



## COMMISSION AD HOC CONSEIL D'ADMINISTRATION

### Feuille de route

#### Contexte :

Depuis la loi du 24 juillet 1966, le droit des sociétés français a évolué sous l'impulsion conjuguée des principes de la *corporate governance* (cf. notamment AFEP-MEDEF) et des textes de droit communautaire adoptés en la matière. Les conseils d'administration ont ainsi été incités à exercer un contrôle plus efficace de la marche générale de l'entreprise. Cette ambition s'est traduite en droit français par une modification de la définition des pouvoirs légaux du conseil d'administration : alors que l'article 98 de la loi précitée de 1966 disposait que le conseil d'administration « *est investi des pouvoirs les plus étendus pour agir en toute circonstance au nom de la société* », l'article L.225-35 du Code de commerce tel que modifié par la loi NRE du 15 mai 2001 prévoit dorénavant qu'il « *détermine les orientations de l'activité de la société et veille à leur mise en œuvre [...] ; se saisit de toute question intéressant la bonne marche de la société et règle par ses délibérations les affaires qui la concernent [...] ; procède aux contrôles et vérifications qu'il juge opportuns* ».

Plusieurs directives communautaires, inspirées également des principes de la *corporate governance*, ont par ailleurs modifié le droit des sociétés des Etats membres, dans un souci d'harmonisation des différentes législations. Divers textes communautaires ont ainsi précisé le rôle et les obligations des organes sociaux en matière d'information financière. La dernière modification substantielle, qui nous intéressera au premier chef, résulte de la directive 2006/43/CE du 17 mai 2006 qui rend obligatoire la constitution des comités d'audit – dont l'instauration était l'une des propositions de *corporate governance* – au sein des sociétés cotées sur un marché réglementé. Cette obligation a été transposée en droit français par l'ordonnance n° 2008-1278 du 8 décembre 2008 relative aux commissaires aux comptes : les sociétés dont les titres sont admis sur un marché réglementé sont tenues d'instituer un « *comité spécialisé [qui,] agissant sous la responsabilité exclusive et collective des membres, selon le cas, de l'organe chargé de l'administration ou de l'organe de surveillance assure le suivi des questions relatives à l'élaboration et au contrôle des informations comptables et financières* ».

Cette évolution par retouches successives ne s'est pas accompagnée d'une réflexion complémentaire prenant en considération tout à la fois les règles du droit des sociétés et les principes ou recommandations relevant de la *corporate governance* pour examiner si le rôle respectif de la direction générale et du conseil en avait été modifié. De surcroît, de nombreuses missions de contrôle ont été assignées au conseil ou certains de ses membres sans que pour autant elles ne soient suffisamment explicites pour déterminer avec plus de précision ses modalités d'exercice.

Il en résulte maintenant la nécessité de (re)définir les principes généraux devant guider l'action du conseil d'administration. Tel est le cas, en premier lieu, du comité d'audit, nouveau venu dans le

## LE CLUB DES JURISTES

champ législatif, dont les attributions légales soulèvent de nombreuses questions. Ce comité, qui ne constitue qu'une émanation du conseil d'administration, ne saurait disposer de pouvoirs particuliers, plus larges que ceux du conseil d'administration, de sorte que la recherche des principes généraux guidant son action pourrait conduire à une redéfinition du rôle des conseils d'administration.

**Annexe : liste des documents fournis**

**1. Cadre législatif français**

Ordonnance n° 2008-1278 du 8 décembre 2008 transposant la directive 2006/43/CE du 17 mai 2006 et relative aux commissaires aux comptes

**2. Cadre réglementaire communautaire**

Rapport du groupe de haut niveau d'experts en droit des sociétés du 4 novembre 2002 (extraits)

Recommandation de la Commission du 15 février 2005 concernant le rôle des administrateurs non exécutifs et des membres du conseil de surveillance des sociétés cotées et les comités du conseil d'administration ou de surveillance

Directive 2004/109/CE du 15 décembre 2004 sur l'harmonisation des obligations de transparence concernant l'information sur les émetteurs dont les valeurs mobilières sont admises à la négociation sur un marché réglementé et modifiant la directive 2001/34/CE

Directive 2006/43/CE du 17 mai 2006 concernant les contrôles légaux des comptes annuels et des comptes consolidés et modifiant les directives 78/660/CE et 83/349/CEE du Conseil, et abrogeant la directive 84/253/CEE du Conseil

Directive 2006/46/CE du 14 juin 2006 modifiant les directives du Conseil 78/660/CEE concernant les comptes annuels de certaines formes de sociétés, 83/349/CEE concernant les comptes consolidés, 86/635/CEE concernant les comptes annuels et les comptes consolidés des banques et autres établissements financiers, et 91/674/CEE concernant les comptes annuels et les comptes consolidés des entreprises d'assurances

**3. Principes de corporate governance**

Principes de gouvernement d'entreprise de l'OCDE 2004 (extraits)

Le gouvernement d'entreprise des sociétés cotées – rapport consolidé AFEP-MEDEF 2003 (extraits)

Rapport de l'institut Montaigne, « *Mieux gouverner l'entreprise* » 2003 (extraits)

**4. Droit comparé**

Code allemand de gouvernement d'entreprise 2008

The combined Code on corporate governance 2008

The Dutch corporate governance code 2003 (extraits)

Loi belge du 17 décembre 2008 instituant un comité d'audit dans les sociétés cotées et dans les entreprises financières

## LE CLUB DES JURISTES

Codice di autodisciplina 2006 (extraits)

Spanish unified good corporate governance code 2006 (extraits)

### 5. **Rapports de l'AMF**

Résultat des travaux du groupe de place établi sous l'égide de l'AMF – Le dispositif de contrôle interne : cadre de référence 2007 (extraits)

Rapport 2008 de l'AMF sur le gouvernement d'entreprise et le contrôle interne (extraits)

### 6. **Ouvrages, doctrine**

« *Sociétés commerciales* », J. HEMARD, F. TERRE, P. MABILAT, tome 1, 1972, n°936 et suivants

« *Traité de droit commercial* », M. GERMAIN, tome 1 volume 2, 2002, n°1670-2 et 1679

« *Sociétés commerciales* », P. MERLE, A. FAUCHON, 2005, n°402 et suivants

« *Droit des sociétés* », M. COZIAN, A. VIANDIER, F. DEBOISSY, 2006, n°501 et 554

« *Vade-mecum de l'administrateur* », IFA, 2008 (extraits)

« *Gouvernance et communication financière* », Y. BRISSY, D. GUIGOU, A. MOUROT, 2008 (extraits)

« *Les comités d'audit* », C. de GANAY d'INDY, L. ENGEL, Bull. Joly 2003, §159

« *Rôle et responsabilité du Conseil d'administration en matière d'information financière* », D. MARTIN,

« *Information financière et responsabilité des dirigeants* », J-P. MATTOUT, Droit des sociétés 2004, étude 19

« *Qui devra assumer la responsabilité des rapports financiers annuels, semestriels et trimestriels dans les sociétés cotées à compter du 20 janvier 2007 ?* », J-J. DAIGRE, RDBF novembre/décembre 2006, p.1

### 7. **Travaux de l'ANSA**

Comités d'audit, avril 2008

Les responsabilités encourues en matière d'information financière d'une société cotée, 2007

Responsabilité d'un administrateur membre d'un comité d'audit, 2005