AUTORITÉ
DES MARCHÉS FINANCIERS

AMF

Rapport sur le rapport du Président sur les procédures de contrôle interne et de gestion des risques

Groupe de travail présidé
par Jean-Claude Hanus,
membre du Collège de l'AMF

février 2016

PLAN DU RAPPORT

AVANT-PROPOS DU PRESIDENT **3**

SYNTHESE **4**

INTRODUCTION **6**

I. Cadre d'analyse **7**

1. Contexte du lancement des travaux et mission du groupe de travail **7**

1.1. Une nécessité d'évolution **7**

1.2. Une mission du groupe de travail s'appuyant sur l'expérience des émetteurs et des investisseurs **8**

1.3. Des travaux ne remettant pas en cause le cadre de référence AMF et son rapport sur le comité d'audit **8**

1.4. Des travaux de simplification qui s'inscrivent dans la continuité des simplifications déjà engagées pour les ETI-PME **8**

2. Rappel des textes applicables **9**

3. Question de la responsabilité juridique attachée au rapport du Président **9**

3.1. L'esprit de la loi **10**

3.2. La question de la responsabilité **10**

3.2.1. La question de la responsabilité : en l'état 10

3.2.2. La question de la responsabilité : impact d'une potentielle intégration du rapport 11

II. Pour une information plus pertinente et moins redondante **13**

1. Contenu d'une information plus pertinente sur les risques et le contrôle interne **13**

1.1. Partie introductive **13**

1.2. Description des acteurs et des systèmes **13**

1.2.1. Mode d'implication de la gouvernance 13

1.2.2. Systèmes de contrôle interne et de gestion des risques 14

1.3. Description des principaux risques et incertitudes et de leur prévention **14**

2. Vers un nouveau support **16**

2.1. Vers un nouveau support pour l'information relative à la description des principales caractéristiques des systèmes de contrôle interne et de gestion des risques de l'entreprise ? **16**

2.2. Articulation entre le rapport de gestion et le document de référence **17**

III. Propositions du groupe de travail **18**

ANNEXES **20**

AVANT-PROPOS DU PRESIDENT

Dans ses dernières études relatives aux rapports des présidents sur les procédures de contrôle interne et de gestion des risques pour les exercices 2012 et 2013, l'AMF relevait que les pratiques observées chez les émetteurs étaient « globalement stables ».

Deux ans plus tard, force est de constater que la lecture de ces rapports donne l'impression d'un exercice de plus en plus formel qui s'éloigne de l'objectif de délivrance d'une information utile parce que pertinente.

Les raisons en sont probablement la superposition des textes qui traitent de l'information en matière de risques depuis la loi de sécurité financière de 2003 et la crainte d'un défaut d'exhaustivité dans ce domaine délicat ; le conformisme apparait dans ces circonstances comme la voie la plus sûre, si ce n'est la plus éclairante sur l'émetteur.

Soucieuse de cette situation, même si des progrès ont incontestablement été faits en dix ans, l'AMF a souhaité examiner les voies possibles d'amélioration et a constitué un groupe de travail afin de réfléchir aux évolutions qui permettraient de rendre l'information en matière de risques et de contrôle interne plus cohérente , plus intelligible et pertinente, mieux susceptible d'un suivi d'un exercice sur l'autre.

Ce groupe de travail que j'ai eu l'honneur de présider a été composé de professionnels du droit et du chiffre ainsi que de praticiens de la gestion des risques dans des entreprises de taille différente.

A partir de l'expérience des uns et des autres et de l'observation des pratiques étrangères, notamment au Royaume Uni et en Allemagne, le groupe de travail propose une simplification des supports de l'information et une vision rénovée de son contenu.

Au nom de l'AMF, je remercie vivement les membres du groupe ainsi que Anne Gillet et Etienne Cunin pour l'excellence de leur contribution au rapport qui vous est soumis.

Le Président du groupe de travail
Jean-Claude Hanus
membre du collège de l'AMF

SYNTHESE

Depuis plusieurs années, l'AMF a mis en évidence au travers de différentes études le besoin de gagner en lisibilité et en pertinence sur les informations relatives aux procédures de contrôle interne et de gestion des risques. Aussi, l'AMF a souhaité mener une réflexion sur l'amélioration de ces informations et a donc confié, à un groupe de travail composé de praticiens et d'experts du sujet, le soin de formuler des propositions de mesures de simplification.

Ce rapport présente donc les réflexions et les propositions du groupe de travail qui a ciblé ses travaux en identifiant les redondances et en proposant des améliorations de la pertinence des informations communiquées. Par ailleurs, cette réflexion a conduit le groupe de travail à apporter un éclairage pragmatique et pédagogique sur la communication sur les risques en soulignant plusieurs idées :

- Les risques ne comportent pas qu'une dimension anxiogène. Leur gestion peut être source d'avantages économiques pour les entreprises.
- Les contextes interne et externe à l'entreprise étant naturellement changeants tout au long de l'année, la communication sur les risques donne nécessairement une vision de ces derniers à un instant donné.
- La communication sur les risques et les procédures de contrôle interne attachées s'inscrit dans un contexte général et international conduisant à une attente forte en matière de transparence. Cependant, ce besoin de transparence devrait être satisfait en assurant, tout à la fois, la légitime protection des entreprises et notamment du secret des affaires et la correcte information des investisseurs qui doivent pouvoir apprécier les risques en regard des gains qu'ils escomptent.

Le constat relatif à la redondance des informations liée à la multiplicité des supports d'information (*rapport de gestion, document de référence, comptes, …*) a conduit à privilégier un support unique pour recueillir les informations sur les risques. Le groupe de travail considère que, dans le cas où un émetteur établit un document de référence, l'émetteur devra veiller à la cohérence entre les informations communiquées au titre des facteurs de risque au sens du document de référence et les principaux risques et incertitudes présentés dans le rapport de gestion.

Afin de gagner en lisibilité et pertinence, le groupe de travail s'est accordé pour souligner que les informations communiquées en matière de risques n'avaient pas vocation à être exhaustives mais devaient indiquer (i) les risques spécifiques à l'entreprise, notamment les plus sensibles, avec en regard (ii) les mesures prises pour suivre et prévenir ces risques. Lorsque cela est possible et pertinent (iii), il conviendrait de fournir une information sur les impacts attendus de ces risques. Parallèlement, une indication devrait également être donnée sur les évolutions les plus importantes intervenues depuis la précédente présentation de ces informations. Enfin, dans la mesure où les émetteurs ciblent mieux les informations pertinentes et spécifiques à leur entreprise, cet exercice devrait naturellement conduire à limiter la communication à un nombre plus réduit[1] de risques.

Par ailleurs, les risques présentés devraient inclure ceux qui sont potentiels ou non avérés. Ils ne se recouperaient pas nécessairement avec les risques avérés de l'exercice ou ceux qui ont déjà fait l'objet d'une information dans les comptes et/ou d'un provisionnement sur l'exercice.

Enfin, la description des systèmes et des procédures pourrait gagner à être plus visuelle.

Ces travaux ont donc conduit le groupe de travail à faire deux propositions de modification d'ordre législatif :

1. supprimer le rapport du président du conseil sur les procédures de contrôle interne et de gestion des risques et intégrer ces informations dans :
   i) le rapport de gestion pour les sociétés « monistes » à Conseil d'administration (CA) ;
   ii) le rapport[2] du conseil de surveillance pour les sociétés à structure duale, sociétés à directoire et Conseil de surveillance (CS) ainsi que pour les sociétés en commandite par actions (SCA).

[1] Le groupe note que certains émetteurs étrangers parviennent à communiquer de façon pertinente sur un nombre plus restreint de risques, que ce qui peut être observé en moyenne en France sur les émetteurs cotés sur Euronext.

[2] Le code de commerce ne prévoit pas strictement un rapport du CS mais il est demandé au CS de faire ses observations sur le rapport du directoire. Le groupe a donc considéré que le CS pourrait formaliser dans un rapport ses éventuelles observations

2. supprimer le rapport distinct des commissaires aux comptes sur ce sujet, en intégrant un paragraphe *ad hoc* dans la partie du rapport d'audit consacrée aux vérifications spécifiques prévues par la loi, qui présenterait ainsi les observations des commissaires aux comptes sur les informations concernant les procédures de contrôle interne et de gestion des risques relatives à l'élaboration et au traitement de l'information comptable et financière, informations antérieurement contenues dans le rapport du président.

Le groupe de travail juge, par ailleurs, qu'il serait utile que les autres réflexions, présentées ci-avant, puissent être reprises dans une nouvelle recommandation de l'AMF qui viendrait remplacer les précédentes recommandations sur le rapport du Président (DOC-2015-01 et DOC-2013-17), dans l'hypothèse où les propositions de modifications d'ordre législatif seront réalisées.

Enfin le groupe de travail s'est accordé pour inviter le législateur à poursuivre l'exercice de simplification en proposant de supprimer également l'autre partie du rapport du Président relative à la gouvernance et à la politique de rémunération.
Le groupe propose de maintenir le même niveau d'information mais d'insérer ces informations dans une partie spécifique du rapport de gestion du Conseil d'administration ou du rapport du Conseil de Surveillance.

sur le rapport du directoire et y inclure les informations sur les principales caractéristiques des systèmes de contrôle interne et de gestion des risques. Il pourrait être proposé de confirmer ce point dans le code de commerce.

INTRODUCTION

La prise de risque est consubstantielle de la vie économique et inhérente à toute société. Il n'existe pas de croissance, ni de création de valeur dans une société, sans prise de risque. La réalisation de certains risques peut affecter la capacité de la société à atteindre ses objectifs stratégiques ou compromettre sa continuité d'exploitation, d'où l'intérêt de chercher à identifier et à maîtriser les principaux risques. En contribuant à prévenir et à gérer ces risques, les dispositifs de gestion de risques et de contrôle interne mis en place par la société jouent un rôle clé dans la conduite et le pilotage de ses différentes activités et peuvent de ce fait être source d'avantages compétitifs pour l'entreprise.

Le système de gestion des risques contribue donc à la pérennité à court, moyen et long terme des activités de l'entreprise en améliorant la prise de décision et sa performance.

La communication sur les principaux risques identifiés spécifiques à l'entreprise et les processus qui contribuent à une meilleure maîtrise de ces risques est donc essentielle et doit permettre de renforcer la confiance des actionnaires, investisseurs et autres parties prenantes dans les activités et décisions de l'entreprise. Cette dernière devrait s'attacher à exposer la manière dont elle identifie, analyse et gère les principaux risques.

Face au constat de demande de simplification des informations demandées aux sociétés cotées sur un marché réglementé sur la nature et la gestion des risques auxquels elles sont confrontées, l'AMF a constitué un groupe de travail composé d'une vingtaine de membres, praticiens et experts de ces sujets.

Ce groupe de travail a eu pour double objectif de :

- réfléchir à l'évolution du rapport du président sur les procédures de contrôle interne et de gestion des risques et
- faire des propositions visant à rendre l'information donnée aux actionnaires et au marché sur la nature et la gestion des risques plus pertinente et intelligible.

Le rapport du groupe s'est résolument voulu concret en s'appuyant sur un retour d'expérience pratique de plus de dix ans depuis la mise en œuvre de la loi en 2003.
Ce rapport présente le cadre d'analyse des travaux du groupe (I), en y associant un volet sur la responsabilité juridique attachée au rapport du président, les réflexions pour une information plus pertinente (II) ainsi qu'une synthèse des principales propositions du groupe de travail (III).

I. Cadre d'analyse

1. Contexte du lancement des travaux et mission du groupe de travail

1.1. Une nécessité d'évolution

Depuis plusieurs années, l'AMF a mis en évidence au travers de différentes études[3] le besoin de simplifier les informations qui sont aujourd'hui demandées aux sociétés cotées sur un marché réglementé sur la nature et la gestion des risques auxquels elles sont confrontées, afin que les informations données gagnent en lisibilité et en pertinence.

Ces informations sont en effet aujourd'hui réparties dans différents documents que sont :

- le rapport du président sur les procédures de contrôle interne et de gestion des risques (article L. 225-37, L. 225-68 ou L.226-10-1 du code de commerce, selon la forme sociétaire[4]) dans lequel il doit notamment rendre compte « *des procédures de contrôle interne et de gestion des risques mises en place par la société, en détaillant notamment celles de ces procédures qui sont relatives à l'élaboration et au traitement de l'information comptable et financière* […] » ;
- le rapport de gestion (article L. 225-100 du code précité[4]) dans lequel le conseil d'administration ou le directoire décrit les principaux risques et incertitudes auxquels la société et les entreprises comprises dans le périmètre de consolidation sont confrontées, et donne des indications sur l'utilisation des instruments financiers par l'entreprise ;
- les comptes, pour lesquels les normes applicables[5] requièrent une information sur les risques financiers (risque de liquidité, de taux, de change…) ; et enfin
- le document de référence ou, le cas échéant, le prospectus qui inclut une partie sur les facteurs de risque[6].

Ainsi, la pluralité des supports conduit à diverses occurrences d'informations similaires.

Les différentes études conduites par l'AMF sur les rapports du président mettent par ailleurs en évidence que – nonobstant la portée descriptive des dispositions légales – ces rapports sont aujourd'hui très standardisés, font une présentation très « juridique » et formelle de ce sujet, ce qui rend l'exercice assez artificiel et ne permet guère au lecteur d'apprécier facilement l'essentiel, à savoir que l'entreprise a bien mis en place les procédures de contrôle interne et de gestion des risques nécessaires pour couvrir les principaux risques encourus. Parallèlement, l'expérience a montré que, lors de fraude ou d'anomalie comptable avérée, la description faite des procédures était globalement faible et ne permettait pas d'établir un lien entre les faits et la faiblesse du dispositif en place.

A titre d'illustration, une étude interne de l'AMF en 2014 a constaté que les émetteurs du compartiment A d'Euronext communiquaient en moyenne dans leur document de référence sur près de 25 risques, ceux du compartiment B sur une vingtaine et ceux du compartiment C sur une quinzaine de risques, avec pour chaque compartiment d'importantes variations dans le nombre de risques présentés, d'une dizaine à près de cinquante risques. On relève également que le contenu de ces informations faisait l'objet de peu d'évolution dans le temps et qu'aucune information n'était communiquée en général sur les évolutions d'une période à une autre, notamment sur les risques qui auraient pu disparaître.

Aussi, face à ce constat de manque de pertinence et l'existence d'une réelle redondance de certaines informations communiquées, l'AMF a souhaité engager une réflexion pour étudier dans quelle mesure il serait possible de regrouper et d'améliorer les informations qui sont présentées par les sociétés dans leur

[3] Dans le cadre de son rapport annuel sur le rapport des présidents sur les procédures de contrôle interne et de gestion des risques, établi en application de l'article L. 621-18-3 du code monétaire et financier.

[4] Voir les textes des articles présentés en annexe 3 du présent rapport.

[5] Notamment la norme IFRS 7 applicable aux émetteurs qui appliquent les normes internationales à leurs comptes consolidés. A noter que ces normes sont obligatoires pour les émetteurs cotés sur le marché Euronext qui produisent des comptes consolidés.

[6] Rubrique 4 intitulée « *Facteurs de risque* » de l'Annexe 1 du Règlement Européen (CE) n°809/2004 : « *Mettre en évidence, dans une section intitulée « facteurs de risque », les facteurs de risque propres à l'émetteur ou à son secteur d'activité* ».

documentation sur les procédures de contrôle interne et de gestion des risques, et plus largement sur leurs principaux risques.

1.2. Une mission du groupe de travail s'appuyant sur l'expérience des émetteurs et des investisseurs

Le groupe de travail[7], dont la création a été décidée par le Collège de l'AMF lors de sa séance du 18 décembre dernier, avait pour mission de réfléchir à l'évolution du rapport du président sur les procédures de contrôle interne et de gestion des risques et de faire des propositions visant à rendre l'information sur la gestion et la maîtrise des risques donnée aux actionnaires et au marché plus intelligible et plus pertinente.

A cette fin, le groupe :

- a passé en revue les informations données par quelques sociétés cotées françaises et étrangères sur le contrôle interne et les risques au regard des référentiels existants et s'est interrogé sur la manière d'améliorer la qualité des informations communiquées ;
- a réfléchi à l'emplacement (rapport de gestion, document de référence,…) et à la périodicité des informations sur les procédures relatives au contrôle interne et à la gestion des risques ainsi qu'à leur articulation avec les autres informations données sur les risques ;
- a analysé la responsabilité des différents acteurs impliqués (président, administrateurs, commissaire aux comptes) et les conséquences que pourraient avoir les propositions de modifications de contenu et/ou d'emplacement présentées ci-après ;
- s'est appuyé sur les retours d'expérience d'émetteurs et d'investisseurs.

1.3. Des travaux ne remettant pas en cause le cadre de référence AMF et son rapport sur le comité d'audit

Il convient de préciser que les travaux du groupe de travail et ses propositions ne remettent pas en cause le contenu du cadre de référence AMF sur les dispositifs de gestion des risques et de contrôle interne révisé en 2010[8] ainsi que sa version adaptée aux valeurs moyennes.

Ces deux documents sont avant tout des outils de référence mis à la disposition des entreprises et demeurent, à ce titre, applicables indépendamment du support de l'information.

Ces travaux ne remettent pas davantage en cause le contenu du rapport AMF sur le comité d'audit de juillet 2010[9].

1.4. Des travaux de simplification qui s'inscrivent dans la continuité des simplifications déjà engagées pour les ETI-PME

Ces travaux de simplification s'inscrivent dans la continuité des simplifications engagées antérieurement pour les ETI-PME et en particulier dans le cadre du plan stratégique 2013/2016 de l'AMF. Le groupe de travail a d'ailleurs tenu compte dans ses travaux et ses propositions des spécificités des valeurs moyennes.

Les propositions de ce rapport sont donc à destination de l'ensemble des sociétés cotées sur un marché réglementé qui sont aujourd'hui soumises à l'obligation de fournir un rapport du Président sur les procédures de contrôle interne et de gestion des risques (article L. 225-37, L. 225-68 ou L.226-10-1 du code de commerce, selon la forme sociétaire).

[7] Voir la composition de ce groupe présentée en annexe 1 du présent rapport.

[8] Recommandation DOC-2010-16 accessible sur le site de l'AMF.

[9] Rapport accessible sur le site de l'AMF.

2. Rappel des textes applicables

S'agissant des informations sur les risques et/ou les procédures de contrôle interne et de gestion des risques, il est rappelé que la directive européenne[10] relative aux états financiers annuels et aux états financiers consolidés requiert que soit fournie dans le rapport de gestion (ou dans un rapport distinct[11] publié avec le rapport de gestion ou dans un document mis à la disposition du public sur le site internet de la société, auquel il est fait référence dans le rapport de gestion) une description des principales caractéristiques des systèmes de contrôle interne et de gestion des risques de l'entreprise, dans le cadre du processus d'établissement de l'information financière.

Parallèlement, ce rapport de gestion doit contenir *a minima*, en application du code de commerce[12], une description des principaux risques et incertitudes auxquels la société est confrontée. De plus, ce rapport doit également comporter des indications sur l'utilisation par l'entreprise d'instruments financiers lorsque cela est pertinent pour l'évaluation de son actif, de son passif, de sa situation financière et de ses pertes ou profits. Ces indications portent sur :

- « […] *les objectifs et la politique de la société en matière de gestion des risques financiers, y compris sa politique concernant la couverture de chaque catégorie principale de transactions prévues pour lesquelles il est fait usage de la comptabilité de couverture ; et […]*
- *l'exposition de la société aux risques de prix, de crédit, de liquidité et de trésorerie*. »

Ces informations sur les risques sont également complétées pour les émetteurs qui produisent des comptes consolidés en appliquant les normes comptables IFRS par les informations requises sur les risques financiers. La norme IFRS 7 « *Instruments financiers : informations à fournir* », publiée par l'IASB en 2005 et adoptée par l'Union européenne en 2006[13], a notamment pour objectif de donner des informations détaillées dans les états financiers, de façon à permettre aux actionnaires d'évaluer : l'importance des instruments financiers au regard de la situation financière et de la performance financière de l'émetteur; et surtout, la nature et l'ampleur des risques découlant des instruments financiers auxquels l'émetteur est exposé et la façon dont il gère ces risques.

Enfin ces obligations sont complétées, s'agissant du document de référence[14], par l'obligation pour les émetteurs de mettre en évidence, dans une section intitulée « facteurs de risque », les facteurs de risque propres à l'émetteur ou à son secteur d'activité.

3. Question de la responsabilité juridique attachée au rapport du Président

On rappellera que la loi de sécurité financière LSF du 1er août 2003 a introduit l'obligation, pour le président du conseil d'administration (CA) ou de surveillance (CS) des sociétés dont les titres financiers sont admis aux négociations sur un marché réglementé, d'établir un rapport en sus du rapport annuel de gestion du conseil d'administration ou du directoire, auquel il est joint. Ces dispositions figurent aux articles L.225-37 al.6 et L.225-68 al.7 du Code de commerce[15].

Comme précédemment rappelé, ce rapport doit notamment rendre compte des conditions de préparation et d'organisation des travaux du conseil ainsi que des procédures de contrôle interne, et de gestion des risques mises en place par la société (notamment celles relatives à l'élaboration et au traitement de l'information

[10] Directive 2013/34/UE du 26 juin 2013, article 20.

[11] Formalisme aujourd'hui retenu en France au travers du rapport du Président du conseil d'administration (ou du conseil de surveillance), requis en application du code de commerce (article L.225-37 (ou L.225-68 pour les sociétés à conseil de surveillance)).

[12] Articles L. 225-100, 100-1 et 100-2 du code de commerce.

[13] Cette norme a depuis sa publication été amendée plusieurs fois par l'IASB.

[14] Etabli à l'initiative de l'émetteur, mais dont le contenu s'inspire de et inclut celui de l'annexe I du règlement Prospectus, relative au document d'enregistrement.

[15] Articles modifiés par la loi du 26 juillet 2005, par la loi d'adaptation du droit des sociétés au droit communautaire du 3 juillet 2008, puis par l'ordonnance du 22 janvier 2009 n°2009-80 relative à l'appel public à l'épargne.

comptable et financière). Il doit « *rendre compte de l'ensemble des procédures mises en place par la société afin de maîtriser les risques résultant de son activité* »[16].

Le « rapport joint » au rapport de gestion est approuvé par le CA ou le CS, présenté à l'assemblée annuelle des actionnaires et doit être porté à la connaissance du public afin d'assurer une parfaite information des actionnaires.

3.1. L'esprit de la loi

Par le truchement de ce « rapport joint », la loi vise à garantir la disponibilité et la lisibilité de l'information. Le choix du président du CA ou du CS comme rédacteur est motivé par une volonté de faire en sorte que « *le rôle et les prérogatives des mandataires sociaux soient mieux connus par les actionnaires et favorisent en conséquence, la responsabilisation des administrateurs* ».[17] Cette obligation a le mérite d'une part d'obliger la direction de l'entreprise à faire régulièrement le point sur les modalités de fonctionnement du CA ou du CS, et d'autre part, de permettre aux actionnaires de vérifier que les questions importantes sont convenablement préparées et débattues.[18]

Par ailleurs, le « rapport joint » est institué dans une perspective de lutte contre un formalisme excessif des documents transmis à l'assemblée générale. Le choix d'un « rapport joint » au rapport annuel de gestion évite la multiplication des rapports spéciaux distincts et permet d'assurer une plus large publicité (par son dépôt au greffe du tribunal de commerce). Il s'agit de fournir des « *indications factuelles, synthétiques et significatives* » sur les caractéristiques propres des procédures de contrôle interne. Ainsi, le rapport doit être « *court et clair afin de donner une vision d'ensemble des procédures internes* ».[19] Le président doit expliquer concrètement les règles de contrôle interne[20].

Un avis du Sénat[21] rappelle d'ailleurs la nécessité de décrire au sein de ce rapport les méthodes de travail concrètement mises en œuvre pour l'organisation des travaux du CA afin qu'il ne soit pas de simples formules types relevant du règlement intérieur.

3.2. La question de la responsabilité

Dès lors, il convient d'examiner la question de la responsabilité attachée à ce rapport.

3.2.1. La question de la responsabilité : en l'état

a) Sur le contrôle par le commissaire aux comptes

Le commissaire aux comptes doit exposer ses observations sur le rapport du président, dans la limite de son champ de compétence, c'est-à-dire concernant les "*procédures de contrôle interne qui sont relatives à l'élaboration et au traitement de l'information comptable et financière"* (art. 225-235 C.com). Le rôle du commissaire aux comptes se limite à apprécier la sincérité des informations contenues dans le « rapport joint » du président. Si tous les faits décrits sont exacts, en principe le commissaire aux comptes n'a aucun commentaire à présenter. En revanche, en cas d'inexactitude, il doit la signaler.

---

[16] Rép. min. n°37779, JOAN 11 janv.2005, p.372

[17] Rapport de l'Assemblée Nationale n°807, 10 avril 2003

[18] Avis du Sénat n°207, présenté par M. Jean-Jacques HYEST, 2002-2003

[19] ANSA, n°3267, Comité juridique, *Rapport joint du président rendant compte des conditions de préparation et d'organisation des travaux du conseil ainsi que des procédures de contrôle interne mises en place par la société*, 5 novembre 2003

[20] Avis de l'Assemblée Nationale n°772, 8 avril 2003

[21] Avis du Sénat n°207, présenté par M. Jean-Jacques HYEST, 2002-2003.

b) Sur la sanction en cas de défaut

Contrairement au rapport du conseil d'administration ou du directoire, dont le défaut est sanctionné par un emprisonnement de six mois et une amende de 9000 euros (art. L.242-10 C.com), le défaut d'établissement du rapport du président du CA ou du CS n'est pas pénalement sanctionné.

Le commissaire aux comptes doit relever la carence du président et tout intéressé ou le ministère public peut demander au président du tribunal statuant en référé d'enjoindre sous astreinte au dirigeant de procéder au dépôt dudit rapport (art. L.123-5-1 du C.com). En outre, la responsabilité civile du président peut être recherchée dans les conditions de droit commun (caractérisation d'une faute constitutive d'un préjudice)[22].

c) Responsabilités respectives

Pour clarifier les responsabilités respectives des organes sociaux : la direction générale est responsable de l'établissement des procédures et des moyens mis en œuvre pour les faire fonctionner ou en contrôler l'application, et s'assure que les informations appropriées sont communiquées en temps voulu au conseil ; le conseil prend connaissance des caractéristiques essentielles des procédures et veille à l'adossement avec la stratégie et les objectifs de l'entreprise des risques majeurs identifiés encourus par celle-ci ; quant au président, il est responsable du seul « rapport joint ».

La loi n'oblige qu'à « *rendre compte* » et n'impose pas que le président se prononce sur la valeur et l'efficacité du contrôle interne[23]. Seul le CA ou le CS peut procéder aux contrôles et vérifications qu'il juge opportuns. Le président n'assure que l'existence même du rapport[24] ; sa mission semble se limiter à constater des faits et à les décrire, le laissant libre de déterminer le degré de précision et la longueur de sa description.

Dès lors, il est difficile de concevoir comment la responsabilité du président pourrait être engagée, hormis le cas où celui-ci dissimulerait volontairement des informations[25]. En pratique, le « rapport joint » est élaboré de la même manière que le rapport de gestion et la loi exige qu'il soit expressément approuvé par le CA ou le CS, qui en prend donc *de facto* la responsabilité.

Plus encore, dans l'hypothèse où l'information du « rapport joint » serait intégrée au rapport de gestion, qu'en serait-il de la question de la responsabilité ?

3.2.2. La question de la responsabilité : impact d'une potentielle intégration du rapport

Si l'information était intégrée au rapport de gestion du CA ou au rapport du CS, la responsabilité retenue serait sans doute celle du CA ou du CS dans un souci de cohérence.

Cette solution paraît logique, le conseil veillant à l'intégrité et à la fiabilité des informations communiquées par la direction générale. Le rapport vise à responsabiliser le conseil en l'incitant à vérifier auprès de la direction générale que les procédures de contrôle interne et de gestion des risques existent, sont déployées et sont de nature à assurer notamment la fiabilité de l'information financière.
Parallèlement, l'actuel mouvement de moralisation des affaires eu égard à l'information financière pourrait tendre à exposer d'autres acteurs[26].

---

[22] ANSA, n°3267, Comité Juridique, rapport joint du président rendant compte des conditions de préparation et d'organisation des travaux du conseil ainsi que des procédures de contrôle interne mises en place par la société, 5 novembre 2003.

[23] Rép. min. n° 12537, JO Sénat, 29 juill. 2004, p. 1733

[24] Rép. min. n° 37190, JOAN, 15 juin 2004, p. 4516

[25] Rapport d'Information du Sénat n°431, 2004

[26] Ainsi, la responsabilité du président n'est pas à exclure, comme l'illustre un arrêt récent (Cass.com 7 octobre 2014 n°13-18871) ayant retenu la responsabilité du président du CS et du président du directoire d'une société pour avoir manqué à l'obligation d'information du public (article 223-1 du RGAMF). Ces derniers avaient en effet communiqué des informations inexactes, imprécises et trompeuses à l'occasion de communiqués par voie de presse ainsi que dans le rapport financier annuel de la société. Il convient toutefois de nuancer cette décision d'espèce dans la mesure où la sanction infligée au président s'appuyait sur sa qualité de « dirigeant de fait », qui justifiait que le grief de fausse information leur soit imputable.

On peut également concevoir que des sociétés condamnées se retournent contre leurs administrateurs. Si la responsabilité des administrateurs est solidaire par principe dès lors que la faute est l'œuvre collective du conseil, elle est par exception individuelle lorsque la faute lui est exclusivement imputable. Dans ce sens, la cour de cassation[27] énonce que la responsabilité des administrateurs suppose une participation personnelle à la diffusion litigieuse d'informations. Ainsi, le vote en faveur de la diffusion d'une information dont l'administrateur connaît le caractère inexact pourrait caractériser une participation personnelle et la mauvaise foi de celui-ci. La faute de l'administrateur est présumée, présomption simple que chacun des membres peut renverser en démontrant qu'il s'est comporté en administrateur prudent et diligent.

En tout état de cause, quand bien même le « rapport joint » serait intégré au rapport de gestion, cette jurisprudence ne trouverait à s'appliquer que si l'on parvenait à démontrer d'une part le caractère inexact des informations, et d'autre part la connaissance par l'administrateur de cette inexactitude afin de caractériser la volonté de dissimuler les informations. Une telle démonstration s'avère délicate en pratique dans la mesure où cette information relève du directeur général ou du président du directoire dans les sociétés duales.

En conclusion, il apparaît que l'hypothèse du « rapport joint » fondu totalement dans le rapport de gestion du CA ou dans le rapport du CS ne devrait pas modifier la question de la responsabilité.

De même, l'arrêt Marionnaud (Cass.com 6 mai 2014 n°13-17632 et 13-18473) a retenu la responsabilité du président directeur général et du directeur général délégué pour des communiqués contenant des informations inexactes sur sa situation financière. La possibilité pour l'actionnaire victime de la diffusion d'informations mensongères d'être indemnisé sur le fondement de la perte de chance (déjà consacrée par la décision Gaudriot, Cass.com 9 mars 2010) avait ensuite permis l'action indépendante de la société contre ses dirigeants dès lors que la société avait dû assumer la responsabilité d'une faute imputable à son dirigeant dans l'exercice de ses fonctions. La politique de responsabilisation des dirigeants sociaux souligne la pertinence d'une telle décision.

[27] Cass.com 30 mars 2010 n°08-17841 *« Commet une faute individuelle chacun des membres du conseil d'administration ou du directoire d'une SA qui, par son action ou son abstention, participe à la prise d'une décision fautive de cet organe, sauf à démontrer qu'il s'est comporté en administrateur prudent et diligent, notamment en s'opposant à cette décision ».*

II. Pour une information plus pertinente et moins redondante

1. Contenu d'une information plus pertinente sur les risques et le contrôle interne

La lisibilité des informations communiquées au marché passe le plus souvent par une sélection d'informations pertinentes comme l'ont confirmé à la fois les échanges tenus au sein du groupe de travail et l'analyse qui y a été faite des rapports de quelques sociétés françaises et étrangères.

Pour le groupe de travail, le contenu d'une information plus pertinente devrait s'articuler de la manière suivante :

- une partie introductive,
- une description des acteurs et des systèmes et,
- une description des principaux risques et incertitudes et de leur prévention.

1.1. Partie introductive

Les risques auxquels sont soumis les émetteurs sont par essence leurs points de vulnérabilité éventuels. Ils entrent donc par nature dans le champ des informations privilégiées dont en application de l'article 223-2 alinéa II du règlement général de l'AMF les émetteurs sont légitimes à différer la publication sous réserve d'être en mesure d'en assurer la confidentialité. Les émetteurs doivent donc veiller à un juste équilibre entre la correcte information du marché et des investisseurs (la bonne compréhension de l'évolution de leurs affaires, de la performance et de la situation de leur groupe et des incidences sur leurs activités) et l'atteinte éventuelle aux intérêts légitimes de leur groupe par la divulgation de certaines informations sensibles.
Ce principe de présentation pourrait utilement être rappelé à des fins explicatives dans cette partie introductive.

L'introduction pourrait également préciser que la prise de risque propre à l'entreprise, loin de comporter une dimension exclusivement anxiogène, traduit la recherche d'opportunités et la volonté de développer l'entreprise dans un environnement intrinsèquement soumis à aléas.

Cette partie introductive pourrait par ailleurs utilement rappeler que les informations données ne prétendent pas être exhaustives (risques non connus, risques mal ou non identifiés, *etc.*) et qu'à ce titre, elles ne couvrent pas l'ensemble des risques auxquels la société pourrait être confrontée dans le cadre de ses activités, mais uniquement les risques spécifiques jugés les plus sensibles.
Ainsi généralement les risques très exogènes, généraux ou susceptibles d'affecter toute activité économique ne devraient pas être détaillés.
Enfin, la société pourrait rappeler dans cette introduction qu'elle est nécessairement conduite à prendre des risques dans le cadre de ses activités et que les systèmes de contrôle interne et de gestion des risques visent à ce que les risques soient correctement appréhendés.

De même, cette partie pourrait préciser que les contextes interne et externe à l'entreprise étant naturellement changeants tout au long de l'année, l'exercice de communication sur les risques donne nécessairement une vision de ces derniers à un instant donné.

1.2. Description des acteurs et des systèmes

Les émetteurs pourraient utilement présenter brièvement dans cette partie la gouvernance mise en place pour assurer l'efficacité des systèmes de gestion des risques et de contrôle interne et l'organisation desdits systèmes.

1.2.1. Mode d'implication de la gouvernance

La société devrait expliquer le dispositif de gouvernance en place au sein de la société pour assurer le suivi de la gestion des risques et du contrôle interne. Cette présentation pourrait se faire, éventuellement à l'aide de graphiques souvent plus lisibles pour le lecteur, comme cela est déjà fait par certains émetteurs :

- en rappelant en regard de la réglementation, au cas particulier de l'entreprise (SA avec CA, SA avec CS, dissociation ou pas, SCA, *etc.*) les responsabilités des différents organes de gouvernance ;

- en présentant les acteurs et les instances impliqués dans la gestion des risques et le contrôle interne : le comité des risques, le *process* de cartographie des risques s'il existe, le comité d'audit et les modalités de surveillance par le conseil.

Dans ce cadre, les émetteurs pourraient utilement mentionner quels sont les acteurs :
- qui identifient et gèrent les risques ;
- qui supervisent le management des risques ;
- qui assurent une revue des risques et selon quelle périodicité ;

Enfin, s'il existe pour certains risques spécifiques une politique différente ou d'autres éléments pris en compte pour apprécier la gestion des risques, cette information pourrait être signalée.

1.2.2. Systèmes de contrôle interne et de gestion des risques

Cette information devrait inclure une présentation synthétique des systèmes de contrôle interne et de gestion des risques, qui permette de comprendre l'organisation spécifique mise en place au sein de l'entreprise (référentiel utilisé, état du déploiement au regard du périmètre du groupe…). Cette description pourrait utilement s'appuyer sur les conclusions et les travaux du comité d'audit (s'il en existe un, ou du conseil lorsqu'il est réuni en formation de comité d'audit), notamment chargé d'assurer « *le suivi de l'efficacité des systèmes de contrôle interne et de gestion des risques* »[28].

Par ailleurs, cette présentation devra consacrer un volet spécifique aux procédures qui sont relatives à l'élaboration et au traitement de l'information comptable et financière, dans la mesure où cette information est requise et fait l'objet de diligences spécifiques du commissaire aux comptes.

En tout état de cause, cette présentation devrait rester concise afin de donner une vision globale de l'organisation mise en place et de son fonctionnement. Elle devrait permettre de comprendre la façon dont les principaux risques sont pilotés et communiqués au sein de la société, jusqu'au niveau du conseil (gouvernance en place mentionnée ci-avant), en mettant notamment l'accent sur les principaux risques et incertitudes tels que présentés dans la partie 1.3 ci-après.

1.3. Description des principaux risques et incertitudes et de leur prévention

L'information communiquée devrait inclure une description des principaux risques et incertitudes (quelle que soit la nature des risques) en présentant les mesures mises en œuvre pour les prévenir, étant rappelé que les sociétés doivent nécessairement, en application du code de commerce (article L.225-100), donner des informations sur les risques financiers.

Pour ce faire, il importe d'éviter des développements trop généraux et trop standardisés qui pourraient être appliqués à toute une série d'émetteurs ou à tous les acteurs d'un secteur donné, sans vraiment refléter la réalité et surtout les spécificités des risques auxquels l'émetteur est confronté.

En conséquence, afin de donner une information pertinente, les émetteurs devraient présenter avec clarté et de façon synthétique, les risques propres à leur société (pouvant également être ceux liés à leur secteur et/ou leurs métiers). Les principaux risques et incertitudes devraient dès lors s'entendre de ceux jugés comme de nature à remettre en cause la continuité d'exploitation ou significatifs au regard de l'activité et/ou du développement de l'entreprise.

L'appréciation du caractère significatif doit s'entendre également d'une information jugée suffisamment importante pour mériter l'attention des personnes responsables de l'information financière et peut s'appuyer non seulement sur l'analyse du management mais également sur le suivi opéré par le comité d'audit, et le cas échéant, sur la cartographie des risques établie par l'émetteur.

[28] Aux termes de l'article L. 823-19 du code de commerce.

Pour chaque risque spécifique, le groupe estime qu'il pourrait être recommandé aux sociétés de présenter :

- une description du risque identifié et ses liens avec l'activité de l'émetteur ;
- les mesures de prévention de ce risque et de suivi associées, en considérant l'horizon de temps dès lors que la notion de mise en œuvre dans le temps est pertinente (risques ponctuels *vs* risques récurrents). Les sociétés pourraient préciser la nature des mesures de prévention des risques utilisées : mesure opérationnelle de maitrise, recours à l'assurance, contrôle interne, Plan de continuité d'activité, gestion de crise…).
- une information qualitative sur son éventuel impact financier sur les résultats, le volume d'activité, le patrimoine et lorsque cela est possible et pertinent une information chiffrée ;
- une analyse de sensibilité pour certains risques lorsque celle-ci est significative (par exemple : risque de change).

Les mesures de sauvegarde prises pour contenir les risques au niveau acceptable devraient également être exposées avec clarté et précision, et de façon synthétique.

S'agissant plus spécifiquement des risques financiers sur lesquels les sociétés doivent obligatoirement communiquer, l'émetteur pourrait opérer un renvoi[29] aux états financiers. Néanmoins, ce renvoi ne dispenserait pas l'émetteur d'une mention de ces risques si ceux-ci sont significatifs, de manière à donner au lecteur une vision globale des différents risques importants auxquels est confronté l'émetteur.

Cette présentation des principaux risques et incertitudes ne doit pas être une description de risques « standards » conduisant à énoncer des « clauses de non responsabilité » (« *disclaimers* ») ou qui ne permettrait finalement pas d'identifier les vrais enjeux ou conséquences sur l'activité de l'émetteur et à ce titre, ne répondrait pas à l'objectif poursuivi par les textes. Aussi, la présentation des informations devrait si possible conduire à sélectionner plus spécifiquement des risques pouvant avoir des effets significatifs sur l'activité de l'émetteur.

Afin de clarifier la présentation, les risques présentés devraient inclure les risques encore potentiels ou non avérés[30] pour tout ou partie. Ils ne se recouperaient pas nécessairement avec les risques avérés de l'exercice ou ceux qui ont déjà fait l'objet d'une information dans les comptes et/ou d'un provisionnement sur l'exercice.

Enfin, dans une perspective de présentation dynamique, une indication pourrait être fournie sur les nouveaux risques ou les éventuelles évolutions les plus importantes intervenues sur les principaux risques depuis la dernière présentation, tels qu'une évolution de la probabilité d'occurrence ou des effets ou conséquences possibles sur l'émetteur. L'objectif est de restituer la dimension fondamentalement évolutive des risques, certains étant appelés à perdurer de manière quasi structurelle, d'autres à apparaître ou à se réduire, de façon progressive ou soudaine.

[29] La norme IFRS 7 prévoit la possibilité de donner une partie des informations (les informations qualitatives et quantitatives des paragraphes 31 à 42 sur la nature et l'étendue des risques liés aux instruments financiers et la façon dont ils sont gérés) en dehors de l'annexe. IFRS 7.B6 évoque ainsi le rapport de gestion ou un rapport sur les risques comme états distincts des comptes susceptibles de recueillir ces informations.

[30] La réalité de la vie des entreprises fait que certains risques peuvent être avérés au niveau d'une activité ou d'une zone géographique mais seulement potentiels dans les autres branches ou zones. Il conviendrait alors d'en faire la description et de détailler les mesures préventives prises tout en rappelant que les faits avérés et leurs conséquences sont par ailleurs décrits dans l'annexe aux comptes.

2. Vers un nouveau support

2.1. Vers un nouveau support pour l'information relative à la description des principales caractéristiques des systèmes de contrôle interne et de gestion des risques de l'entreprise ?

La directive Transparence (TD) fixe, pour les émetteurs dont les titres sont admis aux négociations sur un marché réglementé le contenu du rapport financier annuel (RFA).
Ce RFA contient un rapport de gestion qui est établi conformément aux articles 19 et 20 de la directive comptable 2013/34/UE du 26 juin 2013. Lors de la transposition de la directive TD, la loi française (COMOFI) n'a pas fixé précisément le contenu du rapport de gestion inclus dans le rapport financier annuel. Aussi, l'AMF en a fixé le contenu à l'article 222-3 de son règlement général (RG). Ainsi, l'alinéa 3 du 222-3 du RG AMF précise : « *Un rapport de gestion comportant au minimum les informations mentionnées aux articles L. 225-100*[31]*, L. 225-100-3 et au deuxième alinéa de l'article L. 225-211 du code de commerce et, si l'émetteur est tenu d'établir des comptes consolidés, à l'article L. 225-100-2 dudit code* ».

La directive 2013/34/UE du 26 juin 2013 relative aux états financiers annuels, aux états financiers consolidés et aux rapports y afférents requiert d'inclure une déclaration sur le gouvernement d'entreprise dans le rapport de gestion (*Article 20*). Cette déclaration forme une section spécifique du rapport de gestion et contient au minimum diverses informations, dont celle relative à la *« description des principales caractéristiques des systèmes de contrôle interne et de gestion des risques de l'entreprise dans le cadre du processus d'établissement de l'information financière* ».
Cette même directive dispose également que le rapport de gestion contient, notamment « *une description des principaux risques et incertitudes auxquels elle est confrontée* » mais aussi les « *objectifs et la politique de la société en matière de gestion des risques financiers, y compris sa politique concernant la couverture de chaque catégorie principale de transactions prévues pour lesquelles il est fait usage de la comptabilité de couverture, et l'exposition de la société au risque de prix, au risque de crédit, au risque de liquidité et au risque de trésorerie* ».

Dès lors, on peut considérer que le rapport de gestion paraît être le réceptacle naturel des informations relatives à la description des principaux risques et des principales caractéristiques des systèmes de contrôle interne et de gestion des risques de l'entreprise, informations qui sont aujourd'hui présentées dans le rapport « *ad hoc* » du président.

Sous réserve de modifier le règlement général de l'AMF qui en fixe le contenu, ces informations pourraient également être reprises dans le rapport financier annuel.

En conséquence, le groupe de travail propose que les informations relatives à la description des principales caractéristiques des systèmes de contrôle interne et de gestion des risques et, enfin, des principaux risques de l'entreprise, soient insérés dans :

i) le rapport de gestion pour les sociétés « monistes » à CA ;
ii) le rapport[32] du conseil de surveillance pour les sociétés à structure duale, sociétés à directoire et CS ainsi que pour les sociétés en commandite par actions (SCA) pour la partie concernant les systèmes et dans le rapport de gestion du directoire (ou des gérants pour les SCA) pour la partie sur les principaux risques.

Le groupe propose également de modifier l'article 222-3 du règlement général de l'AMF sur ce même sujet.

[31] Pour mémoire c'est cet article du code de commerce qui requiert que le rapport de gestion inclut une description des principaux risques et incertitudes (article L.225-102 lorsque la société établit des comptes consolidés).

[32] Le code de commerce ne prévoit pas strictement un rapport du CS il est demandé au CS de faire ses observations sur le rapport du directoire. Le groupe a donc considéré que le CS pourrait formaliser dans un rapport ses éventuelles observations sur le rapport du directoire et y inclure les informations sur les principales caractéristiques des systèmes de contrôle interne et de gestion des risques. Il pourrait être proposé de confirmer ce point dans le code de commerce.

2.2. Articulation entre le rapport de gestion et le document de référence

Le document de référence, prévu par les articles 212-13 et suivants du RG AMF qui n'est pas un document obligatoire contient le cas échéant, l'information prévue dans les annexes spécifiques du règlement prospectus et permet d'accélérer les opérations financières soumises à prospectus, par une procédure aménagée d'approbation. Le document de référence, lorsqu'il existe, requiert des émetteurs l'insertion[33] des éléments issus du rapport du président sur les procédures de contrôle interne et de gestion des risques.

Dans le cas où l'émetteur fait le choix d'établir un document de référence, il convient de veiller à l'homogénéité des informations communiquées au titre des principaux risques décrits dans le rapport de gestion et des facteurs de risque. En effet, le document de référence doit contenir des informations sur les facteurs de risque spécifiques à l'émetteur ou à son secteur d'activité.
L'harmonisation de l'information pourra être établie en reprenant les informations données dans le rapport de gestion, sur les principaux risques identifiés et les procédures mises en œuvre pour les gérer ou les contenir.
En toute logique, les informations communiquées au titre des facteurs de risque au sens du document de référence et au titre des principaux risques et incertitudes dans le rapport de gestion devraient être cohérents.

En cas d'opérations financières, un émetteur pourra être amené à mettre à jour[34] l'information publiée sur les facteurs de risque si ces derniers ont évolué de façon substantielle (disparition ou apparition d'un nouveau risque significatif).

[33] L'article 222-9 du RG AMF précise en son dernier alinéa que : « *Lorsque l'émetteur établit un document de référence conformément à l'article 212-13, ce document de référence comprend les rapports et informations mentionnés au premier alinéa. Dans ce cas, les modalités de diffusion définies audit alinéa ne s'appliquent pas.* » Il est prévu de maintenir cette obligation d'inclure ces informations sur les procédures de contrôle interne et de gestion des risques dans le document de référence, en adaptant la rédaction de cet article du RG AMF. Cette obligation est spécifique à la France et au document de référence.

[34] Cette mise à jour dépendra évidemment de la date à laquelle a lieu l'opération financière envisagée.

III. Propositions du groupe de travail

1. Proposition n°1

Le groupe de travail propose :

- de supprimer la partie du rapport joint du président prévu aux articles L.225-37 et L.225-68 du code de commerce comprenant les informations relatives aux procédures de contrôle interne et de gestion des risques ici examinées pour les intégrer dans :
  i) le rapport de gestion pour les sociétés « monistes » à CA ;
  ii) le rapport[35] du conseil de surveillance pour les sociétés à structure duale, sociétés à directoire et CS ainsi que pour les sociétés en commandite par actions (SCA).

- de maintenir dans le rapport de gestion du conseil ou du directoire les informations relatives à la description des principaux risques de l'entreprise.

Modifications à prévoir pour prendre en compte la proposition n°1

Une telle proposition conduirait à revoir les textes suivants :

- articles suivants du code de commerce, pour les sociétés cotées sur un marché réglementé :
  - ceux relatifs au rapport de gestion (articles L. 225-100 et suivants) pour y inclure les informations concernant les sociétés « monistes » cotées sur un marché réglementé actuellement incluses dans le rapport du président du conseil d'administration ;
  - ceux relatifs au rapport joint du président prévu aux articles L.225-37 et L.225-68 du code de commerce, dont les informations relatives aux procédures de contrôle interne et de gestion des risques ici examinées seraient transférées respectivement dans le rapport de gestion du CA pour les sociétés « monistes » et dans le rapport du conseil pour les sociétés à structure duale et
  - ceux relatifs au rapport des commissaires aux comptes sur le rapport du président du conseil (article L. 225-235), pour le supprimer[36].

- normes d'exercice professionnel (NEP) des commissaires aux comptes, à diligences inchangées :
  - NEP 9505 sur le rapport des commissaires aux comptes sur le rapport des présidents
  - NEP 9510 sur les vérifications des commissaires aux comptes sur le rapport de gestion

- articles suivants du règlement général de l'AMF : 222-3 (sur le contenu du RFA) et 222-9 (sur les règles de publicité).

- recommandations de l'AMF publiées en janvier 2015, relatives au rapport du président (DOC-2015-01 et DOC-2013-17), et recommandation sur les facteurs de risque (DOC-2009-16).

  Dans l'hypothèse où les propositions de modifications d'ordre législatif seraient réalisées, il conviendrait dans le même temps de remplacer les recommandations DOC-2015-01 et DOC-2013-17 par une nouvelle recommandation qui pourrait reprendre les principales réflexions incluses dans le présent rapport.

- article L.621-18-3 du code monétaire et financier sur le même sujet.

[35] Le code de commerce ne prévoit pas strictement un rapport du CS mais il est demandé au CS de faire ses observations sur le rapport du directoire. Le groupe a donc considéré que le CS pourrait formaliser dans un rapport ses éventuelles observations sur le rapport du directoire et y inclure les informations sur les principales caractéristiques des systèmes de contrôle interne et de gestion des risques. Il pourrait être proposé de confirmer ce point dans le code de commerce.

[36] Voir proposition n°2 ci-après.

2. Proposition n°2

Le groupe de travail observe qu'il serait logique, par symétrie, de supprimer le rapport des commissaires aux comptes sur le rapport du président du conseil (article 225-235 du code de commerce), si la proposition n°1 ci-avant de supprimer le rapport du président était acceptée.

Le groupe de travail ne souhaite pas pour autant voir modifiées les diligences des commissaires aux comptes qui sont faites aujourd'hui sur ces informations, en application de leur NEP 9505 et relève qu'il est important que la nature des diligences effectuées et les conclusions de ces dernières restent similaires et que les conclusions soient visibles pour le lecteur des états financiers.

Dès lors il conviendrait que le rapport d'audit des commissaires aux comptes contienne un paragraphe spécifique reprenant les observations qui figurent aujourd'hui dans leur rapport sur le rapport du Président du conseil.

3. Proposition n°3

Le groupe de travail s'est accordé pour inviter le législateur à poursuivre l'exercice de simplification en proposant de supprimer la partie du rapport joint du président prévu aux articles L.225-37 et L.225-68 du code de commerce comprenant les informations relatives à la gouvernance et à la politique de rémunération pour les intégrer dans :

i) le rapport de gestion pour les sociétés « monistes » à CA ;
ii) le rapport[37] du conseil de surveillance pour les sociétés à structure duale, sociétés à directoire et CS ainsi que pour les sociétés en commandite par actions (SCA).

Le groupe propose de maintenir le même niveau d'information mais d'insérer ces informations dans une partie spécifique du rapport du conseil.

[37] Le code de commerce ne prévoit pas strictement un rapport du CS mais il est demandé au CS de faire ses observations sur le rapport du directoire. Le groupe a donc considéré que le CS pourrait formaliser dans un rapport ses éventuelles observations sur le rapport du directoire et y inclure les informations sur les principales caractéristiques des systèmes de contrôle interne et de gestion des risques. Il pourrait être proposé de confirmer ce point dans le code de commerce.

ANNEXES

ANNEXE 1 – Composition du groupe

ANNEXE 2 - Exemple de plan d'une partie « Contrôle interne, risques et gestions des risques » d'un rapport du conseil (ou d'un document de référence) et autres recommandations pratiques

ANNEXE 3 – Extraits des textes applicables

ANNEXE 1

Composition du groupe de travail

Président

Jean-Claude Hanus, membre du Collège de l'AMF

Représentants de l'AMF

Martine Charbonnier, Secrétaire général adjoint, Direction des Emetteurs
Anne Gillet, Adjointe au Directeur, Direction des affaires comptables
Etienne Cunin, Adjoint au Directeur, Direction des Emetteurs
François-Régis Benois, Directeur de division, Direction de la régulation et des affaires internationales
Maryline Dutreuil Boulignac, Expert, Direction de la régulation et des affaires internationales
Patricia Choquet, Adjointe au Directeur, Direction des affaires juridiques

Membres du groupe de travail

Bernard Camblain, Association Française du Family Office
Jonathan Campos, contrôleur financier - Highco
Jean-Régis Carof, directeur des relations actionnaires individuels et autorité de marché – L'Oréal
Sophie Chaperon, associée - cabinet Deloitte
Bénédicte Huot de Luze, déléguée générale et Christine Cantournet, présidente Commission ERM - AMRAE
Philippe d'Hoir, avocat associé – D'Hoir Beaufre Associés
Jean-Marc Discours, associé – responsable de l'audit committee institute - cabinet KPMG
Allison Junoy, group chief legal officer et Sonia Cheurfa –Teleperformance SE
Anne-Sophie Le Lay, directrice juridique - Renault
Arnaud Péres, avocat associé – Mayer Brown International LLP
Grégory Sanson, directeur financier - Bonduelle

Représentant de la Direction des affaires civiles et du sceau

Alice Navarro, Chef du bureau du droit des sociétés et de l'audit

Représentant du Trésor

Emmanuel Monnet, Chef du bureau Finent 3

ANNEXE 2

**Exemple de plan d'une partie « Contrôle interne, risques et gestions des risques »
d'un rapport du conseil (ou d'un document de référence) et autres recommandations pratiques**

1) Un exemple de plan

Le plan qui suit est donné à titre purement indicatif, les émetteurs étant libres d'adopter un tout autre format. Cet exemple de plan n'a pas pour objectif de créer un nouveau format mais est uniquement destiné à illustrer de façon pratique ce qui pourrait être attendu d'une présentation simplifiée et plus lisible des dispositifs de contrôle interne et de gestion des risques.

Introduction – Les principes

- Exclusion des risques généraux et focalisation sur les seuls risques sensibles et spécifiques à l'entreprise
- Recadrage de la finalité du système de contrôle interne et de gestion des risques par rapport à ce principe
- Rappel d'un principe d'information respectant les intérêts légitimes de l'émetteur sans nuire à la bonne information du marché et des investisseurs

Partie 1 : Acteurs et systèmes

- Présentation concise de l'organisation, des procédures et des diligences mises en œuvre par les acteurs du contrôle interne et de la gestion des risques
- Mise en avant des caractéristiques propres à l'entreprise en matière de contrôle interne et de gestion des risques

Partie 2 : Description des principaux risques & incertitudes et de leur prévention

- Rappel des principes suivis pour la sélection des risques présentés :
  - les spécificités des principaux risques auxquels l'émetteur est confronté ;
  - les modalités d'appréciation du caractère significatif (analyse du management, suivi du comité d'audit, cartographie des risques si elle existe…).

- Pour chaque risque sensible et spécifique :
  - une description du risque identifié et de ses liens avec l'activité de l'émetteur ;
  - les mesures de prévention et de suivi associées ;
  - une information, si possible, sur son éventuel impact financier et une analyse de sensibilité pour certains risques lorsque celle-ci est pertinente.

- Une indication sur les changements éventuels les plus importants intervenus dans les principaux risques depuis la dernière présentation.

2) Quelques recommandations pratiques

Le groupe de travail invite les émetteurs à faire usage de tableaux et de graphiques pour essayer de rendre les informations communiquées les plus lisibles possibles.

Le groupe relève que certaines sociétés adoptent une approche visuelle et utilisent par exemple des graphiques pour présenter les acteurs en charge des sujets de contrôle interne et de gestion des risques et d'autres sociétés des tableaux pour mettre plus facilement en regard les risques identifiés, les procédures mises en place et les éventuelles mesures d'impact.

ANNEXE 3

Extraits des textes applicables

- **Extrait de l'article L. 225-37 du code commerce**

Dans les sociétés dont les titres financiers sont admis aux négociations sur un marché réglementé , le président du conseil d'administration rend compte, dans un rapport joint au rapport mentionné aux articles L. 225-100, L. 225-102, L. 225-102-1 et L. 233-26, de la composition du conseil et de l'application du principe de représentation équilibrée des femmes et des hommes en son sein, des conditions de préparation et d'organisation des travaux du conseil, **ainsi que des procédures de contrôle interne et de gestion des risques mises en place par la société, en détaillant notamment celles de ces procédures qui sont relatives à l'élaboration et au traitement de l'information comptable et financière pour les comptes sociaux et, le cas échéant, pour les comptes consolidés.** Sans préjudice des dispositions de l'article L. 225-56, ce rapport indique en outre les éventuelles limitations que le conseil d'administration apporte aux pouvoirs du directeur général.

Lorsqu'une société se réfère volontairement à un code de gouvernement d'entreprise élaboré par les organisations représentatives des entreprises, le rapport prévu au présent article précise également les dispositions qui ont été écartées et les raisons pour lesquelles elles l'ont été. Se trouve de surcroît précisé le lieu où ce code peut être consulté. Si une société ne se réfère pas à un tel code de gouvernement d'entreprise, ce rapport indique les règles retenues en complément des exigences requises par la loi et explique les raisons pour lesquelles la société a décidé de n'appliquer aucune disposition de ce code de gouvernement d'entreprise.
Le rapport prévu au présent article précise aussi les modalités particulières relatives à la participation des actionnaires à l'assemblée générale ou renvoie aux dispositions des statuts qui prévoient ces modalités.

Ce rapport présente en outre les principes et les règles arrêtés par le conseil d'administration pour déterminer les rémunérations et avantages de toute nature accordés aux mandataires sociaux et il mentionne la publication des informations prévues par l'article L. 225-100-3.

Le rapport prévu au présent article est approuvé par le conseil d'administration et est rendu public.

- **Extrait de l'article L225-68 du code commerce**

Le conseil de surveillance exerce le contrôle permanent de la gestion de la société par le directoire.

Les statuts peuvent subordonner à l'autorisation préalable du conseil de surveillance la conclusion des opérations qu'ils énumèrent. Toutefois, la cession d'immeubles par nature, la cession totale ou partielle de participations, la constitution de sûretés, ainsi que les cautions, avals et garanties, sauf dans les sociétés exploitant un établissement bancaire ou financier, font l'objet d'une autorisation du conseil de surveillance dans des conditions déterminées par décret en Conseil d'Etat. Ce décret détermine également les conditions dans lesquelles le dépassement de cette autorisation peut être opposé aux tiers.

A toute époque de l'année, le conseil de surveillance opère les vérifications et les contrôles qu'il juge opportuns et peut se faire communiquer les documents qu'il estime nécessaires à l'accomplissement de sa mission.

Une fois par trimestre au moins le directoire présente un rapport au conseil de surveillance.

Après la clôture de chaque exercice et dans le délai fixé par décret en Conseil d'Etat, le directoire lui présente, aux fins de vérification et de contrôle, les documents visés au deuxième alinéa de l'article L. 225-100.

Le conseil de surveillance présente à l'assemblée générale prévue à l'article L. 225-100 ses observations sur le rapport du directoire ainsi que sur les comptes de l'exercice.

Dans les sociétés dont les titres financiers sont admis aux négociations sur un marché réglementé**, le président du conseil de surveillance rend compte, dans un rapport joint au rapport mentionné à l'alinéa précédent et aux articles L. 225-102, L. 225-102-1 et L. 233-26**, de la composition du conseil et de l'application du principe de représentation équilibrée des femmes et des hommes en son sein, des conditions de préparation et d'organisation des travaux du conseil, ainsi que **des procédures de contrôle interne et de gestion des risques mises en place par la société, en détaillant notamment celles de ces procédures qui sont relatives à l'élaboration et au traitement de l'information comptable et financière pour les comptes sociaux et, le cas échéant, pour les comptes consolidés.**

Lorsqu'une société se réfère volontairement à un code de gouvernement d'entreprise élaboré par les organisations représentatives des entreprises, le rapport prévu au septième alinéa du présent article précise également les dispositions qui ont été écartées et les raisons pour lesquelles elles l'ont été. Se trouve de surcroît précisé le lieu où ce code peut être consulté. Si une société ne se réfère pas à un tel code de gouvernement d'entreprise, ce rapport indique les règles retenues en complément des exigences requises par la loi et explique les raisons pour lesquelles la société a décidé de n'appliquer aucune disposition de ce code de gouvernement d'entreprise.

Le rapport prévu au septième alinéa précise aussi les modalités particulières relatives à la participation des actionnaires à l'assemblée générale ou renvoie aux dispositions des statuts qui prévoient ces modalités.

Ce rapport présente en outre les principes et les règles arrêtés par le conseil de surveillance pour déterminer les rémunérations et avantages de toute nature accordés aux mandataires sociaux et il mentionne la publication des informations prévues par l'article L. 225-100-3.

Le rapport prévu au septième alinéa du présent article est approuvé par le conseil de surveillance et est rendu public.

- **Extrait article L226-10-1 du code commerce (SCA)**

Lorsque les titres financiers de la société sont admis aux négociations sur un marché réglementé, le président du conseil de surveillance établit un rapport joint au rapport prévu aux articles L. 225-102, L. 225-102-1 et L. 233-26, qui comporte les informations mentionnées aux septième à neuvième alinéas de l'article L. 225-68.

Ce rapport est approuvé par le conseil de surveillance et est rendu public.

Les commissaires aux comptes présentent leurs observations sur ce rapport pour celles des procédures de contrôle interne et de gestion des risques qui sont relatives à l'élaboration et au traitement de l'information comptable et financière, dans les conditions prévues à l'article L. 225-235. Ils attestent l'établissement des autres informations requises dans les mêmes conditions.

- **Extrait article L225-235 du code commerce**

Les commissaires aux comptes présentent, dans un rapport joint au rapport mentionné au deuxième alinéa de l'article L. 225-100, leurs observations sur le rapport mentionné, selon le cas, à l'article L. 225-37 ou à l'article L. 225-68, pour celles des procédures de contrôle interne et de gestion des risques qui sont relatives à l'élaboration et au traitement de l'information comptable et financière. Ils attestent l'établissement des autres informations requises aux articles L. 225-37 et L. 225-68.

- **Article L. 225-100 du code commerce**

L'assemblée générale ordinaire est réunie au moins une fois par an, dans les six mois de la clôture de l'exercice, sous réserve de prolongation de ce délai par décision de justice. Si l'assemblée générale ordinaire n'a pas été réunie dans ce délai, le ministère public ou tout actionnaire peut saisir le président du tribunal compétent statuant en référé afin d'enjoindre, le cas échéant sous astreinte, aux dirigeants de convoquer cette assemblée ou de désigner un mandataire pour y procéder.

Le conseil d'administration ou le directoire présente à l'assemblée son rapport ainsi que les comptes annuels et, le cas échéant, les comptes consolidés accompagnés du rapport de gestion y afférent.

Ce rapport comprend une analyse objective et exhaustive de l'évolution des affaires, des résultats et de la situation financière de la société, notamment de sa situation d'endettement, au regard du volume et de la complexité des affaires. Dans la mesure nécessaire à la compréhension de l'évolution des affaires, des résultats ou de la situation de la société et indépendamment des indicateurs clés de performance de nature financière devant être insérés dans le rapport en vertu d'autres dispositions du présent code, l'analyse comporte le cas échéant des indicateurs clés de performance de nature non financière ayant trait à l'activité spécifique de la société, notamment des informations relatives aux questions d'environnement et de personnel.

Le rapport comporte également une description des principaux risques et incertitudes auxquels la société est confrontée.

L'analyse mentionnée au troisième alinéa contient, le cas échéant, des renvois aux montants indiqués dans les comptes annuels et des explications supplémentaires y afférentes.

Le rapport comporte en outre des indications sur l'utilisation des instruments financiers par l'entreprise, lorsque cela est pertinent pour l'évaluation de son actif, de son passif, de sa situation financière et de ses pertes ou profits. Ces indications portent sur les objectifs et la politique de la société en matière de gestion des risques financiers, y compris sa politique concernant la couverture de chaque catégorie principale de transactions prévues pour lesquelles il est fait usage de la comptabilité de couverture. Elles portent également sur l'exposition de la société aux risques de prix, de crédit, de liquidité et de trésorerie. Est joint à ce rapport un tableau récapitulatif des délégations en cours de validité accordées par l'assemblée générale des actionnaires au conseil d'administration ou au directoire dans le domaine des augmentations de capital, par application des articles L. 225-129-1 et L. 225-129-2. Le tableau fait apparaître l'utilisation faite de ces délégations au cours de l'exercice.

Les commissaires aux comptes relatent, dans leur rapport, l'accomplissement de la mission qui leur est dévolue par les articles L. 823-9, L. 823-10 et L. 823-11.

L'assemblée délibère et statue sur toutes les questions relatives aux comptes annuels et, le cas échéant, aux comptes consolidés de l'exercice écoulé.

Elle exerce les pouvoirs qui lui sont attribués notamment par l'article L. 225-18, le quatrième alinéa de l'article L. 225-24, le troisième alinéa de l'article L. 225-40, le troisième alinéa de l'article L. 225-42 et par l'article L. 225-45 ou, le cas échéant, par l'article L. 225-75, le quatrième alinéa de l'article L. 225-78, l'article L. 225-83, le troisième alinéa de l'article L. 225-88 et le troisième alinéa de l'article L. 225-90.

- **Article L. 225-100-1 du code commerce**

Les troisième à sixième alinéas de l'article L. 225-100 ne s'appliquent pas aux sociétés qui ne dépassent pas à la clôture de l'exercice des chiffres fixés par décret pour deux des critères suivants : le total de leur bilan, le montant net de leur chiffre d'affaires ou le nombre moyen de salariés permanents employés au cours de l'exercice. Le présent alinéa ne s'applique pas aux sociétés dont des instruments financiers mentionnés au 1 ou au 2 du II de l'article L. 211-1 du code monétaire et financier sont admis à la négociation sur un marché réglementé.

Ne sont pas tenues de fournir les informations de nature non financière mentionnées à la dernière phrase du troisième alinéa de l'article L. 225-100 les sociétés qui ne dépassent pas à la clôture de l'exercice des chiffres

fixés par décret pour deux des critères suivants : le total de leur bilan, le montant net de leur chiffre d'affaires ou le nombre moyen de salariés permanents employés au cours de l'exercice. Le présent alinéa ne s'applique pas aux sociétés dont des instruments financiers mentionnés au 1 ou au 2 du II de l'article L. 211-1 du code monétaire et financier sont admis à la négociation sur un marché réglementé.

- **Article L. 225-100-2 du code commerce**

Lorsque la société établit des comptes consolidés en application de l'article L. 233-16, le rapport consolidé de gestion comprend une analyse objective et exhaustive de l'évolution des affaires, des résultats et de la situation financière de l'ensemble des entreprises comprises dans la consolidation, notamment de leur situation d'endettement, au regard du volume et de la complexité des affaires. Dans la mesure nécessaire à la compréhension de l'évolution des affaires, des résultats ou de la situation des entreprises, l'analyse comporte des indicateurs clés de performance de nature tant financière que, le cas échéant, non financière ayant trait à l'activité spécifique des entreprises, notamment des informations relatives aux questions d'environnement et de personnel.

Le rapport comporte également une description des principaux risques et incertitudes auxquels l'ensemble des entreprises comprises dans la consolidation est confronté.

L'analyse mentionnée au premier alinéa contient, le cas échéant, des renvois aux montants indiqués dans les comptes consolidés et des explications supplémentaires y afférentes.

Le rapport comporte en outre des indications sur l'utilisation des instruments financiers par l'entreprise, lorsque cela est pertinent pour l'évaluation de son actif, de son passif, de sa situation financière et de ses pertes ou profits. **Ces indications portent sur les objectifs et la politique de la société en matière de gestion des risques financiers, y compris sa politique concernant la couverture de chaque catégorie principale de transactions prévues pour lesquelles il est fait usage de la comptabilité de couverture. Elles portent également sur l'exposition de la société aux risques de prix, de crédit, de liquidité et de trésorerie**.