

Suite

Limitations tenant au cumul du mandat

- Le législateur a limité le nombre de mandats : la même personne ne peut être titulaire de deux mandats de président de CA ou de fonctions assimilées.
- Cependant, une personne déjà titulaire de deux mandats de président ou assimilé peut assumer les mêmes sociétés dont le capital est détenu à concurrence d'au moins 20% (participation directe) par une société dont elle est administrateur. Cette dérogation ne s'applique toutefois que dans la limite de cinq mandats supplémentaires.
- L'interdiction du cumul de fonctions n'intervient pas lorsque le mandat du président est gratuit en exécution de dispositions législatives ou réglementaires.
- Le dépassement du nombre de mandats cumulables de président n'entraîne pas la nullité de la nomination superflue. L'intéressé dispose d'un délai de trois mois pour régulariser sa situation en démissionnant d'un ou de plusieurs mandats

Décision de nomination

Bien entendu un CA irrégulièrement constitué ne peut valablement nommer un président ou le confirmer dans ses fonctions.

- Le CA d'une société en redressement judiciaire conserve le pouvoir de nommer un nouveau président. Néanmoins, la

participation de ce dernier à la continuation de l'activité est subordonnée à l'autorisation du tribunal.

- Par ailleurs, si le président démissionne de ses fonctions (tout en conservant son poste d'administrateur) alors que le CA atteint déjà le maximum légal ou statutaire et s'il ne peut le remplacer par un de ses membres, le conseil a la faculté de nommer un administrateur supplémentaire en vue de le désigner comme président.

- Lorsque le président est temporairement empêché d'exercer sa fonction (sans qu'il puisse s'agir de motifs de simple convenance personnelle), le CA peut déléguer à sa place un administrateur pour une durée limitée. Sa délégation est renouvelable. En cas de décès, le CA élit un nouveau président. Si le nombre des administrateurs en exercice est supérieur au minimum légal mais inférieur au minimum statutaire, le conseil peut valablement coopter un nouvel administrateur et procéder immédiatement à la nomination d'un nouveau président. Toutefois, il peut donner une délégation temporaire valable jusqu'à l'élection du nouveau président, à l'un des administrateurs chargés ainsi de diriger la société par intérim, intérim qui ne doit pas inciter le CA à retarder la nomination d'un nouveau président.

- L'administrateur délégué doit remplir les mêmes conditions de nomination que dans le cas de président.

La nomination du président du CA (ainsi que d'un administrateur délégué dans les fonctions du président) est soumise à la même

obligation de publicité légale que la nomination des administrateurs).

- Le président est nommé par le CA à la majorité de ses membres (tout en tenant compte des conditions.

Durée et cessation des fonctions

- Aux termes de la loi, le président est nommé pour une durée qui ne peut excéder celle de son mandat d'administrateur, la loi ne prévoit donc qu'un délai maximum. Cette durée peut être fixée d'une manière définitive par les statuts, mais cette solution ne paraît pas souhaitable en pratique, puisqu'elle s'impose dans tous les cas au conseil, le privant ainsi de toute faculté de s'adapter aux situations particulières.
- Sauf indication particulière des statuts, il appartient au CA de fixer la durée des fonctions de son président au moment de la nomination.
- Chaque renouvellement du mandat de l'administrateur précédemment président du CA appelle une confirmation de la présidence. Cette confirmation ne peut intervenir qu'à la suite de l'assemblée générale qui a décidé de ce renouvellement et qui reste l'organe souverain de la SA, primant ainsi sur le CA.
- En cas de renouvellement partiel du CA, par roulement, si le président a été désigné la durée de son mandat administrateur et que celle-ci n'est pas expirée, sa nomination valable quelles que soient les modifications qui ont pu intervenir dans la composition du CA.

- Par ailleurs, sauf clause statutaire limitative, le président est indéfiniment rééligible. En effet, les statuts peuvent limiter le nombre de mandats présidentiels qu'une même personne peut exercer à la suite et qu'une telle clause pour s'avérer opportune en cas d'activité sociale particulière à même justifier une rotation de la présidence. Les formalités de publicité et d'inscription au registre de commerce ne sont pas nécessaires en cas de renouvellement de fonctions.
- La cessation des fonctions par l'arrivée du terme du mandat constitue le mode de cessation des fonctions le plus fréquent. Il arrive cependant que d'autres événements viennent abréger la durée initialement prévue.
- En effet, le pouvoir de révocation appartient au CA qui peut intervenir à tout moment. Et le président mis en cause peut participer au vote. Ce pouvoir appartient également indirectement à l'assemblée générale qui peut valablement révoquer le mandat de l'administrateur président, cette révocation entraînant automatiquement celle du mandat du président. D'où l'importance pratique de la participation dans le capital social détenue par le président qui, si elle excède la moitié du capital social, lui permet d'échapper à l'éventualité de la révocation par l'assemblée générale.
- Le président du CA est ainsi révocation à tout moment. La révocation ad nutum –soit à tout moment et sans juste motif est un principe absolu et les statuts ne peuvent point y déroger.

- Le rôle des juges se limite à apprécier si le dirigeant évincé établit que les circonstances dans lesquelles est intervenue la révocation sont injurieuses ou vexatoires. Il y a nullité des clauses conventionnelles faisant obstacle à ce principe.
- Par ailleurs, la révocation abusive du président donne lieu à des dommages intérêt et à la nullité de la révocation- conséquente.
- En outre, l'interruption prématurée du mandat peut être imputable au dirigeant lui-même.
- En effet, le président est réputé démissionnaire d'office si, dans le mois de son élection ou au cours de son mandat, il n'est pas propriétaire, on cesse de l'être du nombre d'actions requis comme condition d'éligibilité à la fonction d'administrateur.
- De même, comme tout organe mandataire de la société, le président peut démissionner dans les conditions de renonciation au mandat prévues par la loi.
- Cependant, la démission, quoique libre, ne doit pas être donnée de manière intempestive, à contretemps et avec l'intention de nuire, auquel cas elle peut donner lieu à dommages -intérêts.
- En outre, il y a d'autres causes de cessation des fonctions. Il s'agit :
 - - de l'arrière du terme prévu lors de la nomination du président
 - - de l'expiration ou du retrait des fonctions d'administrateur ;
 - - de décès.

- La cessation des fonctions du président, quelle qu'en soit la cause, donne lieu aux mêmes modalités de publicité que celle prévues lors de sa nomination

b2) la responsabilité du président

- Parmi les infractions contestées, l'abus de biens sociaux occupe certainement le premier rang. La manière de plus en plus large dont l'infraction est entendue par la jurisprudence conduit au prononcé de condamnations pénales pour des faits parfois anciens et dont la gravité n'est pas toujours évidente. Lorsque le dommage est mineur, la sanction pénale peut paraître inadaptée. Une sanction civile efficace, permettant d'assurer la réparation du préjudice, pourrait être suffisante.

• **Responsabilité civile (article de 252 à 355 de la L N° 17-95 modifiée et complétée par L N°20-05)**

- La loi ne prévoit aucun cas de responsabilité civile expressément mise à la charge du président du CA envisagé en cette qualité. Néanmoins, si on considère le président du CA envisagé en cette qualité. Néanmoins, si on considère le président comme un administrateur « qualifié », on estime pouvoir lui appliquer le régime de la responsabilité civile des administrateurs « ordinaires » (art 352).
- La direction générale –*Directeur Général, Directeur Général Délégué* -peut être génératrice de responsabilité, notamment pour carence et négligence dans la gestion de l'entreprise.

- Un président de CA peut être condamné à restituer à la société le montant des avances faites à une filiale dans des conditions extrêmement hasardeuses et aventurées.
- Un président engage sa responsabilité :
 - - s'il apporte des retards à l'application d'accords passés avec un groupe ayant pris une participation, il abuse de sa voix prépondérante lors des délibérations du conseil, notamment pour faire fixer ses émoluments, s'il oppose un refus persistant au contrôle comptable, s'il fait montrer de méfiance à l'égard du groupe associé au grand dommage des objectifs de la société ;
 - - si, après avoir promis de favoriser tout rapprochement de la société, en situation difficile, avec une autre société du même secteur d'activité et avoir approuvé une fusion -scission, il s'oppose à cette opération et s'associe aux manœuvres tendant à faire annuler celle-ci. En outre, il doit réparer le dommage causé puisque son attitude a retardé le sauvetage de la société et l'a rendu plus onéreux.
- La responsabilité civile d'un dirigeant peut être retenue pour faute de gestion même si les faits reprochés en peuvent être qualifiés pénalement. Ainsi, un dirigeant, relaxé à la suite d'une plainte pour abus de biens sociaux, a vu sa responsabilité civile engagée pour manquements dans l'exécution de son mandat social : en l'espace, les fonds versés à un tiers pour la réalisation d'une opération avaient été comptabilisés sous une fausse mention afin de dissimuler cette opération.

Responsabilité fiscale

- Dans le domaine fiscal la loi a étendu la responsabilité pécuniaire des dirigeants sociaux, des présidents du CA et :
 - - les rend au président du tribunal de grande instance de les déclarer responsables des impositions et majorations dont la société est redevable, en cas de manœuvres frauduleuses ou de l'inobservation grave ou répétée des obligations fiscales.
- **Responsabilité pénale (articles de 384 à 386 de la loi N°17-95 modifiée et complétée par N°L20-05)**
 - La responsabilité pénale des dirigeants d'une société peut être retenue dans les hypothèses les plus diverses. De façon générale, l'inobservation des réglementations professionnelles remonte jusqu'au président du CA considéré comme chef d'entreprise.
 - Cependant, lorsque l'intention frauduleuse est requise de l'auteur du délit et que celui-ci est commis dans une succursale géographiquement éloignée du siège de la société, la responsabilité du président d'éclipse derrière celle du directeur technique de l'établissement secondaire. Normalement, la responsabilité pénale d'un tel directeur suppose qu'il bénéficie d'une délégation d pouvoirs.
 - Comment le délit de faux en écriture de commerce, le président qui cherche à remédier à des difficultés financières de la société par des facturations fictives sur des entreprises du groupe familial.

- Par ailleurs, pour échapper à sa responsabilité pénale en matière de fraude fiscale, un président peut prétendre, qu'il était incompétent en matière de comptabilité que les erreurs relevées dans les déclarations mensuelles de chiffre d'affaires étaient le fait des employés qui avaient établi celle-ci et auxquels il faisait entière confiance.
- Ces allégations ne sauraient être en effet retenues s'il est établi que les procédés suivis étaient parfaitement cohérents et visant à dissimuler des sommes importantes et qu'ils n'avaient pu être utilisés par les comptables sans l'assentiment du président qui en était le bénéficiaire.
- Cependant, la non -publication de la cessation des fonctions sociales d'un président de CA ne permet pas à l'administration fiscale de le déclarer solidairement responsable des dettes fiscales de la société des lors que la responsabilité personnelle de l'intéressé pendant l'exercice de son mandat social relativement à l'inobservation des obligations fiscales de la société, n'est pas établie.
- L'amende infligée à un président par une juridiction pénale et les frais afférents aux poursuites ne peuvent être supportés par la société. Une assemblée générale ne saurait décider leur prise en charge par cette dernière. Le commissaire aux comptes devrait faire régulariser les écritures comptables. Si les amendes et frais étaient imputés à la société. Il en est de même pour la

pénalité résultant d'une « transaction pénale » ; à défaut le délit d'abus de biens sociaux serait commis.

b3) La rémunération du président : nécessité d'une décision du conseil

- Outre sa part qu'il reçoit dans les jetons de présence, qu'il reçoit en qualité d'administrateur, le président perçoit une rémunération spécifique pour les fonctions qu'il exerce. Cette rémunération est réglée par l'article 65 de la loi

N°17-95 modifiée et complétée par L N°20- 05 qui édicte que la rémunération est arrêtée par le conseil d'administration qui la fixe librement.

- C'est le cas notamment de la France dans lequel la rémunération du président est déterminée par le conseil d'administration.

- Le conseil d'administration à une « compétence exclusive » pour déterminer la rémunération de son président. Les règles relatives au contrat du travail ne sont pas applicables à la rémunération du président de la société, la détermination de cette compétence exclusive du dit conseil d'administration.

- Fiscalement, la rémunération attribuée en contrepartie de l'exercice de fonctions de dirigeants est considérée comme un salaire, qu'il s'agisse du président et des directeurs généraux de la SA. L'application sous la réserve qui vient d'être évoquée, du régime fiscal des salariés est subordonnée à une double condition qu'on va voir dans la séance prochaine.