



Abus de biens sociaux

Les midis de l'entreprise

Ari Gudmannsson

Of Counsel

Dispute Resolution

Valérie Braun

Associate

Dispute Resolution

26 novembre 2019

arendt.com

White-collar, Financial & Corporate Crime PA Litigation & Dispute Resolution



- assiste nos clients à tous les niveaux de gestion du risque criminel par l'évaluation en amont afin d'éviter les risques criminels liés aux activités de nos clients;
- assure la représentation de nos clients, qu'ils soient défendeurs, victimes ou simplement parties impliquées, à toutes les étapes des procédures pénales locales, y compris le recouvrement des produits de la fraude par le biais d'actions civiles devant les tribunaux pénaux;
- est un soutien juridique dans le cadre de procédures internationales relatives, entre autres, à des demandes d'entraide internationales en matière pénale, à des mandats d'arrêt internationaux et à des extraditions.

Introduction: Abus de biens sociaux



- Un des délits les plus fréquents et importants du droit pénal des sociétés
- Sanctions:
 - Emprisonnement d'un an à cinq ans
 - Amende de 500 € à 25.000 €
- L'exemple classique est celui du dirigeant qui puise librement dans la caisse sociale pour ses besoins personnels.
- Délit instantané qui doit être apprécié au jour où l'opération incriminée a été décidée
- Preuve: en principe, la charge de la preuve incombe au Parquet. Toutefois, lorsque des fonds ont été prélevés de manière occulte, l'intérêt personnel du dirigeant est présumé, et il lui appartient alors d'établir que les dépenses sont en relation avec l'intérêt social.
- Problématique de l'intérêt de groupe.

Article 1500-11 de la loi du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales :



- Seront punis d'un **emprisonnement d'un an à cinq ans et d'une amende de 500 à 25.000 euros** ou d'une de ces peines seulement, les dirigeants de sociétés, de droit ou de fait, qui de mauvaise foi :
 - auront fait des biens ou du crédit de la société un usage qu'ils savaient contraire à l'intérêt de celle-ci, à des fins personnelles ou pour favoriser une autre société ou entreprise dans laquelle ils étaient intéressés directement ou indirectement;
 - auront fait des pouvoirs qu'ils possédaient ou des voix dont ils disposaient, en cette qualité, un usage qu'ils savaient contraire aux intérêts de la société à des fins personnelles ou pour favoriser une autre société ou entreprise dans laquelle ils étaient intéressés directement ou indirectement.

Éléments constitutifs de l'infraction



- **Éléments matériels**

- La qualité de dirigeant
- Un usage de biens sociaux ou du crédit de la société
- Un usage contraire à l'intérêt social

- **Élément moral**

- La volonté de rechercher un avantage personnel ou de favoriser une autre société dans laquelle le dirigeant est intéressé
- La mauvaise foi

1. La qualité de dirigeant



- Tous les dirigeants de sociétés, tant civiles que commerciales, dotées de la personnalité juridique
- Une personne qui prend une part essentielle dans des fonctions déterminantes pour la direction de l'entreprise et de manière indépendante
- Dirigeant de droit ou de fait:

- Le dirigeant de droit est celui qui a été légalement nommé conformément aux statuts de la société en question

Exemples: l'administrateur, le délégué à la gestion journalière, le gérant, le membre du directoire,...

- Le dirigeant de fait exerce, directement ou par personne interposée, une activité positive et indépendante dans l'administration générale d'une société, sous le couvert ou aux lieux et place de ses représentants légaux

Exemples: celui qui dispose de la signature bancaire, décide des embauches, fixe les salaires, conclut des contrats importants, ...

2. Un usage de biens sociaux ou du crédit de la société



- Non seulement l'appropriation ou la dissipation d'un bien, mais encore la simple utilisation ou administration de ce bien suffit;
- L'usage peut même résulter d'une abstention volontaire: le dirigeant qui s'abstient de réintégrer dans l'actif de la société une somme perçue par erreur;
- Tous les biens meubles, immeubles ainsi que de biens incorporels appartenant à la société: matériel, stocks, créances, marques et brevets, ...
- L'usage abusif du crédit social consiste à engager la signature sociale;

Exemples:

- Le paiement de factures effectué par des virements;
- Faire consentir par la société des sûretés réelles (hypothèques, gages) ou personnelles (cautionnement).

3. Un usage contraire à l'intérêt social



- Tout acte qui porte effectivement atteinte au patrimoine social;
- Un usage qui entraîne un appauvrissement de la société, ou qui l'expose à des risques financiers anormaux, graves et injustifiés ;
- La simple prise de risque frauduleuse peut donner lieu à des poursuites;
- Le préjudice certain n'est ainsi pas un élément constitutif de l'infraction, un préjudice éventuel suffit;
- 3 grandes catégories d'usages contraires à l'intérêt social:
 - Paiement par la société de dettes personnelles (dépenses de carburant et de petite alimentation, déjeuner, vêtements, équipement de sport,...);
 - Confusion des patrimoines: le dirigeant qui encaisse sur son compte personnel des sommes revenant à la société;
 - Rémunération excessives: le dirigeant qui s'attribue de son propre chef une rémunération qu'il sait excessive au regard de la situation de la société.

Exemples tirés de la jurisprudence



- L'usage abusif du matériel de la société: l'utilisation abusive de la photocopieuse, le fait de s'approprier un véhicule de la société, ...
- Le fait de demander aux salariés de l'entreprise de travailler pour le dirigeant, payés sur les fonds de la société;
- Le dirigeant qui conserve les fonds provenant de la vente d'une machine dont la société était propriétaire;
- Le dirigeant qui a fait payer par la société ses dettes de jeu;
- Le dirigeant qui fait prendre en charge par la société les frais d'installation d'un récepteur radio sur son véhicule personnel;
- Le dirigeant qui fait supporter par sa société les frais de location d'un appartement dans une station de sports d'hiver pour permettre à sa femme d'y passer ses vacances;
- Le dirigeant qui a fait effectuer par sa société d'importants travaux dans sa propriété personnelle et qu'il n'a pas réglés;

4. La volonté de rechercher un avantage personnel



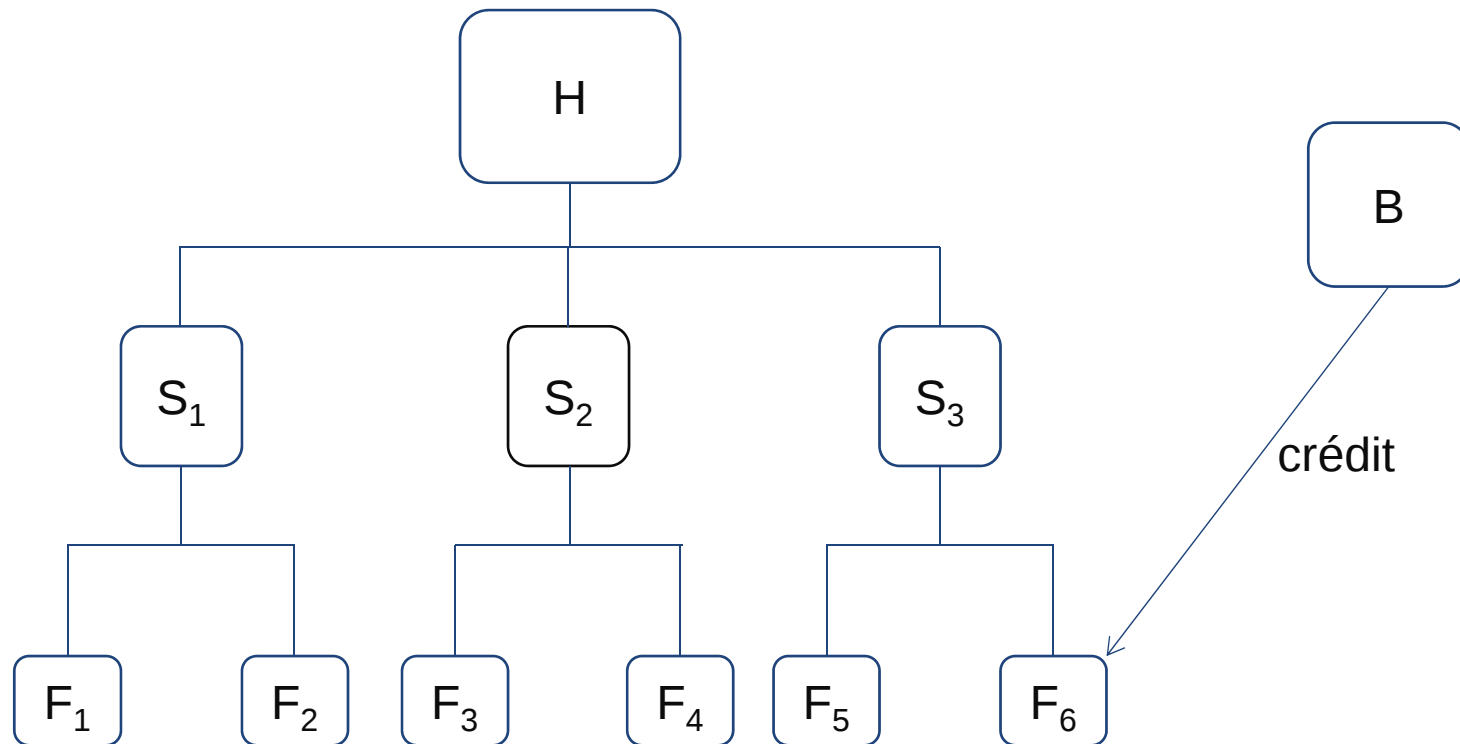
- Abus de gestion réalisé en connaissance de cause et contrairement à l'intérêt social, afin d'en retirer un avantage personnel direct ou indirect;
- L'intérêt peut être matériel, économique, professionnel ou moral;
- Il ne s'agit pas seulement des actes accomplis dans l'intérêt du dirigeant mais également ceux dans l'intérêt de sa famille et de ses proches
- Le plus souvent, l'intérêt est pécuniaire;
- Mais l'intérêt peut aussi être moral : celui-ci peut résulter d'un souci de maintenir et d'entretenir des relations d'amitié avec un tiers, de la sauvegarde de la réputation familiale, de soucis d'intérêts électoraux, de la volonté de donner satisfaction à des personnes influentes,...

5. La mauvaise foi ou l'intention frauduleuse



- Il faut que le dirigeant soit de mauvaise foi et fasse un usage qu'il « sait » contraire à l'intérêt de la société;
- L'intention frauduleuse est donnée lorsque le dirigeant a conscience du préjudice qu'il cause ou du risque qu'il fait courir à la société;
- En principe, pour être auteur de l'infraction, il faut une participation personnelle du dirigeant, il ne suffit pas d'avoir connu les agissements fautifs. Or, celui qui a connu et/ou toléré un acte contraire à l'intérêt social risque d'être poursuivi à titre de complicité;
- La mauvaise foi doit s'apprécier au moment où les actes incriminés ont été commis;
- Le dirigeant ne peut s'exonérer et justifier de sa bonne foi en arguant:
 - qu'il a remboursé la société,
 - que son acte a été approuvé par les associés ou actionnaires,
 - ou que la rigueur des comptes lui échappait;

La problématique de l'intérêt de groupe (1)



La problématique de l'intérêt de groupe (2)



- Critères d'intérêt de groupe (jurisprudence Rozenblum)
 - Existence d'un groupe économique structuré et sans artifice
 - Aide doit être commandée par l'intérêt social commun du groupe. Cet intérêt commun doit résulter d'une politique commune élaborée au sein du groupe. L'intérêt du groupe doit être dissocié de l'intérêt particulier de ses associés
 - Aide doit être assortie d'une contrepartie effective, même si elle est à long terme, et elle ne doit pas rompre l'équilibre des différentes sociétés
 - Il ne faut pas que l'aide accordée excède les possibilités financières de la société qui l'accorde ou n'impose pas à la société concernée des sacrifices démesurés

L'exemple des comptes courants associés



- Le compte courant d'associé peut constituer pour la société une importante source de financement, en ce que les associés peuvent mettre à la disposition de la société des sommes importantes;
- Il est de principe que le dirigeant titulaire d'un tel compte est en droit de régler une dépense personnelle au moyen de ce compte, du moment que son solde demeure créditeur pour la société;
- Or, lorsque le compte courant devient débiteur, l'opération est irrégulière;
- Le compte courant d'associé débiteur est considéré comme un prêt accordé par la société à son dirigeant;
- La seule position débitrice, sans justification, du compte courant d'associé suffit à caractériser le délit d'abus de biens sociaux;
- Peu importe si le dirigeant avait ou non l'intention de rembourser les sommes prélevées.

Contact



Ari Gudmannsson

Of Counsel
Dispute Resolution
ari.gudmannsson@arendt.com
T +352 40 78 78 223



Valérie Braun

Associate
Dispute Resolution
valerie.braun@arendt.com
T +352 40 78 78 265

Cette présentation est destinée à fournir des informations sur les récents développements légaux et ne couvre pas tous les aspects des sujets évoqués.
Elle n'a pas été rédigée pour fournir des conseils juridiques ou autres, et ne se substitue pas à la consultation d'un professionnel du droit avant tout engagement.