

## Les assurances des dirigeants de PME

Tout dirigeant prenant ses fonctions sait qu'il endosse un certain nombre de responsabilités de diverses natures, civile, pénale, fiscale. Avec l'évolution actuelle de la législation et la prédominance des principes de gouvernance d'entreprises, les conséquences financières de leur responsabilité sont devenues des préoccupations légitimes pour ces dirigeants.

Si les assurances pour dirigeants sont courantes dans les sociétés cotées, tel n'est pas nécessairement le cas dans les PME.

Et pourtant, ce type d'instrument trouve naturellement sa place aussi bien pour le dirigeant actionnaire majoritaire de son entreprise que pour le dirigeant non actionnaire. Pour le premier, l'assurance de dirigeant permet de couvrir les risques pesant sur son patrimoine personnel du fait de ses fonctions de dirigeant tandis que pour le second, l'assurance se conçoit comme partie d'un « package » de manager-dirigeant rendant le poste plus attractif.

Ce type de contrat d'assurance qui peut être souscrit à tout moment, y compris lors de la création d'une société, est régi par les articles L.124-1 à L.124-5 du Code des assurances.

Ces contrats qu'ils soient régis par le droit français ou un droit étranger, sont structurés selon les mêmes principes.

Ces contrats sont des **assurances pour compte**, c'est-à-dire que l'entreprise est le souscripteur de l'assurance et le dirigeant l'assuré.

Le **périmètre de l'assurance** prend en compte généralement la notion de groupe d'entreprises et inclut en conséquence la société mère et ses filiales directement ou indirectement détenues en France et à l'étranger. Naturellement, il convient d'apporter une attention particulière à la clause définissant la filiale.

Les **dirigeants assurés** sont en premier lieu les dirigeants de droit personnes physiques (en France, il s'agit des président du Conseil d'administration, les administrateurs, les directeurs généraux, les directeurs généraux délégués, les membres du Directoire, les gérants, le représentant permanent d'un dirigeant personne morale, etc). Sont en principe également assurés, les personnes physiques dont la responsabilité serait mise en cause par une juridiction en tant que dirigeant de fait, ce qui permet une prise en charge des frais de défense sans attendre une décision judiciaire.

Aux termes de l'article L.124-1 du Code des assurances, **l'assureur n'est tenu que si à la suite du fait dommageable prévu au contrat, une réclamation amiable ou judiciaire est faite à l'assuré par le tiers lésé.**

Un sinistre est par ailleurs défini par l'article L.124-1-1 du Code des assurances comme un dommage ou un ensemble de dommages causés à des tiers, engageant la responsabilité de l'assuré, résultant d'un fait dommageable et ayant donné lieu à une ou plusieurs réclamations.

Le même article définit le fait dommageable comme celui qui constitue la cause génératrice du dommage, étant précisé qu'un ensemble de faits dommageables ayant la même cause technique est assimilé à un fait dommageable unique.

Quant à la **nature des risques garantis**, ce type de contrat est en général basé sur un principe de couverture de tous les risques à l'exclusion d'un certain nombre. Ainsi, sont exclues :

- ◆ les réclamations fondées sur ou ayant pour origine :

- un bénéficiaire, une rémunération ou un avantage personnel auquel l'assuré n'avait pas légalement le droit,
  - une faute intentionnelle ou dolosive commise par l'assuré,
  - un fait dommageable visé dans toute enquête ou procédure amiable, administrative, judiciaire, pénale ou arbitrale, antérieure à la date d'effet du contrat d'assurances,
  - visant la réparation de tout dommage corporel ou matériel ou de dommage immatériel ou moral consécutif à un dommage corporel ou matériel,
- ◆ les impôts et taxes, amendes et pénalités imposées aux assurés par la législation et la réglementation, par décision de justice, administrative ou arbitrale, ou résultant de tout contrat.

Des **extensions de garantie** peuvent être prévues pour couvrir un certain nombre de cas spécifiques :

Ainsi, il est possible de faire assurer un administrateur personne morale.

Il peut être également prévu une prise en charge des frais de défense conjoint de la société et du dirigeant personne physique afin de répondre à la multiplication des procédures pénales impliquant conjointement les dirigeants personnes physiques et la personne morale.

L'assurance peut couvrir les conséquences pour la société d'un jugement considérant que la faute du dirigeant était non séparable des fonctions de celui-ci. En effet, selon une jurisprudence bien établie, si les tribunaux considèrent que le dirigeant a agi dans le cadre de ses fonctions, c'est la société qui sera responsable civilement et tenue d'indemniser le tiers. En revanche, si la faute du dirigeant est détachable de ses fonctions, celui-ci devra

personnellement en supporter les conséquences.

Une fois souscrites et bien négociées, ces assurances dirigeant permettent aux entreprises de couvrir les principaux sinistres relatifs aux frais de défense devant les juridictions pénales notamment, aux réclamations d'actionnaires minoritaires et aux contentieux en matière d'insuffisance d'actifs en cas de procédures collectives.

Si le contrat d'assurance a pour vocation de couvrir des réclamations devant des juridictions étrangères, il y aura lieu de tenir compte des spécificités locales, en particulier si le souscripteur dispose de filiales au Royaume-Uni et/ou aux Etats-Unis.

*Le 18 février 2010*

*de Frédéric Ichay, Avocat Associé,  
Département Droit des Affaires du Cabinet  
Ichay & Mullenex Avocats.*

*Le cabinet Ichay & Mullenex Avocats est spécialisé dans la gestion des problématiques juridiques liées à l'activité des entreprises de nouvelles technologies et de développement durable. Il conseille ainsi de nombreux acteurs du e-commerce, de l'informatique, des médias, des télécoms et de la recherche dans la gestion de leurs affaires au quotidien, pour leurs projets de croissance interne ou externe et leur développement à l'international. L'ensemble des avocats du cabinet Ichay & Mullenex Avocats a reçu une double formation en complétant leur formation française soit par une formation à l'étranger soit par une formation en école de commerce. Chacun d'entre eux est tourné vers la nouvelle économie et la mondialisation des échanges accompagnant leurs clients avec une vision pragmatique de la vie des affaires.*

5, rue de Monceau 75008 Paris - France  
Tel : +33 1 42 89 19 80  
Fax : + 33 1 42 89 14 99  
[www.ichay-mullenex.fr](http://www.ichay-mullenex.fr)