

FR

FR

FR



COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES

Bruxelles, le 5.6.2008

SEC(2008) 1974

DOCUMENT DE TRAVAIL DES SERVICES DE LA COMMISSION

accompagnant la

**RECOMMANDATION DE LA COMMISSION SUR LA LIMITATION DE LA
RESPONSABILITÉ CIVILE DES CONTRÔLEURS LÉGAUX DES COMPTES ET
DES CABINETS D'AUDIT**

RÉSUMÉ DE L'ANALYSE D'IMPACT

{C(2008) 2274 final}

{SEC(2008) 1975}

RESUME

1. INTRODUCTION

La législation européenne prévoit que les états financiers des sociétés font l'objet d'un audit («contrôle légal des comptes»). Les contrôleurs des comptes doivent fournir un avis indépendant sur la situation financière d'une société telle qu'elle est présentée dans ses états financiers. Leur rôle est donc important. En renforçant la confiance des investisseurs, ils contribuent à la stabilité des marchés financiers.

Les défaillances des entreprises (notamment les faillites) et la révélation de cas de tromperie commis par des directions d'entreprises entraînent souvent des accusations d'audit défaillant, qui, à leur tour, peuvent mener à des procédures judiciaires. La présente analyse d'impact vise à déterminer si ce risque de responsabilité menace la viabilité de la structure du marché actuel du contrôle légal des comptes et l'existence d'une juste concurrence sur ce marché.

La présente analyse constate que le risque de responsabilité est élevé dans l'UE pour les cabinets d'audit et qu'à l'heure actuelle, les capacités d'assurance permettant d'assumer ce risque manquent.

L'analyse conclut que compte tenu de la structure actuelle du marché de l'audit, ces risques, combinés à une couverture d'assurance insuffisante, sont susceptibles de dissuader les contrôleurs des comptes de fournir des services d'audit aux sociétés cotées. Les services de la Commission concluent que si rien n'est fait pour supprimer ces obstacles structurels (risque de responsabilité et manque d'assurances), il est peu probable que les cabinets d'audit de taille moyenne puissent devenir des alternatives sérieuses aux réseaux d'audit des «Big Four» sur les marchés européens des capitaux.

L'analyse d'impact présente des options pour remédier à la situation au niveau de l'UE. La Commission a choisi d'encourager les États membres à introduire une limitation de la responsabilité dans leurs régimes de responsabilité nationaux. La mesure de la Commission, en l'occurrence une recommandation, vise uniquement à fixer l'objectif d'une limitation de la responsabilité. Cet objectif peut être atteint en établissant des principes généraux qui garantissent que cette limitation est équitable pour les contrôleurs des comptes, les sociétés contrôlées et les autres parties concernées. Selon leur préférence, les États membres pourraient faire le choix entre des mesures déjà mises en œuvre, par exemple un plafond, une responsabilité proportionnelle ou une combinaison des deux, ou d'autres méthodes, y compris des accords contractuels. Toutefois, la limitation de la responsabilité ne s'appliquerait pas en cas de faute intentionnelle du contrôleur des comptes.

2. PROCEDURES ET CONSULTATION PUBLIQUE

L'article 31 de la directive de 2006 sur le contrôle légal des comptes prévoit que la Commission examine l'incidence des dispositions nationales en vigueur en matière de responsabilité en ce qui concerne la mise en œuvre du contrôle légal des comptes

sur les marchés des capitaux européens ainsi que sur les régimes d'assurance des contrôleurs légaux et des cabinets d'audit, y compris par une analyse objective des limitations de la responsabilité financière. Le cas échéant, la Commission peut formuler des recommandations destinées aux États membres.

En janvier 2007, les services de la Commission ont lancé une consultation publique sur la nécessité de réformer les régimes de responsabilité des contrôleurs des comptes dans les États membres, et présenté quatre options pour des mesures possibles. Cette consultation s'appuyait sur les résultats d'une étude¹ et sur les discussions d'un groupe d'experts (le forum sur la responsabilité des contrôleurs des comptes). Une petite majorité des participants à la consultation s'est prononcée en faveur d'une initiative de la Commission, mais aucune des options ne s'est clairement détachée des autres en termes de préférence.

3. DEFINITION DU PROBLEME

La fourniture de services d'audit est fondée sur deux principes: 1) les entreprises doivent pouvoir choisir leur contrôleur des comptes en fonction de leurs besoins et son coût doit être raisonnable; 2) les investisseurs doivent pouvoir disposer d'un avis fiable et indépendant sur les comptes d'une société, reposant sur un audit de grande qualité, avant d'investir dans une entreprise. Il est d'intérêt public de garantir la viabilité de la fonction du contrôleur des comptes, et donc l'existence d'un marché concurrentiel pour les cabinets d'audit.

Une offre défaillante

Les sociétés cotées sur les marchés européens des capitaux ont besoin de services d'audit internationaux car elles ont des filiales dans différents pays. Souvent, ces sociétés n'ont le choix qu'entre quatre réseaux (les «Big Four»²), seuls capables de répondre à la demande de services d'audit internationaux pour les sociétés cotées. Dans certains secteurs (notamment les services financiers), du fait des règles d'indépendance interdisant de choisir le même réseau pour les services d'audit et les services autres que d'audit, le choix est encore plus limité.

À eux quatre, les Big Four détiennent plus de 80 % des parts de marché pour les sociétés cotées dans l'ensemble de l'UE. Par rapport à il y a cinq ans, le risque que l'un de ces réseaux disparaisse, pour différentes raisons (perte de réputation, demande d'indemnisation démesurée, mise en accusation ou radiation de l'immatriculation dans un grand pays nuisant à l'image du réseau tout entier...), s'est accru³.

Les chances de voir apparaître un nouvel acteur de premier plan aux côtés des Big Four sont très faibles. La mise en place d'un grand réseau international nécessite du

¹ London Economics, *Study on the Economic Impact of Auditors' Liability Regimes* («étude sur l'incidence économique des régimes de responsabilité des contrôleurs légaux des comptes»), septembre 2006.

² PWC, KPMG, Deloitte, Ernst & Young.

³ Ce risque n'a pas diminué à la suite de la disparition du cinquième grand réseau, Arthur Andersen, en 2002.

temps et des ressources. Les réseaux de ce type ne sont pas des sociétés multinationales, mais des structures fragmentées composées de cabinets d'audit locaux indépendants. La raison en est que les cabinets d'audit locaux refusent d'assumer les risques de responsabilité imprévisibles d'autres cabinets d'audit situés dans d'autres juridictions. Les nouveaux acteurs devraient développer de tels réseaux intégrés pour pouvoir faire concurrence aux Big Four. Toutefois, on ne peut pas raisonnablement s'attendre à ce que les cabinets indépendants effectuent de tels investissements étant donné les risques de responsabilité actuels.

Exposition au risque de la profession d'audit

Le contrôleur des comptes et l'entreprise contrôlée étant solidairement responsables, il est dans l'intérêt des demandeurs de poursuivre en justice le contrôleur des comptes si l'entreprise a commis des irrégularités. En cas de faillite de l'entreprise, le contrôleur des comptes est perçu comme l'acteur disposant des ressources financières pour dédommager le demandeur. En conséquence, les cabinets d'audit risquent d'être considérés comme des «vaches à lait», même lorsque les pertes résultent de malversations de l'entreprise pour lesquelles le contrôleur des comptes n'est pas responsable, mais qu'il n'a pas décelées.

En octobre 2005, des cabinets d'audit de l'UE faisant partie des six principaux réseaux d'audit⁴ recensaient 28 affaires en cours susceptibles de déboucher sur des demandes d'indemnisation supérieures à 75 millions d'euros chacune, dont 16 dépassaient 160 millions d'euros et 5 dépassaient 750 millions d'euros. Sur ces 28 affaires, six relevaient de la compétence des tribunaux américains, les autres trouvant leur origine à l'intérieur de l'Union européenne.

Généralement, les risques de responsabilité les plus importants sont internationaux et concernent le contrôle des comptes d'une société cotée ayant des filiales dans de nombreux pays et des investisseurs ayant réalisé des placements dans de nombreux pays à la fois. Il est coûteux de gérer les différents régimes de responsabilité de différents pays. Par conséquent, ces différences représentent aussi une barrière à l'intégration transfrontalière de réseaux de cabinets d'audit.

Manque de capacités d'assurance

À l'heure actuelle, il est courant que les demandes d'indemnisation les plus importantes ne soient couvertes qu'à hauteur de 5 % par des assurances commerciales. Pour les montants restants, les Big Four emploient leurs propres entreprises d'assurance «captives», qui recueillent les primes de cabinets d'audit du réseau et peuvent ainsi couvrir, dans une mesure limitée, certaines demandes d'indemnisation importantes. L'accès à l'assurance extérieure pour les cabinets qui contrôlent les comptes de sociétés cotées s'est fortement restreint au fil du temps. De 1981 à 1992, au niveau mondial (hors États-Unis), la prise en charge de l'assurance de responsabilité professionnelle des cabinets d'audit n'a permis de dégager des bénéfices qu'au cours de deux années. Le marché de l'assurance commerciale, dont les pertes cumulées dépassaient 2 milliards d'euros en 1992, a alors décidé de ne plus

⁴ Les Big Four ainsi que Grant Thornton et BDO.

offrir de couverture de la responsabilité professionnelle au marché de l'audit international.

La situation n'a pas changé depuis. L'imprévisibilité des demandes d'indemnisation futures, tant en ce qui concerne leur probabilité que les montants en jeu, rend difficile toute évaluation du risque qui serait pris en charge par les entreprises d'assurance. Entre 1981 et 2003, le coût moyen d'une demande d'indemnisation à l'encontre d'une société de l'UE a été de 3,9 millions d'euros, mais les coûts totaux des demandes d'indemnisation ont fortement varié au cours de cette période, avec un maximum de presque 400 millions d'euros en 1991. En outre, le nombre réduit de grands réseaux d'audit (les Big Four) limite fortement la possibilité de diversification des risques entre un plus grand nombre de preneurs d'assurance.

4. OBJECTIFS

Les objectifs généraux de toute mesure doivent être:

- de réduire le risque de l'absence de tout contrôleur légal des comptes pouvant contrôler les comptes des sociétés cotées; et
- d'encourager un plus grand nombre de contrôleurs légaux des comptes à contrôler les comptes de sociétés cotées.

Pour réaliser ces objectifs généraux, les objectifs spécifiques suivants doivent être atteints:

- parvenir à un niveau d'exposition au risque de responsabilité plus équitable pour les contrôleurs légaux des comptes;
- faciliter l'accès à l'assurance de responsabilité professionnelle pour les contrôleurs légaux des comptes;
- favoriser les investissements qui permettent à de plus petits cabinets d'audit de mettre en place des réseaux intégrés; et
- réduire les différences entre les régimes de responsabilité des États membres de l'UE.

5. OPTIONS ENVISAGEABLES

La limitation de la responsabilité ne s'appliquerait pas en cas de faute intentionnelle du contrôleur des comptes.

Compte tenu de ce principe, les options suivantes ont été étudiées:

- **Option n° 1:** pas d'action au niveau de l'UE;
- **Option n° 2:** exiger que les investisseurs ou les entreprises paient pour assurer le risque de responsabilité des contrôleurs des comptes. Toutefois, la volatilité des risques de responsabilité rend difficile la mise en œuvre de cette mesure. Les frais

d'assurance payés par les investisseurs ou les entreprises seraient très élevés. En outre, cette mesure déresponsabiliserait les contrôleurs des comptes, puisque ceux-ci ne paieraient pas pour les risques de responsabilité.

- **Option n° 3:** limiter l'exposition au risque des contrôleurs des comptes en excluant certaines tâches risquées des activités de contrôle des comptes régies par les normes internationales (*safe harbour*: «zone de sécurité»). Cette option crée les mêmes difficultés que l'option n° 2, les contrôleurs des comptes étant incités à ne travailler qu'au sein de telles «zones de sécurité».
- **Option n° 4a:** harmoniser les régimes de responsabilité sur la base d'un plafond fixé au niveau des États membres. L'instrument le plus efficace pour y parvenir serait une directive.
- **Option n° 4b:** harmoniser les régimes de responsabilité sur la base d'une responsabilité proportionnelle. Sous ce régime, les cabinets d'audit ne seraient responsables qu'à hauteur de leur contribution aux dommages causés. L'instrument le plus efficace pour assurer cette harmonisation serait également une directive.
- **Option n° 4c:** fixer l'objectif d'une limitation de la responsabilité sans prescrire la méthode à suivre pour l'atteindre. Ce serait aux États membres de définir les modalités de mise en œuvre de cette limitation, ce qui permettrait une convergence progressive. Cette option pourrait se traduire soit par une directive, soit par une recommandation.

Les options n° 4a, 4b et 4c semblent répondre aux objectifs et sont donc comparées à l'option n° 1, «pas d'action au niveau de l'UE».

6. ÉVALUATION DES INCIDENCES

Pas d'action au niveau de l'UE (option n° 1)

Il faut du temps et des ressources pour répondre aux besoins des entreprises. De nouveaux acteurs sur le marché devraient effectuer des investissements importants à cet égard. Si rien n'est fait au niveau international pour supprimer les obstacles structurels (risque de responsabilité et manque d'assurances), il est peu probable que les cabinets d'audit de taille moyenne puissent devenir des alternatives crédibles aux réseaux d'audit des «Big Four» sur les marchés européens des capitaux.

Par ailleurs, en l'absence d'un signal en provenance de l'UE, il est peu probable que les États membres prennent des mesures pour limiter la responsabilité. À l'heure actuelle, seuls 7 États membres sur 27 ont pris des mesures au niveau national dans ce domaine. Dans l'UE, le risque de responsabilité n'est pas suffisamment reconnu en tant que problème pour le marché international de l'audit. Aux États-Unis, une responsabilité proportionnelle a été introduite en 1995 au niveau fédéral. Au cours des deux dernières années, dans ce même pays, plusieurs rapports de parties concernées ont examiné la nécessité de fixer un plafond pour la responsabilité.

Introduction d'un plafond de responsabilité au moyen d'une directive (option n° 4a)

Un plafond de responsabilité rendrait le risque de responsabilité plus prévisible. Il améliorerait également la couverture d'assurance des contrôleurs des comptes puisque l'ampleur des demandes d'indemnisation serait limitée et que de ce fait, les assureurs pourraient plus facilement évaluer les risques financiers. Selon la valeur retenue pour le plafond, la réduction des risques de responsabilité pourrait encourager à investir dans les cabinets d'audit souhaitant entrer sur le marché de l'audit international. En outre, les différences entre les régimes de responsabilité des États membres seraient réduites.

Introduction d'une responsabilité proportionnelle au moyen d'une directive (option n° 4b)

En limitant la responsabilité financière des contrôleurs des comptes à leur part de responsabilité réelle, on parviendrait pour lesdits contrôleurs à une exposition plus équitable au risque de responsabilité financière. Les contrôleurs ne seraient plus solidairement responsables avec les sociétés. Toutefois, une responsabilité proportionnelle peut s'avérer insuffisante pour protéger les contrôleurs des comptes des demandes d'indemnisation excessives, puisque de telles demandes peuvent être illimitées dans l'absolu. Par conséquent, l'assurabilité des cabinets d'audit ne s'améliorerait pas autant que dans le cas d'un plafond fixe. Cette option ferait disparaître les différences entre les régimes de responsabilité des États membres.

Promotion d'une convergence entre régimes de limitation de la responsabilité des États membres (option n° 4c)

Cette option répond dans une large mesure aux trois premiers objectifs tout en permettant aux États membres de choisir la solution la plus appropriée en fonction de la situation nationale. Elle ne ferait pas disparaître entièrement les différences entre les régimes de responsabilité des différents États membres, mais elle permettrait au moins d'uniformiser quelque peu les règles pour les cabinets d'audit. Bien entendu, cette option aurait plus d'effet si elle prenait la forme d'une recommandation destinée à tous les États membres, voire d'une directive.

Incidences des options n^{os} 4a, 4b et 4c sur la qualité de l'audit

Les initiatives de la Commission ne s'appliqueraient pas en cas de faute intentionnelle des contrôleurs des comptes, par exemple les affaires de fraude en accord avec la direction d'une entreprise. Les adversaires aux réformes allèguent qu'en cas de limitation de la responsabilité des contrôleurs des comptes, surtout avec un plafond de responsabilité fixe, ceux-ci travailleraient moins rigoureusement et la qualité de l'audit serait réduite. Toutefois, l'expérience montre que dans les pays où ce plafond existe (notamment l'Allemagne, l'Autriche et la Belgique), aucun de ces effets négatifs n'a été constaté. En outre, les organismes indépendants de supervision publique devant être établis dans tous les États membres conformément à la directive de 2006 sur le contrôle légal des comptes joueront à l'avenir un rôle déterminant pour préserver la qualité de l'audit. Ces organismes devraient mener des inspections indépendantes régulières dans les cabinets d'audit.

Autres avantages et inconvénients possibles pour les parties concernées autres que les cabinets d'audit

L'introduction d'une limitation de la responsabilité dans l'UE aurait différents effets positifs, notamment pour les entreprises, dont le choix s'élargirait au-delà des seuls Big Four. Cet élargissement du choix est devenu plus urgent du fait des risques de disparition de l'un des grands réseaux actuels.

Toutefois, différentes parties concernées ont également exprimé des préoccupations quant aux désavantages possibles de cette limitation.

Les entreprises s'inquiètent de l'incidence de cette limitation sur la responsabilité des directeurs et des membres de la direction des entreprises. Toutefois, contrairement aux risques qui pèsent sur les contrôleurs légaux des comptes, ceux qui s'appliquent aux membres de la direction des entreprises peuvent être plus largement diversifiés parmi un grand nombre de parties et donc être assurés.

Par ailleurs, il a été observé que les tierces parties, notamment les investisseurs, pourraient ne pas être totalement indemnisées. Or, cette situation existe déjà aujourd'hui, puisqu'en pratique, les indemnisations ne peuvent dépasser les capacités financières des cabinets d'audit. À cet égard, l'avantage de la limitation de la responsabilité du contrôleur des comptes est que les règles sont fixées à l'avance et que de ce fait, les demandeurs ne peuvent s'attendre à une indemnisation illimitée. En outre, le type de limitation choisi par les États membres doit garantir une indemnisation équitable aux parties lésées.

Des effets positifs essentiellement pour les Big Four?

Les grands réseaux ne bénéficieront pas d'une «immunité» en cas de défaillance de l'audit. Ils devront malgré tout payer aux parties lésées une indemnisation qui, dans de nombreux cas, peut être très importante. En revanche, la limitation de la responsabilité bénéficiera aux nouveaux acteurs du marché, notamment les cabinets d'audit de taille moyenne, ces entreprises n'ayant pas a priori la capacité de créer des systèmes d'assurance captifs du type de ceux mis en place par les Big Four voici plus de dix ans. En outre, un risque de responsabilité plus faible inciterait à investir davantage dans les cabinets d'audit de taille moyenne, ce qui leur permettrait de concurrencer les grands réseaux d'audit.

Autres effets

Une limitation de la responsabilité au niveau de l'UE ne couvrirait qu'une partie du risque, auquel les contrôleurs des comptes sont également exposés dans le reste du monde (et en particulier aux États-Unis). Toutefois, elle représenterait pour le moins une réponse aux risques provenant des marchés de capitaux européens. Les coûts administratifs de la limitation de la responsabilité devraient être faibles.

7. COMPARAISON DES OPTIONS

La limitation de la responsabilité faciliterait l'accès à l'assurance de responsabilité professionnelle pour les contrôleurs des comptes et favoriserait des investissements permettant à des cabinets d'audit de mettre en place des réseaux plus intégrés.

L'exposition au risque serait plus équitable que dans la situation actuelle. Toutefois, il faudrait alors choisir entre les options 4a et 4b. La fixation d'un plafond pourrait faire craindre que le contrôleur des comptes n'aurait à verser qu'une indemnité limitée même si, compte tenu du degré de sa faute, sa responsabilité financière était supérieure. Par conséquent, les investisseurs pourraient craindre qu'un plafond n'ait un effet négatif sur la qualité des audits. A contrario, la responsabilité proportionnelle pourrait être considérée comme un moyen moins efficace que le plafond pour faciliter l'accès des contrôleurs des comptes à l'assurance et limiter leurs risques.

Aucun consensus ne s'est dégagé quant à l'option à privilégier. À l'heure actuelle, seuls 7 États membres sur 27 limitent la responsabilité des contrôleurs des comptes. Parmi eux, certains ont choisi le plafond et d'autres la responsabilité proportionnelle. La consultation publique de la Commission a confirmé cette divergence de vues. L'option n° 4c tient compte de ce fait et présente des avantages considérables par rapport au scénario où la Commission ne prend aucune mesure. Pour le moment, une directive visant à mettre en œuvre l'option n° 4c ne serait pas acceptable pour les États membres. Par conséquent, dans ce nouveau domaine, une recommandation est la meilleure solution pour commencer. Tous les États membres ne la mettront peut-être pas en œuvre immédiatement, mais plus elle sera suivie par les États membres, plus il en résultera d'avantages. Certains États membres joueront peut-être le rôle de pionniers et il est possible qu'une convergence entre États membres ait lieu.

8. CONCLUSION

En conclusion, une recommandation brève fondée sur des principes (l'option n° 4c) semble la solution la plus appropriée pour atteindre l'objectif général et les objectifs spécifiques. La Commission suivra et évaluera les incidences de la recommandation.