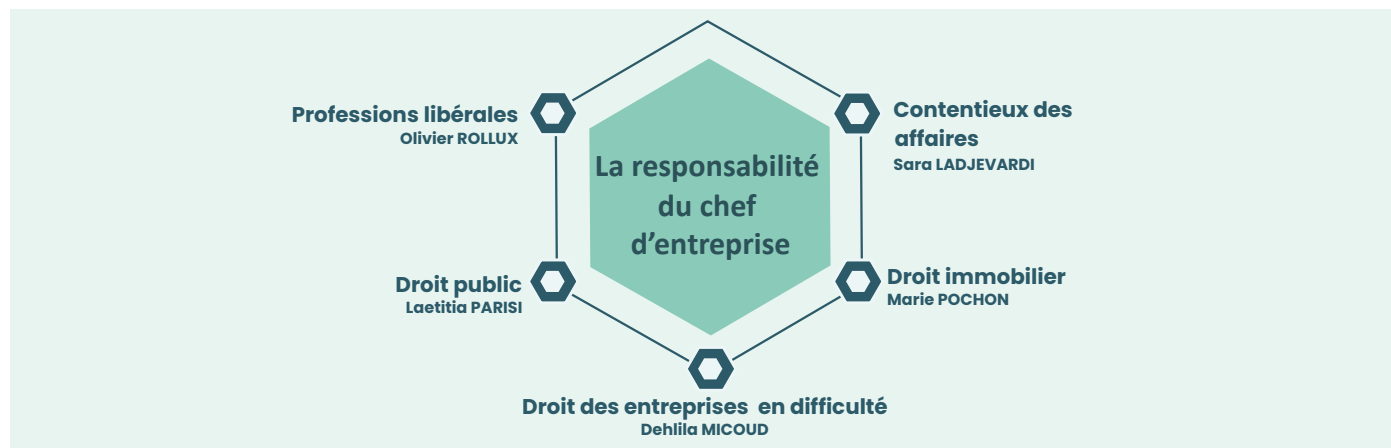


la responsabilité du chef d'entreprise



ACTUS DU RÉSEAU

Nous sommes très heureux d'accueillir Alexandra FLORE, qui sera chargée de l'accueil et des moyens généraux

LA VIE EN DEHORS DU RÉSEAU

Félicitations à Nicolas BOURACHOT (Eclo Avocats) et à toute l'équipe du Barreau de Lyon pour leur victoire au Trophée des barreaux



Code de déontologie et responsabilité disciplinaire sont ainsi intimement liés.

La sécurité juridique commande que les manquements du praticien puissent être clairement identifiés alors même que l'exercice professionnel évolue, parfois plus rapidement que la réglementation.

Tel est le cas de la **publicité et de la communication** qui posaient difficulté et nourrissaient un contentieux disciplinaire abondant, dont les règles ont fait l'objet d'une réforme récente aux termes de plusieurs **décrets en date du 22 décembre 2020**.

Cette réforme, très attendue, représente une évolution majeure pour les professions de médecin, chirurgien-dentiste et sage-femme.

A titre d'exemple, concernant la profession de médecin, est supprimée du Code de déontologie une disposition **historique** de près de 30 ans (1995), selon laquelle « *sont interdits tous procédés directs ou indirect de publicité* », pour préférer une **rédaction adaptée aux moyens modernes de communication**.

Le professionnel de santé, chef d'entreprise, peut désormais communiquer au moyen d'un site internet, mais dans le respect de conditions posées par la nouvelle réglementation.



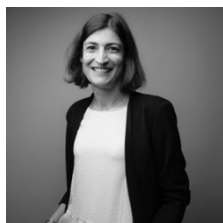
Cas spécifique de responsabilité du professionnel de santé chef d'entreprise : la responsabilité disciplinaire

Olivier ROLLUX
Professions libérales
Rollux Champlaud Dauphin

Son objet est de sanctionner la violation des règles du **Code de déontologie** dont le contrôle est assuré par **l'Ordre**.

L'Ordre a en effet pour mission, notamment, de veiller au respect de la déontologie et dispose, parmi ses prérogatives, d'un pouvoir disciplinaire et de prononcer des **peines** :

- ✓ En matière de discipline générale : avertissement, blâme, interdiction temporaire d'exercer, radiation du Tableau ;
- ✓ En matière de sécurité sociale : remboursement à l'assuré du trop-perçu ou reversement aux organismes du trop remboursé.



Responsabilité du dirigeant : attention à la rémunération excessive

Sara LADJEVARDI
Contentieux des affaires

En l'absence de toute disposition légale, les statuts peuvent librement déterminer les modalités de rémunération et le mode de calcul de la rémunération des dirigeants sociaux.

Il revient, néanmoins, au juge de contrôler le caractère excessif de la rémunération en tenant compte à la fois de la situation financière de la société et de l'importance du travail fourni par le dirigeant.

Le contrôle s'exerce même en présence d'une rémunération fixée par décision collective des associés.

Ainsi, les tribunaux sanctionnent **l'abus de majorité, c'est-à-dire tout vote contraire à l'intérêt social et émis dans l'unique dessein de favoriser la majorité au détriment des autres associés ou actionnaires.**

Cet abus de majorité suppose un préjudice subi par la minorité, soit sous la forme de la privation d'un avantage, soit sous la forme d'un désavantage subi par les seuls minoritaires.

A titre d'exemple, la jurisprudence a ainsi été amenée à qualifier d'abus de majorité :

- ✓ L'affectation par l'associé majoritaire des bénéfices aux réserves tout en augmentant significativement sa rémunération de gérant pendant plusieurs exercices ;

Cass. Com. 20 février 2019, n°17-12.050

- ✓ La fixation de rémunérations exagérées pour les dirigeants sociaux ;

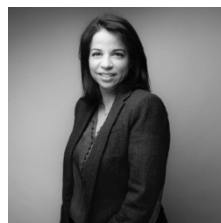
Cass. Com. 15 janvier 2020, n°18-11.580

- ✓ L'augmentation par des gérants associés majoritaires de près de 300 % de leur rémunération, dont il résulte une chute de résultat net comptable et la fin d'une politique habituelle de distribution d'importants dividendes.

CA Aix-en-Provence 29 juin 1995, n°91/10997

Au-delà de nullité de la délibération en cause, l'abus de majorité peut également donner lieu **à l'indemnisation des préjudices subis par les associés minoritaires.**

Avant toute chose, il est primordial de caractériser l'abus. Faites-vous accompagner.



La faute du dirigeant dans le cadre de sa responsabilité pour insuffisance d'actif

Dehlila MICOUD
Droit des entreprises en difficulté

Lorsqu'une société est placée en liquidation judiciaire, son dirigeant – de droit ou de fait – peut voir sa responsabilité engagée sur le fondement de l'article L.651-2 du Code de commerce, en cas de faute ayant contribué à l'insuffisance d'actif.

L'action dite "en responsabilité pour insuffisance d'actif" – généralement mise en œuvre par le liquidateur judiciaire – nécessite toutefois la démonstration d'une faute de gestion avérée commise par le dirigeant, d'un préjudice procédant d'une insuffisance d'actif et d'un lien de causalité entre la faute de gestion et l'insuffisance d'actif.

De ces trois conditions, celle qui suscite le plus de difficultés est la caractérisation d'une faute de gestion, laissée à l'appréciation souveraine des juges du fond.

D'une façon générale, la faute du dirigeant, pour être répréhensible, doit relever de sa gestion et être antérieure au jugement d'ouverture de la liquidation judiciaire, voire du redressement judiciaire en cas de conversion de procédure.

Cela ne signifie pas pour autant que tous les comportements blâmables du dirigeant peuvent être condamnés au titre de l'insuffisance d'actif.

Au titre des fautes habituellement retenues par la jurisprudence, peuvent être cités : la déclaration tardive de cessation des paiements, les investissements hasardeux, la non tenue d'une comptabilité régulière, la poursuite d'une exploitation déficitaire, le recours à des moyens ruineux...

Cette faute ne doit toutefois pas être confondue avec la notion de « simple négligence », cette dernière étant une cause d'exonération de la responsabilité du dirigeant.

Ces derniers temps, la Cour de cassation a eu tendance à assouplir sa position en conférant une portée plus large à la notion de « simple négligence », témoignant ainsi d'une réelle clémence vis-à-vis des dirigeants.

Pour autant, si la démonstration d'une simple négligence permet de faire échec au jeu d'une action en responsabilité pour insuffisance d'actif, il n'en demeure pas moins que la frontière entre faute de gestion et simple négligence est souvent difficile à délimiter.

En pratique, c'est vraisemblablement la bonne foi du dirigeant qui permettra de distinguer les deux notions.



Responsabilité civile et pénale du dirigeant d'une société d'économie mixte et locale (SEML)

Laetitia PARISI
Droit public

Les sociétés d'économie mixte locales (SEML) sont des sociétés anonymes dont le capital est détenu majoritairement par une ou plusieurs collectivités locales (ou groupements de collectivités locales) et minoritairement par au moins une personne privée. Dans cette configuration capitalistique, le dirigeant de la SEML, à savoir le président du conseil d'administration ou du conseil de surveillance, est **un élu représentant de la collectivité locale majoritaire**.

Dans ce cadre, les SEML sont régies par les dispositions du code de commerce relative aux sociétés anonymes sous réserve des spécificités issues du code général des collectivités locales.

À cet effet, par dérogation au droit commun des sociétés anonymes, (art. L. 225-20 du Code de commerce), **la responsabilité civile** du dirigeant d'une SEML revient de droit à la collectivité de rattachement (articles L. 2253-5, L. 3231-8,

L. 4253-4 et L. 1524-5 al.8 du CGCT). Autrement dit, tout agissement au comportement fautif du président d'un conseil d'administration d'une SEML dans l'exercice de cette fonction, engage la responsabilité de la seule collectivité qu'il représente et l'action doit être dirigée contre cette collectivité. Il a ainsi été jugé, concernant une SEML mise en liquidation des biens, que l'action en comblement du passif engagée par le syndic, au titre de l'article 99 aujourd'hui abrogé de la loi n° 67-563 du 13 juillet 1967, en raison du comportement des dirigeants sociaux devait être dirigée contre la commune et non contre son représentant (Cass. com., 25 juin 1991, n°88-14.323). En revanche, ce dirigeant peut voir sa responsabilité personnellement civile engagée s'il outrepassé ses fonctions ou agit en dehors du champ des activités que lui reconnaît la loi, et caractérise ainsi une faute personnelle détachable de sa fonction de dirigeant de la société.

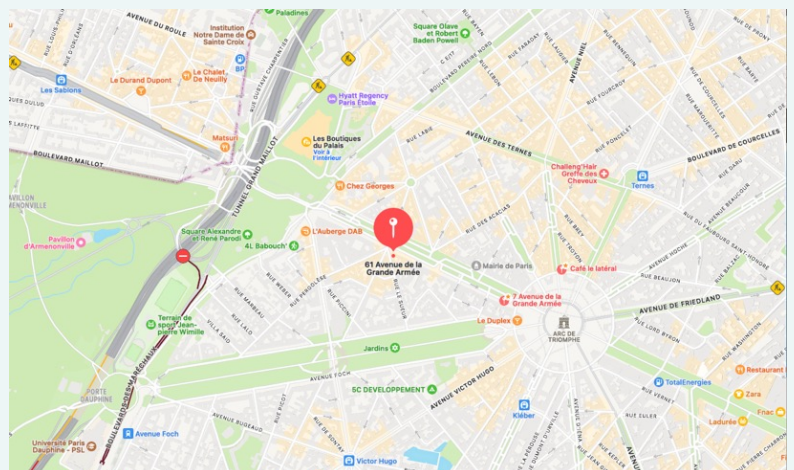
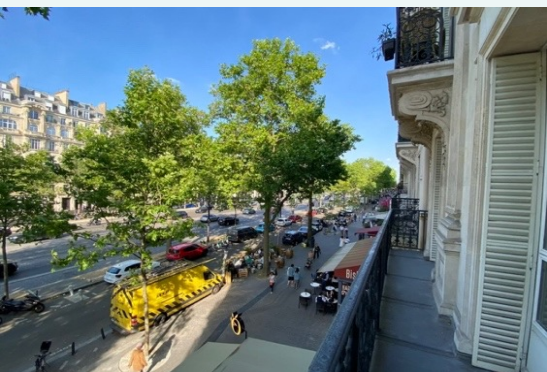
Sur le plan de la **responsabilité pénale**, le dirigeant de la SEML ne bénéficie pas de protection particulière et peut encourir des sanctions pénales au même titre que les dirigeants et administrateurs des sociétés anonymes de droit commun (art. L. 225-20 du Code de commerce). À ce titre, pour les dirigeants de SEML, notons le risque pénal particulier en matière de délit de prise illégale d'intérêts et de délit de favoritisme qui sont propres aux élus locaux.

Le Réseau Molière, une nouvelle adresse à PARIS !



Les membres du Réseau Molière établis sur Paris ont déménagé.

Nous serons heureux de vous accueillir, sur rendez-vous, au :
61 Avenue de la Grande Armée - 75116 Paris





Responsabilité personnelle du dirigeant pour défaut de souscription d'une garantie décennale obligatoire

Marie Pochon
Droit Immobilier

En application de l'article L 241-1 du Code des Assurances, tout constructeur d'un ouvrage dont la responsabilité décennale peut être engagée sur le fondement de la présomption établie par l'article 1792 du Code Civil, est tenu de souscrire une police d'assurance la couvrant pour cette responsabilité.

La non-souscription de cette police d'assurance obligatoire constitue un délit punissable d'un emprisonnement de six mois et d'une amende de 75 000 euros ou de l'une de ces deux peines seulement, conformément à l'article L 243-3 du Code des Assurances.

Mais le dirigeant engage également dans ce cas, sa responsabilité pour faute personnelle, la jurisprudence considérant désormais que le gérant commet une faute personnelle, détachable de ses fonctions :

« *Le non-respect de l'obligation d'assurance décennale incombant aux constructeurs en application de l'article L241-1 du code des assurances constitue une faute personnelle du gérant de la société sanctionnable sur le fondement de l'article 1240 du Code civil.*

Le défaut de souscription d'une assurance décennale prive les maîtres d'ouvrage de l'indemnité d'assurance et constitue une perte de chance indemnisable. »

Cour d'appel de LYON 8ème Chambre 12 mai 2020 18/07731

Dans ce cas, le maître de l'ouvrage pourra donc rechercher la responsabilité personnelle du dirigeant d'une société, qui sera donc tenu sur son patrimoine personnel, à réparer les préjudices causés par le défaut de souscription de l'assurance de responsabilité décennale, ce préjudice pouvant être égal au coût des travaux de réparations des dommages de nature décennale causés à l'ouvrage.

UN RÉSEAU INTERPROFESSIONNEL

Un interlocuteur spécialisé pour toutes vos problématiques

