



**La Commission
des sanctions**

**DÉCISION DE LA COMMISSION DES SANCTIONS À L'ÉGARD DE LA SOCIÉTÉ AIR FRANCE-KLM
ET DE M. A**

La 1^{ère} section de la Commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers (ci-après « **AMF** ») :

- Vu le code monétaire et financier, notamment ses articles L. 621-2, L. 621-14, L. 621-15, R. 621-5 à R. 621-7 et R. 621-38 à R. 621-40 ;
- Vu le règlement général de l'AMF, notamment ses articles 144-2-1, 221-1, 223-1, 223-2, 223-10-1 et 621-1 ;
- Vu les notifications de griefs du 30 mai 2013 adressées à la société Air France-KLM et à M. A ;
- Vu les courriels en date du 4 juin 2013 par lesquels Me Thierry Gontard du cabinet Simmons & Simmons et Me Marie-Noëlle Dompé du cabinet Darrois Villey Maillot Brochier ont indiqué qu'ils représentaient respectivement M. A et la société Air France-KLM, et ont demandé la communication des pièces du dossier ;
- Vu la lettre recommandée avec demande d'avis de réception du 12 juin 2013 par laquelle la société Air France-KLM a élu domicile chez son conseil, Me Marie-Noëlle Dompé ;
- Vu la décision du 24 juin 2013 de la présidente de la Commission des sanctions désignant M. Guillaume Jalenques de Labeau en qualité de rapporteur ;
- Vu les lettres recommandées avec demande d'avis de réception en date du 27 juin 2013 informant les mis en cause et le président de l'AMF de la désignation de M. Guillaume Jalenques de Labeau en qualité de rapporteur et leur rappelant la faculté d'être entendus à leur demande, conformément au I de l'article R. 621-39 du code monétaire et financier ;
- Vu les lettres recommandées avec demande d'avis de réception en date du 28 juin 2013 informant les mis en cause de ce qu'ils disposaient d'un délai d'un mois pour demander la récusation du rapporteur dans les conditions énoncées aux articles R. 621-39-3 et R. 621-39-4 du code monétaire et financier ;
- Vu la lettre du 4 juillet 2013 par laquelle M. A a élu domicile chez son conseil, Me Thierry Gontard ;
- Vu les observations écrites et la demande d'audition présentées par Me Marie-Noëlle Dompé pour le compte de la société Air France-KLM le 31 juillet 2013 ;

- Vu la lettre du 1^{er} août 2013 par laquelle Me Thierry Gontard et Me Eric Boillot ont demandé une prorogation du délai de réponse à la notification de griefs, et la réponse du secrétariat de la Commission des sanctions du 20 août 2013 leur accordant une prorogation du délai au 16 septembre 2013 ;
- Vu la lettre du 16 septembre 2013 par laquelle Me Thierry Gontard a informé le rapporteur qu'il ne serait pas en mesure de respecter le délai accordé pour déposer les observations en réponse à la notification de griefs de son client ;
- Vu les observations écrites présentées par Me Thierry Gontard et Me Eric Boillot pour le compte de M. A le 1^{er} octobre 2013 ;
- Vu la lettre du 24 janvier 2014 par laquelle Me Thierry Gontard et Me Eric Boillot ont, pour le compte de M. A, demandé à ce que ce dernier soit entendu par le rapporteur ;
- Vu la décision du 5 juin 2014 du président de la Commission des sanctions désignant Mme France Drummond en qualité de rapporteur, en remplacement de M. Guillaume Jalenques de Labeau ;
- Vu les lettres recommandées avec demande d'avis de réception en date du 6 juin 2014 informant les mis en cause et le président de l'AMF de la désignation de Mme France Drummond en qualité de rapporteur et leur rappelant la faculté d'être entendus à leur demande, conformément au I de l'article R. 621-39 du code monétaire et financier ;
- Vu les lettres recommandées avec demande d'avis de réception en date du 10 juin 2014 informant les mis en cause de ce qu'ils disposaient d'un délai d'un mois pour demander la récusation du rapporteur dans les conditions énoncées aux articles R. 621-39-3 et R. 621-39-4 du code monétaire et financier ;
- Vu la lettre du 22 septembre 2014 par laquelle la date prévisionnelle de séance de la Commission des sanctions a été communiquée aux avocats ;
- Vu les convocations à audition de M. A et de la société Air France-KLM en date du 30 septembre et 1^{er} octobre 2014 ;
- Vu le procès-verbal d'audition de M. A en date du 7 octobre 2014 ;
- Vu le procès-verbal d'audition de la société Air France-KLM en date du 9 octobre 2014 ;
- Vu les documents communiqués par la société Air France-KLM le 9 octobre 2014 ;
- Vu le courriel du 15 octobre 2014 par lequel Me Thierry Gontard a informé le rapporteur qu'il ne serait pas en mesure de respecter le délai accordé pour déposer les éléments complémentaires demandés lors de l'audition de M. A ;
- Vu les observations complémentaires présentées par Me Marie-Noëlle Dompé pour le compte de la société Air France-KLM le 17 octobre 2014 ;
- Vu les observations complémentaires présentées par Me Thierry Gontard et Me Eric Boillot pour le compte de M. A le 21 octobre 2014 ;
- Vu le rapport du rapporteur du 7 novembre 2014 ;
- Vu les lettres remises par porteur du 7 novembre 2014, convoquant la société Air France-KLM et M. A à la séance de la Commission des sanctions du 19 décembre 2014, auxquelles était joint le rapport du rapporteur, et informant les mis en cause du délai de quinze jours dont ils disposaient

pour présenter des observations en réponse, conformément aux dispositions du III de l'article R. 621-39 du code monétaire et financier, ainsi que de leur droit à se faire assister de tout conseil de leur choix, selon les dispositions du II de l'article R. 621-40 du code monétaire et financier ;

- Vu la lettre du 10 novembre 2014 par laquelle Me Marie-Noëlle Dompé a demandé une prorogation du délai de réponse au rapport du rapporteur, et la réponse du rapporteur accordant la prorogation jusqu'au 1^{er} décembre 2014 ;
- Vu les lettres recommandées avec demande d'avis de réception en date du 13 novembre 2014 informant la société Air France-KLM et M. A de la composition de la formation de la Commission des sanctions lors de la séance, et du délai de quinze jours dont ils disposaient pour demander la récusation d'un ou de plusieurs de ses membres, en application des articles R. 621-39-2, R. 621-39-3 et R. 621-39-4 du code monétaire et financier ;
- Vu le courriel du 20 novembre 2014 par lequel Me Thierry Gontard et Me Eric Boillot ont sollicité une prorogation du délai de réponse au rapport du rapporteur, et la réponse du rapporteur en date du 21 novembre 2014 ;
- Vu les observations écrites présentées par Me Marie-Noëlle Dompé pour le compte d'Air France-KLM et par Me Thierry Gontard et Me Eric Boillot pour le compte de M. A en réponse au rapport du rapporteur en date du 1^{er} décembre 2014 ;
- Vu la lettre du rapporteur du 3 décembre 2014 ;
- Vu les autres pièces du dossier ;

Après avoir entendu au cours de la séance publique du 19 décembre 2014 :

- le rapporteur en son rapport ;
- M. Malo Carton représentant le directeur général du Trésor, qui a indiqué ne pas avoir d'observations à formuler ;
- Mme Virginie Adam, représentant le Collège de l'AMF ;
- la société Air France-KLM, représentée par M. [...], secrétaire général, M. [...], directeur financier, et M. [...], directeur juridique, et ses conseils Maîtres Marie-Noëlle Dompé et Nicolas Mennesson ;
- M. A, et ses conseils Maîtres Thierry Gontard et Eric Boillot ;

les personnes mises en cause ayant eu la parole en dernier.

FAITS ET PROCEDURE

I. FAITS

Née de la fusion intervenue en 2003 des groupes Air France et KLM, la société Air France-KLM (ci-après : « **Air France-KLM** » ou la « **Société** »), est une société *holding* constituée sous forme de société anonyme à conseil d'administration dont les actions sont admises à la négociation sur Euronext Paris et Euronext Amsterdam. Elle exerce principalement trois activités : le transport de passagers (ci-après : l'« **Activité Passage** »), le fret (ci-après : l'« **Activité Cargo** ») ainsi que la maintenance aéronautique (ci-après : l'« **Activité Maintenance** »).

Au 31 décembre 2013, le chiffre d'affaires d'Air France-KLM s'élevait à 25,52 milliards d'euros.

L'exercice social d'Air France-KLM s'étend du 1^{er} janvier au 31 décembre. Avant l'année 2011, la date de clôture de l'exercice social était fixée au 31 mars. L'exercice social 2011 a ainsi été réduit à une période de neuf mois (1^{er} avril au 31 décembre 2011).

Entre le 1^{er} janvier 2009 et le 17 octobre 2011, les fonctions de président du conseil d'administration et de directeur général d'Air France-KLM étaient dissociées. M. [...] exerçait les fonctions de président du conseil d'administration et M. A, celles de directeur général de la Société. Le conseil d'administration de la Société était composé de quinze membres. En outre, Air France-KLM disposait d'un « comité exécutif groupe », composé de douze membres dont M. A.

A compter de l'année 2008, Air France-KLM a connu un ralentissement brutal de son activité et a vu son chiffre d'affaires enregistrer une baisse de près de 20%. Cette tendance s'est cependant inversée au cours de l'exercice 2010, cette période ayant vu la demande concernant l'Activité Passage et l'Activité Cargo repartir à la hausse.

Au cours de l'exercice 2010-2011, plusieurs événements exceptionnels, d'ordre climatique, social et géopolitique, ont fortement perturbé l'activité d'Air France-KLM, et notamment :

- l'éruption d'un volcan en Islande, ayant provoqué un nuage de cendres contraignant les autorités à fermer l'espace aérien pendant plusieurs jours ;
- des chutes de neige importantes associées au fait qu'Aéroport de Paris s'est trouvée en rupture de stocks de produits dégivrants ;
- les crises politiques intervenues au Moyen Orient et en Afrique (printemps arabes, pays du Sahel, Côte d'Ivoire) ;
- le séisme intervenu au Japon, suivi du tsunami et de la crise nucléaire ;
- les grèves du personnel d'Air France ainsi que des contrôleurs aériens intervenues à l'automne 2010, à l'été 2011 et en novembre 2011.

Par communiqué de presse du 19 mai 2010, Air France-KLM a annoncé au marché ses résultats annuels pour l'exercice 2009-2010, clos au 31 mars 2010 ainsi que ses perspectives pour l'exercice 2010-2011. Air France-KLM indiquait que « *le groupe maintient son objectif de retour à l'équilibre opérationnel hors impact des couvertures pétrole antérieures à 2009 et sous réserve du coût définitif après compensations escomptées de la crise du nuage de cendres* ».

Ce même communiqué précisait qu'une réunion d'analystes était prévue le 20 mai 2010 et que tout investisseur pouvait y participer par « audio-web conférence » (accès audio et/ou vidéo) et la réécouter, par téléphone.

Le 20 mai 2010, en réponse à une question posée par un analyste lors de la réunion, l'équipe dirigeante a estimé les couvertures pétrole antérieures à 2009 à 300 millions d'euros.

A la demande de l'Autorité des marchés financiers (ci-après : « **AMF** »), les perspectives de la Société ont été précisées dans le communiqué du 11 juin 2010 relatif à la mise à disposition du document de référence, dans les termes suivants : « *Pour l'exercice en cours, le groupe maintient son objectif de retour à l'équilibre opérationnel hors impact des couvertures pétrole antérieures à 2009 évalué entre 300 et 400 millions d'euros sur la base de la courbe à terme du 14 mai 2010 et hors coût de la crise du nuage de cendres qui dépendra du montant des compensations. Pour mémoire, avant toute compensation, ce coût est estimé à 160 millions d'euros* ».

Les perspectives pour l'exercice 2010-2011 d'Air France-KLM ont ensuite été revues plusieurs fois à la hausse, la Société annonçant successivement un « *objectif d'équilibre d'exploitation hors impact de la fermeture de l'espace aérien* » le 27 juillet 2010, puis un « *objectif de résultat d'exploitation courant qui sera positif au 31 mars 2011, sauf évènement adverse majeur* » le 26 octobre 2010, et enfin un « *résultat d'exploitation annuel supérieur à 300 millions d'euros* » le 17 novembre 2010.

Par communiqué de presse du 9 février 2011 portant sur les résultats du troisième trimestre de l'exercice 2010-11, Air France-KLM a informé finalement le marché que ses perspectives de résultat étaient revues à la baisse dans les termes suivants : « *Le troisième trimestre a été fortement perturbé par de multiples arrêts de travail du contrôle aérien en France et des chutes de neige record en Europe. Depuis Noël, les mauvaises conditions météorologiques en Amérique du Nord ont, à plusieurs reprises, entraîné la fermeture d'aéroports sur la côte Est. Enfin, nous observons le développement de facteurs d'insécurité sur plusieurs destinations du groupe Air France-KLM : pays du Sahel (Niger, Mauritanie et Mali) depuis plusieurs mois, Côte d'Ivoire depuis la mi-novembre auxquels s'ajoutent la Tunisie et l'Égypte. Comme au troisième trimestre, ce concours de circonstances aura des répercussions négatives sur la qualité des recettes du quatrième trimestre. Par ailleurs, la recette unitaire de janvier et de février est affectée par une situation de surcapacité liée aux augmentations d'offre de nos concurrents pendant la saison d'hiver. Dans ce contexte, le groupe maintient un objectif de résultat d'exploitation annuel positif bien qu'inférieur à son objectif antérieur de plus de 300 millions d'euros* ».

Le 19 mai 2011, Air France-KLM a publié un communiqué relatif aux résultats annuels de l'exercice 2010-2011, au 31 mars 2011, faisant ressortir un résultat d'exploitation courant égal à 122 millions d'euros.

II. PROCEDURE

En application de l'article L. 621-9 du code monétaire et financier, le secrétaire général de l'AMF a décidé, le 5 mai 2011, l'ouverture d'une enquête portant sur « *l'information financière de la société Air France-KLM, à compter du 31 mars 2010* ».

Par lettres recommandées avec demande d'avis de réception du 19 décembre 2012 et en application de l'article 144-2-1 du règlement général de l'AMF, la direction des enquêtes et des contrôles de l'AMF a adressé à Air France-KLM et à M. A, à titre personnel en sa qualité de directeur général d'Air France-KLM au moment des faits, des lettres les informant de manière circonstanciée des faits éventuellement susceptibles de leur être reprochés au regard des constats des enquêteurs.

Par courriers du 31 décembre 2012, le conseil d'Air France-KLM et de M. A a demandé à la direction des enquêtes et des contrôles de l'AMF la communication de procès-verbaux d'auditions réalisées aux cours de l'enquête. Cette demande était motivée par la volonté de pouvoir « *rechercher dans ces auditions les éléments à décharge nécessaires à la rédaction des observations qui doivent être faites au nom et pour le compte de la Société Air France-KLM* ».

Par courriers du 4 janvier 2013, la direction des enquêtes et des contrôles de l'AMF a refusé de faire droit à la demande de communication des procès-verbaux.

Le 4 février 2013, Air France-KLM et M. A ont déposé leurs observations en réponse aux lettres circonstanciées.

Le rapport d'enquête signé le 8 avril 2013 a été examiné, conformément à l'article L. 621-15 du code monétaire et financier, par la Commission spécialisée n°3 du Collège de l'AMF, constituée conformément à l'article L. 621-2 du code monétaire et financier, lors de sa séance du 24 avril 2013, au cours de laquelle il a été décidé de notifier des griefs à Air France-KLM et M. A, ce qui a été fait par lettres recommandées avec demande d'avis de réception du 30 mai 2013. Les notifications précisait qu'un délai de deux mois était accordé pour présenter des observations écrites sur les griefs notifiés et que la personne mise en cause disposait de la possibilité de se faire assister ou représenter par toute personne de son choix ainsi que de la faculté de prendre connaissance et de procéder à des copies des pièces du dossier dans les locaux de l'AMF.

En substance, il est fait grief à Air France-KLM et à M. A, en sa qualité de dirigeant d'Air France-KLM au sens de l'article 221-1 du règlement général de l'AMF à l'époque des faits :

- d'avoir, en violation de l'article 223-1 du règlement général de l'AMF, communiqué à l'occasion de la publication du communiqué de presse du 19 mai 2010, une information non exacte, précise et sincère sur les perspectives d'Air France-KLM au titre de l'exercice 2010-2011 ;
- de n'avoir pas assuré, en violation de l'article 223-10-1 du règlement général de l'AMF, un « égal accès et dans les mêmes délais aux sources et canaux d'information que l'émetteur [met] à la disposition des analystes financiers » lors de la présentation des comptes consolidés au 31 mars 2010 intervenue le 20 mai 2010 ;
- d'avoir, en violation de l'article 223-2 du règlement général de l'AMF, communiqué tardivement l'information selon laquelle l'objectif de résultat d'exploitation supérieur à 300 millions d'euros au 31 mars 2011, tel qu'il avait été annoncé le 17 novembre 2010, ne serait pas atteint ;
- d'avoir, en violation de l'article 223-1 du règlement général de l'AMF, communiqué, à l'occasion de la publication le 19 mai 2011 de ses comptes consolidés au 31 mars 2011, une information non exacte, précise et sincère sur la constitution du résultat d'exploitation courant et du résultat des activités opérationnelles d'Air France-KLM.

Conformément aux dispositions de l'article R. 621-38 du code monétaire et financier, le président de l'AMF a transmis, le 30 mai 2010, copie des notifications à la présidente de la Commission des sanctions qui a désigné, le 24 juin 2013, M. Guillaume Jalenques de Labeau en qualité de rapporteur, ce dont les mis en cause ont été informés par lettres recommandées avec demande d'avis de réception du 27 juin 2013, en leur rappelant la possibilité d'être entendus à leur demande en application du I de l'article R. 621-39 du code monétaire et financier.

Par courrier du 12 juin 2013, Air France-KLM a informé la Commission des sanctions de son élection de domicile, pour les besoins de la procédure, au cabinet Darrois Villey Maillot Brochier à Paris.

Par lettres recommandées avec demande d'avis de réception du 28 juin 2013, Air France-KLM et M. A ont été informés de ce qu'ils disposaient, en application de l'article R. 621-39-1 du code monétaire et financier, d'un délai d'un mois pour demander la récusation du rapporteur dans les conditions prévues par les articles R. 621-39-3 et R. 621-39-4 du code monétaire et financier.

Par courrier du 4 juillet 2013, M. A a informé la Commission des sanctions de son élection de domicile, pour les besoins de la procédure, au cabinet Simmons & Simmons à Paris.

Air France-KLM, par l'intermédiaire de son conseil, Me Marie-Noëlle Dompé du cabinet Darrois Villey Maillot Brochier, a formulé des observations en réponse à la notification de griefs par courrier du 31 juillet 2013 et a demandé à être entendue par le rapporteur, en proposant que son représentant soit accompagné par M. [...], directeur financier d'Air France-KLM à l'époque des faits.

Par courrier du 1^{er} août 2013, Me Thierry Gontard et Me Eric Boillot du cabinet Simmons & Simmons, ont sollicité, pour le compte de M. A, un délai supplémentaire pour déposer leurs observations en réponse à la notification de griefs.

Par courrier du 20 août 2013, le secrétariat de la Commission des sanctions a informé Me Thierry Gontard et Me Eric Boillot que le délai était prorogé jusqu'au 16 septembre 2013.

Par courrier du 16 septembre 2013, Me Thierry Gontard a informé M. Guillaume Jalenques de Labeau qu'il ne serait pas en mesure de déposer les observations en réponse à la notification de griefs dans le délai imparti.

M. A, par l'intermédiaire de ses conseils, Me Thierry Gontard et Me Eric Boillot, a formulé des observations en réponse à la notification de griefs par courrier du 1^{er} octobre 2013.

Par courrier du 24 janvier 2014, Me Thierry Gontard et Me Eric Boillot ont demandé que M. A soit entendu par le rapporteur.

Par décision du 5 juin 2014, le président de la Commission des sanctions a désigné Mme France Drummond en qualité de rapporteur en remplacement de M. Jalenques de Labeau, et en a avisé Air France-KLM et M. A par lettres recommandées avec demande d'avis de réception du 6 juin 2014, en leur rappelant la possibilité d'être entendus à leur demande en application du I de l'article R. 621-39 du code monétaire et financier.

Par lettres recommandées avec demande d'avis de réception du 10 juin 2014, les mis en cause ont été informés de ce qu'ils disposaient d'un délai d'un mois, en application de l'article R. 621-39-1 du code monétaire et financier, pour demander la récusation du rapporteur dans les conditions prévues par les articles R. 621-39-3 et R. 621-39-4 du code monétaire et financier.

M. A et Air France-KLM ont été entendus par le rapporteur respectivement les 7 et 9 octobre 2014.

Lors de son audition, Air France-KLM était représentée par M. [...], secrétaire général, et M. [...], directeur juridique. Ces personnes étaient accompagnées de M. [...], directeur financier d'Air France-KLM à l'époque des faits.

Le 9 octobre 2014, le conseil d'Air France-KLM a versé de nouvelles pièces au dossier de la procédure.

Par courriel du 15 octobre 2014, le conseil de M. A a informé le rapporteur que son client ne serait pas en mesure de lui communiquer les documents complémentaires demandés lors de l'audition dans le délai imparti.

Le 17 octobre 2014, le conseil d'Air France-KLM a communiqué à l'AMF des observations complémentaires à la suite de l'audition de son client. Les annexes à ces observations ont été communiquées le 20 octobre 2014.

Le 21 octobre 2014, le conseil de M. A a adressé au rapporteur des observations complémentaires à la suite de l'audition de son client.

Par lettres remises par porteur du 7 novembre 2014, auxquelles était joint le rapport du rapporteur déposé le même jour, Air France-KLM et M. A ont été convoqués à la séance de la Commission des sanctions du 19 décembre 2014, et ont été informés de ce qu'ils disposaient du délai de quinze jours pour présenter des observations en réponse, conformément aux dispositions du III de l'article R. 621-39 du code monétaire et financier, ainsi que de leur droit à se faire assister de tout conseil de leur choix, selon les dispositions du II de l'article R. 621-40 du code monétaire et financier ;

Par lettre du 10 novembre 2014, le conseil d'Air France-KLM a demandé une prorogation du délai de réponse au rapport du rapporteur. Une prorogation lui a été accordée jusqu'au 1^{er} décembre 2014.

Par lettres recommandées avec demande d'avis de réception en date du 13 novembre 2014 Air France-KLM et M. A ont été informés de la composition de la Commission des sanctions lors de la séance ainsi que du délai de quinze jours dont ils disposaient, en application des articles R. 621-39-2, R. 621-39-3 et R. 621-39-4 du code monétaire et financier, pour demander la récusation d'un ou de plusieurs de ses membres.

Par courriel du 20 novembre 2014, le conseil de M. A a demandé une prorogation du délai de réponse au rapport du rapporteur. Une prorogation lui a été accordée jusqu'au 1^{er} décembre 2014.

Par courriers en date du 1^{er} décembre 2014, Air France-KLM et M. A ont déposé des observations en réponse au rapport du rapporteur. Air France-KLM a également demandé à être de nouveau entendue par le rapporteur, ce que celui-ci a refusé par courrier du 3 décembre 2014.

MOTIFS DE LA DECISION

I. SUR LES MOYENS DE PROCEDURE

Considérant qu'Air France-KLM fait valoir que les dispositions de l'article 144-2-1 du règlement général de l'AMF et les règles énoncées par la charte de l'enquête dans sa rédaction issue du 10 septembre 2012 rendent applicable le principe du contradictoire préalablement à la notification de griefs ; qu'elle expose que les propos tenus par le secrétaire général de l'AMF selon lesquels la lettre circonstanciée introduit une « *dose de contradictoire* » et ceux utilisés par la direction des enquêtes et des contrôles dans son courrier du 4 janvier 2013 selon lesquels « *l'examen du dossier ne devient pleinement contradictoire qu'à compter de l'ouverture d'une procédure de sanction* » viennent confirmer l'application de ce principe préalablement à la notification de griefs ; qu'elle en déduit que, par son courrier du 4 janvier 2013, la direction des enquêtes et des contrôles de l'AMF lui a irrégulièrement refusé la communication des procès-verbaux d'auditions réalisées par les enquêteurs, notamment au motif que les conseils des personnes auditionnées avaient été mis en mesure d'assister aux auditions et de prendre des notes, ce qui l'a privée de la possibilité de se défendre utilement en l'empêchant ainsi de formuler des « *observations exhaustives [...] de nature à convaincre le Collège de ne pas lui notifier des griefs* », de sorte que la notification de griefs est entachée de nullité ;

Considérant que la contradiction, qui s'applique à compter de la notification de griefs, est une exigence de l'instruction et non de l'enquête ; que celle-ci doit seulement être loyale de manière à ne pas compromettre irrémédiablement les droits de la défense ; que si l'article 144-2-1 du règlement général de l'AMF énonce : « *avant la rédaction finale du rapport d'enquête, une lettre circonstanciée relatant les éléments de fait et de droit recueillis par les enquêteurs est communiquée aux personnes susceptibles d'être ultérieurement mises en cause. Ces personnes peuvent présenter des observations écrites dans un délai qui ne peut être supérieur à un mois. Ces observations sont transmises au collège lorsque celui-ci examine le rapport d'enquête en application du I de l'article L. 621-15 du code monétaire et financier* », aucune disposition législative ou réglementaire ne prévoit que cette lettre circonstanciée soit accompagnée des pièces susceptibles d'établir ou de qualifier les faits qui y sont relatés ; que la charte de l'enquête, qui n'a pas force obligatoire, se borne à préciser, dans sa rédaction issue du 10 septembre 2012, que « *ce courrier est accompagné des principales pièces qui, selon les enquêteurs, s'avèrent essentielles à sa compréhension* » ; que des propos tenus par le secrétaire général de l'AMF et par la direction des enquêtes et des contrôles, qui, au demeurant, ne lient pas la Commission des sanctions, ne peuvent imposer l'application du principe du contradictoire antérieurement à la notification de griefs ; que dès lors, seule la réception d'une notification de griefs donne accès à l'intégralité des pièces du dossier et à la mise en œuvre du principe du contradictoire ;

Considérant qu'en l'espèce, la lettre circonstanciée du 19 décembre 2012 envoyée à Air France-KLM dressait la liste des pièces qui, selon les enquêteurs, étaient essentielles à sa compréhension ; qu'ainsi, au vu des principes rappelés ci-dessus, Air France-KLM n'est pas fondée à critiquer les modalités d'accès aux pièces de l'enquête à l'occasion de la réception de la lettre circonstanciée ;

Considérant qu'Air France-KLM soutient encore qu'elle n'a pas été en mesure de faire valoir utilement ses droits, et qu'elle a été lésée par rapport à un autre émetteur qui, dans une procédure de sanction, a reçu l'autorisation du secrétaire général de l'AMF de consulter, dans les locaux de l'AMF, des procès-verbaux d'auditions au stade de l'enquête ;

Considérant que c'est aux enquêteurs qu'il appartient, au cas par cas, d'apprécier les documents qu'il est indispensable de communiquer au destinataire de la lettre circonstanciée ; que le fait que, dans une autre procédure de sanctions, le secrétaire général de l'AMF ait pu, compte tenu des circonstances propres à l'espèce, estimer que certains procès-verbaux d'auditions étaient essentiels à la compréhension de la lettre circonstanciée et autoriser en conséquence l'émetteur à en prendre connaissance dans les locaux de l'AMF ne peut valablement être invoqué dans la présente procédure de sanction ; qu' Air France-KLM a eu accès, dès la réception de la notification de griefs, à l'ensemble des pièces du dossier de la procédure et a été en mesure de présenter ses observations tant devant le rapporteur que lors de la séance de la Commission des sanctions ; que, dès lors, aucune atteinte irrémédiable aux droits de la défense n'est caractérisée ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les moyens tirés de la violation du principe du contradictoire et de la violation des droits de la défense, non fondés, doivent être écartés ;

II. SUR LES GRIEFS

II.1 Sur le grief tiré du caractère non exact, précis et sincère de la partie « perspectives » du communiqué de presse d'Air France-KLM du 19 mai 2010

Considérant qu'il est reproché à Air France-KLM et à M. A en sa qualité de directeur général de la Société à l'époque des faits, de ne pas avoir fourni, dans le communiqué de presse du 19 mai 2010 relatif aux résultats annuels d'Air France-KLM au 31 mars 2010, une information exacte, précise et sincère sur les perspectives de la Société, en violation des dispositions de l'article 223-1 du règlement général de l'AMF ; que le communiqué, qui indiquait que « *le groupe maintient son objectif de retour à l'équilibre opérationnel hors impact des couvertures pétrole antérieures à 2009 et sous réserve du coût définitif après compensations escomptées de la crise du nuage de cendres* » n'aurait pas permis au public d'appréhender les perspectives financières de la Société pour l'exercice 2010-2011 dans la mesure où, d'une part l'impact des couvertures pétrole antérieures à 2009 ne figurait pas dans le communiqué, alors même que cette information a été donnée aux analystes financiers au cours de la réunion de présentation des résultats qui s'est tenue le lendemain et où, d'autre part, le caractère sibyllin de la formulation « *sous réserve du coût définitif après compensations escomptées de la crise du nuage de cendres* » ne permettait pas d'identifier les composantes du résultat d'exploitation, ce qui rendait difficile la formalisation par les investisseurs d'une estimation du résultat d'exploitation attendu ;

Considérant qu'aux termes de l'article 223-1 du règlement général de l'AMF, dans sa version applicable à l'époque des faits et toujours en vigueur : « *l'information donnée au public doit être exacte, précise et sincère* » ; qu'il convient donc de rechercher si l'information présentait ces qualités sur les deux points critiqués ;

Sur l'absence de chiffrage de l'impact des couvertures pétrole antérieures à 2009

Considérant qu'Air France-KLM et M. A font valoir qu'Air France-KLM n'avait pas pour habitude de communiquer au public d'anticipation de l'impact des couvertures pétrole dont le montant, qui est corrélé au cours du pétrole, est une donnée particulièrement variable qui ne relève pas de la performance intrinsèque du Groupe Air France-KLM et n'avait donc aucune utilité pour les analystes et les investisseurs ; que les mis en cause en concluent que la communication de ce montant, pour lequel aucune estimation n'était disponible à la date du communiqué, aurait nui au caractère précis de l'information donnée au public ;

Considérant qu'une couverture pétrole est constituée par des contrats financiers à terme souscrits par une société en vue de se prémunir contre une évolution défavorable du cours d'un sous-jacent, en l'espèce le pétrole ; que ces contrats donnent à la partie qui se couvre contre la hausse du cours le droit,

à l'échéance, de prendre livraison de l'actif sous-jacent contre paiement du prix fixé au jour de la conclusion du contrat ou, lorsque les parties ont prévu un dénouement monétaire du contrat, le droit de percevoir de sa contrepartie un montant correspondant à la différence entre ce prix et le cours du sous-jacent au jour de l'échéance lorsque ce cours a monté et, au contraire, le cas échéant, l'obligation de payer cette différence lorsque le cours a baissé ; que ce n'est qu'à l'échéance du contrat que sont déterminées les obligations des parties ;

Considérant que l'information figurant dans la partie « *perspectives* » du communiqué du 19 mai 2010, qui traduit de façon synthétique les effets attendus de la stratégie arrêtée par les organes dirigeants d'Air France-KLM, après deux ans de pertes, a pour objet, d'une part, d'annoncer à quel moment l'équilibre d'exploitation sera atteint, et, d'autre part, de montrer au marché l'amélioration intrinsèque de la performance économique de l'entreprise, c'est-à-dire, hors éléments exceptionnels ; qu'elle constitue un objectif et non une prévision ; que si, contrairement à ce qu'indiquent les mis en cause, une évaluation de l'impact des couvertures pétrole antérieures à 2009 au 31 mars 2011 était bien disponible à la date du communiqué de presse litigieux, celle-ci n'apparaissait pas suffisamment fiable en raison de l'extrême volatilité des cours du pétrole, ainsi que le montre d'ailleurs le fait que le montant des couvertures pétrole antérieures à 2009 s'est finalement élevé à 164 millions d'euros alors qu'un montant de 300 millions d'euros avait été fourni aux analystes lors de la réunion du 20 mai 2010 ; qu'en tout état de cause, l'impact chiffré des couvertures sur le résultat d'exploitation du groupe au 31 mars 2011 n'était pas nécessaire pour que le public comprenne l'objectif de rentabilité opérationnelle du groupe annoncé au marché ; qu'en conséquence, l'absence de mention, dans le communiqué du 19 mai 2010, du montant de l'impact des couvertures pétrole antérieures à 2009 ne permet pas de considérer que l'information délivrée au public n'était pas exacte, précise et sincère au sens de l'article 223-1 du règlement général de l'AMF ; que ce sous-grief sera donc écarté ;

Sur la formulation « *sous réserve du coût définitif après compensations escomptées de la crise du nuage de cendres* »

Considérant qu'Air France-KLM et M. A font valoir que la formulation « *sous réserve du coût définitif après compensations escomptées de la crise du nuage de cendres* » était claire et non équivoque et qu'elle avait d'ailleurs été correctement comprise par les analystes ; qu'ils soulignent qu'en tout état de cause, les analystes travaillent sur diverses hypothèses selon leurs propres modèles, et qu'ils ne sont pas responsables de l'écart constaté entre l'objectif de résultat annoncé par Air France-KLM et celui estimé par les analystes ;

Considérant qu'une information équivoque ou ambiguë ne peut revêtir les caractères de précision et de sincérité exigés par l'article 223-1 du règlement général de l'AMF précité ;

Considérant qu'en l'espèce, l'emploi successif dans une même phrase des expressions « *hors* » pour exprimer l'idée de l'exclusion de l'équilibre opérationnel des charges relatives aux couvertures pétrole antérieures à 2009 et « *sous réserve de* » pour exprimer celle de l'exclusion de la crise du nuage de cendres ne permet pas de savoir si l'impact de la crise du nuage de cendres est inclus dans l'objectif d'équilibre opérationnel ; que ce caractère équivoque ressort des différentes interprétations du communiqué litigieux par les analystes, qui constituent un indice de la compréhension du message par le marché ; que dès lors l'information délivrée au public relative à la prise en compte du coût définitif de la crise du nuage de cendres contenue dans le communiqué du 19 mai 2010 n'était pas exacte, précise et sincère ; que le manquement à l'article 223-1 du règlement général de l'AMF précité, de nature à porter atteinte à la protection des investisseurs et au bon fonctionnement des marchés, est ainsi caractérisé ;

Considérant que ce manquement est par principe imputable à Air France-KLM ; qu'à moins que des circonstances particulières ne les aient privés de l'exercice total ou partiel de leurs fonctions, les dirigeants de l'émetteur doivent répondre, en application de l'article 221-1 du règlement général de l'AMF, de la communication de telles informations ; que M. A ne fait état d'aucune circonstance particulière l'ayant privé de l'exercice total ou partiel de ses fonctions ; que ce manquement lui est donc également imputable ;

II.2 Sur le grief tiré de la violation de l'article 223-10-1 du règlement général de l'AMF

Considérant qu'il est reproché à Air France-KLM et M. A, en sa qualité de directeur général de la Société à l'époque des faits, d'avoir, lors des commentaires oraux formulés au cours de la réunion de présentation des résultats aux analystes qui s'est tenue le 20 mai 2010, communiqué une estimation de l'impact des couvertures pétrole antérieures à 2009, de 300 millions d'euros, sans que cette information ne soit reprise dans les diapositives ou « *slides* » mis en ligne sur le site de l'émetteur et donc, portée à la connaissance du public ; qu'ainsi, Air France-KLM n'aurait pas assuré un accès égal et dans les mêmes délais aux sources et canaux d'information que l'émetteur met à la disposition des analystes financiers, en violation des dispositions de l'article 223-10-1 du règlement général de l'AMF ;

Considérant que l'article 223-10-1 du règlement général de l'AMF, inchangé depuis la date des faits, énonce que « *tout émetteur doit assurer en France un accès égal et dans les mêmes délais aux sources et canaux d'information que l'émetteur ou ses conseils mettent spécifiquement à la disposition des analystes financiers, en particulier à l'occasion d'opérations financières* » ;

Considérant qu'il résulte de ce texte que les émetteurs doivent assurer l'égalité d'accès à l'information entre analystes et investisseurs ; que sans contester cette obligation, les mis en cause font valoir qu'ils l'ont respectée ;

Considérant que le communiqué de presse du 19 mai 2010 portant sur les résultats annuels de l'exercice 2009-2010 contenait toutes les informations utiles pour suivre en direct ou réécouter, par téléphone ou par Internet, la réunion de présentation des résultats aux analystes prévue le 20 mai 2010 ; qu'en outre, les diapositives présentées au cours de cette réunion ont été mises en ligne sur le site Internet d'Air France-KLM ; que dès lors, le grief qui manque en fait, sera écarté ;

II.3 Sur le grief tiré de la violation de l'article 223-2 du règlement général de l'AMF

Considérant que les notifications de griefs reprochent à Air France-KLM et M. A, en sa qualité de directeur général de la Société à l'époque des faits, d'avoir tardé à communiquer l'information privilégiée selon laquelle l'objectif de résultat d'exploitation courant supérieur à 300 millions d'euros, tel qu'annoncé le 17 novembre 2010, ne serait pas atteint, cette information n'ayant été donnée au marché que le 9 février 2011, alors qu'elle était connue en interne dès le 5 janvier 2011 et au plus tard le 19 janvier 2011, en violation des dispositions de l'article 223-2 du règlement général de l'AMF ;

Considérant qu'aux termes de l'article 223-2 du règlement général de l'AMF, inchangé depuis la date des faits, « *Tout émetteur doit, dès que possible, porter à la connaissance du public toute information privilégiée définie à l'article 621-1 et qui le concerne directement* » ; que l'article 621-1 du même règlement, applicable à l'époque des faits, non modifié depuis dans un sens plus doux énonce qu'« *une information privilégiée est une information précise qui n'a pas été rendue publique, qui concerne, directement ou indirectement, un ou plusieurs émetteurs d'instruments financiers, ou un ou plusieurs instruments financiers, et qui si elle était rendue publique, serait susceptible d'avoir une influence sensible sur le cours des instruments financiers concernés ou le cours d'instruments financiers qui leur sont liés. / Une information est réputée précise si elle fait mention d'un ensemble de circonstances ou d'un événement qui s'est produit ou qui est susceptible de se produire et s'il est possible d'en tirer une conclusion quant à l'effet possible de ces circonstances ou de cet événement sur le cours des instruments financiers concernés ou des instruments financiers qui leur sont liés. / Une information, qui si elle était rendue publique, serait susceptible d'avoir une influence sensible sur le cours des instruments financiers concernés ou le cours d'instruments financiers dérivés qui leur sont liés est une information qu'un investisseur raisonnable serait susceptible d'utiliser comme l'un des fondements de ses décisions d'investissement* » ;

Sur le caractère privilégié de l'information

Considérant qu'il résulte des éléments réunis au cours de l'enquête et de l'instruction que le département contrôle de gestion d'Air France-KLM établissait mensuellement deux documents internes ; que le premier, intitulé « *management report* » présentant les chiffres réalisés par Air France-KLM au cours du mois écoulé, était distribué systématiquement au comité exécutif du groupe ; que le second, appelé « *forecast* », était composé d'une partie « *réalisée* », reprenant les résultats des mois écoulés figurant dans le *management report*, et d'une partie « *estimative* », établie sur la base des prévisions de recettes et de dépenses et avait pour objet de présenter les objectifs de résultats pour la fin de l'exercice ; que l'établissement du *forecast* pouvait donner lieu à discussion au sein de la direction financière ou avec M. A ; que sa distribution au comité exécutif était décidée par le directeur financier et M. A ; que si le comité exécutif n'en disposait donc pas nécessairement lors de toutes ses réunions, il résulte de l'audition de la Société mise en cause par le rapporteur que les présidents et directeurs généraux et les directeurs financiers d'Air France et de KLM et peut-être même quelques autres personnes en disposaient ;

Considérant que le 5 janvier 2011, Air France-KLM disposait d'un *forecast* intégrant les résultats du mois de novembre 2010, faisant apparaître un résultat d'exploitation courant au 31 mars 2011 de 246 millions d'euros, inférieur de 54 millions d'euros à l'objectif de résultat d'exploitation de 300 millions d'euros annoncé au marché le 17 novembre 2010 ; que dans le *forecast* du 14 janvier 2011, le résultat d'exploitation, qui intégrait les résultats du mois de décembre 2010, s'élevait à 111 millions d'euros ; que le 18 janvier 2011, veille de la réunion du comité exécutif du groupe, le *forecast* faisait apparaître un résultat d'exploitation ne s'élevant plus qu'à 44 millions d'euros, soit un montant inférieur de 256 millions d'euros à l'objectif de résultat d'exploitation annoncé au marché ; qu'il est établi que ce *forecast* a été transmis au responsable du contrôle de gestion central d'Air France-KLM, au directeur financier d'Air France-KLM et à deux autres personnes ;

Considérant que les mis en cause soutiennent que le 19 janvier 2011, jour de réunion du comité exécutif, l'information en cause n'était pas précise, dans la mesure où les données financières disponibles en interne ont été plusieurs fois ajustées et n'étaient donc que provisoires et non fiables ; qu'ils affirment que ce n'est que le 9 février 2011, date à laquelle le *forecast* a été fiabilisé et que le conseil d'administration a validé l'information, que l'estimation de résultat d'exploitation courant d'Air France-KLM au 31 mars 2011 est alors devenue précise et a permis de constater que l'objectif de résultat d'exploitation courant de 300 millions d'euros annoncé le 17 novembre 2010 ne serait pas atteint ; qu'ils estiment qu'avant cette date, l'information, si elle avait été communiquée au public, n'aurait pas revêtu les caractères d'exactitude, de précision et de sincérité exigés par l'article 223-1 du règlement général de l'AMF ;

Considérant toutefois que les *forecasts* ne représentent pas des prévisions mais des objectifs de résultat susceptibles d'être corrigés au cours de l'exercice ; que ce sont bien les objectifs qui ont été communiqués au public ; que ces données étaient donc bien pertinentes pour apprécier le décalage entre ce qui avait été communiqué au public le 17 novembre 2010 et ce qui était connu en interne ; que le décalage entre l'objectif de résultat d'exploitation courant au 31 mars 2011 supérieur à 300 millions d'euros communiqué au marché le 17 novembre 2010 et les données prospectives disponibles en interne n'a cessé de s'aggraver, jusqu'à atteindre un écart de 256 millions d'euros, le 18 janvier 2011 ; que les divers ajustements intervenus sur le *forecast* de résultat d'exploitation courant au 31 mars 2011, qui pouvaient encore permettre d'améliorer le résultat du mois de décembre 2010, portaient sur des montants largement insuffisants pour qu'Air France-KLM puisse finalement atteindre un résultat d'exploitation courant de plus de 300 millions d'euros tel qu'annoncé le 17 novembre 2010 ; qu'ainsi, il importe peu que les chiffres relatifs aux résultats n'aient été que provisoires et non fiables dès lors qu'il résultait de ces chiffres, au plus tard le 19 janvier 2011, l'impossibilité avérée pour la Société d'atteindre les objectifs qu'elle avait annoncés au public ; que cette impossibilité a d'ailleurs été confirmée par le directeur financier d'Air France-KLM à l'époque des faits, qui, lors de l'audition de la Société par le rapporteur a déclaré que lorsqu'il a eu connaissance du *forecast* à 44 millions d'euros, il n'imaginait plus pouvoir atteindre un résultat d'exploitation courant de 300 millions d'euros ; qu'à cet égard, la circonstance selon laquelle l'information en cause n'aurait pas été portée à la connaissance du directeur général, du conseil d'administration ou de tout autre organe social, à la supposer avérée, ne peut valablement être prise en compte pour apprécier son caractère précis au sens de l'article 621-1 du règlement général de l'AMF ;

Considérant que l'information relative au fait qu'un émetteur pourrait ne pas atteindre ses objectifs est par nature susceptible d'avoir une incidence sur le cours du titre émis ; qu'il était donc possible de tirer une conclusion quant à l'effet possible de celle-ci sur le cours du titre Air-France-KLM de sorte que cette information était précise au sens de l'article 621-1 du règlement général de l'AMF ; qu'un investisseur raisonnable serait susceptible d'utiliser une telle information comme l'un des fondements de ses décisions d'investissement de sorte que si elle était rendue publique, elle serait bien susceptible d'avoir une influence sensible sur le cours des instruments financiers concernés ou le cours d'instruments financiers dérivés qui leur sont liés ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que l'information selon laquelle l'objectif de résultat d'exploitation courant au 31 mars 2011 de 300 millions d'euros, tel qu'annoncé au marché le 17 novembre 2010, ne serait pas atteint revêtait, au plus tard le 19 janvier 2011 et jusqu'au 9 février 2011 date à laquelle Air France-KLM a indiqué à l'occasion de la publication du communiqué sur les résultats du troisième trimestre de l'exercice 2010-2011 maintenir « *un objectif de résultat d'exploitation annuel positif bien qu'inférieur à son objectif antérieur de plus de 300 millions d'euros* », les caractéristiques d'une information privilégiée ;

Sur le caractère tardif de la communication de l'information privilégiée au public

Considérant qu'il n'est pas contesté que l'information n'a été rendue publique que le 9 février 2011 ;

Considérant que l'obligation prévue à l'article 223-2 du règlement général de l'AMF s'impose quelle que soit la nature de l'information détenue par l'émetteur dès lors que celle-ci revêt un caractère privilégié ; que dès lors, les mis en cause ne peuvent valablement prétendre avoir agi conformément à la pratique recommandée par le rapport du groupe de travail présidé par M. Jean-François Lepetit relatif aux « avertissements sur résultats » en attendant la publication des résultats du troisième trimestre 2010-2011, prévue le 9 février 2011 ; que ce rapport recommande d'ailleurs une communication officielle spécifique dans un délai rapide en cas d'absence d'occasion d'une communication périodique proche ;

Considérant que contrairement à ce qu'indiquent les mis en cause, le caractère nécessairement provisoire des données internes contenues dans les *forecasts* ne faisait pas obstacle à la publication avant le 9 février 2011, date de publication des perspectives d'Air France-KLM, d'une information exacte, précise et sincère concernant l'impossibilité d'atteindre l'objectif de résultat d'exploitation annoncé le 19 novembre 2010 ;

Considérant en conséquence qu'en portant à la connaissance du public le 9 février 2011, soit trois semaines au moins après que l'information ait revêtu les caractéristiques d'une information privilégiée, l'information selon laquelle l'objectif de résultat d'exploitation courant au 31 mars 2011 ne serait pas atteint, Air France-KLM n'a pas communiqué cette information « *dès que possible* » ; que le manquement aux dispositions de l'article 223-2 du règlement général de l'AMF, de nature à porter atteinte à la protection des investisseurs et au bon fonctionnement des marchés, est caractérisé en tous ses éléments ;

Considérant que le manquement aux dispositions de l'article 223-2 du règlement général de l'AMF est par principe imputable à Air France-KLM, sur qui pèse l'obligation d'information permanente ; qu'à moins que des circonstances particulières ne les aient privés de l'exercice total ou partiel de leurs fonctions, les dirigeants de l'émetteur doivent répondre, en application de l'article 221-1 du règlement général de l'AMF, des manquements aux dispositions de l'article 223-2 du règlement général de l'AMF ;

Considérant qu'en l'espèce, en sa qualité de représentant légal d'Air France-KLM, M. A était débiteur au premier chef de l'obligation de communiquer au marché, dès que possible, et au plus tard le 19 janvier 2011, l'information privilégiée, selon laquelle l'objectif de résultat d'exploitation courant d'Air France-KLM supérieur à 300 millions d'euros, tel que communiqué le 17 novembre 2010, ne serait pas atteint ; qu'il ne justifie d'aucune circonstance particulière l'ayant privé de l'exercice total ou partiel de ses fonctions et pouvant justifier qu'il ait légitimement ignoré

l'information selon laquelle l'objectif de résultat d'exploitation courant d'Air France-KLM supérieur à 300 millions d'euros ne serait pas atteint ; que dès lors, ce manquement lui est imputable ;

II. 4 Sur le grief tiré du caractère non exact, précis et sincère de l'information relative à la constitution du résultat d'exploitation courant figurant dans les comptes consolidés d'Air France-KLM au 31 mars 2011

Considérant qu'il est fait grief à Air France-KLM et à M. A, en sa qualité de directeur général de la Société à l'époque des faits, d'avoir, en violation des dispositions de l'article 223-1 du règlement général de l'AMF précité, présenté dans les comptes consolidés au 31 mars 2011 une information non exacte, précise et sincère portant sur la constitution du résultat d'exploitation courant de la Société, dans la mesure où (i) le résultat d'exploitation courant incluait un montant de 107 millions d'euros relatif à un changement d'estimation concernant l'harmonisation de la méthode de reconnaissance du chiffre d'affaires sur les billets émis non utilisés sans qu'aucune information ne soit donnée sur ce changement d'estimation dont l'impact n'était pas récurrent, (ii) le résultat d'exploitation courant excluait des charges classées en non courant pour un montant total de 110 millions d'euros sans que ces éléments ne soient précisés dans les notes en annexe aux comptes consolidés, et (iii) le tableau relatif à l'information sectorielle ne répartissait pas les charges et produits non courants par secteur d'activité ;

Considérant que les notifications de griefs ajoutent que les différentes décisions prises en matière comptable auraient eu « *pour conséquence de majorer considérablement la performance alors que les prévisions successives de résultat d'exploitation courant étaient en baisse* » ;

Considérant que cette affirmation, qui sous-entend non seulement que le produit de 107 millions d'euros, comptabilisé dans le résultat d'exploitation courant, aurait dû être comptabilisé dans le résultat des activités opérationnelles, et que les charges d'un montant de 110 millions d'euros, comptabilisées dans le résultat des activités opérationnelles auraient dû être comptabilisées dans le résultat d'exploitation courant, mais encore que ces décisions comptables auraient été prises par la direction d'Air France-KLM afin de présenter un résultat d'exploitation courant amélioré, n'est étayée par aucun élément du rapport d'enquête, qui énonce, au contraire, s'agissant de la comptabilisation du montant de 107 millions d'euros, que « *la direction des enquêtes ne conteste pas le fait que le groupe comptabilise cette accélération mais s'interroge sur le calendrier de reconnaissance et son impact sur la perception par le marché de la rentabilité du groupe* », et, s'agissant de la comptabilisation du montant de 110 millions d'euros, que « *pour chacun des types de charges classées par le groupe en non courant, il pourrait être discuté du caractère courant ou non courant mais, s'agissant d'une approche subjective, le classement des 110M€ visé par la présente enquête en charges non courantes n'est pas contesté* » ; que dès lors, interprété à la lumière du rapport d'enquête, le grief ne porte que sur le caractère exact, précis et sincère, au sens de l'article 223-1 du règlement général de l'AMF, de l'information relative (i) au complément de chiffre d'affaires tiré de l'harmonisation des méthodes de comptabilisation des billets émis non utilisés, (ii) aux montants de charges non courantes s'élevant à un total de 110 millions d'euros, et (iii) au tableau de l'activité sectorielle ;

Sur l'information relative au complément de chiffre d'affaires tiré de l'harmonisation des méthodes de comptabilisation des billets émis non utilisés

Considérant que, conformément au paragraphe 39 de la norme IAS 8, l'entité qui procède à un changement d'estimation comptable doit « *fournir des informations sur la nature et le montant de tout changement d'estimation comptable ayant une incidence sur la période en cours ou dont il est prévu qu'il aura une incidence sur les périodes ultérieures, à l'exception de l'incidence sur les périodes futures lorsqu'il est impraticable d'estimer cette incidence* » ;

Considérant qu'aux termes du paragraphe 5 de la norme IAS 8, un changement d'estimation comptable est « *un ajustement de la valeur comptable d'un actif ou d'un passif, ou du montant de la consommation périodique d'un actif, résultant de l'évaluation de la situation actuelle des éléments d'actif et de passif et des avantages et obligations futurs attendus qui y sont associés. Les changements d'estimations*

comptables résultent d'informations nouvelles ou de nouveaux développements et, par conséquent, ne sont pas des corrections d'erreurs » ;

Considérant que les notifications de griefs reprochent à Air France-KLM et à M. A, en sa qualité de directeur général de la Société à l'époque des faits, de n'avoir pas donné, dans l'annexe aux comptes consolidés d'Air France-KLM au 31 mars 2011, une information sur le complément de chiffre d'affaires tiré de l'harmonisation des méthodes de comptabilisation des billets émis non utilisés (ci-après les « **BENUs** »), dans la mesure où (i) cette harmonisation constituait un changement d'estimation devant être explicité, conformément à la norme IAS 8 et où (ii) le montant du complément de chiffre d'affaires, de 107 millions d'euros, était significatif au regard du résultat d'exploitation courant d'Air France-KLM de 122 millions d'euros au 31 mars 2011 ;

Considérant que le chiffre d'affaires est en principe comptabilisé lors de la réalisation du transport ; que, cependant, pour les BENUs, plutôt que d'attendre leur péremption pour comptabiliser le chiffre d'affaires correspondant, les compagnies aériennes procèdent à des estimations, à l'aide de taux statistiques, afin d'être en mesure de reconnaître en amont une partie de ce chiffre d'affaires ; qu'à la fin de chaque trimestre les compagnies procèdent à une étude pour déterminer si le taux statistique appliqué pour comptabiliser le chiffre d'affaires lié aux BENUs est adéquat ; que lorsque les données constatées dans le passé conduisent à considérer que le taux statistique retenu était trop faible, les compagnies procèdent à des « *accélération*s » correspondant à la reconnaissance d'un chiffre d'affaires d'un montant supérieur à celui qui résulterait de l'application mécanique du taux en vigueur ;

Considérant qu'au cours de l'exercice 2010-2011, Air France et KLM ont procédé à l'harmonisation de leurs méthodes de comptabilisation des BENUs ; qu'ainsi, la période de péremption pour les titres non utilisés et remboursables a été réduite de 18 à 12 mois pour Air France, afin de l'aligner sur la durée retenue par KLM ; qu'il a aussi été convenu d'appliquer à KLM un pourcentage estimé de non utilisation à l'ensemble des titres de transport et non plus uniquement aux billets non remboursables ; qu'il a en outre été décidé que l'estimation ne serait plus déterminée en prenant un pourcentage du chiffre d'affaires transporté, mais en prenant un pourcentage de la valeur des billets émis ; que ces changements ont généré un complément de chiffre d'affaires ; que l'impact sur le résultat d'exploitation courant d'Air France-KLM s'est élevé à 107 millions d'euros ;

Considérant que les mis en cause soutiennent que l'harmonisation des méthodes de comptabilisation des BENUs entre Air France et KLM ne peut être qualifiée de changement d'estimation au sens de la norme IAS 8 mais d'« *alignement de l'estimation* » ou encore d'« *affinement des modalités de calcul* » ; que, selon eux, l'harmonisation des méthodes de comptabilisation des BENUs résulte d'une harmonisation des pratiques commerciales des deux compagnies et non d'un choix comptable et n'a dès lors pas eu d'impact sur le résultat d'exploitation courant de la Société puisque ce montant aurait, en tout état de cause, été intégré au résultat par le mécanisme de l'« *accélération* » ; qu'ils en concluent qu'ils n'avaient aucune obligation d'information sur le complément de chiffre d'affaires en résultant ;

Considérant qu'aux termes des normes comptables internationales précitées, tout changement comptable est qualifié soit de changement de méthode comptable, soit de changement d'estimation, soit de correction d'erreur ; qu'ainsi l'« *affinement des modalités* » ou leur « *alignement* » n'est pas une modalité comptablement reconnue ; qu'en l'espèce, le changement opéré, qui a bien eu des conséquences comptables et non pas seulement commerciales, s'analyse en un changement d'estimation comptable ; qu'il en résulte qu'Air France-KLM avait l'obligation de fournir des informations sur la nature et le montant de ce changement d'estimation comptable dès lors qu'il avait « *une incidence sur la période en cours* » ;

Considérant qu'Air France-KLM soutient que le caractère significatif du produit constaté de 107 millions d'euros ne peut s'apprécier qu'au regard du seuil de signification fixé par les commissaires aux comptes en référence au chiffre d'affaires et relève qu'en l'espèce le produit ne représente que 0,45% du chiffre d'affaires Air France-KLM ;

Considérant toutefois qu'aux termes de la norme IAS 1 § 11, « *les omissions ou inexactitudes d'éléments sont significatives si elles peuvent, individuellement ou collectivement, influencer les décisions économiques que prennent des utilisateurs sur la base des états financiers* » ; que par ailleurs, le caractère significatif d'un montant s'apprécie qualitativement et quantitativement selon le type de produit ou de charge en cause et selon son montant et non selon l'application automatique du seuil de signification fixé par les commissaires aux comptes ;

Considérant qu'en l'espèce, les éléments réunis au cours de l'enquête et de l'instruction établissent qu'Air France-KLM ne recourt pas systématiquement à un critère de significativité défini au regard du chiffre d'affaires mais se réfère notamment au résultat des activités opérationnelles pour justifier l'absence de comptabilisation de certaines charges dans le résultat d'exploitation courant ; que le produit constaté de 107 millions d'euros n'a donné lieu à la constatation corrélative d'aucune charge ; qu'il en résulte que la constatation de ce produit conduit à augmenter d'un même montant tant le chiffre d'affaires que le résultat d'exploitation courant ; que par ailleurs, Air France-KLM, qui communique régulièrement sur son résultat d'exploitation courant notamment pour définir ses perspectives, ne peut dénier toute pertinence à cet agrégat au profit du seul seuil de signification fixé par les commissaires aux comptes en référence au chiffre d'affaires pour apprécier la significativité des éléments présentés dans ses comptes consolidés ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le produit de 107 millions d'euros généré par l'harmonisation des méthodes de comptabilisation des BENUS entre Air France et KLM, qui doit être apprécié au regard du résultat d'exploitation courant de l'exercice 2010-2011, dont il représente 87,7%, résultait d'un changement d'estimation dont la connaissance était une information significative de nature à influencer une décision de tiers vis-à-vis de l'entreprise ;

Considérant que ce changement d'estimation n'a fait l'objet d'aucune information dans l'annexe aux comptes consolidés d'Air France-KLM au 31 mars 2011 ;

Considérant qu'en omettant de donner quelque information que ce soit sur le changement d'estimation et sur son incidence sur les résultats de l'exercice 2010-2011, Air France-KLM a manqué à son obligation de délivrer au public une information précise et sincère, en violation des dispositions de l'article 223-1 du règlement général de l'AMF ;

Sur l'information relative à certains montants de charges non courantes s'élevant à un total de 110 millions d'euros

Considérant qu'il est fait grief à Air France-KLM et à M. A, en sa qualité de directeur général de la Société à l'époque des faits, de n'avoir pas donné, dans l'annexe aux comptes consolidés d'Air France-KLM au 31 mars 2011, d'informations sur certaines charges classées en charges non courantes d'un montant unitaire compris entre 7 et 45 millions d'euros et d'un montant total de 110 millions d'euros qui étaient incluses dans un agrégat « *Autres* » de 263 millions d'euros ;

Considérant qu'Air-France KLM fait valoir que l'annexe doit comporter toute information significative, définie par la norme IAS 1 ; qu'elle souligne que les commissaires aux comptes ont fixé le seuil de signification pour l'exercice clos au 30 mars 2011 à 0,5% du chiffre d'affaires compte tenu du secteur d'activité et de la structure des comptes de la Société ; qu'elle soutient que ce seuil est pertinent puisque le chiffre d'affaires seul est un agrégat stable, contrairement au résultat d'exploitation et en raison de la taille de l'émetteur ; qu'elle conteste que la performance de l'entreprise, qui intéresse le conseil d'administration, soit utile à l'appréciation de la significativité des éléments qui composent les soldes de gestion ; qu'elle en déduit que les 110 millions d'autres charges non courantes ne sont pas significatifs, ne représentant que 0,47% du chiffre d'affaires et 14,55% « *des autres produits et charges non courants* » ;

Considérant que M. A souligne que les normes ont été respectées et que les annexes ne doivent comporter que des informations d'importance significative au sens de la norme IAS 1 § 7 ; qu'il affirme que le résultat d'exploitation est soumis à de nombreux aléas qui le rendent instable et qu'il n'est pas l'indicateur le plus suivi par les analystes ;

Considérant qu'aux termes de la note 3.8 de l'annexe aux comptes consolidés d'Air France-KLM au 31 mars 2011 « [le] « *résultat d'exploitation courant* » *exclut les éléments inhabituels définis par la recommandation n°2009-R-03 du CNC comme des produits ou des charges non récurrents par leur fréquence, leur nature et/ou leur montant. Ces éléments peuvent être divisés en trois catégories : (i) des éléments qui sont à la fois très peu fréquents et significatifs, comme la reconnaissance au compte de résultat d'un écart d'acquisition négatif ; (ii) des éléments qui affectent la compréhension de la performance financière du groupe et ne contribuent pas à faire des projections futures fiables, comme les ventes de matériel aéronautique et les cessions d'autres actifs ; (iii) des éléments qui sont par nature imprévisibles et non récurrents comme par exemple, les coûts de restructuration ou des résultats de transactions spécifiques lorsque ceux-ci sont significatifs. Le groupe considère que la matérialité doit être mesurée non seulement en comparant le montant concerné avec le résultat des activités opérationnelles de la période, mais également en terme de variation de l'élément d'une période par rapport à une autre » ;*

Considérant que compte tenu de cette définition, seules les charges considérées par Air France-KLM comme significatives pouvaient être exclues du résultat d'exploitation courant ;

Considérant qu'au titre des charges exclues, sous l'agrégat « Autres » d'un montant de 263 millions d'euros, Air France-KLM a ainsi mentionné dans les notes de l'annexe aux comptes consolidés au 31 mars 2011 l'existence de charges pour un total de 153 millions d'euros correspondant à un supplément de provision au titre d'une amende infligée par la commission européenne de 127 millions d'euros ou encore à l'impact de la fermeture d'un plan de retraite aux Etats-Unis pour un montant de 26 millions d'euros ;

Considérant que force est de constater qu'Air France-KLM a, au contraire, notamment inclus dans les charges non courantes le surcoût exceptionnel relatif au traitement des clients en raison de la fermeture de l'espace aérien consécutive à l'éruption volcanique en Islande d'un montant de 13 millions d'euros, le surcoût relatif au traitement des clients en raison des intempéries de décembre 2011 d'un montant de 23 millions d'euros, une charge exceptionnelle de 45 millions d'euros relative au solde des taxes à collecter à la suite d'un changement de logiciel, la quote-part exceptionnelle de prime d'intéressement distribuée, relative à la plus-value d'introduction en bourse de la société AMADEUS d'un montant de 7 millions d'euros, et une provision pour risque de contrôle URSSAF portant essentiellement sur le caractère collectif du contrat de mutuelle Air France d'un montant de 12 millions d'euros, sans que ces éléments ne figurent dans l'annexe aux comptes consolidés ; que ces charges correspondent soit à des événements imprévisibles et non récurrents, soit à des éléments peu fréquents, catégories visées par la note 3.8 comme portant sur des éléments significatifs ;

Considérant que l'information relative aux 110 millions d'euros de charges exclues du résultat d'exploitation courant était donc bien une information significative, susceptible d'influencer les décisions économiques prises par des tiers vis-à-vis de l'entreprise, sur la base des états financiers ; que cette information était nécessaire pour que les comptes donnent une image fidèle du résultat de l'entreprise ;

Considérant, ainsi, que la note 10 de l'annexe aux comptes consolidés d'Air France-KLM au 31 mars 2011 qui ne fournit aucune information concernant le montant de 110 millions d'euros de charges, ne revêt pas les caractères d'exactitude, de précision et de sincérité requis par l'article 223-1 du règlement général de l'AMF ; que le grief est caractérisé sur ce point ;

Sur l'information sectorielle

Considérant qu'il est fait grief à Air France-KLM et à M. A, en sa qualité de directeur général de la Société à l'époque des faits, de ne pas avoir réparti dans le tableau relatif à l'information sectorielle, conformément aux règles prévues par les normes IFRS 8 et IAS 1, les charges et produits non courants par secteur d'activité, alors même que certaines charges non courantes auraient pu être affectées à l'Activité Passage

Considérant qu'aux termes du paragraphe 23 de la norme IFRS 8, applicable à l'époque des faits : « Une entité doit présenter un indicateur du résultat pour chaque secteur à présenter. L'entité doit présenter un indicateur du total des actifs et des passifs de chaque secteur à présenter si ces montants sont régulièrement fournis au principal décideur opérationnel. L'entité doit également fournir les informations suivantes pour chaque secteur à présenter si les montants spécifiés sont inclus dans l'indicateur du résultat sectoriel examiné par le principal décideur opérationnel, ou s'ils sont, par ailleurs, fournis régulièrement au principal décideur opérationnel, sans toutefois être inclus dans cet indicateur du résultat sectoriel : [...] (f) les éléments significatifs de produits et de charges communiqués conformément au paragraphe 97 d'IAS 1 présentation des états financiers (révisée en 2007) [...] » ; que le paragraphe 97 de la norme IAS 1 prévoit quant à lui que « lorsque des éléments de produits et de charges sont significatifs, l'entité doit en indiquer séparément la nature et le montant » ;

Considérant en l'espèce que le *management report* incluant les résultats du mois de mars 2011 examiné par le comité exécutif d'Air France-KLM, désigné comme le principal décideur opérationnel dans les comptes consolidés d'Air France-KLM de l'exercice 2010-2011, ne ventilait pas, par secteur d'activité, le résultat des activités opérationnelles – résultat qui comprend les produits et charges non courants – ; qu'ainsi, et sans qu'il soit besoin de se prononcer sur le caractère significatif au sens paragraphe 97 de la norme IAS 1 des produits et charges non courants, la ventilation par secteur d'activité ne devait pas obligatoirement être mentionnée dans les annexes aux comptes consolidés d'Air France-KLM au 31 mars 2011 ;

Considérant qu'il n'est donc pas établi en l'espèce que l'information fournie dans la note 5 de l'annexe aux comptes consolidés d'Air France-KLM au 31 mars 2011 ne revêtirait pas les exigences d'exactitude, de précision et de sincérité prévues à l'article 223-1 du règlement général de l'AMF précité ; que le grief sera écarté sur ce point ;

Considérant en conclusion qu'à l'exception du dernier aspect du grief relatif à l'information sectorielle, le manquement à l'article 223-1 précité, de nature à porter atteinte à la protection des investisseurs et au bon fonctionnement des marchés, est caractérisé en tous ses éléments ;

Considérant que ce manquement est par principe imputable à Air France-KLM ; que les dirigeants de l'émetteur doivent répondre, en application de l'article 221-1 du règlement général de l'AMF, de la communication de telles informations, à moins que des circonstances particulières ne les aient privés de l'exercice total ou partiel de leurs fonctions ; que M. A ne fait pas état d'une telle circonstance particulière ; que dès lors, ce manquement lui est également imputable ;

SANCTIONS ET PUBLICATION

Considérant que l'article L. 621-15 III c) dans sa version en vigueur du 6 août 2008 au 23 octobre 2010, applicable à toute personne autre que les personnes mentionnées au II de l'article L. 621-9, une sanction pécuniaire dont le montant ne peut être supérieur à 10 millions d'euros ou au décuple du montant des produits éventuellement réalisées, est encourue ; que pour les faits postérieurs, le plafond forfaitaire a été porté à 100 millions d'euros ;

Considérant que le montant de la sanction doit être fixé en fonction de la gravité des manquements commis et en relation avec les avantages ou les profits éventuellement tirés de ces manquements ;

Considérant qu'en l'espèce, le manquement à l'obligation, prévue à l'article 223-1 du règlement général de l'AMF, de communiquer une information exacte, précise et sincère, comme le manquement à l'obligation, prévue à l'article 223-2 du règlement général de l'AMF, de communiquer au marché « *dès que possible* » une information privilégiée, qui sont par leur nature même, susceptibles de « *porter atteinte à la protection des investisseurs* » au sens du I de l'article L. 621-14 du code monétaire et financier, ont eu pour effet de masquer la situation réelle de l'émetteur ; qu'en conséquence, il sera fait une juste appréciation des circonstances de l'espèce en prononçant une sanction d'un million d'euros à l'égard d'Air France-KLM et de quarante mille euros à l'égard de M. A ;

Considérant qu'aux termes de l'article L. 621-15 V du code monétaire et financier, « *la décision de la commission des sanctions est rendue publique dans les publications, journaux ou supports qu'elle désigne, dans un format proportionné à la faute commise et à la sanction infligée. Les frais sont supportés par les personnes sanctionnées. Toutefois, lorsque la publication risque de perturber gravement les marchés financiers ou de causer un préjudice disproportionné aux parties en cause, la décision de la commission peut prévoir qu'elle ne sera pas publiée* » ; que la publication de la présente décision n'est pas de nature à perturber gravement les marchés financiers ou à causer un préjudice disproportionné aux personnes sanctionnées ; qu'elle sera donc ordonnée ;

PAR CES MOTIFS,

Et après en avoir délibéré sous la présidence de Mme Marie-Hélène Tric, par MM. Christophe Soulard, Bruno Gizard et Miriasi Thouch, membres de la 1^{ère} section de la Commission des sanctions, en présence de la secrétaire de séance,

DÉCIDE DE :

- prononcer à l'encontre de la société Air France-KLM une sanction pécuniaire de 1 000 000 € (un million d'euros) ;
- prononcer à l'encontre de M A une sanction pécuniaire de 40 000 € (quarante mille euros) ;
- publier la présente décision sur le site Internet de l'Autorité des marchés financiers ;

Fait à Paris, le 3 mars 2015,

La secrétaire de séance

Anne Vauthier

La Présidente

Marie-Hélène Tric

Cette décision peut faire l'objet d'un recours dans les conditions prévues à l'article R. 621-44 du code monétaire et financier.