



UCLouvain

Responsabilité des dirigeants d'entreprise

22 novembre 2018

Henri Culot, professeur UCLouvain et USL-B
avocat à Bruxelles

 Avec l'aide de Lydie Roulleaux pour la préparation des slides

Plan

- I. Principes
- II. Chefs de responsabilité des dirigeants
- III. Limitation de la responsabilité
- IV. Action et prescription

I. Principes

Nouveau Code des sociétés et des associations

- Applicable à toutes les personnes morales (de droit privé)
- En vigueur le [1^{er} mai 2019] ?
- Applicable aux sociétés existantes à partir du 1^{er} janvier 2020
- Le droit actuel est globalement basé sur les mêmes principes, sauf la limitation de responsabilité

Qui est dirigeant d'entreprise? (2:50)

Membre du conseil d'administration	✓
Membre du conseil de direction	✓
Membre du conseil de surveillance	✓
Administrateur unique ou agissant conjointement	✓
Délégué à la gestion journalière	✓
Fondateur	✗
Actionnaire ou associé	✗
Représentant permanent	?
Administrateur de fait	?

Indépendant vs salarié

- Les administrateurs sont indépendants pour l'exercice de leur fonction (7:85, § 1^{er})
- Une autre fonction peut être exercée dans les liens d'un contrat de travail si :
 - Fonction clairement distincte d'ordre technique, commerciale ou administrative
 - Subordination effective
- Les salariés bénéficient d'une limitation de responsabilité (art. 18 LCT) et d'une assurance-loi
- Suite de la présentation : suppose un statut d'indépendant

Différents cas de responsabilité

- Responsabilité en dehors des fonctions de dirigeant
Ex: le chien de M. Boss mord sa voisine
- Responsabilité de la personne morale
 - Fondement contractuel
Ex: la personne morale ne livre pas les marchandises commandées par un client
 - Fondement extracontractuel
Ex: l'enseigne du magasin tombe sur un passant
- Responsabilité du dirigeant en raison de sa gestion
 - Envers la personne morale administrée
Ex: M. Boss achète une Ferrari de fonction
 - Envers les tiers
Ex: M. Boss publie des comptes erronés de la personne morale, sur la base desquels la personne morale obtient un prêt bancaire

Logique du droit des personnes morales

- Personnalité morale et nécessité de l'organe
- Transparence de l'organe (2:48)
- La personne morale est responsable de ses actes à l'égard des tiers (droit commun)
- [Et] le dirigeant est responsable de sa gestion à l'égard de la personne morale (droit des PM)
- Mais
 - Si la personne morale commet une faute, c'est souvent en raison d'une décision de son dirigeant (qui n'est pas toujours fautive)
 - Il faut protéger les victimes (surtout en cas de faillite de la PM)
 - Il faut responsabiliser les dirigeants (et la responsabilité interne est peu effective)

II. Chefs de responsabilité des dirigeants

1. Règles communes du CSA

- Socle commun applicable à toutes les personnes morales, plutôt que des dispositions parallèles par forme sociale
- Inspiration: articles 527 et 528 C. Soc., avec quelques modifications
- Obligation positive de bonne exécution du mandat d'administrateur (2:50)
- La responsabilité vise chaque membre d'un organe d'administration ou délégué à la gestion journalière mais aussi l'administrateur de fait
- Solidarité du représentant permanent (2:54)

2. Faute de gestion (2:55, al. 1 et 2)

- Responsabilité à l'égard de la personne morale
- Responsabilité à l'égard des tiers en cas de faute extracontractuelle (// Cass. 20 juin 2005)
- **Appréciation marginale** (« actes et comportements qui excèdent manifestement la marge dans laquelle les administrateurs normalement prudents et diligents placés dans les mêmes circonstances peuvent raisonnablement avoir une opinion divergente »)
- Responsabilité solidaire si l'organe d'administration forme un **collège**, *sauf si l'administrateur* :
 - n'a pas pris part à l'acte fautif et
 - a dénoncé la faute (alléguée) à ses collègues (même niveau de gestion et niveau supérieur en cas de système dual)

3. Violation du Code ou des statuts (2:55, al. 3)

- Le « Code » et les statuts
- Responsabilité à l'égard de la personne morale et des tiers
- Responsabilité solidaire (même si l'organe d'administration n'est pas collégial) *sauf si l'administrateur* :
 - n'a pas pris part à l'acte fautif et
 - a dénoncé la faute (alléguée) à ses collègues (et non plus à l'assemblée générale, comme le prévoit l'art. 528 C.soc)

4. « Responsabilités » particulières prévues par le CSA (exemples)

- Surévaluation manifeste des quasi-apports (7:20)
- Responsabilité (facultative) de l'administrateur unique pour toutes les obligations de la société (7:101, § 2)
- Avantage abusif en cas de conflit d'intérêts (7:122)
- Souscription intégrale d'une augmentation de capital et libération du minimum requis (7:205) (garantie)
- Surévaluation des apports en nature pendant la vie de la société (7:206)

5.1. Responsabilité dans le cadre de l'insolvabilité (XX.225 CDE) : faute grave et caractérisée

- Administrateurs, gérants, délégués à la gestion journalière, membres du conseil de direction ou du conseil de surveillance, actuel ou ancien et administrateurs de fait
- En cas de faute **grave et caractérisée ayant contribué à la faillite**
- Présomption en cas de fraude fiscale grave
- Déclarés personnellement obligés, avec ou sans solidarité, de tout ou partie **des dettes sociales à concurrence de l'insuffisance d'actif**
- Action introduite par le curateur ou par un créancier lésé
- S'applique à toutes les personnes morales, à l'exception des très petites entreprises et des ASBL/AISBL/fondations qui tiennent une comptabilité simplifiée
- Comp. avec sinistre causé intentionnellement (art. 62 L. Ass.)

5.2. Responsabilité dans le cadre de l'insolvabilité (XX. 227 CDE) : *wrongful trading*

- Administrateurs, gérants, délégués à la gestion journalière, membres du comité de direction ou du conseil de surveillance, actuels ou anciens et administrateurs de fait
- Peuvent être personnellement obligés, avec ou sans solidarité, de tout ou partie des dettes sociales à l'égard de la masse lorsque :
 - ils savaient ou devaient savoir, à un moment antérieur à la faillite, qu'il n'y avait **manifestement pas de perspective raisonnable** pour **préserver l'entreprise** ou ses activités et **d'éviter une faillite**
 - Étaient dirigeants à ce moment-là et
 - N'ont pas agi comme l'aurait fait un administrateur normalement prudent et diligent placé dans les mêmes circonstances.
- Action introduite par le curateur de la faillite
- S'applique à toutes les formes de PM, à l'exception des ASBL/AISBL/fondation qui tiennent une comptabilité simplifiée

6. Responsabilités (para)fiscales

- ONSS : art. XX.226 CDE
- Précompte professionnel : art. 442*quater* CIR92
- Impôts sur les revenus en général :
art. 442*quinquies* et 458 CIR92
- TVA : art. 73*sexies* et 93*undecies*C CTVA

III. Limitation de la responsabilité

1. Principes

- Innovation de la réforme en cours: instauration d'un plafond (art. 2:56)
- *Ratio legis*:
 - Meilleure assurabilité du risque relatif à la responsabilité de l'administrateur (sans obligation de s'assurer)
 - Égalité de traitement entre les membres de l'organe d'administration et les hauts dirigeants qui ne sont pas membres de l'organe d'administration
 - *War for talents*
 - Convaincant ?

2. Plafond – mécanisme et montants

- Vis-à-vis de la société, association ou fondation et des tiers
- Montant:
 - entre 250.000 EUR et 12 millions EUR en fonction de la taille de la personne morale
 - 12 millions EUR pour les sociétés cotées, les établissements de crédit et les entreprises d'assurance
 - Ajout d'un seuil à 125.000 EUR ?
- Plafond applicable
 - par fait ou ensemble de faits
 - pour tous les dirigeants
 - indépendamment du nombre de demandeurs
 - Indépendamment de la qualification

3. Champ d'application

- Vise la responsabilité de dommages pour faute de gestion et pour violation du code ou des statuts
- Et la responsabilité pour les dettes de la société, prévue par les articles XX.225 et XX.227 du Code de droit économique
- Indépendamment de
 - la nature de la responsabilité (faute contractuelle ou extracontractuelle)
 - la nature de la faute (faute ordinaire ou faute grave)

4. Champ d'application – exceptions

- « obligations de garantie » (nullité de la souscription ou non-respect de l'obligation de libération)
- Fautes commises intentionnellement ou à dessein de nuire
- Responsabilité envers l'administration fiscale (art. 442*quater*, 458 CIR92; art. 73*sexies* et 93*undecies*C CTVA)
- Responsabilité prévue par l'article XX.226 du Code de droit économique (cotisations ONSS)
- Responsabilité en une autre qualité (fondateur)

5. Prohibition des clauses d'exonération ou de garantie (2:57)

- Conçue comme une contrepartie de la limitation de responsabilité
- Interdiction à la société **d'exonérer** ou de **garantir** par avance, même par des filiales ou des entités contrôlées (disposition impérative)
- Mais garantie peut être consentie par un tiers (ex. actionnaire de contrôle)
- La société peut souscrire une assurance D&O (et payer les primes)

IV. Action et prescription

- Compétence du tribunal de l'entreprise
- Prescription de cinq ans (2:142)
- S'applique au délégué à la gestion journalière et aux membres du conseil de direction

Merci pour votre attention

Questions ?

henri.culot@uclouvain.be

www.uclouvain.be/crides



CRIDES

Centre de recherche interdisciplinaire
Droit, Entreprise et Société



UCLouvain