

Résumé de la cinquième conférence - le 23 Mai 2016-

« Responsabilité pénale des dirigeants de sociétés »

Maître Jacques Cohen est fondateur du cabinet d'avocats Jacques Cohen (qui fait partie de Genesis Avocats) dont les domaines de compétence sont le droit des affaires et des sociétés, les contrats internationaux, le droit des TIC, le droit social, le droit patrimonial et le droit de la famille.

De 1999 à 2007, Jacques Cohen fut Responsable de l'enseignement du Droit des Affaires du Magistère Banque Finance de l'Université Paris II Panthéon-Assas. Il fut également Président du Conseil de Surveillance du Groupe UNILOG de 2001 à 2004.

Jacques Cohen est titulaire du Certificat d'Aptitude à la Profession d'Avocat depuis 1974.

Il est membre de l'AME (Association des Médiateurs Européens), co-fondateur des associations « Les Grands Amateurs de Piano » et « Les Grands Concerts d'Assas », et Chevalier de l'Ordre National du Mérite.

Plan

Généralités sur la responsabilité pénale:	2
Le cas du chef d'entreprise :	2
Exonération de la responsabilité du chef d'entreprise : La délégation de pouvoir	3
Le pouvoir accordé par les comités et les responsabilités associées :	3
Exemple de délit pénal :	4
Questions/Réponses:	4

Chaire ESSEC Finance

Généralités sur la responsabilité pénale:

En droit, la responsabilité pénale est l'obligation de répondre des infractions commises et de subir la peine prévue par le texte qui les réprime.

À la différence de la responsabilité civile (qui est l'obligation de répondre du dommage que l'on a causé en le réparant en nature ou par équivalent, par le versement de dommages – intérêts), la responsabilité pénale implique un recours par l'État contre un trouble à l'ordre public.

Cela englobe trois grands aspects :

- la participation à une infraction ;
- les différentes formes que peut prendre cette responsabilité ;
- les cas d'exclusion de cette responsabilité.

Aux USA, on condamne pour tous les délits (addition des peines), ce qui peut entraîner par exemple des peines pour un même individu dépassant sa durée de vie (150 ans pour Bernard Madoff condamné le 29 juin 2009 à 150 ans de prison, le maximum prévu par la loi).

En France, les affaires sont reliées ce qui entraîne la condamnation pour un seul délit (la peine la plus longue de l'ensemble des délits).

Le cas du chef d'entreprise :

En droit, il existe un code des droits administratif, pénal, civil mais pas de code de la responsabilité d'un chef d'entreprise. Son cas est particulier : il a la responsabilité de la marche économique de la société, en cas de manquement, il peut payer une amende voire être incarcéré.

A la différence du code pénal s'appliquant aux citoyens et de façon contre-intuitive, le dirigeant doit répondre de la responsabilité pénale même dans le cas où il n'a pas participé à l'infraction. On peut engager la responsabilité pénale aux chefs d'entreprise de droit et de fait.

Dans le cas où le responsable n'applique pas, par exemple, toutes les consignes de sécurité assurant la protection des salariés, il a la totale responsabilité du décès d'un individu causé par cela. Par exemple, si la vérification des voitures de fonction n'est plus effectuée de façon régulière et que cela cause un accident dont est victime un employé.

Chaire ESSEC Finance

Exonération de la responsabilité du chef d'entreprise : La délégation de pouvoir

Elle exonère la responsabilité du dirigeant: à condition que ce dernier ait délégué le pouvoir à une personne dotée de la **compétence**, de l'**autorité** et des **moyens** (vérifiables) pour exercer ce pouvoir (il faut donc 3 conditions).

Pendant son absence, le délégué commettant l'acte engage sa responsabilité : en cas de pouvoirs en cascade descendant la hiérarchie (fréquents dans le domaine de la construction), c'est le dernier qui a reçu le pouvoir par cascade sera responsable pénalement même si l'entreprise reste responsable du fait (ce qui peut engager sa responsabilité civile).

Elle ne peut être donnée qu'à un tiers travaillant dans l'entreprise (lien de subordination).¹

Sur la notion de compétence et des moyens, la jurisprudence est très vaste. Ces notions s'interprètent limitativement de façon à ne pas exonérer trop facilement le dirigeant de l'entreprise.

Le pouvoir accordé par les comités et les responsabilités associées :

Dans le cas de la société anonyme, la responsabilité du conseil d'administration n'est pas disjointe de celle du dirigeant.

Tous les chefs d'entreprise ont un devoir de transparence vis-à-vis du juge d'instruction au pôle financier. Les délits d'ordre économique sont devenus socialement inacceptables.

Par exemple, le Président du Conseil de Surveillance a une responsabilité civile sur les comptes, il se doit de convoquer les commissaires aux comptes pour s'assurer de la conformité des comptes : il a la responsabilité de surveiller l'entreprise.

¹ Les externes, stagiaires et prestataires, sont donc exclus.

Chaire ESSEC Finance

Exemple de délit pénal :

- 1) Le défaut de publier (publication légale) toutes les mentions d'une société est un délit **pénal**.

Exemple : manquement à l'inscription au registre du commerce et l'obtention du formulaire dit Kbis.

- 2) Abus de biens sociaux :

Le fait de facturer à la société le transport de sa famille (ou autre faveur) même avec l'accord du Conseil d'Administration peut être considéré comme du recel et abus de biens sociaux, et le Conseil peut être poursuivi pour complicité d'abus de biens sociaux.

- 3) Distribution de dividendes fictifs:

Cette opération est effectuée pour faire grimper la cote de l'entreprise, ou parce que certains actionnaires ou associés ont besoin de liquidités. C'est un délit très grave et sa répression est très sévère.

Quelques Questions/Réponses:

- 1) Concernant la responsabilité du chef actuaire dans une société d'assurance-vie, doit-il assumer la responsabilité de contrats dont les maturités sont longues et ayant été signés avant sa prise de fonction ?

La responsabilité pénale du chef actuaire dont la prescription est de 3 ans est différente de la responsabilité civile ou commerciale face à laquelle la société est responsable pendant 30 ans (la durée de vie du contrat d'assurance-vie).

- 2) Qu'en est-il de la responsabilité des sociétés prestataires de services informatiques ?

Le risque n'est pas le même dans le cas de la sous-traitance dans les domaines de la construction et de l'IT (risques rares). En comparaison avec le directeur de chantier qui est « seul maître à bord », à l'instar du capitaine de navire qui a la responsabilité pleine (non déléguable).

- 3) Quels sont les cas où la garde à vue s'applique au dirigeant ?

Si la mort d'un homme est constatée: il y a homicide involontaire.

S'il s'agit de délits financiers graves, de faux bilans engendrant des délits en cascade, en particulier dans un contexte de crise financière.

Nota Bene:

Un grand merci à notre fidèle reporteur, Mustapha Kadiri.