

Assemblées Générales : Quelle responsabilité pour les dirigeants ?



HIND BELHACHMI
Avocat Partner, cabinet LPA-CGR
Avocats

Associée au sein du bureau LPA-CGR LPA-CGR d'Alger - 16 juin 2016, Avocate au Barreau de Casablanca.

L'Assemblée Générale est cette haute instance qui réunit les associés ou les actionnaires d'une société pour valider certaines décisions en relation avec la marche de la société dans laquelle ils ont investi. C'est également l'occasion pour rencontrer les dirigeants de leurs sociétés qui doivent leur rendre compte de leur gestion.

Bien qu'au cours d'une Assemblée Générale, les décisions sont prises exclusivement par les associés ou actionnaires, il n'en demeure pas moins que la responsabilité des dirigeants de la société, qui n'ont théoriquement aucun lien avec cette instance, soit engagée.

Qu'entendons-nous par dirigeant de société¹ en droit marocain ?

Est défini comme dirigeant social toute personne qui a le pouvoir de décision auprès d'une personne morale et qui a légalement le pouvoir d'engager la société à l'égard des tiers. Elle dispose des pouvoirs les plus étendus pour agir au nom de la société qu'elle représente.

C'est ainsi que l'Article 39 de la loi 17-95 relative à la Société Anonyme, telle qu'elle a été modifiée (« Loi 17-95 ») dispose que « la société anonyme est administrée par un conseil d'administration » et « la société est dirigée par un directoire » selon l'Article 78 de la loi 17-95. La direction générale de la société est assumée sous sa responsabilité, soit par le président directeur général, soit par le directeur général².

La société à responsabilité limitée est quant à elle « gérée par une ou plusieurs personnes physiques » et ce, conformément aux dispositions de l'Article 62 de la loi 5-96 relative aux sociétés en nom collectif, la société en commandite simple, la société en commandite par actions, la société à responsabilité limitée et la société en participation, telle qu'elle a été modifiée (« Loi 5-96 »).

Il ressort de ce qui précède que les dirigeants d'une société visés par les lois en vigueur sont les suivants :

Type de société	Dirigeant
Société Anonyme	- Administrateurs - Membres du directoire - Président Directeur Général - Président du conseil d'administration - Directeur Général
Société à responsabilité limitée	- Gérant

Pourquoi un risque lié aux assemblées générales ?

Il est juridiquement établi qu'une société commerciale dispose d'une personnalité juridique distincte de celle des membres qui la composent. Néanmoins, elle agit par l'intermédiaire de représentants qui sont les dirigeants sociaux, d'où l'intérêt pour toute personne appelée à diriger une société, de s'informer sur le degré de responsabilité qu'elle endosse.

Qu'ils soient associés ou non, les deux qualités étant distinctes en termes de droits et d'obligations, les dirigeants peuvent engager leur responsabilité :

- S'ils commettent une faute de gestion : la faute de gestion est celle qui n'aurait pas été commise par un dirigeant normalement diligent et prudent et qui aurait pu être facilement évitée ;
- S'ils enfreignent les dispositions légales et les stipulations statutaires : ils sont alors solidairement responsables de tous les dommages causés soit envers la société, soit envers les tiers.

Quels sont concrètement pour les dirigeants, les risques liés à la tenue d'une assemblée générale ?

A l'analyse des lois en vigueur, il y a lieu d'identifier des risques pouvant survenir sur trois phases différentes :

- Avant la tenue de l'assemblée générale ;
- Au cours de la réunion de l'assemblée générale ;
- Après la tenue de l'assemblée générale.

¹ Pour les besoins de la présente analyse, nous ne traiterons que de la société anonyme et de la société à responsabilité limitée, qui sont les sociétés les plus communément utilisées.

² Article 67 de la Loi 17-95.

I. Avant la tenue de l'assemblée générale

1.1 Non-respect de l'obligation de tenue de l'assemblée générale ordinaire (AGO) annuelle

Conformément aux dispositions respectives de l'Article 115 de la Loi 17-95 et de l'Article 76 de la Loi 5-96, l'AGO est réunie au moins une fois par an dans les six mois de la clôture de l'exercice.

Le défaut de convocation de l'AGO annuelle par les dirigeants, fait courir un risque de condamnation à une amende de 30.000 MAD à 300.000 MAD³.

Sauf à demander une prorogation d'un délai maximum de six mois au président du tribunal, aucun motif ne peut justifier le défaut de tenue de l'AGO au regard de la loi. A cet égard, la Cour d'Appel de Paris a considéré que « le fait qu'une société n'a eu aucune activité au cours d'un exercice, ne dispense pas les dirigeants de réunir l'assemblée générale »⁴.

1.2 Non-respect de la compétence des assemblées générales

Les assemblées générales annuelles sont compétentes pour statuer sur toutes les questions liées à la vie courante de la société.

Les assemblées générales extraordinaires, sont compétentes pour statuer exclusivement sur toute modification statutaire.

Les assemblées spéciales, qui réunissent les titulaires d'une même catégorie d'actions, est compétente pour statuer sur les questions intéressant ces actionnaires⁵.

Le non-respect par les dirigeants de la compétence de chaque assemblée, notamment lors de l'établissement de l'ordre du jour, entraîne la nullité des délibérations de ladite assemblée⁶.

1.3 Non-respect des obligations en termes d'élaboration des états de synthèse ou du rapport de gestion

A la clôture de chaque exercice, le conseil d'administration/directoire / gérant établit les états de synthèse et le rapport de gestion à soumettre à l'assemblée générale⁷.

Le non-respect de ces obligations par les dirigeants, les expose au :

- Paiement d'une amende de 20.000 MAD à 200.000 MAD

pour non établissement des états de synthèse et du rapport de gestion⁸ ;

- Emprisonnement de 1 à 6 mois et/ou une amende de 100.000 MAD à 1.000.000 MAD pour présentation délibérée de faux états de synthèse en vue de dissimuler la situation réelle de la société⁹.

1.4 Non-respect des modalités de convocation aux assemblées générales

L'assemblée générale est convoquée par le conseil d'administration¹⁰, le Directoire ou le gérant de la SARL selon les cas, dans les délais requis par la loi et les statuts, (15 jours minimum avant la date de la tenue de l'assemblée générale, 8 jours en cas de 2ème convocation pour les SA¹¹.)

Le défaut de convocation de toute assemblée dans les délais légaux expose les seuls dirigeants des SA au paiement d'une amende de 8.000 MAD à 40.000 MAD¹².

1.5 Violation de l'obligation d'information des actionnaires

L'avis de convocation doit mentionner les informations relatives à l'assemblée générale, le libellé des projets de résolution doit, en outre, être clair. Tous les documents relatifs à l'assemblée générale (projet de résolutions, état de synthèse, etc.) doivent être mis à la disposition des actionnaires au siège de la société.

Toute violation de ces dispositions entraîne des pénalités. C'est ainsi que :

- Est puni d'une amende de 6.000 MAD à 30.000 MAD, le président du conseil d'administration qui n'aura pas porté à la connaissance des actionnaires les renseignements exigés en vue de la tenue des assemblées générales¹⁴ ;
- Est puni d'une amende de 4.000 MAD à 20.000 MAD, le dirigeant qui n'aura pas produit à l'actionnaire qui en fait la demande, certains documents relatifs à l'assemblée générale (formulaire de pouvoir, projet de résolutions, rapport de gestion, états de synthèse)¹⁵;
- Est puni d'une amende de 8.000 MAD à 40.000 MAD, tout dirigeant qui ne met pas à la disposition des actionnaires, les documents de l'assemblée générale et ce, dans les quinze jours qui précèdent la date de l'assemblée générale¹⁶.
- De même, pour le gérant de la SARL, l'article 110 de la loi 5-96 le punit d'une amende de 2000 DH à 20.000 DH en cas d'entrave au droit de communication des associés,

³ Article 388 de la Loi 17-95

⁴ CA Paris – 19/2/2007 – Dos. No. 06-9065.

⁵ Articles 107/108/110 de la Loi 17-95

⁶ Article 110 de la Loi 17-95.

⁷ Articles 72 et 104 de la Loi 17-95 et l'Article 70 de la Loi 5-96.

⁸ Article 386 de la Loi 17-95.

⁹ Article 384 de la Loi 17-95.

¹⁰ Dans quelques cas exceptionnels et d'urgence, notamment en cas de défaut de convocation par le conseil d'administration ou le Directoire, l'assemblée générale est convoquée par le commissaire aux comptes,

le président du tribunal désignant un mandataire, les liquidateurs, les actionnaires majoritaires ou le conseil de surveillance. (Art. 116 de la loi 15-95 telle que modifiée par la loi 78-12 (BO N° 6432 du 21 janvier 2016))

¹¹ Art. 123 de la Loi 17-95 et Article 71 de la Loi 5-96.

¹² Art. 389 de la Loi 17-95.

¹³ Art. 124 – 118 et 142 de la Loi 17-95.

¹⁴ Art. 390 de la Loi 17-95.

¹⁵ Art. 391 de la Loi 17-95.

¹⁶ Art. 392 de la Loi 17-95.

II. Au cours de l'assemblée générale

2.1 La violation de l'obligation de tenue d'une feuille de présence

A chaque assemblée générale, est tenue une feuille de présence qui indique le nom, prénom et domicile des actionnaires et, le cas échéant, de leurs mandataires ainsi que le nombre d'actions et de voix dont ils sont titulaires. Cette feuille doit être émarginée par les actionnaires présents ou les mandataires des actionnaires représentés et, être certifiée exacte par le bureau de l'assemblée¹⁷.

Le non-respect de ces obligations, fait encourir au dirigeant, une amende de 6.000 MAD à 30.000 MAD pour non-tenue de la feuille de présence avec les mentions obligatoires, dûment émarginée par les actionnaires et certifiée exacte par le bureau de l'assemblée générale¹⁸.

2.2 La violation de l'obligation de respect du quorum de l'assemblée générale

Pour chaque type d'assemblée générale, la loi prévoit un quorum minimum de réunion et de vote (1/4, 1/2, 3/4)¹⁹.

Le non-respect de ces quorums par les dirigeants, qui, dans la pratique sont responsables du comptage du quorum au cours de l'assemblée générale, entraîne la nullité des délibérations prises en assemblée générale en violation des règles de quorum précitées²⁰.

En application de ce principe, la Cour d'Appel de Fès a d'ailleurs jugé que « la décision de révoquer le gérant d'une SARL doit être prise par les associés représentant les 3/4 du capital social conformément aux dispositions de l'Article 69 de la Loi 05-97 et que toute décision contraire est nulle²¹ ».

La Cour d'Appel de Bourges a par ailleurs considéré que « l'assemblée générale ne délibère valablement que si les associés présents ou représentés possèdent au moins quart des parts.

Les décisions ayant été prises en assemblées sont manifestement irrégulières et doivent être annulées²² ».

Précisons que la loi est restée muette sur la sanction pour défaut de respect des règles de quorum, dans les SARL

2.3 Mauvaise utilisation des pouvoirs et mandats

Tout actionnaire peut se faire représenter par un autre actionnaire, son conjoint, ascendant ou descendant et tout actionnaire peut recevoir les pouvoirs émis par d'autres actionnaires en vue de le représenter et ce, sans limitation de mandats ni de voix dont peut disposer la même personne à moins que ce nombre ne soit fixé dans les statuts²³.

Le non-respect de ces règles entraîne non seulement la nullité de la délibération mais l'Article 384 de la Loi 17-95 prévoit une peine de 1 à 6 mois et/ou une amende de 100.000 MAD à 1.000.000 MAD pour tout dirigeant, qui de mauvaise foi, aura fait des pouvoirs qu'il possédait et/ou des voix dont il disposait en cette qualité, un usage qu'il savait contraire aux intérêts économiques de la société, à des fins personnelles ou pour favoriser une autre société dans laquelle il a des intérêts.

2.4 Non-respect du droit de vote des actionnaires

Le droit de vote est une des prérogatives des associés ou actionnaires.

Par conséquent, tout dirigeant ayant (i) empêché délibérément un actionnaire de participer à une assemblée générale, (ii) le fait de se présenter faussement comme propriétaire d'actions et de participer au vote ou (iii) se faire accorder, garantir ou promettre des avantages pour voter dans un certain sens ou ne pas participer au vote ainsi que celui qui aura accordé, garanti ou promis des avantages, est passible d'un emprisonnement de 1 à 6 mois et/ou d'une amende de 8.000 MAD à 40.000 MAD²⁴.

Noter toutefois, que l'article 387 de la loi 17-95 ne vise pas spécifiquement les dirigeants pour ces infractions liées au non respect du droit de vote mais la généralise à toute personne qui en serait

responsable.

2.5 Violation des règles de distribution des dividendes

Après approbation des états de synthèse de l'exercice et constatation de l'existence de sommes distribuables, l'assemblée générale détermine la part attribuée aux actionnaires sous forme de dividendes.

**Les assemblées
générales des
actionnaires des
sociétés commerciales
(SA et SARL) sont des
sources de risque
pour leurs dirigeants
sociaux**

¹⁷ Art. 134 de la Loi 17-95.

¹⁸ Art. 393 de la Loi 17-95.

¹⁹ Art. 110 – 111 – 113 de la Loi 17-95.

²⁰ Article 139 de la Loi 17-95.

²¹ C.A Fès – 09/2004 – Dos. No. 04/527.

²² C.A Bourges. Ch. Civ. 10 mars 2011 – Dos. No. 10/01033.

²³ Article 131 de la Loi 17-95.

²⁴ Article 387 de la Loi 17-95.

L'exécution de cette décision et la distribution des dividendes, incombe aux dirigeants de la société.

Tout dirigeant, qui en l'absence d'inventaire ou au moyen d'inventaires frauduleux, aura sciemment opéré entre les actionnaires la répartition de dividendes fictifs, est passible d'une peine d'emprisonnement de 1 à 6 mois et/ou une amende de 100.000 MAD à 1.000.000 MAD²⁵.

III. Après la tenue de l'assemblée générale

Violation de l'obligation de dépôt légal et de publicité légale

Les documents relatifs à l'assemblée générale doivent faire l'objet d'un dépôt légal dans un délai de 30 jours²⁶ à compter de la date de la tenue de l'assemblée ainsi qu'aux formalités de publicité légale²⁷.

Le non dépôt par les dirigeants²⁸, au greffe du tribunal dans les délais légaux, de un ou plusieurs actes ou pièces ou le dirigeant qui ne procède pas à une ou plusieurs mesures de publicité, est passible d'une amende de 10.000 MAD à 50.000 MAD²⁹.

Dans la pratique, les dirigeants défaillants pourraient être convoqués par la police judiciaire, qui effectue son enquête sur les raisons du non dépôt des actes sociaux. Le dossier est ensuite transmis au parquet qui décide ou non d'enclencher l'action publique à l'encontre desdits dirigeants.

Quels types de sanctions ?

Trois types de sanctions sont prévus par les lois en vigueur :

1. La nullité

Conformément aux dispositions de l'Article 338 de la Loi 17-95, la nullité des actes de délibérations des assemblées générales ne peut résulter que de la violation d'une disposition impérative de la loi ou de l'une des causes de nullité des contrats en général. L'action en nullité se prescrit par trois ans.

L'action en nullité peut être intentée par tout intéressé. Elle est mise en œuvre tout d'abord par la mise en demeure des dirigeants puis par la saisine du président du tribunal afin de désigner un mandataire chargé de régulariser la nullité.

²⁵ Article 384 de la Loi 17-95

²⁶ L'Article 158 de la Loi 17-95 prévoit un délai de 60 jours pour le dépôt des comptes relatifs à la S.A.

²⁷ Article 37 de la Loi 17-95.

L'action en nullité est éteinte lorsque la cause de la nullité a cessé d'exister le jour où le tribunal statue sur le fond en première instance.

Le tribunal saisi d'une action en nullité peut même d'office fixer un délai pour la régularisation. Il ne peut prononcer la nullité moins de deux mois après la date de la demande introductive d'instance.

2. La mise en jeu de la responsabilité civile

Les dirigeants sont responsables individuellement ou solidairement, selon les cas, envers la société et envers les tiers.

2.1 La responsabilité des dirigeants envers la société et les associés

Elle peut être engagée pour (i) violation de la loi, (ii) d'une clause statutaire ou (iii) d'une faute de gestion.

Dans le cas où les faits des dirigeants causent un préjudice à la société, cette dernière peut intenter une action sociale. En revanche, si le préjudice est causé aux associés, ces derniers peuvent intenter une action individuelle.

a) L'action sociale :

Elle vise à réparer le préjudice subi par la société, le titulaire de l'action étant la société elle-même. L'action peut être intentée par le biais d'un ou plusieurs associés qui agissent au nom de la société. Néanmoins, les éventuels dommages et intérêts qui pourraient être alloués à l'issue de cette action, iront aux caisses de la société. Le retrait de la qualité d'associé en cours d'instance, n'a aucun effet sur la poursuite de ladite instance.

Afin de préserver les droits de la société vis-à-vis des dirigeants défaillants, l'exercice de l'action sociale ne peut être subordonné à une autorisation préalable d'une assemblée générale.

L'action en responsabilité se prescrit par cinq ans à compter du fait dommageable ou, s'il a été dissimulé, de sa révélation.

b) L'action individuelle :

Elle vise à réparer le préjudice subi personnellement par un associé. Ce dernier encaisse personnellement le montant des dommages et intérêts.

²⁸ D'autres pénalités sont prévues par les législations spéciales relatives aux sociétés cotées en bourse.

²⁹ Article 420 de la Loi 17-95.

Les dirigeants des sociétés commerciales assument une responsabilité civile et pénale, liée à la préparation et déroulement des assemblées générales des actionnaires

Comme pour l'action sociale, le retrait de la qualité d'associé en cours d'instance n'a aucun effet sur la poursuite de la procédure.

L'action en responsabilité se prescrit par cinq ans à compter du fait dommageable ou, s'il a été dissimulé, de sa révélation

2.2 La responsabilité des dirigeants envers les tiers

Elle ne peut être engagée que si les dirigeants ont commis une faute séparable de leurs fonctions et qui leur soit imputable personnellement.

Le tiers plaignant doit établir l'existence d'une réelle faute. A défaut, il ne pourra obtenir réparation de son préjudice qu'en agissant en responsabilité contre la société.

3. La mise en jeu de la responsabilité pénale

Les dirigeants sont susceptibles de voir leur responsabilité pénale engagée en leur seule qualité de dirigeants ou de représentants légaux de la société.

Tout dirigeant social peut être tenu pénalement responsable, même s'il n'a pas été directement à l'origine de l'infraction. C'est la conséquence immédiate de ses fonctions de direction.

Tel qu'évoqué ci-dessus et, en matière de tenue de l'assemblée générale, les cas de responsabilité pénale sont clairement définis par la loi en application du principe de la légalité. Cette responsabilité pénale s'applique aux mandataires et représentants des dirigeants.



Arrêts de jurisprudence extraits de la base www.artemis.ma

Cour d'appel de commerce de Casablanca Arrêt n° : 983/2013 Dossier n° : 2245/2011/12

SARL - défaut de convocation par le gérant de l'assemblée générale - irrégularités de gestion... (non) - action en révocation du gérant - rejet de la demande - possibilité pour tout associé de saisir le juge des référés en vue de provoquer l'assemblée générale.

Le défaut de convocation de l'assemblée générale par le gérant et la non-communication à un associé des livres, inventaire, états de synthèse et autres documents mentionnés à l'article 70 de la loi sur les SARL, ne constituent pas des irrégularités de gestion pouvant entraîner la révocation du gérant, dans la mesure où le législateur a prévu la possibilité du recours au juge des référés pour demander la désignation d'un mandataire chargé de convoquer l'assemblée générale, ou pour obtenir communication des pièces de la société.

Cour d'appel de commerce de Casablanca Arrêt n° : 4612/2012 Dossier n° : 4678/2010/14

Sociétés commerciales - assemblées générales - instances habilitées à les convoquer - défaut de convocation de tous les actionnaires - nullité des délibérations.

Les instances habilitées à convoquer les assemblées générales sont limitativement énumérées par l'article 116 de la loi 17-95 relative aux sociétés anonymes telle qu'amendée, en l'occurrence, le conseil d'administration ou le Directoire; à défaut, le ou les commissaires aux comptes, un mandataire désigné par le président du tribunal, les liquidateurs, les actionnaires majoritaires en capital ou en droits de vote ou le conseil de surveillance.

Dès lors qu'il a été établi que les convocations ont bien été adressées par l'attaquant, non pas en sa qualité de président du conseil d'administration, mais en son nom personnel, outre que certains actionnaires n'ont pas été convoqués, en violation de l'article 108 de la loi précitée qui dispose que les assemblées générales sont ordinaires ou extraordinaires représentent l'ensemble des actionnaires, qu'en conséquence, il y a lieu de rejeter l'appel et de confirmer le jugement attaqué ayant prononcé la nullité du procès verbal de l'assemblée générale litigieuse ainsi que toutes les décisions prises sur le fondement de ce procès-verbal.

Cour d'appel de commerce de Marrakech

Arrêt n° : 1787

Dossier n° : 1277/2/10

Sociétés anonymes - droit de communication aux actionnaires des documents de la société - portée du droit - remise Non - en prendre connaissance Oui.

En vertu des dispositions des articles 141, 146 et 148 de la loi n° 17-95 relative aux sociétés anonymes, tout actionnaire qu'il soit ou non membre du conseil d'administration de la société a le droit de prendre connaissance des documents énumérés à l'article 146 précité.

... amendement de l'ordonnance ayant condamné la société à la remise des documents à l'actionnaire, en ordonnant à la société de communiquer les documents énumérés par cette ordonnance au lieu de les remettre à l'actionnaire.

Cour d'appel de commerce de Casablanca

Arrêt n° : 4612/2012

Dossier n° : 4678/2010/14

Commercial : société anonyme - procès-verbaux - président du conseil d'administration - responsabilité.

- Application du dernier alinéa de l'article 352 de la loi relative aux sociétés anonymes (oui)

- A commis une infraction aux dispositions législatives et réglementaires obligatoires et doit indemniser la partie lésée, le président du Conseil d'Administration qui s'est abstenu de transmettre une copie des Procès-verbaux après leur préparation ou dans les cas extrêmes lors la convocation pour la prochaine réunion.

Arrêt n° : 574
Dossier n° : 202/11

Sociétés commerciales - assemblée générale - défaut de convocation d'un associé - nullité de l'assemblée.

L'ayant-droit de l'actionnaire hérite de ses actions avec ce qui en découle comme droits, y compris la possibilité du recours contre la validité des assemblées générales, tant qu'il n'a pas été établi que son de cujus les avait approuvées ou qu'il avait renoncé à son droit de les attaquer.

Le défaut de convocation d'un associé aux assemblées générales entraîne l'annulation de ces assemblées, pour violation de l'article 71 de la loi n° 5-95 sur les SARL.

L'annulation des assemblées générales ayant approuvé des comptes d'une année budgétaire, entraîne inéluctablement l'impossibilité d'examen et d'approbation des comptes des années suivantes, en raison de leur intime connexité organique et logique.... (Annulation de l'ensemble de ces assemblées générales).

Tout associé qui poursuit la convocation de l'assemblée générale de la société, est tenu de faire la demande, au préalable, aux organes de gestion de la société, avant de demander la désignation, par voie d'ordonnance, d'un mandataire, étant entendu qu'il n'est fait droit à cette demande que s'il est établi que le gérant n'avait pas répondu à la demande de tenue de l'assemblée générale de la société conformément au 5ème alinéa de l'article 71 de la loi n° 5/96.



LA BASE
JURISPRUDENCE
D'ARTEMIS

FAIRE PENCHER LA BALANCE DE
VOTRE CÔTÉ

- Plus de 11 000 arrêts et décisions
- 70% des arrêts traduits en français
- Accès et recherche bilingue
- Choix pertinent de la jurisprudence
- Résumés et mots clés
- 800 entrées thématiques
- Flux de mises à jour permanent

www.artemis.ma