

## ANNEXE

---

### RAPPORT DE LA COMMISSION JURIDIQUE

---

#### FAITS

1. L'agence des participations de l'Etat constitue un service à compétence nationale créé en vue d'exercer la mission de l'Etat actionnaire dans les entreprises et organismes qu'il contrôle ou détient (décret n° 2004-963 du 9 septembre 2004).

Ce service, placé auprès du directeur du Trésor, a décidé d'établir, pour l'exercice 2004, des comptes combinés couvrant un périmètre défini par les entreprises relevant de sa compétence. A cette fin, il a procédé à des appels d'offres en vue du recrutement d'un assistant pour la maîtrise d'ouvrage de la combinaison des comptes, ainsi que de l'établissement de ces comptes combinés. Les personnes pouvant répondre aux appels d'offres doivent être inscrites à l'ordre des experts comptables .

Informé de ces appels d'offres, le président de la Compagnie nationale des commissaires aux comptes s'interroge sur la possibilité pour un commissaire aux comptes, ou une entreprise appartenant au même réseau qu'un commissaire aux comptes, d'y répondre. Il a adressé une demande d'avis au Haut Conseil du commissariat aux comptes par lettre du 5 janvier 2005.

#### QUESTION

2. La question est formulée en ces termes dans la demande d'avis : le président de la Compagnie nationale souhaite *"connaître l'appréciation que [le Haut conseil] porte sur l'application des dispositions légales et particulièrement déontologiques, au regard de la situation particulière de l'Etat et d'autre part sur la possibilité ou non pour un commissaire aux comptes ou un membre de son réseau d'établir ou de valider des comptes combinés d'une entité détenant une participation dans laquelle il est commissaire aux comptes"*.

La question intéresse les commissaires aux comptes des sociétés et entreprises contrôlées par l'Etat, et notamment de celles qui figurent sur la liste annexée au décret n° 2004-963 du 9 septembre 2004 et, à ce titre, entrent dans le champ d'intervention assigné à l'Agence des participations de l'Etat. Il s'agit d'abord de savoir si ces commissaires aux comptes peuvent fournir à l'Etat les services décrits dans les appels d'offres. Il s'agit, ensuite, de déterminer si la fourniture de tels services par un membre du réseau auquel appartient le commissaire aux comptes d'une personne contrôlée par l'Etat ne place pas ce professionnel dans une situation d'incompatibilité.

## DISCUSSION

### **I. SUR LA RECEVABILITE DE LA DEMANDE D'AVIS**

3. L'article 1<sup>er</sup>-5 du décret du 12 août 1969 "relatif à l'organisation de la profession et au statut professionnel des commissaires aux comptes" dispose en son alinéa premier :

*"Sous réserve des règles particulières relatives à l'inscription et à la discipline, le Haut Conseil du commissariat aux comptes peut être saisi de toute question entrant dans ses compétences définies à l'article L. 821-1 du Code de commerce, par le garde des sceaux, ministre de la justice, le ministre chargé de l'économie, le président de la Compagnie nationale des commissaires aux comptes ou l'Autorité des marchés financiers. Il peut également se saisir d'office des mêmes questions".*

De son côté, l'article L. 821-1 du Code de commerce donne au Haut conseil du commissariat aux comptes mission, notamment, de *"veiller au respect de la déontologie et de l'indépendance des commissaires aux comptes"*.

L'application de ces dispositions au cas d'espèce conduit à estimer que la demande d'avis émane d'une personne habilitée (le président de la Compagnie nationale des commissaires aux comptes) et que la question posée entre dans les compétences du Haut conseil (elle met en cause la déontologie et l'indépendance des commissaires aux comptes).

La demande d'avis paraît donc recevable.

### **II. SUR LE FOND**

4. L'article L. 822-11 du Code de commerce prévoit, à son paragraphe II, alinéa 1<sup>er</sup> :

*"Il est interdit au commissaire aux comptes de fournir à la personne qui l'a chargé de certifier ses comptes, ou aux personnes qui la contrôlent ou qui sont contrôlées par celle-ci au sens des I et II du même article [l'article L. 233-3], tout conseil ou toute autre prestation de services n'entrant pas dans les diligences directement liées à la mission de commissaire aux comptes, telles qu'elles sont définies par les normes d'exercice professionnel mentionnées au sixième alinéa de l'article L. 821-1".*

Est ainsi formulée une interdiction qui vise le commissaire aux comptes lui-même. Celui-ci ne peut fournir un service qui n'est pas directement lié à sa mission, ni à la personne dont il certifie les comptes, ni aux personnes qui la contrôlent ou sont contrôlées par celle-ci.

D'autre part, le même article dispose, en son paragraphe I, alinéa 2 :

*"Sans préjudice des dispositions contenues dans le présent livre ou dans le livre II, le code de déontologie prévu à l'article L. 822-16 définit les liens personnels, financiers et professionnels, concomitants ou antérieurs à la mission du commissaire aux comptes, incompatibles avec l'exercice de celle-ci. Il précise en particulier les situations dans lesquelles l'indépendance du commissaire aux comptes est affectée, lorsqu'il appartient à un réseau pluridisciplinaire, national ou international, dont les membres ont un intérêt économique commun, par la fourniture de prestations de services à une personne contrôlée ou qui contrôle, au sens des I et II de l'article L. 233-3, la personne dont les comptes sont certifiés par ledit commissaire aux comptes. Le code de déontologie précise également les*

*restrictions à apporter à la détention d'intérêts financiers par les salariés et collaborateurs du commissaire aux comptes dans les sociétés dont les comptes sont certifiés par lui".*

C'est ici une incompatibilité qui est prévue. Le commissaire aux comptes ne peut conserver le mandat qu'il détient dans une personne lorsqu'un membre de son réseau fournit des services à celle-ci ou à une personne qui la contrôle ou est contrôlée par elle, si de telles prestations de services sont considérées comme affectant son indépendance par le Code de déontologie.

5. Pour déterminer si ces dispositions sont applicables en l'espèce, il faut répondre aux deux questions suivantes :

- l'Etat constitue-t-il une personne susceptible de contrôler l'entité dont le commissaire aux comptes est chargé de certifier les comptes ?

- les tâches définies par les appels d'offres lancés par l'Agence des participations de l'Etat constituent-elles des services visés à l'article L. 822-11 du Code de commerce ?

#### ***A. La qualification de la personne***

6. Si une difficulté existe, elle tient à ce que l'article L. 822-11 du Code de commerce emploie le terme générique de "*personne*", tout en renvoyant, pour la définition du contrôle, à l'article L. 233-3, I et II, du Code de commerce, qui n'envisage qu'un contrôle exercé par une société sur une autre société. En effet, cette dernière disposition est ainsi conçue :

*"I - Une société est considérée, pour l'application des sections II et IV du présent chapitre, comme en contrôlant une autre :*

*1° Lorsqu'elle détient directement ou indirectement une fraction du capital lui conférant la majorité des droits de vote dans les assemblées générales de cette société ;*

*2° Lorsqu'elle dispose seule de la majorité des droits de vote dans cette société en vertu d'un accord conclu avec d'autres associés ou actionnaires et qui n'est pas contraire à l'intérêt de la société ;*

*3° Lorsqu'elle détermine en fait, par les droits de vote dont elle dispose, les décisions dans les assemblées générales de cette société.*

*II - Elle est présumée exercer ce contrôle lorsqu'elle dispose directement ou indirectement, d'une fraction des droits de vote supérieure à 40% et qu'aucun autre associé ou actionnaire ne détient directement ou indirectement une fraction supérieure à la sienne".*

On peut alors avoir la tentation de se demander si, à travers le renvoi à l'article L. 233-3, I et II, du Code de commerce, le législateur n'a pas entendu cantonner aux sociétés le champ d'application, *ratione personae*, des interdictions et incompatibilités énoncées par l'article L. 822-11.

Toutefois, cette hypothèse ne résiste pas à l'analyse.

7. Trois séries d'arguments conduisent à l'écarter.

**Les premiers sont de texte.**

En ouverture du titre consacré par le Code de commerce aux commissaires aux comptes, l'article L. 820-1 précise que l'ensemble de ses dispositions "*sont applicables aux commissaires aux comptes nommés dans toutes les personnes morales quelle que soit la nature de la certification prévue dans leur mission*". Il s'est d'ailleurs agi d'un aspect important de la réforme opérée par les lois du 15 mai 2001 et 1<sup>er</sup> août 2003 : le statut des commissaires aux comptes a quitté le droit des sociétés pour devenir une pièce de l'organisation d'une profession qui est présente dans de très nombreuses entreprises et entités, indépendamment de leur forme juridique. Restreindre le champ d'application de l'article L. 822-11 du Code de commerce aux commissaires aux comptes de sociétés serait aller à l'encontre de la lettre claire et précise de l'article L. 820-1. Il est certes toujours possible qu'un principe supporte une exception. Mais encore faut-il que celle-ci se déduise suffisamment nettement d'une disposition spéciale.

8. Or, dans le cas examiné, une telle disposition spéciale n'existe pas. Comme l'article L. 820-1, l'article L. 822-11 vise des "*personnes*". Dans l'ordre des personnes morales, ce terme recouvre les personnes de droit public (Etat, collectivités territoriales, établissements publics...) et de nombreuses personnes privées autres que les sociétés (associations, groupements d'intérêt économique, fondations, G.E.I.E., comités d'entreprise...). Il serait pour le moins curieux –et de fort mauvaise méthode législative – que l'article L. 822-11 (par. I, alinéa 2 et par. II, alinéa 1<sup>er</sup>) ait utilisé le détour du renvoi à l'article L. 233-3, I et II, du Code de commerce pour limiter son champ d'application aux commissaires aux comptes de sociétés contrôlées par une société ou contrôlant une société, alors que, dans sa propre lettre, il n'utilise que le terme de "*personne*".

9. Aussi bien, le renvoi effectué à l'article L. 233-3, I et II, peut-il être aisément concilié avec cette lecture "naturelle" de l'article L. 822-11. L'article L. 233-3 est un texte de droit des sociétés, qui pose des critères du contrôle "*pour l'application des sections 2 et 4 du présent chapitre*" (c'est-à-dire, pour l'essentiel, les déclarations de franchissement de seuil et les participations réciproques). Il est loisible au législateur d'utiliser ces critères à d'autres fins, y compris pour des questions extérieures au droit des sociétés et, dans ce cas, alors même que les parties à la relation de contrôle ne seraient pas des sociétés. C'est précisément ce qu'il a fait à l'article L. 822-11 du Code de commerce. L'expression "*au sens des I et II de l'article L. 233-3*" se rapporte, dans le texte, au mot "*contrôle*" et non à celui de "*personne*". Le renvoi effectué à l'article L. 233-3, I et II, ne vient donc pas limiter le champ d'application, *ratione personae*, des interdictions et incompatibilités formulées par l'article L. 822-11. Le texte vise bien toute personne ; mais, lorsqu'il s'agit de déterminer si cette personne en contrôle une autre ou est contrôlée par une autre, il y a lieu de se référer aux critères du contrôle énumérés aux paragraphes I et II de l'article L. 233-3 du Code de commerce.

10. A ces éléments de texte s'ajoutent, dans le même sens, **des arguments de cohérence juridique.**

La technique du renvoi à l'article L. 233-3 du Code de commerce, que l'on vient d'évoquer, a été fréquemment utilisée par le législateur ou le pouvoir réglementaire. Outre des dispositions de droit des sociétés on peut citer, sans prétention à l'exhaustivité : l'article 11 de la loi n° 86-897 du 1<sup>er</sup> août 1986 portant réforme du régime juridique de la presse ; l'article 41-3 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication ; l'article L. 720-4 du Code de commerce relatif à l'autorisation

d'implantation des grandes surfaces ; l'article L. 214-5 du Code monétaire et financier relatif à la société de gestion d'un fonds commun de placement ; l'article L. 421-7 du même code imposant l'obligation d'intermédiation. Or, pour aucune de ces dispositions, il n'a jamais été prétendu que, lorsqu'elles visent des personnes ou entreprises, le renvoi effectué à l'article L. 233-3 du Code de commerce doit être interprété comme limitant implicitement leur champ d'application aux sociétés<sup>1</sup>.

11. Il suffit d'ailleurs de consulter certains textes pour se convaincre de ce que le renvoi ne concerne que les critères du contrôle.

L'article L. 421-7 du Code monétaire et financier dispose :

*Ne sont pas soumises à l'obligation définie à l'article L. 421-6 [il s'agit de l'obligation d'intermédiation dans les cessions d'instruments financiers] les cessions effectuées entre :*

- 1. deux personnes physiques, lorsqu'elles portent sur des valeurs mobilières ;*
- 2. deux sociétés lorsque l'une d'elles possède directement ou indirectement au moins 20% du capital de l'autre ;*
- 3. une personne morale autre qu'une société et une société lorsque la personne morale possède directement ou indirectement au moins 20% du capital de l'autre ;*
- 4. deux sociétés **contrôlées au sens de l'article L. 233-3 du Code de commerce par une même entreprise** ;*
- 5. les sociétés d'assurances appartenant au même groupe ;*
- 6. les personnes morales et les organismes de retraite ou de prévoyance dont elles assurent la gestion".*

Ce texte use, de façon très maîtrisée, d'un vocabulaire diversifié (personne physique, société, personne morale autre qu'une société, entreprise, personne morale). Or, à son point 4, il envisage qu'une "*entreprise*", et non une société, contrôle "*au sens de l'article L. 233-3 du Code de commerce*", une société. C'est dire que le renvoi à l'article 233-3 du Code de commerce n'implique pas que chaque partie à la relation de contrôle soit nécessairement une société.

12. Second exemple : les décrets instituant une action spécifique de l'Etat dans certaines sociétés privatisées, sur le fondement de l'article 10 de la loi n° 86-912 du 6 août 1986. On y trouve la formule suivante<sup>2</sup>:

*"Tout franchissement à la hausse des seuils de détention directe ou indirecte de titres, quelle qu'en soit la nature ou la forme juridique, du dixième ou d'un multiple du dixième du capital ou des droits de vote de la société par une personne physique ou morale, agissant seule ou de concert, doit être approuvé préalablement par le ministre chargé de l'économie. Cette approbation doit être renouvelée si le bénéficiaire vient à agir de concert,*

---

<sup>1</sup> V. par ex. J.P. Dom, *Les dimensions du groupe de sociétés après les réformes de l'année 2001*, Rev. soc. 2002.1, sp. n° 27 et s.

<sup>2</sup> Art. 3-I du décret n° 97-190 du 4 mars 1997 instituant une action spécifique de l'Etat au capital de Thomson – CSF ; art. 2 – I du décret n° 99-97 du 15 février 1999 instituant une action spécifique de l'Etat au capital de la société Aérospatiale.

*à subir un changement de contrôle ou si l'identité d'un ou des membres du concert vient à changer. De même, tout seuil franchi à titre individuel par un membre du concert doit faire l'objet d'un agrément préalable. Le changement de contrôle s'entend au sens de l'article 355-1 de la loi du 24 juillet 1966 susvisée".*

Si le renvoi à l'article 355-1 de la loi du 24 juillet 1966 (aujourd'hui article L. 233-3 du Code de commerce) devait s'entendre comme impliquant que le nouveau contrôleur soit une société, il faudrait décider que l'approbation du ministre chargé de l'économie n'est plus nécessaire lorsque le changement de contrôle intervient au profit d'une personne autre qu'une société (ex. : une fondation néerlandaise). La conséquence condamne la prémisse qui l'engendre.

13. Au total, l'impératif de cohérence juridique dicte que le renvoi à l'article L. 233-3, I et II, du Code de commerce opéré par l'article L. 822-11 du même code n'ait pas un sens différent que celui qui est reconnu au même renvoi dans d'autres textes : il vise les **critères du contrôle** définis à l'article L. 233-3, I et II.

14. **Un troisième argument tient au fondement des règles** énoncées aux paragraphes I, alinéa 2 et II, alinéa 1<sup>er</sup>, de l'article L. 822-11. Il s'agit clairement d'assurer l'indépendance du commissaire aux comptes, dans l'intérêt de la personne dont il certifie les comptes et spécialement, s'il s'agit d'une société, de ses actionnaires minoritaires.

Or, les risques courus par l'indépendance du commissaire aux comptes sont sans rapport avec la forme juridique de la personne qui contrôle celle dont il certifie les comptes. La fourniture de services à une association, un groupement d'intérêt économique, un établissement public (par exemple la SNCF, ou une caisse de crédit municipal) qui contrôle la personne au sein de laquelle le commissaire aux comptes exerce sa mission est susceptible de porter atteinte à son indépendance de la même façon que les mêmes prestations de services au profit d'une société.

15. Il n'en va pas différemment lorsque l'Etat détient le contrôle d'une société.

On observe, tout d'abord, que l'Etat n'est pas le destinataire des normes posées à l'article L. 822-11 du Code de commerce. Les interdictions et incompatibilités qu'il énonce s'adressent au commissaire aux comptes, et les sanctions attachées au non-respect du texte sont encourues par lui. L'Etat n'est intéressé que par les conséquences de ces interdictions et incompatibilités, qui peuvent lui rendre plus difficile la recherche de prestataires aptes à lui fournir les services dont il a besoin. Il n'y a pas lieu, par suite, de se demander si les dispositions en cause sont des règles de droit privé qui s'appliquent ou non à l'Etat<sup>3</sup>.

Ensuite, l'Etat actionnaire a des intérêts propres à défendre, qui ne coïncident pas nécessairement avec ceux de la société contrôlée et de ses actionnaires minoritaires. Même s'il est vrai que les procédures propres au fonctionnement de l'administration atténuent le risque, il peut être utile d'affirmer l'indépendance du commissaire aux comptes en présence du pouvoir de contrôle de l'Etat actionnaire. C'est précisément l'objet de l'article L. 822-11 du Code de commerce.

---

<sup>3</sup> En toute hypothèse, selon l'article 1, par. II, du décret du 9 septembre 2004 *"l'agence exerce, en veillant aux intérêts patrimoniaux de l'Etat, la mission de l'Etat actionnaire dans les entreprises et organismes contrôlés ou détenus, majoritairement ou non, directement ou indirectement, par l'Etat qui figurent sur la liste annexée au présent décret"*. C'est ainsi l'Etat actionnaire qui est en cause, et non l'Etat puissance publique relevant d'un régime juridique distinct.

Tous les éléments de l'analyse juridique conduisent ainsi vers la conclusion que l'article L. 822-11 du Code de commerce s'applique au commissaire aux comptes d'une personne, et notamment d'une société, contrôlée par l'Etat.

### ***B. La qualification des prestations***

16. On rappellera les principes gouvernant la combinaison des comptes des entreprises contrôlées par l'Etat, avant d'examiner si les services décrits par les appels d'offres de l'Agence des participations de l'Etat entrent dans le champ des interdictions et incompatibilités énoncées par l'article L. 822-11 du Code de commerce.

#### *1° L'obligation de présenter des comptes combinés*

Le paragraphe I de l'article 142 de la loi n°2001-420 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques, modifié par la loi n°2003-706 du 1<sup>er</sup> août 2003, dispose que le Gouvernement dépose tous les ans, en annexe au projet de la loi de finances de l'année, un rapport relatif à l'Etat actionnaire.

*Ce rapport "présente des comptes combinés de toutes les entités significatives, établissements et sociétés, contrôlées par l'Etat, et expose fidèlement la situation financière de l'ensemble de ces entités, y compris les engagements hors bilan, son évolution prévisible, ainsi que les événements importants survenus entre la date de clôture de l'exercice de combinaison et la date à laquelle les comptes combinés ont été établis. Les questions de méthode comptable à trancher pour l'élaboration de ces états financiers sont soumises à l'appréciation d'un groupe de personnalités indépendantes nommées par arrêté du ministre chargé de l'économie".*

C'est l'Agence des participations de l'Etat qui est chargée d'établir ce rapport.

Elle a présenté pour la première fois des comptes combinés pour l'exercice 2003, en appliquant la réglementation comptable en vigueur en France et en particulier le règlement n°2002-12 du Comité de la réglementation comptable (CRC), comme elle l'a précisé dans l'annexe aux comptes combinés de cet exercice.

17. La combinaison des comptes a fait l'objet d'un règlement CRC n°2002-12 du 12 décembre 2002 qui complète et modifie l'annexe au règlement CRC n°99-02 du 29 avril 1999, relatif aux comptes consolidés des sociétés commerciales et entreprises publiques, sur les modalités applicables à la combinaison des comptes. Ce règlement décrit les principes et les méthodes comptables permettant d'aboutir à la combinaison des comptes.

La combinaison, au sens du dit règlement, consiste à cumuler les comptes des entités entrant dans le périmètre de combinaison. Ces comptes sont préalablement retraités aux normes comptables du groupe définies pour la combinaison (détermination de méthodes d'évaluation et de présentation). Ce cumul est effectué selon des règles identiques à celles de la consolidation, énoncées dans le règlement CRC 99-02 sections I à V, dans l'objectif d'homogénéiser des méthodes d'évaluation et de présentation des actifs, passifs, charges et produits des entités entrant dans la combinaison, d'éliminer des opérations entre entités combinées, d'éliminer l'incidence sur les comptes des écritures passées pour la seule application des législations fiscales, de retraiter l'impôt sur les résultats en identifiant l'impôt différé.

Les règles spécifiques à la combinaison concernent essentiellement la détermination de la valeur d'entrée des actifs et passifs des entités combinées (égale à leur valeur nette

comptable qui est la valeur nette comptable consolidée, retraitée aux normes comptables du groupe, à la date de la première combinaison<sup>4</sup>) et le cumul des fonds propres (quote-part du groupe des capitaux propres antérieurement consolidée des entités comprises dans le périmètre<sup>5</sup>). L'écart résultant de l'harmonisation des comptes aux normes comptables du groupe est ajouté ou retranché des fonds propres combinés. Les titres de participation entre entités du groupe sont éliminés par imputation sur les fonds propres.

Les informations à fournir dans l'annexe aux comptes combinés sont très proches de celles à fournir en matière de comptes consolidés.

Par conséquent, les opérations comptables consistant à combiner des comptes sont assimilables aux opérations comptables consistant à consolider des comptes.

## 2° Analyse des prestations décrites par les appels d'offre au regard des incompatibilités posées par le Code de commerce et les normes déontologiques

18. Les appels d'offres de l'Agence des participations de l'Etat concernent une mission d'assistance à l'établissement de la combinaison des comptes et une mission d'établissement de ladite combinaison.

### *Candidature du commissaire aux comptes des entreprises contrôlées par l'Etat*

19. On rappellera l'objet de l'interdiction énoncée par l'article L. 822-11, II, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code de commerce : le commissaire aux comptes ne peut fournir *"tout conseil ou toute autre prestation de services n'entrant pas dans les diligences directement liées à la mission de commissariat aux comptes"* à la personne qui lui a confié cette mission, ou aux personnes la contrôlant ou contrôlées par elle.

L'assistance à l'établissement des comptes combinés et l'établissement de ladite combinaison, de par leur nature, ne peuvent être analysés comme des prestations de services entrant dans les diligences directement liées à la mission de commissariat aux comptes.

Elles doivent, en outre, être considérées comme des prestations interdites au sens de l'article 10 du projet de Code de déontologie, ayant fait l'objet d'un avis du Haut conseil le 27 décembre 2004. Ce dernier défend au commissaire aux comptes de *"tenir la comptabilité, de préparer et établir les comptes, d'élaborer une information financière ou une communication financière"*, de *"participer à un processus de prise de décision, au travers de missions de conception ou de mise en place de systèmes d'informations financières"*.

### *Candidature d'un membre du réseau auquel appartient le commissaire aux comptes d'une entité contrôlée par l'Etat*

20. Tout membre du réseau auquel appartient le commissaire aux comptes d'une entité contrôlée par l'Etat au sens des I et II de l'article L.233-3 du Code commerce (ce qui inclut les sociétés du groupe à la tête duquel se trouve la société dans laquelle l'Etat est majoritaire) peut répondre à ces appels d'offre. Cependant, l'acceptation de ces prestations conduira le commissaire aux comptes, membre du réseau, auditant l'entité concernée, à s'interroger sur les conséquences de cette prestation, effectuée par un membre du réseau, sur son indépendance, et ce, conformément à l'article L.822-11, I, alinéa 2, du Code de commerce.

---

<sup>4</sup> Cas des entités entrant dans le périmètre de combinaison qui établissent des comptes consolidés.

<sup>5</sup> Les intérêt minoritaires des entreprises consolidées sont présentés distinctement au passif du bilan combiné.

L'article 25 du projet de Code de déontologie, qui a fait l'objet d'un avis du Haut conseil le 27 décembre 2004, précise la nature des prestations fournies par un membre du réseau, à une personne contrôlée ou qui contrôle la personne dont les comptes sont certifiés, qui sont susceptibles d'affecter l'indépendance du commissaire aux comptes.

L'assistance à l'établissement des comptes combinés et l'établissement de ladite combinaison, de par leur nature, constituent des prestations du réseau affectant l'indépendance du commissaire aux comptes des entités contrôlées par l'Etat. Celles-ci ressortissent en effet à une *"tenue de la comptabilité, la préparation et l'établissement des comptes, l'élaboration d'une information financière ou d'une communication financière"* et à une *"participation à un processus de prise de décision, au travers de missions de conception ou de mise en place de systèmes d'informations financières"*, au sens des tirets 5 et 9 de l'article 25 du projet de Code de déontologie.

En outre, avant même la publication du décret en Conseil d'Etat qui approuvera le Code de déontologie, l'article L. 822-10 du Code de commerce, selon lequel *"les fonctions de commissaire aux comptes sont incompatibles avec toute activité ou tout acte de nature à porter atteinte à son indépendance"* peut fournir un fondement légal au devoir du commissaire aux comptes d'évaluer l'incidence sur son indépendance de la fourniture, par un membre de son réseau, de services relatifs à la combinaison des comptes à l'Agence des participations de l'Etat.

21. Pour finir, on précisera la portée de l'avis à rendre par le Haut Conseil du commissariat aux comptes.

L'acceptation, l'exercice ou la conservation des fonctions de commissaire aux comptes nonobstant les incompatibilités légales constitue un délit sanctionné pénalement (art. L. 820-6 du Code de commerce). Il s'agit également d'une faute civile, pouvant donner lieu à l'engagement d'une action en responsabilité contre le commissaire aux comptes. Enfin, la méconnaissance des interdictions et incompatibilités énoncées à l'article L. 822-11 du Code de commerce peut être sanctionnée sur le terrain disciplinaire.

Le fait, pour un commissaire aux comptes, de suivre un avis du Haut Conseil qui considérerait que des services peuvent être fournis à l'Agence des participations de l'Etat sans violer l'article L. 822-11 du Code de commerce ne le mettrait pas à l'abri de l'une ou l'autre de ces sanctions, pour le prononcé desquelles les tribunaux compétents demeureront souverains.

**Christine THIN**  
**Président**