

Le représentant permanent du président personne morale de SAS : une pierre en plus

LETTRE CREDA-SOCIÉTÉS
n° 2024-17 du 18 décembre 2024

Lorsqu'une SAS est dirigée par une personne morale qui a désigné un représentant permanent conformément aux statuts de cette société, la personne physique dirigeant cette personne morale ne peut voir sa responsabilité pour insuffisance d'actif engagée si elle n'a pas également la qualité de représentant permanent. (Cass. com. 20 novembre 2024, n° 23-17.842, F-B)

Petit à petit, la Cour de cassation ébauche le régime applicable au représentant permanent du dirigeant personne morale de SAS dont on sait, avec certitude depuis un arrêt du 19 janvier 2022, que sa désignation peut être imposée par les statuts de la SAS, en dépit du silence de [l'article L. 227-7 du C. com.](#) (Com. 19 janv. 2022, n° 20-14089, jugeant au visa de l'article L. 235-1, al. 2 C. com., qu'aucune nullité ne peut résulter du non-respect d'une disposition statutaire imposant la désignation d'un représentant permanent personne physique ; implicitement sur la désignation d'un représentant permanent, Com. 19 nov. 2013, n° 12-16.099). A la vérité, la Chambre commerciale en dessine surtout les contours en matière de responsabilité civile des dirigeants sociaux de SAS pour insuffisance d'actif sur le fondement de [l'article L. 651-2](#) du même code, étant rappelé que [l'article L. 651-1](#) rend applicable cette responsabilité particulière aux « *personnes physiques représentants permanents [des] dirigeants personnes morales* » d'une société soumise à une procédure collective.

C'est ainsi que, dès 2013, il a été jugé que le représentant permanent d'un président personne morale de SAS peut engager sa responsabilité personnelle sur le fondement de ce texte (Com. 19 nov. 2013, préc.). Plus récemment, il a été précisé que « *lorsque la personne morale mise en liquidation judiciaire est une SAS dirigée par une personne morale, la responsabilité pour insuffisance d'actif [...] est encourue non seulement par cette personne morale, dirigeant de droit, mais aussi par le représentant légal de cette dernière, en l'absence d'obligation légale ou statutaire de désigner un représentant permanent de la personne morale dirigeant au sein d'une SAS* » (Com. 13 déc. 2023, n° 21-14579, F-B). On déduit de cet arrêt qu'en l'absence de désignation d'un représentant permanent, c'est le dirigeant de droit de la personne morale dirigeante de SAS qui demeure exposé à l'action en responsabilité civile pour insuffisance d'actif (rapp. Com. 9 sept. 2020, n° 18-12.444). Une légère interrogation subsistait malgré tout : dans l'hypothèse où le représentant permanent a été, conformément aux statuts de la SAS dirigée, désigné par la personne morale présidente, est-ce que le dirigeant de droit

de cette personne morale présidente reste exposé à la responsabilité pour insuffisance d'actif ? C'est sur ce second point que l'arrêt du 20 novembre 2024, promis à publication, clarifie la situation.

En l'espèce, une SAS dirigée par une société de droit suisse, en qualité de présidente, elle-même dirigée par une personne physique, M. [U], est placée en redressement puis en liquidation judiciaires. Le dirigeant de droit de la société suisse, M. [U], est condamné à supporter une partie de l'insuffisance d'actif de la SAS. Dans son pourvoi contre l'arrêt ayant confirmé sa condamnation, il reprochait aux magistrats lyonnais d'avoir retenu sa responsabilité personnelle alors qu'un représentant permanent personne physique, M. [J], avait été désigné par la société de droit suisse, conformément aux statuts de la SAS. Sur ce point, on rappelle que le représentant permanent peut figurer sur le k-bis de la SAS dirigée. En effet, le CCRCs avait admis que le représentant permanent d'une personne morale Présidente puisse être mentionné sur le k-bis de la SAS dirigée, non pas en application du 3° de [l'art. R. 123-54 du C. com.](#), qui ne concerne que les représentants permanents désignés en application d'une disposition légale (administrateur personne morale par ex. : [C. com., art. L. 225-20](#)), mais sur le fondement du 2°, a), qui vise le ou les « *tiers ayant le pouvoir de diriger, gérer ou engager à titre habituel la société* » (CCRCs, [avis n° 2015-04](#)).

L'argument du dirigeant de droit de la société suisse emporte la conviction de la Cour de cassation. Après avoir rappelé qu'« *il résulte de l'article L. 651-1 du code de commerce que la responsabilité pour insuffisance d'actif, encourue sur le fondement de l'article L. 651-2 du même code, est applicable aux personnes physiques représentants permanents des dirigeants personnes morales* », les Hauts magistrats précisent que « *lorsqu'une SAS est dirigée par une personne morale qui a désigné un représentant permanent conformément aux statuts de cette société, la personne physique dirigeant cette personne morale ne peut voir sa responsabilité pour insuffisance d'actif engagée si elle n'a pas également la qualité de représentant permanent.* »

L'exonération du dirigeant de droit de la personne morale dirigeante en présence d'un représentant permanent « régulièrement désigné »

L'arrêt nous paraît très clair. C'est le représentant permanent et lui seul, en cette qualité, dès lors qu'il a été désigné conformément aux statuts de la SAS, qui encourt une condamnation pour insuffisance d'actif sur le seul fondement des articles L. 651-1 et L. 651-2. La précision du fondement est importante car l'arrêt d'appel avait, au contraire, refusé d'exonérer le dirigeant de droit de la société dirigeante de la SAS au double motif que les dispositions de l'article L. 225-20 du C. com. ne peuvent s'appliquer à la SAS dirigée pour ne s'appliquer qu'aux SA et qu'en application de l'article L. 227-7 du même code, M. [U], dirigeant de la société de droit suisse, dirigeante de la SAS, ne peut qu'avoir également la qualité de dirigeant de droit de cette dernière.

Ce n'est pas de cette façon que raisonne la Cour de cassation, confirmant l'arrêt du 13 décembre 2023 précité, et alignant la condition du dirigeant de droit de la personne morale dirigeante de SAS, en présence d'un représentant permanent régulièrement désigné, sur celle du dirigeant de droit de l'administrateur personne morale de SA (Com. 3 oct. 2000, n° [96-15.514](#)). En clair, le dirigeant de droit de la personne morale dirigeante de SAS n'engage sa responsabilité civile pour insuffisance d'actif, sur le fondement combiné des articles L. 227-7, L. 651-1 et L. 651-2, qu'en l'absence de désignation d'un représentant permanent. Ce cas rejoint d'ailleurs celui dans lequel un représentant permanent aurait dû être désigné, mais ne l'a pas été. En revanche, si le représentant permanent désigné est aussi le dirigeant de droit de la personne morale dirigeante de la SAS, c'est bien entendu lui et lui seul qui est personnellement exposé, mais alors, sur le seul fondement des articles L. 651-1 et L. 651-2.

Enfin, si le dirigeant de droit échappe, en principe, à cette responsabilité pour insuffisance d'actif lorsqu'une personne physique autre que lui-même a été désignée représentant permanent, c'est sous la réserve que ce dirigeant de droit ne soit pas taxé de direction de fait, directement ou par personne interposée...

La situation du dirigeant de droit en l'absence de clause statutaire obligeant à la désignation d'un représentant permanent

L'arrêt soulève la question de l'incidence de la désignation spontanée d'un représentant permanent par la personne morale dirigeante de la SAS, lorsque cette désignation n'est pas statutairement prévue. Pour y répondre, il faut rappeler le fondement des pouvoirs confiés au représentant permanent (sur la question, v. l'étude très complète de M. Germain, S. de Venteuil et R. Foy, Actes prat. ing. Sociétaire 2016, n° 146, dossier 2, spéc. 52 s.).

Le point de départ est l'article L. 227-7 dont la finalité est de lutter contre la dilution des responsabilités individuelles des dirigeants personnes physiques de personnes morales dirigeantes. Pour cette raison, ce sont en principe les dirigeants de droit, personnes physiques, de la personne morale dirigeante, qui ont vocation à exercer les fonctions de direction au sein de la SAS et à être traités en conséquence. Ainsi que cela a été fort bien souligné par les auteurs précités, l'article L. 227-7 habilite légalement les dirigeants de droit de la personne morale dirigeante à diriger et, singularité par rapport à la personne morale administrateur, à représenter la SAS à l'égard des tiers (si la personne morale dirigeante est Président de la SAS, voire DG ou DGD toutes conditions égales par ailleurs : existence statutairement prévue avec les mêmes pouvoirs que le président et mention sur le k-bis).

Lorsqu'un représentant permanent est désigné par le dirigeant personne morale d'une SAS, la situation est différente. Certes, il aura, comme dans d'autres configurations où le dirigeant personne morale est admis, certainement reçu du dirigeant de droit de cette dernière, le pouvoir d'agir en son nom et pour son compte au sein de la SAS ès qualités de dirigeant, par le truchement d'une délégation de pouvoirs. Mais, s'agissant de l'exercice des fonctions dirigeantes au sein de la SAS par le représentant permanent, son habilitation procédera nécessairement d'une clause statutaire, donc techniquement de l'article L. 227-5 du Code de commerce.

Par conséquent, en l'absence de clause prévoyant le recours au représentant permanent, la délégation restera bien entendu possible et licite, mais on peut s'interroger sur son effet exonératoire sur le terrain de l'article L. 651-2 (comp. Cass. com. 2 nov. 2016, n° [15-11.426](#), jugeant que la délégation de pouvoir consentie par un dirigeant de droit ne l'exonère pas sur le fondement de L. 651-2). On peut même s'interroger, au-delà de la responsabilité pour insuffisance d'actif, sur l'effet exonératoire de la délégation de pouvoirs qui serait consentie par le dirigeant de droit de la personne morale dirigeante au représentant permanent, sans le support d'une clause statutaire. Selon l'article L. 227-7, le dirigeant de droit de la personne morale dirigeante devrait demeurer, à l'égard de la SAS dirigée, de ses associés et éventuellement des tiers (faute séparable), exposé aux responsabilités encourues par la personne morale dirigeante, si les conditions de la responsabilité en cause sont naturellement réunies. La prudence commande donc, si l'on souhaite recourir à la figure du représentant permanent dans les SAS, de le prévoir statutairement et de procéder aux formalités afférentes au RCS.



Julien DÉLVALLÉE
Maître de conférences
en droit privé à l'Université Paris-Saclay