

COMPAGNIE NATIONALE DES EXPERTS JUDICIAIRES EN COMPTABILITE

(Cour de Cassation et Cours d'Appel)

XXIV^e CONGRES NATIONAL

JOURNÉE D'ÉTUDE

sur le thème

**L'IMAGE FIDÈLE ET L'APPLICATION
DES NOUVEAUX TEXTES REPRESSIFS VISANT
LA PRÉSENTATION DES COMPTES SOCIAUX**

(Cour d'Appel de Douai)

4 octobre 1985

COMPTE RENDU STENOGRAPHIQUE

COMPTES RENDUS STENOGRAPHIQUES PRECEDEMMENT EDITES PAR LA COMPAGNIE NATIONALE DES EXPERTS JUDICIAIRES EN COMPTABILITE

X^e Congrès National : Paris, 25-26 novembre 1971.
Ouvert par M. Touffait, Procureur Général près la Cour de Cassation.
Clôturé par M. Aydalot, Premier Président de la Cour de Cassation.
Rapporteur général M. Garnier, expert agréé par la Cour de Cassation.

L'expert comptable judiciaire et les droits des justiciables

XI^e Congrès National : Toulouse, 24 novembre 1972.
Sous la présidence de M. Fonade, Conseiller à la Cour de Cassation.

La notion de bilan inexact.

XII^e Congrès National : Angers, 16 novembre 1973.
Sous la présidence de M. Bellet, Président de la 1^{re} Chambre Civile de la Cour de Cassation.

L'évaluation du préjudice de l'individu et de l'entreprise en cas d'accident corporel et de rupture de contrat.

XIII^e Congrès National : La Baule, 4 octobre 1974.
Sous la présidence de M. Olivier, Premier Vice-Président au Tribunal de Grande Instance de Paris.
Rapporteur général M. Amédée-Manesme, expert agréé par la Cour de Cassation.

La nouvelle réglementation de l'expertise judiciaire en matière civile.

XIV^e Congrès National : Grenoble, 21 novembre 1975.
Sous la présidence de M. Touffait, Procureur Général près la Cour de Cassation.
Rapporteur général M. Fournier, expert agréé par la Cour de Cassation.

Les infractions en matière immobilière.

XV^e Congrès National : Nice, 15 octobre 1976.
Sous la présidence de M. Cenac, Président de la Chambre Commerciale de la Cour de Cassation.
Rapporteur général Mlle Doyen, expert agréé par la Cour de Cassation.

La mission de l'expert judiciaire en cas de poursuites du chef de majoration frauduleuse des apports.

XVI^e Congrès National : Reims, 4 novembre 1977.
Sous la présidence de M. Monguilan, Premier Président de la Cour de Cassation.
Rapporteur général M. Clara, expert près la Cour d'Appel de Douai.

Les problèmes posés à l'expert comptable judiciaire devant les irrégularités commises en vue du maintien en activité des entreprises en difficulté.

COMPAGNIE NATIONALE DES EXPERTS JUDICIAIRES EN COMPTABILITE

(Cour de Cassation et Cours d'Appel)

XXIV^e CONGRES NATIONAL

JOURNÉE D'ÉTUDE

sur le thème

**L'IMAGE FIDÈLE ET L'APPLICATION
DES NOUVEAUX TEXTES REPRESSIFS VISANT
LA PRÉSENTATION DES COMPTES SOCIAUX**

(Cour d'Appel de Douai)

4 octobre 1985

COMPTE RENDU STENOGRAPHIQUE

TABLE DES MATIERES

Ouverture de la journée d'étude

Allocution de M. MIGNUCCI Premier Président de la Cour d'Appel de Douai	9
Allocution de M. Félix THORIN, Président national de la Compagnie	11
Ouverture du XXIV ^e Congrès National Allocution de M. R. DEFONTAINE, Conseiller à la Cour de Cassation	13

Rapport d'introduction — La définition de l'image fidèle

Présenté par M. André HENROT, Expert près la Cour d'Appel de Metz	15
--	----

Le champ d'application de l'image fidèle

Par M. Max DAMERVAL, Expert près la Cour d'Appel d'Amiens	27
--	----

Dérogation aux règles comptables

Rapport présenté par M. Camille MEUNIER, Expert près la Cour d'appel de Lyon	37
---	----

Les obstacles à l'image fidèle

Rapport présenté par M. BASTIEN, Expert près la Cour d'Appel de Paris	51
--	----

Les conséquences de la nouvelle définition du délit de publication de présentation d'un faux bilan après la loi du 30 avril 1983

Rapport présenté par Mme DUPUIS, Maître de conférences à l'Université de Paris et par M. Jean AUMAITRE, expert agréé par la Cour de Cassation	59
--	----

Conclusion de Synthèse

Par M. HENROT, Expert près la Cour d'Appel de Metz	71
---	----

Conclusions tirées par M. DEFONTAINE,

Conseiller à la Cour de Cassation	79
---	----

Sous la présidence de

Monsieur R. DEFONTAINE

Conseiller à la Cour de Cassation

La journée d'étude sur le thème

**L'IMAGE FIDELE ET L'APPLICATION DES NOUVEAUX TEXTES
REPRESSIFS VISANT LA PRESENTATION DES COMPTES SOCIAUX**

a été organisée par

Félix THORIN

Président de la Compagnie Nationale des Experts Judiciaires en Comptabilité

et le CONSEIL NATIONAL DE LA COMPAGNIE, ainsi composé pour 1985

Présidents d'Honneur	:	Gérard AMEDEE-MANESME (Paris) Paul GRIZIAUX (Amiens, Douai, Reims) Simone DOYEN (Paris, Versailles) Pierre DUCOROY (Montpellier, Nîmes)
Président	:	Félix THORIN (Paris, Versailles)
Vice-Présidents	:	Madeleine BOUCHON (Paris, Versailles) Jean CLARA (Amiens, Douai, Reims)
Secrétaire Général	:	André DANA (Paris, Versailles)
Trésorier National	:	Adolphe BIOTEAU (Angers)
Membres	:	les Présidents des Sections Autonomes :
J. LIAGRE (Aix-en-Provence)		J. CAVAJANI (Nancy, Metz)
E. POUILLY (Amiens, Douai, Reims)		G. MAURICE (Orléans, Poitiers)
B. MOUY (Angers)		R. TOUBER (Paris, Versailles)
J.-P. GARDE (Bordeaux)		C. PICAVET (Rennes)
G. LORENTZ (Colmar)		J. ROZAN (Riom, Bourges, Limoges)
FUTIN (Dijon, Besançon)		C. DUPARC (Rouen, Caen)
R. CABY (Lyon, Chambéry, Grenoble)		R. PIMBERT (Toulouse, Agen, Pau)
G. MILLET-CORNETTO (Montpellier, Nîmes)		

Membres cooptés :

J. AUMAITRE (Clermont-Ferrand), E. BLIN (Nancy), P. FEUILLET (Rouen, Caen), D. GRADT (Toulouse), P. LECOINTE (Amiens, Douai, Reims), G. PASSOT (Chambéry, Grenoble), M. RONFORT (Paris, Versailles).

Représentants supplémentaires délégués par les sections groupant plus de 20 membres :

J. GUIOU et J. KALPAC (Aix-en-Provence) ; Ch. ROBINEAU et M. DAMERVAL (Amiens, Douai, Reims) ; O. DERVAUX (Angers) ; G. FAVIER et B. ROUVIER (Lyon, Chambéry, Grenoble) ; R. BOURDANOVE (Montpellier, Nîmes) ; R. OMPHALIUS (Nancy, Metz) ; J.-J. JOBERT, R. SAINT-JALMES et C. BREVAL (Paris, Versailles) ; LÉBOUGUENEC (Rennes) ; J. LEGOFF (Riom, Bourges, Limoges) ; A.-M. LETHUILLIER-FLORENTIN (Rouen) ; J. BELOU (Toulouse, Agen, Pau).

et la SECTION AUTONOME AMIENS DOUAI REIMS

dont le Bureau est ainsi composé :

Président	:	M. Eugène POUILLY
Vice-Président	:	M. Michel ANSELIN
Trésorier-Secrétaire	:	M. Jules SOBESKI

Allocution de M. MIGNUCCI

Premier Président de la Cour d'Appel de Douai

Messieurs les Présidents,
Mesdames, Messieurs,

Il nous est agréable, gens du Nord d'origine ou d'adoption, d'accueillir le 24^e Congrès National de la Compagnie Nationale des Experts Judiciaires en Comptabilité.

Vous avez fait choix, pour vos travaux, de la Ville de Douai, siège de la Cour d'Appel du Septentrion, héritière du Parlement de Flandres. Cette sélection nous touche, nous vous en remercions. Vous ne le regretterez pas, j'en suis persuadé.

Vous appréciez certainement déjà la splendeur de cette salle d'Anchain où vous êtes réunis, merveille d'architecture dans sa sobriété.

Celles et ceux, que la vue des vieilles choses intéressera encore, pourront, en fin de journée, se rendre dans les bâtiments de notre Cour d'Appel et visiter la salle d'audience d'époque Louis XV, dite « du Parlement de Flandres », somptueuse, élégante, et richement ornée de tableaux allégoriques, de Nicolas Brenet.

Mesdames et Messieurs les Experts, vous allez dans un instant, dans le cadre de votre Congrès, aborder les problèmes suscités par le concept moderne de l'image fidèle et par l'application des nouveaux textes législatifs visant la présentation des comptes sociaux.

De cette image fidèle, vous parlerez longuement.

Il est une autre image qui, elle, pourrait parler à vos cœurs, celle que vous emporterez de notre région. Puisse-t-elle refléter de façon fidèle les réalités profondes de celle-ci.

Vous n'aurez, je le crois, que trop peu le loisir de regarder. Mais, même entrevus, les pays de Lille et de Douai devraient vous laisser le souvenir d'une contrée moins austère qu'on ne le dit, tout à la fois fière de son passé, et résolument tournée vers l'avenir.

Et puis, vous ne tarderez pas, je le pense à ressentir ensemble la chaleur de l'hospitalité, l'attachement aux valeurs traditionnelles, le courage au travail de ces femmes et de ces hommes que vous allez rencontrer. Ils sont bien à l'image de ce que l'on se fait d'eux.

Cette région, constituée des départements du Nord et du Pas-de-Calais, permettez-mois de vous la présenter brièvement, en recourant (cela va de soi,

m'adressant à des experts en comptabilité) à quelques chiffres :

Une superficie de 12 000 km², avec une façade maritime de 150 km, et une frontière de 320 km.

Une terre étirée au sud de la Belgique entre les Ardennes et les côtes de la Mer du Nord et de la Manche.

Un relief peu important, caractérisé par le plat pays de la plaine des Flandres et les vallées de l'Escaut et de la Flandre, légèrement marquées par les collines du Boulonnais, de l'Artois et du Cambrésis.

Un pays ouvert, doté d'une multitude de voies de circulation desservant de nombreuses cités animées au confluent de l'Europe.

Une masse considérable d'habitants, près de 4 millions, ce qui donne une densité de 325 habitants au km², bien supérieure à la moyenne nationale qui est de 97.

Une activité économique fortement affectée dans les secteurs de la houille, de la sidérurgie et du textile, qui faisait la force du Nord - Pas-de-Calais.

Le nombre de demandeurs d'emplois représente 13,66 % de la population active, pourcentage inquiétant, comparé à celui de la France qui est de 10,73 %.

La région est toutefois engagée dans un vaste processus de reconversion. Elle peut en outre compter sur une agriculture riche et dynamique, et un secteur tertiaire en développement.

J'aurais aimé également vous entretenir de notre ressort judiciaire, des 65 juridictions qui en dépendent, des 300 magistrats et 800 fonctionnaires qui y travaillent, de tous ceux, nombreux, qui participent à l'œuvre de justice, plus spécialement des 500 experts inscrits sur la liste de la Cour. Il me faut cependant prendre garde de vous distraire de vos travaux davantage.

Monsieur le Conseiller Defontaine, Monsieur le Président Thorin, Mesdames et Messieurs qui êtes venus nombreux de toutes les régions de France, associant mon collègue, Monsieur le Procureur Général de Douai, Monsieur le Président Pouilly, et toutes celles et tous ceux qui, dans le ressort aujourd'hui réuni de Reims, Amiens, Douai, ont œuvré pour votre accueil, je dis simplement bienvenue, bon séjour, et surtout séminaire fructueux.

(Applaudissements.)

Allocution de M. THORIN

Président National de la Compagnie

Messieurs les Premiers Présidents,
Messieurs les Procureurs Généraux,
Messieurs les Magistrats et Avocats,
Mesdames, Messieurs, Chers Consœurs et Confrères.

Monsieur le Premier Président Mignucci, Monsieur le Procureur Général Brun, les devoirs de ma charge m'offrent le plaisir d'accueillir en votre présence, dans le ressort de votre Cour d'Appel, Monsieur le Haut Conseiller Defontaine qui, originaire du Nord, a commencé sa brillante carrière de magistrat comme attaché stagiaire, en 1951, au Tribunal de Douai.

Monsieur le Premier Président Mignucci, pour vous avoir rencontré à plusieurs reprises lors de journées d'étude organisées par la section Amiens - Douai - Reims de la C.N.E.J.C., ainsi d'ailleurs que Monsieur le Procureur Général Brun, je sais la place qu'occupe les experts judiciaires en comptabilité dans la considération que vous témoignez à ceux qui aident, par leurs avis techniques, les magistrats placés sous votre haute autorité à prendre des décisions équitables, et à rendre la justice la plus sûre que possible.

La Compagnie Nationale des Experts Judiciaires en Comptabilité par mon intermédiaire vous remercie d'avoir accepté d'accueillir la Journée d'Etude de notre XXIV^e Congrès National.

Monsieur le Haut Conseiller Defontaine, votre présence parmi nous nous cause une joie immense et nos remerciements ne pourront être à la hauteur de cette félicité. Nous avons eu déjà l'honneur de vous recevoir à la tribune de notre Journée d'Etude de 1981 à côté de M. Vienne, à l'époque, Président de la Chambre Commerciale à la Cour de Cassation.

Aujourd'hui, c'est à vous qu'échoit la tâche de présider notre réunion et de diriger nos débats.

Pourrais-je retracer votre carrière et vous faire mieux connaître de ceux qui participent à nos travaux, sans évoquer les liens qui vous unissent aux experts judiciaires en comptabilité de Paris ?

Que ceux du Nord qui vous connaissent encore mieux que les « Parisiens » me pardonnent d'oublier tel ou tel aspect de votre « cursus » dans la magistrature.

L'annuaire de la magistrature, la source de mes renseignements, indique que vous êtes né le 26 mars 1926 à Boeseghem. Bien qu'étant votre aîné, permettez-moi, Monsieur le Haut Conseiller, de vous dire que vous ne faite pas votre âge et que je vous « condamnerais » à moins de 59 ans 1/2 de vie, si j'avais à juger sur la mine et le sourire.

Vous avez été Juge d'Instruction à Hazebrouck, Béthune, Lille avant d'être affecté à Paris, début 1967.

Dois-je avouer que les premières grosses affaires pénales dans lesquelles j'ai eu des designations en qualité d'expert m'ont été confiées par vous ? Je ne sais si vous en avez conservé le souvenir, mais le vieil expert que je suis s'en souviendra toujours.

Votre départ de l'Instruction pour occuper le poste de Conseiller Technique de M. le Garde des Sceaux en 1974, et, plus tard, celui de détaché au Ministère de la Justice, a privé ceux qui se plaisaient à collaborer avec vous pour l'Instruction des dossiers pénaux qui vous étaient confiés, du plaisir de vous rencontrer.

Cette absence fut cependant de courte durée car, en septembre 1976, vous étiez appelé à la Présidence de la 11^e Chambre Correctionnelle de Paris, spécialisée dans les affaires financières.

Votre carrière bien amorcée vous conduisit ensuite à la Chambre d'Accusation de la Cour d'Appel de Paris et à la Chambre Commerciale de la Cour de Cassation.

Sans doute cette évocation chronologique de votre passé et de votre présent de magistrat mériterait d'être complétée par celle de l'estime que vous portent ceux de vos collègues qui vous connaissent bien.

Permettez-moi alors de vous dévoiler un secret, sans doute de « Polichinelle ». Quand nous avons fait part à Madame le Premier Président de la Cour de Cassation de notre intention de traiter du problème de l'image fidèle et de son application dans les infractions financières, et de solliciter de vous de présider nos débats, elle nous a aussitôt dit que nous avions choisi le magistrat le plus compétent en la matière et celui qu'elle nous proposerait si nous n'y avions pensé avant.

Puisque notre Comité est fort restreint, je suis assuré que rien de cela ne sera répété — avant d'être lu sur le compte rendu sténographique de notre Journée d'Etude.

Merci encore Monsieur le Haut Conseiller d'être présent à cette place où vous ont précédé des Premiers Présidents à la Cour de Cassation, des Procureurs Généraux et des Présidents de Chambre à ladite Cour.

Sous la direction de André Henrot, Expert agréé par la Cour de Cassation, des communications seront faites sur :

- la définition de l'image fidèle ;
- son champ d'application ;
- les dérogations aux règles comptables prévues à l'article 9 du Code de Commerce ;
- les obstacles à l'image fidèle ;
- et les incidences de la notion d'image fidèle sur la qualification pénale de faux bilan.

Il appartiendra à André Henrot, dans son introduction, de vous dire ce qu'est l'image fière en matière de comptes ; mon propos est de vous confesser que le choix du Conseil National de notre Compagnie de consacrer une journée d'étude à une notion qui a tenu la première place dans les publications de l'Ordre des Experts Comptables et de la Compagnie Nationale des Commissaires aux Comptes, n'est pas sans signification.

Auxiliaires occasionnels des magistrats, les Experts Judiciaires en Comptabilité se devaient de s'inter-

roger et d'interroger les spécialistes du droit, en particulier du droit pénal, sur les conséquences de l'introduction, on pourrait dire de l'intrusion, d'un tel concept dans la qualification de bilan inexact et de faux en écriture de commerce.

Beaucoup de bruit pour rien, ou toute une mentalité à modifier ?

Faudra-t-il trouver, dans la nouvelle présentation des comptes annuels, motif à accentuer et accélérer une répression financière que d'aucuns estiment trop laxiste et trop lente, tandis que d'autres l'accusent de freiner l'initiative privée et de vouer à l'opprobre ceux qui n'ont pas assimilé la notion de patrimoine social !

J'en ai trop dit ou pas assez, mais certainement moins bien que mes confrères qui ont accepté la dif-

ficile tâche de nous entretenir d'un sujet d'actualité qui n'a pas encore franchi le stade du dispositif d'un jugement.

Au nom de la Compagnie Nationale des Experts Judiciaires en Comptabilité, je les en remercie.

Je salue la présence parmi nous de Monsieur le Haut Conseiller Gondre, de Monsieur le Président Bon, Président du Tribunal de Commerce de Paris, de Monsieur le Professeur Freyria. Je les remercie d'avoir bien voulu nous consacrer une partie de leur temps.

Merci à vous tous, au nom de la Compagnie Nationale des Experts Judiciaires en Comptabilité.

(Applaudissements.)

OUVERTURE DU XXIV^e CONGRES NATIONAL

Allocution de M. R. DEFONTAINE

Conseiller à la Cour de Cassation

Monsieur le Président, ma nature ne me conduit généralement pas à de longs préliminaires. J'aime, un peu trop souvent, dans mon activité professionnelle, passer immédiatement aux choses sérieuses.

Néanmoins, je ne peux pas ne pas saluer spécialement la présence de Monsieur le Président Vienne, auquel m'attachent, au-delà des événements quotidiens de ma vie professionnelle, d'affectueux souvenirs.

Je constate avec plaisir la présence de Monsieur le Président du Tribunal Administratif de Lille, de Monsieur le Président du Tribunal de Commerce de Paris, de mes collègues, Messieurs les Premiers Présidents de Douai, de Reims et d'Amiens, de Messieurs les Procureurs Généraux de ces Cours d'Appel, de Monsieur le Président Beauvois, de Monsieur le Procureur Basse. Je retrouve un ami de longue date, le Bâtonnier Vandermaesen. Je suis heureux aussi de retrouver Monsieur le Professeur Freyria.

Si je souligne la présence de ces magistrats et personnalités, c'est, Messieurs les Experts Comptables Judiciaires, pour manifester l'estime et l'attachement que vous portent les Magistrats et tous ceux qui concourent à l'œuvre de Justice.

Nous apprécions, jour après jour, la qualité de votre concours, et nous tenons — c'est aussi la raison de ma présence ici aujourd'hui — tout spécialement à manifester le vif intérêt que nous portons à cet

effort d'approfondissement et d'enrichissement qu'est chacun de vos Congrès. Je suis persuadé qu'il y a grand intérêt à ce que vous perséveriez dans cette voie.

Après l'expertise judiciaire dans les pays de la Communauté, thème de votre dernier Congrès, voici aujourd'hui un nouveau-né du droit communautaire, engendré par la 4^e Directive du Conseil : « l'image fidèle ».

« L'image », est-ce l'apparence visible d'une chose, par l'effet de certains phénomènes d'optique ? Est-ce la représentation artistique de cette même chose ? Ou encore une manière de rendre bilans et comptes plus sensibles, voire plus poétiques ? Un ensemble de photographies ?

« Fidèle » ? Foi ? Une image en qui on peut avoir confiance, une image scrupuleuse et vraie, une image conforme à la vérité, sûre, authentique, exacte et sincère ?

Nous allons donc maintenant tout savoir sur « l'image fidèle ».

C'est pourquoi je déclare ouvert le 24^e Congrès National de la Compagnie Nationale des Experts Judiciaires en Comptabilité, et je donne la parole à Monsieur André Henrot, Expert près la Cour d'Appel de Metz.

(Applaudissements.)

RAPPORT D'INTRODUCTION

présenté par

M. André HENROT, Expert près la Cour d'Appel de Metz

Messieurs les Premiers Présidents, Messieurs les Procureurs Généraux, Messieurs les Magistrats, Mesdames, Messieurs.

A titre de brève introduction, je voudrais me situer au plan formel, pour justifier la démarche que nous avons retenue pour traiter le thème d'aujourd'hui : « L'image fidèle et l'application des nouveaux textes répressifs visant la présentation des comptes sociaux. »

Il va sans dire que nous n'avons pas l'intention de rechercher les modalités de mise en œuvre, ou les conditions d'application de ce texte. Ce qui nous a été demandé, et ce sur quoi nous nous sommes penchés, c'est sur l'incidence de la substitution aux termes de "bilan inexact" de ces termes "image fidèle" et sur le contenu des documents sur lesquels elle doit porter.

Je voudrais, dès à présent, solliciter votre indulgence sur deux points :

Le premier est que nous allons, en quelque sorte, travailler sans filet. Cette "image fidèle" est parvenue dans les textes législatifs récemment. Il n'y a donc pas, à notre connaissance, ou très peu de jurisprudence, pas de jurisprudence publiée, ce qui fait que nous n'avons pas de point d'ancrage très sûr. Par conséquent, nous cherchons encore. Nous espérons d'ailleurs le faire avec votre aide, et que vos interventions nous permettront d'affiner la conception que nous allons formuler.

Deuxième indulgence que nous vous demandons, et cette requête s'adresse surtout à nos confrères : l'image fidèle est un thème qui a envahi nos réunions professionnelles et nos revues professionnelles depuis plusieurs années. Je ne voudrais pas qu'une certaine lassitude s'empare de vous, pensant « on va encore parler de cette image fidèle, au sujet de laquelle la littérature professionnelle est importante ».

Nous avons donc voulu nous efforcer de rechercher l'incidence de l'adoption de ces nouveaux termes, ce qui fait que nous allons, pendant un long moment, nous éloigner du caractère pénal du thème, et nous concentrer sur les aspects purement comptables. Ceci est nécessaire, si on veut peser le poids de ces nouveaux termes, il faut d'abord les analyser, les souper.

C'est ainsi que nous avons retenu les exposés successifs suivants :

- Qu'est-ce que l'image fidèle ?
- Quel est son champ d'application ?
- Dans quels cas cette image fidèle doit-elle conduire aux dérogations des règles comptables ?

Puis, ayant ainsi à peu près cerné les conditions d'application actuelle de la réglementation, nous verrons :

- s'il n'existe pas des obstacles techniques ou légaux, interdisant d'atteindre l'image fidèle ;
- puis les incidences sur la qualification pénale des notions ainsi retenues.

Je vois que, dans mon très bref générique, il manque un élément, c'est le nom des acteurs. Vous les avez sur les programmes qui vous ont été distribués, ce qui me dispense de les reprendre. Je répondrai ainsi à la demande qu'ils m'ont adressée de ne pas énumérer leurs qualités et leurs titres, qui sont nombreux.

Cependant, je voudrais ajouter une précision au sujet de la dernière intervenante, qui est Madame Dupuis, au sujet de laquelle on a porté comme titre « Expert Comptable stagiaire ». C'est un titre qu'elle possède aussi, mais c'est vraiment le dernier, et je ne voudrais pas que l'on en reste là.

Je la vois déjà protester, mais sans vouloir insister, je dirai qu'elle est, par exemple, Maître de Conférences à l'Université de Paris, ce qui vous donnera une idée de ses connaissances et de ses compétences.

J'ajouterai aussi qu'elle sera assistée cet après-midi par Jean Aumâtre, Expert agréé par la Cour de Cassation, qui prendra à sa charge une partie de l'exposé qui lui incombe.

En regardant le programme ce matin, j'avais eu une petite inquiétude. La présentation semblait indiquer que j'étais limité à l'introduction, et le graphisme suivant semble indiquer que « La définition de l'image fidèle » est le titre des exposés qui suivent. En fait, c'est un exposé, et, si vous le voulez bien, je vais maintenant passer au premier exposé.

LA DEFINITION DE L'IMAGE FIDELE

présenté par

M. André HENROT, Expert près la Cour d'Appel de Metz

Il paraît utile, dans un premier temps, de rappeler brièvement la réglementation antérieure.

DELIT DE PRESENTATION ET DE PUBLICATION DE BILAN INEXACT

La publication et la présentation de faux bilan n'étaient pas punies par la loi du 24 juillet 1867. N'étaient sanctionnées que les déformations qui avaient pour but de favoriser des souscriptions nouvelles, de distribuer des dividendes ou de commettre des escroqueries. Cette lacune a été comblée par le décret du 8 août 1935 qui a ajouté à cette fin un cinquième alinéa à l'article 15 de la loi du 24 juillet 1967. Cette disposition avait été reprise par l'article 437 de la loi du 24 juillet 1966.

Le délit supposait :

- un bilan inexact ;*
- une publication ou une présentation de ce bilan ;*
- la mauvaise foi en vue de dissimuler la véritable situation de la société.*

Rappelons les textes :

Article 425 - S.A.R.L.

Seront punis d'un emprisonnement de 1 à 5 ans et d'une amende de 2 000 F à 2 500 000 F ou de l'une de ces deux peines seulement... les gérants qui, même en l'absence de toute distribution de dividendes auront sciemment présenté aux associés un bilan inexact en vue de dissimuler la véritable situation de la société.

Article 427 - S.A.

Seront punis d'un emprisonnement de 1 à 5 ans et d'une amende de 2 000 F à 2 500 000 F ou de l'une de ces deux peines seulement... le président, les administrateurs ou les directeurs généraux d'une société anonyme qui, même en l'absence de toute distribution de dividendes, auront sciemment publié ou présenté aux actionnaires un bilan inexact en vue de dissimuler la véritable situation de la société.

Ainsi, l'obligation que devaient respecter les dirigeants d'une entreprise afin d'échapper aux sanctions pénales, était d'établir un bilan exact. Cela paraît une règle simple évidente. Mais qu'est-ce qu'un bilan inexact ?

Le Tribunal correctionnel de la Seine, dans un jugement du 31 octobre 1983 (Distillerie Cornic Frères) affirme : « le bilan doit refléter la situation exacte des valeurs actives et passives au jour de la clôture de l'exercice ».

Dans un arrêt du 12 juillet 1969 (Cuvillier), la Cour d'Appel de Paris déplorait que le bilan présenté à l'assemblée « ne reflétait pas la situation vraie de la société ». Cette affirmation nous laisse un peu sur notre faim.

On constate alors qu'en face de rares décisions faisant référence à une définition positive, on trouve une jurisprudence abondante non pas sur ce qu'il fallait faire mais sur ce qu'il fallait ne pas faire.

Quelles sont les déformations qui avaient été reconnues comme étant à l'origine d'un bilan inexact ? L'énumération des décisions de jurisprudence serait trop longue mais on relève qu'ont été le plus souvent sanctionnées :

- des omissions : non indication des engagements ;*

— des irrégularités de classement : glissement de dettes à court terme vers le long terme ;

— des inexactitudes dans l'évaluation : ce sont les plus fréquentes. majoration de l'évaluation des stocks ou des travaux en cours, absence de provisions pour dépréciation, absence d'amortissements, comptabilisation d'éléments incorporels pour des valeurs surestimées. Il va de soi que ces déformations peuvent être réalisées dans le sens contraire si le but est de réduire le résultat ou de noircir une situation.

Chacune des irrégularités citées et qui sont la source de l'inexactitude du bilan examiné constitue la violation d'une règle comptable. S'aurait donc inexact un bilan qui ne respectait pas ces règles.

C'est bien cette approche qui a été retenue par l'article 228 de la loi de 1966 qui se réfère à la régularité et à la sincérité des comptes. La première rédaction de cet article au stade des travaux préparatoires, on se le rappelle sans doute, avait retenu le terme « exact ». Cette terminologie a été abandonnée pour tenir compte des observations, faites particulièrement par la profession comptable, sur le danger et même l'impossibilité de parvenir à une « exactitude » dans un bilan étant donné notamment la forfaitisation de certaines charges : amortissements, provisions.

Cependant, le terme « exact » était maintenu dans les articles 425 et 437 et il était interprété dans l'optique de la violation des règles en vigueur.

La loi du 30 avril 1983 a modifié la rédaction des articles 437 et 425. Désormais, sont punis les dirigeants de sociétés anonymes ou de sociétés à responsabilité limitée qui « auront sciemment publié ou présenté aux associés, en vue de dissimuler la véritable situation de la société, des comptes annuels ne donnant pas pour chaque exercice une image fidèle du résultat des opérations de l'exercice, de la situation financière et du patrimoine à l'expiration de cette période ». On constate ainsi l'apparition de deux éléments nouveaux :

- l'introduction de la notion d'image fidèle ;*
- une définition modifiée et quelque peu déconcertante du domaine d'application de cette notion.*

Nous nous en tiendrons dans ce premier exposé à la notion d'image fidèle.

Nous voudrions donc tenter de définir le contenu de cette image fidèle. Quelle signification le rédacteur de la loi du 30 avril 1983 a-t-il voulu donner à ces termes ? D'une façon plus concrète que doit faire le chef d'entreprise pour que ses comptes annuels donnent une image fidèle du résultat de sa situation financière, de son patrimoine.

Une déclaration liminaire tout d'abord. Nous n'avons pas, bien entendu, la prétention de donner de l'image fidèle une définition incontestable. Il en est particulièrement ainsi si l'on se situe dans le domaine des implications pénales de sa violation.

La jurisprudence est, à notre connaissance, inexistante ou quasiment inexistante. La profession comptable n'a pas pris position officiellement par ses organismes représentatifs. On pourrait d'ailleurs souligner le risque qu'il y aurait à vouloir figer une telle notion mais ce serait anticiper sur les développements qui vont suivre. Dès à présent, de nombreux auteurs, de la profession comptable particulièrement, ont par leurs publications contribué à dégager la silhouette de cette notion. Sans doute aurions-nous dû les citer tous. Ils sont trop nombreux et l'on pouvait redouter qu'un

inventaire non exhaustif nous fasse commettre d'impardonnables omissions.

Une première partie, d'approche négative en quelque sorte, consistera à dire ce que n'est pas l'image fidèle en excluant l'attribution à ces termes de leur sens courant.

Dans une seconde partie, l'on s'efforcera d'en décrire positivement le contenu et nous terminerons par quelques questions sur les conséquences en matière pénale du contenu ainsi cerné.

CE QUE N'EST PAS UNE IMAGE FIDÈLE

Vous avez noté le changement d'appréhension du concept entre l'ancienne et la nouvelle rédaction des articles 425 et 437. Changement d'appréhension, changement de signe pourrait-on dire. On passe du signe moins au signe plus. Il fallait jusqu'alors proscrire le bilan inexact ; il faut maintenant produire une image fidèle. Cette seule différence est révélatrice et permet déjà d'en imaginer les conséquences sur les obligations des auteurs des comptes et la responsabilité qui en découle.

Avant 1983, un dirigeant était hors d'atteinte s'il avait su éviter Charybde et Scylla quand bien même son navire faisait illusion sur la cargaison qu'il transportait. Maintenant, il doit afficher aussi clairement que possible sa nature, sa destination, sa nationalité, pas de pavillon de complaisance.

Mais n'abusons pas de ces comparaisons, de ces images toujours trompeuses et c'est une illusion du même genre qu'est susceptible de provoquer chez le lecteur non averti l'emploi des termes "image fidèle". En forçant un peu le trait, on peut dire en effet : il n'y a pas d'image et il n'y a pas de fidélité.

Avant d'expliquer ces deux négations, on peut se poser la question de savoir pourquoi ces termes ont été choisis s'il n'y a ni image ni fidélité.

Il s'agit de la traduction, ou mieux de la transposition, de termes anglo-saxons true and fair view. Etait-ce la bonne transposition ? « traduttore - traditore ». Il y a dans ces termes anglais une notion de loyauté qui revêt un aspect plus subjectif, moins mécanique, que celui de la fidélité. La traduction n'en était certes pas facile. Avant l'arrivée des Anglo-Saxons à Bruxelles, c'était la notion allemande « d'image aussi sûre que possible » qui était en voie d'être adoptée et qui, peut-être, nous aurait parue plus rassurante.

IL N'Y A PAS D'IMAGE

Revenons à notre double négation.

Tout d'abord, il n'y a pas d'image, ou plus précisément d'image concrète, dans le sens le plus couramment employé de reproduction d'une chose. Certes, il y a le sens figuré de reproduction ou représentation mentale. Il paraît lui aussi inadapté. Pourquoi ? Parce qu'il s'agit en fait d'une traduction essentiellement chiffrée au second niveau et incomplète. Un chantier de constructions navales produit et vend un pétrolier. Ses comptes annuels feront apparaître le prix de vente, les conditions de règlement et le résultat, non sans difficulté d'ailleurs, compte tenu de la longueur du processus de production. Sera-ce une image de l'opération alors que l'on ne connaîtra ni la dimen-

sion ni les caractéristiques techniques ni le tonnage ni l'acquit technologique des équipes qui y ont participé sauf à tenir compte le cas échéant des indications figurant dans l'annexe.

De même, l'examen des documents annuels d'Euro-marché ne permettra pas de connaître sa politique de prix en face de Carrefour ou d'Intermarché ce qui est pourtant le trait du visage sans doute le plus révélateur.

Une entreprise peut-elle être réduite à la traduction monétaire des opérations qu'elle réalise ? N'est-ce pas, dans cette optique, présomptueux d'affirmer en donner une image ?

A ce stade de nos réflexions, on peut regretter l'ancien concept de bilan non inexact, de comptes réguliers et sincères. Gardons-nous en effet des illusions données aux utilisateurs non avertis.

Certes, cette expression de traduction chiffrée monétaire peut être contredite ou au moins limitée par l'existence de l'annexe qui donne des indications plus descriptives sur les méthodes comptables employées, sur les engagements donnés...

Mais c'est une raison supplémentaire pour mettre en garde contre la terminologie employée, il n'y a pas d'« image » parce qu'il y a « catalogue ». Ce n'est pas une photo que l'on présente mais un album de photos. Il paraît intéressant de citer ici un attendu du jugement du Tribunal de Commerce de Paris se référant aux termes « image fidèle » de la 4^e directive dans l'affaire Banque Ottomane* : « Vue sous l'angle britannique, l'image fidèle ne veut pas dire image détaillée ». Ce n'est pas, par exemple, en photographiant chaque arbre de la forêt que l'on peut avoir une vue fidèle, claire, nette et d'ensemble. Une photographie aérienne est bien préférable pour se faire une opinion quant à son étendue, sa consistance, la densité des plantations, etc. ». C'est le résultat de l'option retenue pour une annexe détaillée. Ce descriptif analytique morcelé relèvera davantage du kaléidoscope que de l'image. Quand le lecteur sera parvenu à la dernière page des comptes annuels c'est-à-dire à la dernière page de l'annexe, il aura pu rassembler un nombre impressionnant de renseignements mais ils ne constitueront pas, dans le sens commun, une « image ». La synthèse en sera bien difficile.

IL N'Y A PAS DE FIDÉLITÉ

Il n'y a pas de fidélité, d'autre part, dans le sens de l'expression : qui ne s'écarte pas de la vérité.

La prudence...

Plusieurs principes et techniques appliqués pour l'élaboration des comptes annuels aboutissent à trahir les estimations des éléments du patrimoine et du résultat. Quels sont-ils ? Il faut placer en tête le respect du principe de prudence. L'article 14 nouveau du Code de Commerce dispose que « les comptes annuels doivent respecter le principe de prudence ». Le patrimoine d'une société comprend des titres de deux sociétés dans lesquelles elle possède des participations importantes, de valeur identique lors de leur acquisition. L'une de ces deux sociétés-filiales a connu un exercice déficitaire en 1984 et ses perspectives d'avenir sont difficiles. L'autre est située dans un secteur en expansion et elle a réalisé un résultat flatteur. La

* Trib. Com. Paris 4^e ch. 19.10.1982 G.P. 18/20.09.1983.

diminution de valeur constatée ici est plus que compensée par la plus-value prise là et pourtant les titres de la première société devront être dépréciés alors que l'on ne pourra comptabiliser la plus-value constatée dans la seconde. Combien de fois les dirigeants d'entreprise se sont-ils insurgés contre cette appréciation à sens unique que peut venir aggraver l'application de la règle de l'indépendance des exercices. Votre usine brûle en décembre ; il faut constater la perte. Mais l'assurance dédommagera ce sinistre dans quelques semaines ! Oui mais l'indemnité n'est pas fixée, n'est pas acquise. L'exercice clos le 31 décembre n'enregistrera que le « mauvais côté » des choses.

Les coûts historiques...

L'application du principe des coûts historiques est un autre facteur de distorsion. L'article 12 du Code du Commerce rappelle que les biens acquis « sont enregistrés à leur coût d'acquisition » et que « la plus-value constatée entre la valeur d'inventaire d'un bien et sa valeur d'entrée n'est pas comptabilisée ».

On peut citer le cas presque limite d'une société de négoce de produits sidérurgiques qui avait acquis pour son parc de stockage un hectare de terrain à la périphérie d'une ville, pour le prix de 150 000 F. Dix ans plus tard, son activité se développant, elle achète un hectare contigu. La croissance urbaine et l'érosion monétaire conjuguées avaient porté la valeur de cette seconde mais identique surface de terrain à 650 000 F. Et pourtant, ces deux terrains, de même surface, étaient comptabilisés l'une pour 150 000 F et l'autre pour 650 000 F. On constatera que ce principe des coûts historiques est fondé à la fois sur la permanence de la valeur d'une unité monétaire mais aussi sur la règle de prudence évoquée il y a un instant.

Les évaluations forfaitaires...

Un troisième facteur de déformation de la fidélité réside dans le caractère forfaitaire de certains chiffres. On doit évoquer surtout le mode de calcul des amortissements. Certes, on éprouve toujours une hésitation à pénétrer dans le domaine conceptuel des amortissements qui ont une justification tripartite. Un industriel achète une presse d'une puissance de cinq tonnes, à un prix de 300 000 F. Il lui faut l'amortir. Cet amortissement correspond à la fois à la diminution de sa valeur, à l'inclusion de son prix d'acquisition dans le prix de revient des pièces frappées, à la constitution enfin d'une réserve permettant de le remplacer. Quel que soit le fondement retenu, il sera procédé à un amortissement dont les modalités de calcul seront au moins partiellement forfaitaires et qui ne pourront donc traduire fidèlement, c'est-à-dire sans écart de la vérité, la réduction ou l'utilisation de la valeur initiale. Et ne seront pas abordées ici les déformations apportées par l'application des règles fiscales qui feront l'objet de développements dans un autre exposé.

Ces indications, sans doute un peu longues sur l'absence d'image et de fidélité, n'avaient pour objet que de mettre en garde un utilisateur, habitué à conserver sa confiance au sens des mots, contre l'illusion que pouvait engendrer l'utilisation par le législateur des termes « image fidèle ».

Si un chef d'entreprise se trouvait contraint de défendre les montants figurant à son bilan, il serait peu sérieux de lui opposer que ceux-ci ne donnent pas

une véritable image d'un patrimoine évalué sans trahison.

Mais ces termes ont nécessairement une signification. S'il n'y a pas d'image fidèle au sens courant de ces concepts, en existe-t-il néanmoins dans un sens technique, peut être ésotérique ? La réponse est naturellement affirmative.

Dans le domaine économique aux relations multiples et surtout aux appréciations différentes, il n'est pas possible de parvenir à l'établissement de documents fournissant au premier regard la nature, l'importance, la situation d'une entreprise. On retrouve ici l'une des conséquences de la complexification croissante de notre société dont bien des aspects ne peuvent être compris que par des spécialistes.

DES DOCUMENTS COMPREHENSIBLES POUR DES UTILISATEURS INFORMES

Aussi pour obtenir ou disons de préférence pour communiquer une image fidèle on est conduit à établir des documents compréhensibles pour les utilisateurs de comptes normalement informés. On pourrait presque remplacer le qualificatif compréhensible par décodable. Qu'appelle-t-on un utilisateur de comptes « normalement informé » ? Ce n'est pas le grand public ; ce n'est pas une personne prise en hasard qui ne peut connaître le contenu des termes tels que les termes courants en comptabilité d'actif et de passif. C'est l'ensemble des personnes qui, par leur formation ou leur activité professionnelle, ont une bonne connaissance de ce que représente les documents qui leur sont présentés et en outre et surtout des principes essentiels auxquels ils répondent. C'est la prise en considération d'un niveau analogue à celui qui est demandé en droit du patrimoine du « bon père de famille ».

On conçoit ainsi un champ relativement restreint de ces « utilisateurs de comptes normalement informés ». Le renforcement, la multiplication, la complexification croissante de la réglementation, sont susceptibles de limiter le périmètre des connaisseurs, même si l'on s'en tient aux grands principes comptables.

Ils ne sont sans doute pas légion ceux qui connaissent la signification des principes de prudence, coûts historiques, de la spécialité des exercices...

Il faut alors établir ce code d'où la nécessité d'une définition collective des principes des règles d'évaluation, des méthodes et de la terminologie. Ces définitions ont, en France, pour la plus large part, été données par des textes récents dont certains ont été insérés au Code de Commerce :

- loi comptable du 30 avril 1983 ;
- décret d'application du 29 novembre 1983 ;
- arrêté du 27 avril 1982 qui, paradoxalement, avait précédé la promulgation des textes fondamentaux.

Il n'est pas question de les citer. Indiquons simplement les éléments principaux : c'est le Code de Commerce qui a rappelé les principes comptables fondamentaux tels ceux de la continuité d'exploitation (article 14), de la permanence des méthodes (article 11) de la prudence (article 14), de l'indépendance des exercices (article 9) des coûts historiques (article 12). Ces textes précisent également que les comptes annuels sont composés du bilan, du compte de résultat et de l'annexe qui constituent un tout indissociable.

Ainsi, un lecteur connaissant la clé utilisée pour dresser les comptes, obtiendra une bonne connaissance de l'entreprise pour la consultation de l'ensemble des documents constituant les comptes annuels.

On a souvent rappelé les approches différentes des documents comptables réalisées par leurs divers utilisateurs : dirigeants de l'entreprise, créanciers, salariés, associés... Il est possible que les règles retenues ne satisfassent pas les appétits de chacune de ces catégories. Notons cependant que pour les entreprises importantes au moins, les détails fournis dans l'annexe doivent apaiser par une bonne part la curiosité qu'elles manifestent. Mais enfin, la clé est commune et si elle a été convenablement appliquée par l'entreprise qui a dressé les comptes, chacun saura à quoi s'en tenir. Chacune pourra notamment décrypter la portée des chiffres annoncés et connaître l'incidence de déformations rappelées il y a un instant et provenant principalement du

Ainsi s'éloigne-t-on de la conception qu'aurait pu se faire des termes image fidèle une personne étrangère aux règles comptables à qui un chef d'entreprise pourrait déclarer : « Je ne vous donne pas l'image la plus fidèle possible de mon entreprise, je vous donne une représentation qui ne contrevient pas aux normes prescrites ». Insistons ici sur l'avantage indiscutable que constitue cette option. Elle écarte dans une large mesure toute subjectivité. Si l'on s'écartait de cette conception, les choix qu'aurait à faire un dirigeant pourraient être dictés par la meilleure foi du monde et pourraient parfois ou dans une certaine optique aboutir à une meilleure formulation chiffrée de la réalité. Mais, comme le lecteur des comptes annuels ne connaîtrait pas le diaphragme utilisé, le temps de pose retenu, il pourrait être gravement trompé superposant à son tour sa propre subjectivité d'interprétation à celle intervenue lors de l'établissement des comptes.

Une société a réalisé en 1984 une plus-value de 219 000 000 F en apportant un établissement étranger à une société constituée à cet effet. Le président se refusait à faire transiter cette plus-value par son compte de résultat. C'est une plus-value essentiellement nominale, insistait-il, due certes au développement de cet établissement mais aussi et surtout à l'érosion monétaire aggravée par l'évolution divergente des charges. Et comme je lui rappelais qu'il fallait que toute plus-value passe par le compte de résultat, il m'opposa : « mais vous n'aller pas donner une image fidèle de ce résultat en le faisant passer de 50 à 269 000 000 F à la suite de cet événement exceptionnel ».

Dans une conception subjective de l'image fidèle, son choix aurait été concevable mais il eut été de nature à égarer l'utilisateur de ces comptes.

C'est pour une raison identique que l'on doit se féliciter de l'application du principe des coûts historiques. Ce que l'on doit comptabiliser c'est le prix qui résulte d'une transaction qui permet ainsi de se fonder sur un élément réel indiscutable. Imaginez les évaluations auxquelles aboutiraient des chefs d'entreprise s'il leur était demandé d'estimer chaque année la valeur de leur bâtiment, de leur matériel de leurs stocks ou pire encore de leurs éléments incorporels.

Les règles ainsi appliquées doivent l'être sincèrement. Dans ses principes généraux, tels qu'ils résultent

de l'arrêté du 27 avril 1982, le plan comptable rappelle les impératifs de régularité et de sincérité : « la régularité est la conformité aux règles de procédure en vigueur. La sincérité est l'application de bonne foi de ces règles et procédures en fonction de la connaissance que les responsables des comptes doivent normalement avoir de la réalité et de l'importance des opérations, événements et situations ».

Vous constaterez, sans qu'il soit question de revenir sur ces problèmes longtemps controversés, qu'il s'agit ici d'une sincérité objective en fonction de la connaissance que les responsables doivent avoir normalement.

Est-ce tout à fait nouveau ? L'article 228 de la loi de 1966 impose le respect de la régularité et de la sincérité. La doctrine, après la parution de la loi de 1966, a échangé de nombreuses réflexions sur le contenu de ce terme de sincérité. Plus les années passaient, plus s'imposait la notion de sincérité objective.

S'il est bon d'y insister c'est que l'on peut y voir une première introduction de la notion d'image fidèle. Reprenons l'exposé des motifs de la loi du 30 avril 1983 : « la régularité des comptes, conçue comme la conformité rigoureuse aux prescriptions comptables peut, dans des cas exceptionnels, conduire à donner de la situation de la société une vision ne correspondant pas strictement à la situation réelle. Cette situation peut notamment se produire lorsque les prescriptions comptables offrent le choix entre plusieurs solutions régulières. L'objectif d'image fidèle devra conduire à adopter l'attitude qui ne dénature pas la situation de l'entreprise ». Cette conception est dans la droite ligne du caractère objectif de la notion de sincérité qui se référerait à une évaluation correcte des valeurs et à une appréciation raisonnable des risques.

C'est d'ailleurs cette filiation que relève le Président Feuillet dans son article de la Revue des Sociétés tout en se demandant si le rappel des concepts de régularité et de sincérité après l'exigence de l'image fidèle apportait bien un élément nouveau : « La jonction des concepts de régularité et de sincérité n'apporte rien et peut paraître superflue sauf à réaliser la liaison entre la conception française antérieure et la conception imposée par la IV^e Directive » (1).

Parlant de ce même texte, Jacques Caudron, dans la Revue du Commissaire aux comptes d'avril 1984, émet l'opinion que « ces définitions, si elles satisfont notre esprit latin, n'apportent pas d'éléments d'appréciation très nouveaux si ce n'est pour la sincérité de souligner son aspect objectif indispensable et qui apparaissait évident ».

Et c'est bien l'aspect objectif de la sincérité qui a été délibérément repris. Le terme « normalement » apparaît dans une large mesure occulter celui de bonne foi. Les règles doivent être appliquées selon les normes prescrites, selon les règles... Ainsi, tout converge vers le concept de régularité dont la sincérité ne serait qu'un renforcement.

*
**

On peut alors se demander s'il y a eu modification par rapport à la réglementation antérieure qui exigeait l'établissement de comptes réguliers et sincères.

La déclaration liminaire des principes généraux

(1) Revue des Sociétés, juillet, septembre 1984, p. 463 et s.

telle qu'elle résulte de l'arrêté du 27 avril 1982 permettrait de répondre par la négative : « A l'effet de présenter des états reflétant une image fidèle de la situation et des opérations de l'entreprise, la comptabilité doit satisfaire dans le respect de la règle de prudence aux obligations de régularité et de sincérité ».

On peut se demander si cette rédaction, qui s'efforce de réaliser la synthèse des obligations et de rappeler le lien successoral avec la situation antérieure, ne relève pas quelque peu de l'habileté rédactionnelle. Cependant, elle traduit bien l'évolution des concepts jumelés de régularité et de sincérité en optant comme nous l'avons vu, pour une coloration objective du terme de sincérité. Ce serait donc, en dépit de la superposition des termes d'image fidèle, la reprise, la confirmation de la conception ancienne.

Et cependant il y a deux éléments additionnels nouveaux, un premier quant à l'esprit, un second quant au contenu des documents.

LA TRADUCTION LA MOINS DÉFORMANTE

Quant à l'état d'esprit, c'est la volonté de donner la traduction la moins déformante possible. Jusqu'alors, on pouvait utiliser un texte de façon, disons judicieuse, pour teinter au mieux l'expression de sa situation ou pour lisser des résultats. Il n'était pas rare de voir une société passer des amortissements linéaires aux amortissements dégressifs puis prendre ultérieurement un chemin inverse en fonction soit d'une démarche à faire chez un banquier soit d'une distribution de dividende à faciliter ou au contraire à empêcher. Ceci était tout à fait « régulier ». Pour les mêmes raisons, on pouvait en matière de chantier de longue durée, opter pour l'apparition du résultat à la fin du chantier ou au fur et à mesure des situations intermédiaires.

Et l'image la moins déformante possible, principalement au niveau du résultat, sera donnée par l'application chaque année des mêmes règles. Cette permanence des méthodes privilégie une fois de plus la règle.

Mais on pourrait faire observer que de toute façon désormais les détails, précisions et recoupements issus de l'annexe rendent plus difficile le gauchissement de certaines présentations.

UNE INFORMATION PLUS COMPLÈTE

Mais c'est ici qu'apparaît la seconde addition à la situation antérieure, c'est le contenu des documents. Rappelons que sans annexe, il n'y a pas d'image fidèle. Un bilan et un compte de résultats isolés de l'annexe ne peuvent donner une image fidèle (ce qui modifiera sérieusement les habitudes antérieures). D'où l'importance de l'annexe, le caractère capital de cette radiographie de l'entreprise tant pour les responsables des comptes qui devront s'attacher non sans péril à répondre aux exigences légales, que pour les utilisateurs des comptes qui devront dans cette

masse d'éléments déceler ceux qui les intéressent et connaître la signification et la portée des renseignements fournis.

Il est certain qu'en donnant par exemple la description des méthodes d'évaluation de ses immobilisations corporelles, en fournissant le détail de ses provisions pour risques, de ses engagements financiers, de ses produits et charges exceptionnelles, son tableau de financement, toute entreprise procure à l'utilisateur de ces documents des éléments d'appréciation précieux. Il suffirait pour s'en convaincre de citer les réticences de certains chefs d'entreprise au moment de l'établissement de certaines rubriques de l'annexe.

Il y a ainsi, nous a-t-il semblé, option du législateur pour un accroissement quantitatif des informations fournies si l'on veut aboutir à l'image fidèle. On s'éloigne ainsi du caractère synthétique des documents annuels et ceci par deux voies :

— la production de chiffres complémentaires, explicatifs, de rapprochements nouveaux, d'une part,
— la fourniture, d'autre part, d'informations non chiffrées, de commentaires, de textes rédigés.

C'est, en termes de dialogue : « Ne vous limitez plus à la synthèse des comptes, communiquez davantage et expliquez ce qui ne peut être quantifié ».

Ne présenteraient plus alors une image fidèle des comptes annuels réguliers mais hermétiques.

EN RESUME

Est-il possible de résumer les conclusions auxquelles conduisent les réflexions sur l'image fidèle ? Il n'est pas question une fois encore d'en donner une définition mais de tenter de la cerner.

L'image fidèle serait obtenue :

1. par l'application de règles permettant d'aboutir à des documents compréhensibles par des utilisateurs normalement informés,
2. par des informations complémentaires aux seuls bilan et compte de résultat,
3. avec la volonté de donner la traduction la moins déformante possible.

Nous sommes conscients de l'insatisfaction que peut susciter une approche aussi diffuse de la notion d'image fidèle. Mais elle est inévitable et la seule concevable. On ne définit pas l'image fidèle pas plus qu'il n'était possible de définir en quelques mots la régularité et la sincérité des comptes. C'est la démarche qui doit être caractérisée et à la question de savoir si des états présentent une image fidèle il ne peut être répondu — a posteriori — que par l'examen de la situation qu'ils traduisent.

Ces longs développements qui se situaient au niveau des principes et méthodes comptables ne doivent pas nous faire oublier la seconde partie du titre de ce congrès : « la notion d'image fidèle dans les nouveaux textes répressifs visant la présentation des comptes sociaux ».

Quelles sont les difficultés qui seront rencontrées si l'on s'en tient à l'analyse qui vient d'être faite ?

L'IMAGE LA MOINS DEFORMANTE...

Pour ce qui concerne l'application des règles il n'y a, semble-t-il pas de difficultés particulières à redouter... si la règle est parfaitement définie. Mais il y a ce fameux plus ; c'est impératif de donner la traduction la moins déformante. Il y aura donc un parti à prendre dans toute une série de compartiments des documents annuels. On peut évoquer ici l'évaluation des stocks, des travaux en cours, le calcul des amortissements avec leur ventilation entre amortissements pour dépréciation et amortissements dérogatoires, les frais de recherches et de développement...

Ne peut-on craindre que pour s'exonérer de toute responsabilité il ne suffise plus d'invoquer l'application d'une disposition légale mais qu'il faille impérativement choisir celle qui s'applique le mieux à la situation rencontrée afin de donner l'image la plus fidèle. N'y a-t-il pas là une appréciation empreinte de subjectivité, redoutable au moment du jugement qui en sera fait ultérieurement.

Allons un peu plus loin encore. Il sera nécessaire, dans des cas exceptionnels il est vrai, mais ce sont ceux-là les plus dangereux, de s'écarter, de déroger à une prescription comptable si une telle dérogation est imposée par la volonté de donner une image fidèle. Ainsi, le métier de chef d'entreprise, déjà périlleux dans le domaine économique se trouve agrémenté de dangers complémentaires lorsqu'il s'agit de décrire, de traduire son résultat ou sa situation.

Doit-on affirmer que l'on a définitivement abandonné cette situation de quiétude où il suffisait d'invoquer une règle pour se justifier pénalement ?

DES INFORMATIONS NOMBREUSES...

La deuxième novation, disions-nous, est la fourniture d'informations plus nombreuses et plus détaillées. N'y a-t-il pas là une autre source de périls ? Plus un texte est long et plus les fautes d'orthographe et de syntaxe risquent de s'y multiplier. Les omissions, et les commentaires ne risquent-ils pas d'être la cible de critiques acérées le jour où un événement fâcheux se présentera ? Ou pourrait-on, au contraire, se réfugier derrière l'abondance des renseignements fournis : « Je vous ai tout dit ! », quand bien même certaines contradictions ou décalages pourraient être décelés entre le bilan par exemple et certaines rubriques de l'annexe.

Il semble une nouvelle fois qu'il reste dans l'application des prescriptions une part de subjectivité toujours inquiétante sur le plan pénal. En outre, on risque de se heurter à un problème supplémentaire. Ce n'est sans doute pas la même chose, d'apprécier la fidélité d'un chiffre et la fidélité d'un commentaire rédigé.

On peut se demander en outre où s'arrête le périmètre de l'image fidèle ? Au bilan, compte de résultat et annexe. Est-ce si sûr ? L'on connaît l'importance du rapport de gestion pour juger de la qualité d'une société. On y trouve des informations équivalentes ou complémentaires à celles de l'annexe :

commentaires sur les ventes, le résultat d'exploitation, l'évolution du personnel, la situation financière... D'ailleurs, les commissaires aux comptes doivent en vérifier la cohérence avec les comptes. Le rapport de gestion peut-il « compléter » l'image fidèle ?

LA COMPLEXITE ET L'ESOTERISME...

Enfin, il y a la complexité des documents eux-mêmes. Donner à apprécier à une personne qui ne fait pas partie du sérail des documents codés aussi volumineux que ceux que l'on rencontre maintenant n'est pas sans péril. Il ne suffit pas de posséder un code, il faut pouvoir l'utiliser, faire la synthèse des éclairages que fournissent les documents annuels, se mettre à la place du chef d'entreprise pour juger du bien fondé des options arrêtées. Et l'image fidèle devra être appréciée par les lecteurs, des magistrats notamment, qui ne sont pas nécessairement familiers des opérations de l'entreprise et de leur traduction comptable.

Et cette difficulté n'a pas échappé aux personnes les plus directement concernées. J'en veux pour preuve certains passages du dernier rapport de la Commission des Opérations de Bourse publié en avril dernier. On y lit à la page 7 : « les besoins d'investissements de l'économie française, la nécessité de les financer de façon non inflationniste, supposent le développement de l'épargne des ménages et l'investissement d'une part importante de cette épargne par l'entremise du marché financier. Le marché constitue en effet par excellence le pont entre l'investisseur... et l'épargnant ». Mais on lit quelques lignes plus loin (page 9) : « la nécessaire complexité des présentations comptables rend parfois la compréhension des comptes difficile pour le grand public ».

Si les auteurs des comptes ou les personnes qui contrôlent se trouvent confrontés à des situations nécessitant une défense, une justification, ils vont rencontrer cette même difficulté d'appréciation chez les différents intervenants et l'on pourrait terminer ces propos de façon quasi philosophique en déplorant la contradiction à laquelle on aboutit : les comptes annuels sont un élément essentiel de la communication entre l'entreprise et les tiers. Or, qui dit communication dit langage commun et qui dit langage codé : séparation. L'échange, la communication, l'étendue de celle-ci se trouvent sans doute réduits par les méthodes adoptées mais était-il possible de faire autrement ?

(Applaudissements.)

M. Defontaine. — Vous aurez sans doute, Monsieur Henrot, à rendre des comptes au sujet de cette sentence. Le charcutier de Rodez demandera peut-être des précisions sur les « plus » que vous lui avez promis, et des justifications sur les codes que vous entendez utiliser, mais ce sera pour la fin de la matinée, puisqu'il a été convenu que la réflexion pourrait être tempérée par le délai qui s'écoulera.

Nous remercions encore Monsieur Henrot de son exposé, et nous allons poursuivre notre réflexion en laissant à Monsieur Max Damerval, Expert près la Cour d'Appel d'Amiens, le soin de définir maintenant
LE CHAMP D'APPLICATION DE L'IMAGE FIDÈLE.

LE CHAMP D'APPLICATION DE L'IMAGE FIDELE

présenté par

M. Max DAMERVAL, Expert près la Cour d'Appel d'Amiens

LES ENTREPRISES VISEES PAR LA NOTION D'IMAGE FIDELE

1. — REFERENCE AUX TEXTES

La IV^e Directive du Conseil des Communautés Européennes ne concerne que les sociétés anonymes, les sociétés à responsabilité limitée, ainsi que les sociétés en commandite par actions.

Bien que le thème de notre Congrès nous limite aux aspects pénaux visés par les articles 425 et 437 modifiés de la loi sur les sociétés commerciales, donc aux sociétés à responsabilité limitée et aux sociétés par actions, nous avons estimé qu'il n'était pas sans intérêt de faire ensemble un examen général des entreprises concernées par la notion d'image fidèle, certaines étant soumises à un statut particulier, mais n'en relevant pas moins de la loi sur les sociétés commerciales.

La loi comptable française du 30 avril 1983, portant modification des articles 8 à 15 du code de commerce, a étendu son champ d'application aux commerçants, quel que soit le mode d'exercice de leur activité. L'article 8 vise « toute personne physique ou morale ayant la qualité de commerçant ». Rappelons qu'en application de l'article 1^{er} du Code de Commerce: « sont commerçants ceux qui exercent des actes de commerce et en font leur profession habituelle. »

Le second chapitre de la loi du 30 avril 1983 concerne les sociétés commerciales et renferme des dispositions visant deux objectifs bien distincts :

1) apporter des aménagements d'ordre rédactionnel à la loi sur les sociétés, en vue d'harmoniser la terminologie ancienne avec celle du code de commerce modifié.

2) introduire dans le droit des sociétés français certaines prescriptions de la IV^e Directive européenne.

Nous noterons que la loi française va au-delà du champ d'application de la directive, en ce sens qu'elle concerne également les sociétés de personnes (sociétés en commandite simple et sociétés en nom collectif), alors que la directive ne vise que les sociétés de capitaux. Bien entendu, les premières sont hors du champ d'application des articles 425 et 437 de la loi sur les sociétés.

La loi française vise également les sociétés civiles autorisées à faire publiquement appel à l'épargne. L'article 13 dispose en effet que ces sociétés dressent des comptes annuels conformément aux dispositions du titre II du livre 1^{er} du Code de Commerce.

D'autre part, la loi n° 84 148 du 1^{er} mars 1984 a, par son article 27, étendu aux personnes morales de droit privé ayant une activité économique, et atteignant certains seuils, l'obligation d'établir des comptes annuels comprenant un bilan, un compte de résultat et une annexe :

« Art. 27. — Les personnes morales de droit privé non commerçantes ayant une activité économique dont le nombre de salariés, le montant hors taxes du chiffre d'affaires ou les ressources et le total du bilan dépassent, pour deux de ces critères, des seuils fixés par décret en Conseil d'Etat, doivent établir chaque année un bilan, un compte de résultat et une annexe. Les modalités d'établissement de ces documents sont précisées par décret. »

L'expression « activité économique » étant de nature à donner lieu à interprétation, M. le Garde des Sceaux l'a définie ainsi: « Par activité économique, il faut entendre toute activité de production, de transformation ou de distribution de biens meubles ou immeubles, et toute prestation de services en matière industrielle, commerciale, artisanale et agricole. » (J.O. Débats A.N. 6.12.83, page 6016).

Enfin, les articles 30 et 32 de la même loi étendent à certains établissements publics de l'Etat l'obligation d'établir les documents visés à l'article 340-1 de la loi sur les sociétés commerciales (1), mais ce texte ne concerne que la situation financière et le résultat prévisionnel. Il ne vise donc pas les comptes annuels de ces établissements qui sont régis par des dispositions particulières.

2. - ENTREPRISES OBLIGATOIREMENT CONCERNÉES PAR LE CONCEPT D'IMAGE FIDELE

Les entreprises dont les comptes annuels, définis par la loi du 30 avril 1983, doivent donner une image fidèle de leur patrimoine, de leur situation financière et de leur résultat sont :

1° les entreprises visées par le Code de Commerce, donc toute personne physique ou morale ayant la qualité de commerçant, les personnes morales étant, de plus, soumises à la loi sur les sociétés commerciales.

2° certaines personnes morales de droit privé, non commerçantes, ayant une activité économique et répondant à certains critères (nombre de salariés, total du bilan, chiffre d'affaires).

3° les sociétés civiles autorisées à faire publiquement appel à l'épargne (article 13 de la loi du 30 avril 1983).

Mais il va de soi que seuls les gérants, présidents, directeurs généraux, ou administrateurs des sociétés de capitaux mentionnés au 1° ci-dessus, relèvent des dispositions des articles 425 et 437 déjà cités.

3. - ENTREPRISES, SOCIÉTÉS OU ORGANISMES ACTUELLEMENT HORS DU CHAMP D'APPLICATION DE L'IMAGE FIDELE

Les organismes, associations et sociétés civiles (à l'exclusion de celles concernées par l'article 13 de la loi du 30 avril 1983) qui n'ont pas la qualité de commerçant, sont actuellement placés hors du champ d'application de « l'image fidèle ».

Il en est de même de certains organismes ou établissements placés sous un régime spécifique et qui continuent d'être régis par leur statut particulier, dans l'attente de la promulgation des textes relatifs à la tenue et à la présentation de leurs comptes.

(1) « ART. 340-1. — Dans les sociétés commerciales qui répondent à l'un des critères définis par décret en Conseil d'Etat et tirés du nombre de salariés ou du chiffre d'affaires, compte tenu éventuellement de la nature de l'activité, le conseil d'administration, le directoire ou les gérants sont tenus d'établir une situation de l'actif réalisable et disponible, valeurs d'exploitation exclues, et du passif exigible, un compte de résultat prévisionnel, un tableau de financement en même temps que le bilan annuel et un plan de financement prévisionnel.

C'est le cas notamment :

- des entreprises d'assurances ;
- des sociétés d'économie mixte nationales ;
- de certains établissements du secteur public ;
- des établissements et entreprises soumis aux règles de la comptabilité publique

4. - CAS DE CERTAINS ETABLISSEMENTS A STATUT PARTICULIER

— Les banques et les établissements financiers

Des incertitudes s'étant produites en matière d'application de l'image fidèle aux comptes présentés par les banques et les établissements financiers, il convient, pour lever le doute, de se reporter à la loi de nationalisation du 11 février 1982 et à la loi bancaire du 24 janvier 1984.

L'article 14 de la loi n° 82.155 du 11 février 1982, sur la nationalisation des grandes banques de dépôts, dispose que « la législation commerciale, notamment les dispositions relatives aux sociétés anonymes de la loi n° 66.537 du 24 juillet 1966 modifiée, est applicable aux banques... »

Par ailleurs, l'article 53 de la loi bancaire du 24 janvier 1984 stipule que les « commissaires aux comptes exercent leur activité dans les conditions prévues par la loi du 24 juillet 1966 précitée. Ils procèdent à la certification des comptes annuels... ».

Notons, enfin, que la commission bancaire instituée par la loi du 24 janvier 1984 a estimé que la certification du commissaire aux comptes devait viser l'image fidèle.

— les sociétés d'économie mixtes locales (S.E.M.)

Ces sociétés sont soumises aux nouvelles règles de présentation de leurs comptes annuels. L'avis de conformité de leur plan comptable spécifique a été délivré en date du 12 juillet 1984.

— Autres sociétés ou organismes

Il s'agit des sociétés pour lesquelles les plans comptables spécifiques ont fait l'objet d'un avis de conformité :

- Les sociétés d'aménagement foncier et d'établissement rural (SAFER) - en date du 21 décembre 1983 ;
- Les sociétés immobilières d'investissement (S.I.I.) en dates des 21 décembre 1983 et 12 juillet 1984 ;
- Les sociétés anonymes d'H.L.M. — en date du 12 juillet 1984.

5. - CAS PARTICULIER DE CERTAINES ENTREPRISES PUBLIQUES

Les établissements publics de l'Etat ayant une activité industrielle ou commerciale et remplissant deux des critères relatifs au chiffre d'affaires, au total du bilan et aux effectifs, sont visés par certains textes, mais non par l'ensemble.

Ces établissements sont tenus, par les articles 30 et 32 de la loi du 1^{er} mars 1984, de présenter certaines informations comptables et financières, de se soumettre au contrôle d'un commissaire aux comptes et, en outre, d'appliquer un plan comptable spécifique. Cependant, aucun texte légal ne fait expressément référence à l'image fidèle pour ces entreprises à statut

particulier. Nous ne sommes donc pas en mesure actuellement de nous prononcer avec précision sur le cas de ces entreprises.

Mais il est permis de penser que lorsque les nouveaux plans comptables des entreprises du secteur public auront reçu leur homologation, le principe de « l'image fidèle » sera généralisé.

En effet, aux termes de l'article 52 du décret n° 62.1587 du 29 décembre 1962 portant règlement général sur la comptabilité publique, la nomenclature des comptes ouverts par un organisme soumis aux règles de la comptabilité publique s'inspire du plan comptable général approuvé par arrêté du ministre des Finances. Cet article dispose que « lorsque l'activité exercée est de nature principalement industrielle et commerciale, la nomenclature des comptes est conforme au plan comptable général, sauf dérogations justifiées par le caractère particulier des opérations à retracer ».

Ce texte ne mentionne que la « nomenclature des comptes », mais il n'est pas douteux que les principes et les règles qui découlent de l'application du plan comptable, y compris le concept d'image fidèle, seront étendus à toutes les entreprises et à tous les établissements, quels que soient leur nature, leur activité et leur statut, qui établissent des comptes destinés à l'information des tiers.

LES DOCUMENTS ET LEUR CONTENU

1. - LES DOCUMENTS

Depuis des décennies, les milieux appelés à utiliser les comptes des entreprises étaient familiarisés avec les termes de bilan, de compte d'exploitation et de compte de pertes et profits. Ces documents formaient les états financiers destinés à informer les tiers en rapport avec l'entreprise, ou ses partenaires.

Désormais, ces documents, modifiés comme nous allons le voir, prendront l'appellation de « comptes annuels ». Notons qu'il ne s'agit pas là d'une simple subtilité de langage, mais bien d'une modification fondamentale apportée par les textes portant création de notre droit comptable, en application de la IV^e Directive du Conseil des Communautés de l'Europe.

La IV^e Directive du Conseil des Communautés — article 2 — dispose que :

« Les comptes annuels comprennent le bilan, le compte de profits et pertes, ainsi que l'annexe. Ces documents forment un tout.

Les comptes annuels doivent donner une image fidèle du patrimoine, de la situation financière ainsi que des résultats de la société. »

La directive européenne qui utilise encore l'expression « Compte de profits et pertes », ne vise que les sociétés anonymes, les sociétés à responsabilité limitée et les sociétés en commandite par actions.

Bien que les travaux de notre congrès ne s'appliquent qu'aux infractions commises en matière de comptes de sociétés à responsabilité limitée et de sociétés par actions, il n'est pas sans intérêt de préciser que la loi française a étendu son champ d'application en matière de comptes annuels, à l'ensemble des

sociétés, aux commerçants personnes physiques, ainsi qu'à certaines entreprises du secteur public, comme nous venons de le voir.

Les textes régissant les sociétés ou les entreprises de droit français sont :

— L'arrêté du 27 avril 1982 portant approbation du plan comptable révisé, pris en application de l'article 55 de la loi n° 59.1472 du 28 décembre 1959.

— La loi n° 83.353 du 30 avril 1983 relative à la mise en harmonie des obligations comptables des commerçants, de certaines sociétés, avec la IV^e Directive citée plus haut.

— Le décret n° 83.1020 du 29 novembre 1983, pris en application de la loi du 30 avril sus-visée, et relatif aux obligations comptables des commerçants et de certaines sociétés.

Ces textes ont modifié de nombreux articles du Code de Commerce et de la loi sur les sociétés commerciales.

Les documents qui vont contribuer à « donner une image fidèle » sont énoncés par l'article 8 nouveau du Code de Commerce, tel qu'il a été modifié par la loi n° 83.353 du 30 avril 1983 :

« Article 8. — Elle (toute personne physique ou morale ayant la qualité de commerçant) doit établir des comptes annuels à la clôture de l'exercice au vu des enregistrements comptables et de l'inventaire. Ces comptes annuels comprennent le bilan, le compte de résultat et une annexe : ils forment un tout indissociable. »

Nous soulignerons le caractère indissociable des trois composants des « comptes annuels » : le bilan, le compte de résultat et l'annexe, ce qui confère aux informations portées dans l'annexe la même valeur juridique qu'à celles contenues dans le bilan et dans le compte de résultat.

Ce caractère indissociable constitue une innovation introduite dans notre droit comptable par la loi du 30 avril 1983. Il s'agit là d'une disposition prépondérante en matière de publication des comptes des entreprises et d'une règle fondamentale en vue de la présentation de l'image fidèle.

2. - LE CONTENU DES NOUVEAUX COMPTES ANNUELS

Les comptes annuels doivent permettre « aux utilisateurs de comptes normalement informés », cités par André Henrot, de se faire une opinion sur l'entreprise qui publie ses comptes, et plus spécialement sur l'état de son patrimoine, sur sa situation financière et sur le résultat de son activité.

En d'autres termes, le lecteur des comptes devra pouvoir apprécier, au vu des documents offerts à son examen, la valeur économique de l'entreprise, sa situation financière, sa solvabilité, sa rentabilité, ses engagements, sa politique d'investissements et d'amortissements, son évolution d'un exercice à l'autre... pour ne citer que des exemples.

Ces informations sont de nature à orienter l'opinion du lecteur dans le sens de la confiance, ou, au contraire, de la réserve. Malheur alors à l'entreprise qui captera la confiance d'un tiers par la représentation infidèle de son image patrimoniale et économique.

Le contenu des comptes annuels est défini par les articles 9 à 15 nouveaux du Code de Commerce, ainsi

que par les articles 10 et suivants du décret n° 83.1020 du 29 novembre 1983 :

« Article 9 - alinéas 3 et 4 du Code de Commerce : L'annexe complète et commente l'information donnée par le bilan et le compte de résultat.

« Les comptes annuels doivent être réguliers, sincères et donner une image fidèle du patrimoine, de la situation financière et du résultat de l'entreprise. »

Nous remarquons que le législateur a distingué le patrimoine et la situation financière de l'entreprise. Nous verrons l'intérêt de cette distinction.

21. - Le patrimoine

Au sens étymologique, le patrimoine (du latin « patrimonium » - héritage du père) se dit des biens que l'on a reçus de ses ascendants.

Au sens juridique et économique — celui qui nous intéresse ici — nous nous référerons à la définition élargie proposée par un éminent juriste (1) :

« Ensemble des droits et des charges d'une personne, appréciables en argent. Les biens et les charges contenus dans le patrimoine forment ce que l'on appelle une universalité de droit. Cela signifie que le patrimoine constitue une unité abstraite, distincte des biens et des charges qui le composent »...

Nous rapprocherons cette définition du concept économique du patrimoine : un ensemble de biens ayant reçu une affectation spéciale, dont la valeur globale, qui s'exprime par sa valeur d'utilité, n'a que de lointains rapports avec la somme des valeurs individuelles de ses composants. Cette notion devra, dans certains cas, être prise en considération dans les comptes annuels pour la représentation fidèle de l'image patrimoniale d'une entreprise.

Pour illustrer ce propos, citons le cas d'un investissement industriel dont le coût historique est régulièrement justifié, et la cadence d'amortissement conforme au plan d'origine, mais dont l'utilité économique est diminuée du fait de certains progrès technologiques ; la valeur de cet investissement, pour donner une image fidèle de ce qu'il représente devra être dépréciée par des amortissements exceptionnels, en application de l'article 12, second alinéa, du Code de Commerce : « Pour les éléments d'actif immobilisé, les valeurs retenues dans l'inventaire doivent, s'il y a lieu, tenir compte des plans d'amortissement. Si la valeur d'un élément de l'actif devient inférieure à sa valeur nette comptable, cette dernière est ramenée à la valeur d'inventaire à la clôture de l'exercice, que la dépréciation soit définitive ou non. »

En outre, le lecteur des comptes devra être informé clairement dans l'annexe de la modification apportée au plan d'amortissement.

Nous avons vu que le patrimoine était constitué non seulement de biens, mais aussi de droits, de même qu'il peut être grevé de dettes, mais aussi d'obligations dont l'exécution est différée. Ces droits et ces obligations ne trouveront pas obligatoirement place dans le bilan tel que le conçoit le nouveau plan comptable (c'est le cas par exemple des opérations de crédit bail). Il s'agit cependant d'éléments patrimoniaux qu'une entreprise ne peut passer sous silence. C'est alors que le document « indissociable » qu'est l'annexe prendra toute sa signification, en vue

(1) Planiol. — Traité de Droit Civil - tome 1.

de compléter les informations contenues dans les comptes et de contribuer ainsi à donner une image fidèle du patrimoine.

La question peut donc se poser des limites de signification du bilan comme document représentatif du patrimoine complet de l'entreprise.

Dans un rapport qui vous sera présenté au cours de ce congrès, cette question sera abordée dans le cadre de l'examen des éléments susceptibles d'altérer le bilan en tant qu'état exhaustif du patrimoine de l'entreprise.

22. - Les éléments du patrimoine

Les éléments du patrimoine sont définis par les articles 10 à 13 du décret n° 83.1020 du 29 novembre 1983, pris en application de la loi du 30 avril 1983. Les articles 12 et 13 énoncent de manière relative-ment détaillée la composition des postes d'actif et de passif que le lecteur devra désormais pouvoir trouver dans les bilans des entreprises. Ces textes figurent en annexe de la plaquette.

Par rapport à la situation antérieure, nous observerons que l'article 10 du décret privilégie la notion de destination et de provenance pour les éléments constitutifs du patrimoine commercial, les critères d'ordre croissant de liquidité pour l'actif et d'exigibilité pour le passif n'étant plus retenus pour la présentation du bilan. Mais il va de soi que des informations seront fournies à ce sujet dans l'annexe, de telle sorte que le lecteur des comptes annuels puisse avoir connaissance du degré de liquidité des créances et d'exigibilité des dettes.

De l'application de la règle de provenance des capitaux investis dans l'entreprise découle le regroupement, en tête du passif du bilan, des « capitaux propres », qui comprennent désormais le résultat de l'exercice, capitaux dont le total exprime directement la situation nette de l'entreprise, donc la valeur (comptable) de son patrimoine.

L'article 13 - 1° du décret n° 83.1020 indique avec une précision qu'il n'était pas d'usage de rencontrer dans les textes antérieurs, la composition des capitaux propres.

23. - La situation financière

Nous avons vu que l'image fidèle donnée par les comptes annuels s'appliquait à une triple réalité : le patrimoine, la situation financière et le résultat.

Or, si le patrimoine et le résultat correspondent à des notions juridiques nettement établies, il n'en est pas de même pour la situation financière, dont les textes ne donne nulle définition. L'information sur la situation financière est une création du nouveau droit comptable, ce qui n'a d'ailleurs rien de surprenant.

En effet, la situation financière d'une entreprise constitue un élément fondamental de mesure de son aptitude à poursuivre son exploitation, donc à respecter l'un des principes essentiels posés par l'article 14 de la loi du 30 avril 1983, celui de la continuité. C'est par un examen attentif de la situation financière qu'il sera possible d'apprécier la « santé » d'une entreprise et de prévoir — comme de prévenir — l'accident grave qu'est la cessation de paiements.

Les études récentes traitant de la situation financière, dans le contexte légal, s'accordent généralement sur l'idée que cette situation est exprimée par l'en-

semble des données établissant la solvabilité de l'entreprise et sa faculté à poursuivre ses activités.

Si les textes ne donnent pas de définition précise, ils comportent néanmoins certaines dispositions de nature à cerner le problème. Nous les trouvons dans l'article 24 du décret du 29 novembre 1983 — n° 7 8 et 9 — relatif aux informations que doit contenir l'annexe.

Ces textes prévoient que « l'annexe doit comporter toutes les informations d'importance significative sur la situation patrimoniale et financière... ».

Les créances et les dettes doivent, notamment, être classées par échéance (moins d'un an, un à cinq ans et plus de cinq ans), les garanties constituées par des sûretés réelles indiquées, ainsi que les engagements classés par catégorie. La situation financière devant s'apprécier à la fois sous l'angle du court terme et du long terme, les facteurs de liquidité et d'exigibilité seront pris en considération par le moyen de l'annexe.

Le fait, d'ailleurs contesté par de nombreux professionnels de la comptabilité, que le bilan n'exprime plus les degrés de liquidité et d'exigibilité, renforce encore le caractère indissociable des divers éléments constitutifs des comptes annuels.

En matière de situation financière, il convient de se référer également à la loi n° 84.148 du 1^{er} mars 1984 relative à la prévention des difficultés des entreprises, dont l'article 4, sous le titre « Information comptable et financière » (article qui modifie l'article 340 de la loi du 24 juillet 1966), dispose que :

« Dans les sociétés commerciales qui répondent à l'un des critères... (1) le conseil d'administration, le directoire ou les gérants sont tenus d'établir une situation de l'actif réalisable et disponible, valeurs d'exploitation exclues, et du passif exigible... »

Nous trouvons donc dans ce texte, qui ne concerne que les sociétés, des dispositions visant la situation financière à court terme. Il prévoit de plus, l'obligation de présenter « un plan de financement prévisionnel », document qui vient compléter la panoplie des informations financières à publier par certaines sociétés, mais nous sortons là du domaine des comptes annuels. Cependant, nous avons cru utile de citer la loi du 1^{er} mars 1984, qui comporte des éléments intéressants relatifs à la situation financière.

Est-il nécessaire de préciser que pour les milieux comptables et financiers, l'expression « situation financière » ne constitue pas une innovation, mais la loi du 30 avril 1983 l'introduit de manière officielle dans notre droit comptable et en fait une des composantes de l'image fidèle.

La question a déjà été posée des effets pervers des variations monétaires sur la représentation fidèle de la situation financière à une date déterminée et sur les déformations inévitables de l'image donnée par des chiffres non retraités et non actualisés. Il est possible de répondre à cette objection que nous restons, dans une large mesure, dans le domaine du court terme et que, de plus, l'annexe peut apporter tout complément d'information de nature à étayer le jugement du lecteur.

(1) Cf. décret n° 85.295 du 1^{er} mars 1985. (Ces critères reposent sur le total du bilan, le chiffre d'affaires et les effectifs).

Cependant, nous observerons ici le principe de prudence en attendant que la pratique et la jurisprudence aient contribué à clarifier une notion qui, dans son contexte légal, demeure incertaine.

Dans un des rapports qui vous sera présenté au cours de nos travaux, cette question sera à nouveau abordée sous l'angle de la jurisprudence pénale.

24. - Le compte des résultats

Le compte de résultat est défini à la fois par le nouveau plan comptable et par les articles 14 à 16 du décret du 29 novembre 1983 auxquels nous renvoyons

Par rapport aux règles antérieures, le compte de résultat a subi d'importantes modifications tant dans la forme que dans le fond.

Dans la forme, le compte d'exploitation et le compte de pertes et profits sont regroupés en un seul document intitulé « compte de résultat ».

Quant au fond, le compte de résultat est conçu pour faire ressortir certains éléments nouveaux d'information qui n'apparaissaient pas sur l'ancien compte d'exploitation, par exemple les variations de stocks, la production stockée, mais plus particulièrement les étapes intermédiaires de formation du résultat net final, étapes qui sont les suivantes :

- le résultat d'exploitation
- le résultat financier
- le résultat courant
- le résultat exceptionnel
- la participation des salariés
- l'impôt sur les bénéfices
- le résultat net.

En matière d'information destinée aux tiers, il est aisé d'imaginer les conséquences du « résultat courant net d'impôt » sur le comportement de l'investisseur moyen — ou investisseur « bon père de famille » — qui réagit le plus souvent par réflexe, sans se livrer à une analyse financière pour porter un jugement sur la rentabilité d'une entreprise. Son opinion est quasi spontanée.

Différents facteurs, indépendants de l'exploitation courante, sont de nature à fausser le résultat annoncé par les comptes, c'est pourquoi toutes informations devront être données dans l'annexe — que nous étudierons dans un instant — de manière à ce que les destinataires de l'information puissent apprécier le profit net effectivement généré par une activité normale. Les taux d'impôt étant variable selon la nature du profit, l'annexe devra permettre au lecteur des comptes de connaître la partie de l'impôt imputable aux éléments exceptionnels et la partie imputable aux autres éléments, de manière à se faire une idée aussi juste que possible du résultat courant net d'impôt.

Il n'entre pas dans les objectifs de ce congrès de porter un jugement sur la qualité de l'information fournie par le nouveau compte de résultat, ni de dresser un parallèle par rapport au compte d'exploitation antérieur, notre propos se limitant à la présentation des nouveaux documents tels que la loi les prévoit.

Cependant, il existe des causes de distorsion qui viennent perturber la formation du résultat. Francis Bastien abordera cette question dans son exposé.

25. - L'annexe

L'une des dispositions les plus importantes de la IV^e Directive, qui apporte une véritable innovation dans la présentation des comptes des entreprises, est celle qui prévoit l'intégration d'une annexe à l'ensemble indissociable que formeront désormais les trois composantes des comptes annuels.

L'article 2, alinéa 1, de la quatrième directive dispose que :

« Les comptes annuels comprennent le bilan, le compte de profits et pertes ainsi que l'annexe. Ces documents forment un tout. »

Le contenu de l'annexe est fixé par les articles 43 à 45 de la IV^e Directive. Les 13 alinéas de l'article 43 énoncent les informations que l'annexe doit « au moins » comporter. Nous verrons que ces informations ont été incluses avec des aménagements et des extensions, dans la loi française.

Il convient de rappeler que si l'obligation d'intégrer une annexe aux comptes annuels constitue un élément nouveau de notre droit comptable, le principe même des « notes annexes » avait déjà été adopté par la profession comptable française. En effet, le Conseil Supérieur de l'Ordre des Experts Comptables et des Comptables Agréés avait adopté et érigé en recommandation (1) auprès de ses membres la norme IASC (2) n° 1, laquelle prévoyait l'emploi de notes annexes en complément des états financiers. Cette norme stipule que :

« Les méthodes comptables importantes utilisées dans la préparation des états financiers doivent y être indiquées de façon claire et succincte. L'indication des méthodes comptables utilisées doit faire partie intégrante des états financiers. »

Cette norme internationale dénote une préoccupation identique à celle que nous retrouvons par ailleurs chez les auteurs de la quatrième directive.

A ce propos, rappelons que la profession comptable française avait, dès 1974, adopté des mesures tendant à améliorer l'information comptable et financière à l'usage de ses divers utilisateurs, et plus particulièrement des actionnaires, des associés, des créanciers et des tiers intéressés.

Nous relevons en effet dans la recommandation du Conseil Supérieur de l'Ordre déjà citée :

« Le terme "états financiers" couvre le bilan, le compte d'exploitation, le compte de pertes et profits, et les notes annexes, documents explicatifs qui sont considérés comme une partie intégrante des états financiers. »

« Les utilisateurs ne peuvent émettre une opinion fondée que si les états financiers mentionnent clairement les principes méthodes comptables qui ont été adoptées pour leur préparation. »

C'était, huit ans avant la promulgation de la quatrième directive, la reconnaissance, par des praticiens avertis, de la nécessité de joindre aux comptes des entreprises les précisions utiles sur les méthodes employées pour arrêter les comptes, de manière à

(1) Recommandation C1 - Publicité des méthodes comptables - Novembre 1974.

(2) International Accounting Standards Committee.

rendre ces derniers aussi clairs et intelligibles que possible.

Cependant, certains professionnels avaient considéré, lors des débats qui se sont déroulés dans les commissions européennes, que la pratique des notes annexées aux états financiers, d'origine anglo-saxonne, se justifiait dans un contexte de liberté de choix des méthodes pour établir les états financiers (celles utilisées devant être nécessairement indiquées à l'appui des documents présentés), mais qu'il n'en était pas de même dans certains pays européens très imprégnés de droit écrit et de réglementation, dont notamment la France.

Cette opinion était fondée sur l'application obligatoire, dans ces Etats européens, d'un plan comptable rigoureux, assorti de règles préétablies, ce qui impliquait nécessairement le respect de ces règles pour la présentation des comptes.

Mais cette idée n'a pas résisté au concept « d'image fidèle » qui, dans certains cas exceptionnels, entraîne l'obligation de déroger aux prescriptions comptables et de motiver la dérogation et ses incidences.

Cette dérogation aux prescriptions comptables est prévue par l'article 9 nouveau du Code de Commerce, 6^e alinéa :

« Si, dans un cas exceptionnel, l'application d'une prescription comptable, se révèle impropre à donner une image fidèle du patrimoine, de la situation financière ou du résultat, il doit y être dérogé ; cette dérogation est mentionnée à l'annexe et dûment motivée, avec l'indication de son influence sur le patrimoine, la situation financière et le résultat de l'entreprise. »

Le concept « d'image fidèle » prend ainsi le pas sur l'application rigoureuse des prescriptions.

La Commission des Opérations de Bourse avait, dès le mois de mars 1974, pris position sur l'utilité d'une annexe. Nous citons la C.O.B. (1) :

« Quelle que soit l'honnêteté de ceux qui préparent les comptes et les connaissances comptables de leurs lecteurs, les états financiers, si bien agencés qu'ils soient, ne peuvent communiquer par eux-mêmes l'image fidèle dont ont besoin, et à laquelle ont droit leurs utilisateurs. C'est pourquoi les bilans et les comptes de résultat ne peuvent remplir utilement l'objet d'information qui leur est assigné, que s'ils sont accompagnés de notes annexes constituant, soit des compléments à l'information contenue dans les états (c'est le cas des engagements hors bilan ou du détail de certains postes), soit des explications qui concernent les conventions utilisées, par exemple, en matière d'évaluation. »

LE CONTENU DE L'ANNEXE

Le rôle de l'annexe est défini à la fois par le nouveau plan comptable, par la loi n° 83.353 du 30 avril 1983 qui modifie le Code de Commerce (articles 8 à 10) et par le décret n° 83.1020 du 29 novembre 1983.

La quatrième directive, qui constitue le texte de référence pour les Etats membres, comporte une section 8 intitulé « contenu de l'annexe ». Cette section regroupe les articles 43 à 45, mais de nombreux autres

(1) C.O.B. - Bulletin mars 1974.

articles de la directive font référence à l'annexe pour signaler des informations qu'elle doit éventuellement contenir. Dans les 62 articles qui forment la quatrième directive, on ne rencontre pas moins de 29 fois l'usage du mot « annexe ». C'est dire toute l'importance que les rédacteurs de ces textes ont donné à ce document.

En droit français, c'est l'article 24 du décret du 29 novembre 1983, comportant lui-même 24 points, qui détermine le contenu de l'annexe.

Mais ce sont les articles 9 et 10 nouveaux du Code de Commerce, qui définissent « l'esprit » dans lequel l'annexe doit être élaborée :

Article 9 - 3^e alinéa : « L'annexe complète et commente l'information donnée par le bilan et le compte de résultat.

« 5^e alinéa : Lorsque l'application d'une prescription comptable ne suffit pas pour donner l'image fidèle mentionnée au présent article, des informations complémentaires doivent être fournies dans l'annexe.

« 6^e alinéa : Déjà cité (concerne les dérogations).

« Article 10 - 1^{er} alinéa : « Le bilan, le compte de résultat et l'annexe doivent comprendre autant de rubriques et de postes qu'il est nécessaire pour donner une image fidèle... »

Il apparaît ainsi clairement que le contenu de l'annexe tel qu'il a été défini par la loi du 30 avril 1983 et par le décret du 29 novembre 1983 n'est nullement exhaustif. En effet, la loi du 30 avril 1983 dispose que l'annexe doit comprendre « autant de rubriques et de postes qu'il est nécessaire... » et le décret du 29 novembre 1983 (article 24 - 1^{er} alinéa) prévoit que « l'annexe doit comporter toutes les informations d'importance significative ces informations portent notamment sur » (suit l'énonciation en 24 points).

Le plan comptable révisé renferme, quant à lui, les dispositions suivantes relatives à l'annexe (1) :

« Est requise la production de toute information susceptible d'influencer le jugement que les destinataires des documents peuvent porter sur le patrimoine, la situation financière et les résultats de l'entreprise. »

Les éléments d'information chiffrés doivent être établis selon les mêmes principes et dans les mêmes conditions que ceux du bilan et du compte de résultat. Ils doivent en particulier :

— être vérifiables par rapprochement avec les documents attestant leur exactitude ;

— être comparables d'un exercice à l'autre et d'une entreprise à l'autre par l'application de méthodes de calcul et de présentation semblables. »

Ainsi, les principes et les règles comptables relatifs aux informations chiffrées à inclure dans l'annexe, sans omettre la comparabilité et la permanence des méthodes sont, en l'espèce, applicables.

Une étude publiée conjointement par le Conseil Supérieur de l'Ordre des Experts Comptables et des Comptables Agréés et par le C.N.P.F. (2) rappelle les qualités que l'annexe doit présenter :

(1) Plan comptable général - 2^e édition - novembre 1982, page 162.

(2) Annexe au bilan et au compte de résultat du plan comptable général 1982, Aspect pratique, Editions « ETP », mars 1984.

« L'annexe est en effet un document qui, par essence, présente les aspects spécifiques et les particularités de chaque entreprise.

« Il est important d'insister sur le fait que l'annexe, pour respecter sa finalité, doit satisfaire aux principes suivants :

- être structurée, claire et concise,
- ne pas développer d'information inutile ou non significative ;
- aller à l'essentiel et intégrer toute information jugée significative et donc nécessaire à une meilleure compréhension des comptes annuels.

« Il est enfin indispensable de souligner le caractère non exhaustif des éléments d'information prévue à l'article 24 du décret précité et relatifs au contenu de l'annexe. »

Nous nous permettrons de souligner ici le caractère complémentaire de l'annexe (l'annexe « complète et commentée » dit la loi) qui ne doit en aucune manière jouer le rôle de substitut du bilan et du compte de résultat, ni infirmer, contredire, ou formuler des réserves sur le contenu de ces documents.

Il n'entre pas dans les objectifs de ce congrès d'étudier par le détail le contenu de l'annexe, mais de rappeler les principes et les règles à respecter pour sa présentation.

Cependant, il n'est pas sans intérêt d'apporter quelques commentaires pour mieux cerner certains aspects dans lesquels la pratique fait à ce jour défaut.

Les éléments que l'annexe doit contenir sont de plusieurs ordres. Parmi ces éléments, certains sont obligatoires, d'autres, au contraire, ne sont à mentionner que s'ils sont significatifs.

Quant à la présentation des informations, elles peuvent revêtir la forme de textes, de tableaux, ou de listes. A ce propos, nous citerons un avis récent de la C.O.B. (1) sur la publication des comptes annuels des sociétés cotées :

« Le caractère peu normalisé de l'annexe, qui doit être adaptée par chaque société en considération de ses caractéristiques particulières, devrait conduire à substituer à des tableaux comportant peu de données chiffrées un texte approprié, accompagné des chiffres significatifs.

« De même, un texte succinct est souvent plus utile pour la lecture qu'une abondance excessive de détails. »

Nous pourrions proposer, pour les informations données par l'annexe, la classification suivante en cinq points :

- des informations économiques et financières sur les éventuelles dérogations, les choix effectués, les coûts, les méthodes d'évaluation, les dépréciations (amortissements, provisions), les risques ayant donné lieu à provision, ...

- des informations comptables, dont certaines peuvent revêtir la forme de tableaux, plus spécialement celles qui détaillent ou complètent des postes du bilan ;

- des informations sur les engagements et les garanties données ou reçues ;

- des informations d'ordre statistique concernant

le chiffre d'affaires, les effectifs, certaines rémunérations, ...

- enfin, des informations générales qui ne sont pas incorporées au bilan ou au compte de résultat, mais qui sont essentielles pour donner une image fidèle et permettre au lecteur des comptes annuels de former son opinion sur le patrimoine et sur la situation financière de l'entreprise concernée.

A ce stade de notre exposé, il nous paraît utile de nous arrêter un instant afin de considérer la part d'initiative que peut encore détenir le chef d'entreprise dans l'établissement de ses comptes annuels.

Le droit comptable auquel nous avons maintes fois fait référence, le plan comptable dont l'application est obligatoire, semblent, à première vue, laisser peu de place à l'initiative individuelle. En effet, face à des principes qui sont d'ordre public, et à des règles qui s'imposent, il est permis de s'interroger sur la marge de manœuvre des chefs d'entreprises confrontés au problème d'arrêté des comptes. Cette marge semble bien étroite, mais nous devons cependant admettre que non seulement elle existe, mais qu'elle est beaucoup plus large qu'on serait tenté de le penser de prime abord.

En effet, l'article 9 nouveau du Code de Commerce prévoit, dans des cas exceptionnels il est vrai, la possibilité de déroger aux prescriptions comptables (mais non aux principes, il est important de le rappeler). De plus, l'arrêté des comptes et la rédaction de l'annexe font amplement appel à l'initiative. Ce sera le cas notamment pour choisir les modes et méthodes d'évaluation appliquées aux divers postes du bilan, les taux d'amortissements, les méthodes de calcul des provisions, pour ne citer que quelques exemples. Par ailleurs, nous avons vu que l'annexe doit contenir autant de rubriques qu'il est nécessaire et fournir toutes les informations d'importance significative.

A l'exclusion des informations obligatoires, le contenu de l'annexe dépendra dans une très large mesure des choix du chef d'entreprise, de ses options dans le cadre légal, et de l'appréciation qu'il fera du caractère significatif de certaines informations. Il est évident que ce caractère significatif sera essentiellement variable d'une entreprise à l'autre. C'est alors que nous pouvons renouveler la question posée par André Henrot dans son exposé : « N'y-a-t-il pas là une appréciation empreinte de subjectivité »... ? Nous serions enclins de répondre par l'affirmative à cette question, en évoquant le risque de déformation de l'image fidèle avec ses éventuelles conséquences pénales.

CONSIDERATION SUR LE RAPPORT DE GESTION

Nous ne saurions clore ces propos sur l'annexe sans évoquer le rapport de gestion, afin de dissiper toute ambiguïté qui pourrait naître au sujet de ce rapport.

Le rapport de gestion est prévu par l'article 340 modifié de la loi sur les sociétés commerciales, qui détermine son contenu : « Le rapport de gestion expose la situation de la société durant l'exercice écoulé, son évolution prévisible, les événements importants survenus entre la date de clôture de l'exercice

(1) Bulletin n° 180 d'avril 1985.

et la date à laquelle il est établi, ses activités en matière de recherche et de développement.» Ce texte est complété par l'article 148 du décret du 23 mars 1967.

Dès lors, quels doivent être les rôles respectifs de chaque document, l'annexe et le rapport de gestion, en matière d'information économique et financière ? Nous prendrons pour exemple les informations relatives à la répartition du chiffre d'affaires ou aux effectifs. Une société a-t-elle la possibilité de renvoyer de l'annexe au rapport de gestion ou vice-versa ?

Cette question appelle, à notre avis, une réponse négative pour les raisons suivantes :

— le contenu de ces documents est fixé par la loi ;
— les destinataires ne sont pas nécessairement les mêmes personnes ;

— les comptes annuels forment un tout indissociable. Ils doivent être complets et se suffire à eux-mêmes ;

— enfin, l'omission qui aurait pour conséquence de déformer l'image donnée et d'induire les tiers en erreur serait susceptible d'entraîner des sanctions pour son auteur.

Il ne semble donc pas possible de se retrancher derrière le rapport de gestion pour justifier les insuffisances de l'annexe.

Ainsi, l'annexe contribuera à améliorer l'information pour les utilisateurs des états financiers et sera de nature, si elle est correctement rédigée, à faciliter leur bonne compréhension. Mais il importe de ne pas perdre de vue que l'annexe a pour premier objectif de contribuer à donner une « image fidèle » et, de ce fait, toute information, ainsi que toute omission, de nature à semer le doute, ou à faire naître une quelconque ambiguïté pour le lecteur, devront être systématiquement proscrites.

(Applaudissements.)

M. Defontaine. — Le propos, à la fois riche et dense, de M. Damerval est lourd de sens et de prolongements. Voilà un nouveau-né, dont on n'a pas fini d'entendre parler.

Quoi qu'il en soit, après la norme, l'exception ; après la règle, la dérogation, après la rigueur une sorte de relâchement, de permissivité... ; mais est-ce bien sûr ? S'agit-il bien de cela en ce qui concerne les dérogations aux règles comptables, dont va maintenant nous parler M. Camille Meunier, Expert près la Cour d'Appel de Lyon, auquel je cède la parole.

DEROGATION AUX REGLES COMPTABLES

présenté par

M. Camille MEUNIER, Expert près la Cour d'Appel de Lyon

INTRODUCTION

Dans la recherche d'une définition de l'image fidèle, vous avez entendu André Henrot et Max Damerval citer l'alinéa 6 du nouvel article 9 du Code de Commerce : « Si dans un cas exceptionnel, l'application d'une prescription comptable se révèle impropre à donner une image fidèle du patrimoine, de la situation financière ou du résultat, il doit y être dérogé ».

Pour le moraliste heureux de voir le législateur l'appuyer, l'esprit de l'image fidèle passe avant la lettre de la réglementation. Mais il faut aller plus loin que cette bonne constatation, car ces termes rendent perplexe le professionnel.

Ce texte est pratiquement la traduction exacte de celui de la quatrième directive de la C.E.E. du 25 juillet 1978. Les débats des assemblées parlementaires se sont peu étendus sur cet aspect particulier, le thème de l'image fidèle étant le plus longuement évoqué.

Le rapporteur de la « loi comptable » du 30 avril 1983 devant l'Assemblée Nationale, a montré que la notion d'image fidèle avait pour but de compléter les notions de régularité et de sincérité, qui, réduites à elles seules, pouvaient aboutir à donner d'une société une vision différente de la réalité.

L'accent est ainsi mis sur l'image fidèle, résultat de l'application d'un certain nombre de règles. Mais qu'en est-il de la dérogation ?

Et que pouvons-nous retenir de ce texte particulier de l'article 9 du Code de Commerce ?

— qu'il s'agit d'une situation exceptionnelle : elle ne peut donc être ni fréquente ni périodique, ni obéir à des considérations de pure opportunité quelle qu'en soit la qualité des motifs ;

— qu'il n'y a pas en soi de primauté de l'image fidèle sur les notions de régularité et de sincérité, mais plutôt dimension supplémentaire apportée à ces notions, puisque l'on doit déroger aux prescriptions comptables en vue de présenter une image fidèle, uniquement dans ces cas d'exception, ce qui est vraiment la démarche d'une sincérité parfaite ;

— qu'il faut donner une information complète sur les conséquences de cette dérogation, tant sur le patrimoine et la situation financière, que sur le résultat. Il a été de tradition constante, et maintenant de règle de droit que tout changement de méthode devait être signalé, dans ses motifs et ses conséquences. Alors, à plus forte raison, c'était un impératif que de l'exiger.

Dans l'analyse de ce texte de l'article 9, il convient tout d'abord de réfléchir sur les aspects théoriques de cette dérogation, c'est-à-dire sur le cadre dans lequel elle peut s'inscrire, avant d'en décrire certains aspects pratiques, et sans omettre à ce sujet le rôle d'information de l'annexe avant que soient envisagés les aspects pénaux, aux frontières des irrégularités comptables, à la suite de ces premières interventions.

I. - ASPECTS THEORIQUES DE LA DEROGATION

André Henrot a rappelé que dans l'exposé des motifs de la loi du 30 avril 1983, il était dit que la conformité rigoureuse aux prescriptions comptables pouvait conduire à donner une image de la société qui n'était pas conforme à la réalité.

Cette remarque s'inscrivait en droite ligne dans la lancée des travaux du Congrès National de l'Ordre des Experts Comptables, de septembre 1981 qui portait précisément sur les principes comptables fondamentaux. Dans les débats de ce congrès, M. d'Illiers, chef du service des affaires comptables à la Commission des Opérations de Bourse, citait en particulier des cas où les normes comptables pouvaient être inadaptées à certains cas particuliers. D'où l'obligation de mettre en place une soupape. Voyons comment apprécier les conditions de fonctionnement de cette soupape.

a) Quelles prescriptions comptables sont visées ?

On peut au premier abord penser qu'il s'agit en fait des principes comptables repris dans le Code de Commerce. Mais si plus loin, à propos de la prudence, le législateur parle de principe, il parle bien de prescription comptable dans ce sixième alinéa de l'article 9, donc en fait des règles comptables prévues par les textes.

Il ne faudrait pas se lancer dans une querelle d'école en opposant prescriptions et principes. En fait, il convient d'entendre les prescriptions comme des règles prises en obéissance à des principes. Et toute infraction à une règle n'est-elle pas aussi, par là même, infraction à un principe ? Cet aspect particulièrement important doit alimenter nos réflexions au premier chef : on le verra à propos des aspects pratiques, ainsi que dans l'intervention de Francis Bastien.

Au sens strict du terme, il faut entendre par prescriptions comptables les règles relatives au traitement des comptes, ainsi qu'à leurs valorisation et présentation, qui résultent d'un texte légal ou d'une autre disposition obligatoire comme les textes du plan comptable 1982. En particulier il faut en exclure les usages, même constants, qui n'ont aucun caractère impératif. Le législateur, en incluant les principes comptables dans les textes généraux du droit commercial, ne l'a-t-il pas manifesté ainsi ?

b) Comment envisager l'hypothèse exceptionnelle de la dérogation ?

C'est un adage bien connu que l'exception confirme la règle. Mais encore faut-il bien en connaître tous les aspects, sans confondre autour et alentour. Nous savons bien par exemple que la stricte application des textes fiscaux peut conduire à présenter des situations comptables non conformes à la réalité si elles n'étaient établies qu'en fonction des charges fiscalement déductibles (par exemple sans provision pour congés payés). Mais il s'agit là de règles fiscales permanentes, de droit étroit, et qui ne peuvent donc être qu'extrêmement rares, non seulement dans le temps, s'agissant d'une société ou entreprise, mais aussi dans l'espace en considérant l'ensemble des sociétés à un moment donné.

C'est aussi pour cette raison que l'on ne peut considérer, semble-t-il, qu'il puisse y avoir dérogation au sens de l'article 9 du Code de Commerce, pour des raisons de convenance ou d'opportunité, mais seulement pour des raisons objectives, dont la rareté donnera à l'opération son caractère exceptionnel.

Ainsi en sera-t-il par exemple des cas jusque là très fréquents de changement dans les méthodes d'évaluation (par exemple passage des amortissements dégressifs aux amortissements linéaires, ou arrêt

dans une pratique habituelle de constitution de provision pour hausse des prix ou fluctuation des cours).

Mais comment délimiter la frontière entre l'exceptionnel et le commun, entre la rareté et la fréquence ? Ce seront les cas pratiques d'application qui le permettront, notamment à propos des problèmes d'évaluation.

c) Comment informer de la dérogation pratiquée ?

Le même article 9 du Code de Commerce indique qu'il doit en être fait mention dans l'annexe, avec l'indication des motifs qui l'ont provoquée et son incidence chiffrée, tant sur le patrimoine et la situation financière, que sur le résultat de l'entreprise.

En effet, comme l'ont bien montré les intervenants précédents, l'image fidèle est un produit de la régularité et de la sincérité, tout en apportant une sorte de plus à la sincérité en la « désobjectivant » totalement, si l'on me permet ce peu élégant néologisme.

Et les conditions objectives dans lesquelles sont établis les comptes annuels doivent bien obéir aux mêmes règles de LILLE à BAYONNE et de BREST à VINTIMILLE, pour ne plus dire de PARIS à TAMARISSE. Sinon comment apprécier une situation, comment comparer deux bilans dans le temps ou deux bilans d'entreprises différentes ? On peut comparer et classer ensemble, des photographies de travaux établis dans des conditions semblables, avec des appareils semblables et le même angle. On ne peut le faire pour des travaux faits sur des plans et des angles différents.

Aussi, la publicité donnée à la dérogation doit-elle être suffisante pour permettre d'apprécier complètement les conséquences pratiques et financières de cette désobéissance exceptionnelle aux règles comptables, notamment en fournissant toutes précisions chiffrées sur les modifications apportées par cette dérogation sur les comptes.

d) Peut-on alors classer ces dérogations ? Comment éviter en particulier les raisons de pure convenance. Et sur le plan pratique des choses, comment concevoir ce qui doit demeurer de très rares exceptions ?

Si l'on veut bien admettre que les prescriptions comptables découlent des principes, le meilleur moyen d'esquisser une étude des cas pratiques de dérogation semble être celui de prendre le chemin qui part des principes comptables fondamentaux, rappelés dans la loi comptable du 30 avril 1983 :

— la continuité d'exploitation, supposant l'entreprise apte à continuer ;

— la constance des méthodes d'évaluation et de présentation (comportant un certain nombre de principes annexes, comme celui de non-compensation de comptes débiteurs et créditeurs), condition même de l'analyse comparative ;

— l'enregistrement au coût historique correspondant au vieux principe comptable de fixité des valeurs enregistrées ;

— la spécialité des exercices (qui découle de l'annualité des comptes) exigeant la comptabilisation exhaustive de toutes les sources de pertes ou profits apparues dans l'exercice.

Il faut y joindre ceux que la théorie comptable a universellement et depuis longtemps promus, repris dans les textes du plan comptable et dont on pourrait

dire qu'ils constituent les composants de l'image fidèle :

- la prudence ;
- la régularité ;
- la sincérité.

Ainsi, si la femme de César ne pouvait être soupçonnée, le comptable devra en permanence justifier de ces vertus.

Ces têtes de chapitres doivent nous permettre d'envisager maintenant les aspects pratiques des dérogations aux règles comptables.

II. - ASPECTS PRATIQUES

A. - Dérogations aux règles relatives au principe de constance des méthodes

L'application du plan comptable 1982 a introduit une perturbation certaine dans le monde des comptables et aussi de bien d'autres utilisateurs des comptes, en modifiant de façon assez radicale les règles de présentation jusque-là suivies.

Ce nouveau plan comptable fixe pour l'avenir les règles de présentation et d'évaluation (ces dernières pratiquement conformes à celles précédemment suivies), et c'est par rapport à ces règles que l'on doit envisager les cas exceptionnels de dérogation.

Dans son exposé, André Henrot a cité le cas du chef d'entreprise voulant constater une importante plus-value sans la faire transiter par le compte de résultat. La règle de transit de tout produit ou profit, perte ou charge, exceptionnels ou anormaux par le compte de résultat est en effet une règle absolue, bien que non écrite, sinon définie dans les textes fiscaux relatifs à la détermination du résultat.

On peut reprendre un cas assez similaire à cet exemple : dans une société importante où avaient été constituées d'importantes provisions, devenues depuis longtemps sans objet et ayant supporté l'impôt sur les bénéfices lors de leur constitution, on veut donner à ces provisions le caractère de réserves qu'elles ont en fait, en les virant aux comptes appropriés, mais sans transit par le compte de résultats qui aurait été faussé d'autant. S'agit-il là d'une dérogation exceptionnelle entrant dans le cadre de l'article 9 du Code de Commerce ?

Les arguments pour et les arguments contre semblent se balancer. Si l'on ajoute que dans un cas limite de ce genre, la C.O.B. a pu donner son accord, s'agissant d'une société cotée, on imagine la difficulté d'apprécier. Car l'opération est bien justifiée par le désir de donner une image fidèle de la situation financière, tout en ne faussant pas celle des résultats. On pourrait donc dire qu'on se trouve là en présence d'un cas de dérogation exceptionnelle.

Un autre exemple peut être cité : la reprise dans un compte de résultat d'un stock initial à un montant différent du stock de fin d'exercice. En effet, on s'est aperçu d'une erreur importante dans le chiffre et dans l'évaluation du stock de fin d'exercice précédent, et ceci après l'approbation des comptes par l'assemblée. Les dirigeants sociaux décident, pour présenter un résultat normal de l'exercice, de rectifier la valeur du stock en reportant dans un compte spécial

la différence constatée. Il semble que dans ce cas cité, les praticiens admettent la dérogation.

Citons également, toujours à propos des stocks, un changement brutal dans le mode de valorisation des produits finis, en raison de la modification de politique commerciale de la société, qui, fabriquant non plus pour vendre sur stock, mais sur commande préalable, a décidé de modifier le mode de valorisation de stocks de produits finis, se traduisant par une augmentation de son coût d'évaluation. Mais on est là dans un cas qui, en principe, ne relève pas de la dérogation exceptionnelle.

Enfin, on peut citer à propos de la comptabilisation de ses créances commerciales, une société qui, au lieu de « sortir » de ses comptes les traites escomptées, suivant un usage jusque-là constant, décide de les maintenir au bilan jusqu'à leur date d'échéance, en faisant apparaître en contre-partie un compte de mobilisation de créances au passif. Là aussi, cette dérogation au principe de constance des méthodes a pour but de présenter une image plus fidèle. Mais on ne peut pas dire dans cet exemple, que l'on se trouve dans un cas exceptionnel. Il s'agit d'une décision de pure convenance, que beaucoup d'entreprises pourraient également prendre, en fonction notamment de la modification de politique de crédit à court terme aux entreprises.

De même, à notre avis, un changement important de méthodes comptables dans une société entrant dans un groupe, en vue d'appliquer pour une consolidation éventuelle les règles du groupe, ne constituerait pas forcément un cas de dérogation exceptionnelle en l'état de la doctrine comptable. Car il y a toujours possibilité de retraitement des comptes chez la société consolidante.

B. - Dérogation aux règles résultantes du principe des coûts historiques

L'inscription en comptabilité, au coût d'achat ou de revient, est une pratique bien connue et très ancienne. Les deux exceptions connues au principe sont les réévaluations de l'actif immobilisé et, sur un autre plan, l'évaluation des déchets à leur valeur de marché. La dérogation prévue par l'article 9 du Code de Commerce semble ne pas pouvoir s'appliquer à la réévaluation de l'actif immobilisé, car il s'agit là d'une situation quasi-permanente où les plus-values latentes des valeurs immobilisées sont des situations fréquentes en raison de la détérioration monétaire régulière, ou même tout simplement, en raison des modifications constantes de l'environnement.

Une autre dérogation pourrait être la réévaluation des stocks constitués à partir de matières acquises à l'étranger, au cours en augmentation régulière et à faible rotation, sous réserve encore que le principe de sincérité ne soit pas battu en brèche par cette réévaluation, qui anticiperait en quelques sorte sur les bénéfices. Mais l'hypothèse devrait rester unique et ne pas relever d'une situation appelée à se renouveler, pour rester dans l'exception visée par l'article 9 du Code de Commerce. Il s'agirait alors d'un cas particulier de la constitution d'un stock outil, ou de base, avec ces matières achetées à l'étranger.

Il convient enfin de signaler dans les entreprises non financières, pour des cas exceptionnels (liés à l'importance et à la durée de remboursement des

créances et des dettes), la pratique de l'actualisation financière qui pourrait constituer une dérogation exceptionnelle. Contrairement à ce qu'on peut penser, les calculs d'actualisation ne sont ignorés ni du fisc (exemple actualisation des billets de fonds), ni des comptables (comptes d'intérêts à courir ou de provision pour réescompte de portefeuilles). Mais l'utilisation de cette ancienne et peu effective pratique devrait être justifiée par une situation tout à fait spéciale de l'entreprise concernée.

C. - Dérogation aux règles relatives au principe de spécialité des exercices

C'est peut-être à ce sujet que l'on enregistrera le plus de dérogations aux prescriptions comptables. En effet, ce principe lui aussi bien connu, a trait à l'enregistrement en comptabilité de toutes les sources de gains ou de pertes nés dans l'exercice, mais uniquement de ceux-ci. L'application du principe de prudence vient déjà tempérer le premier en prévoyant par exemple la constitution de provisions pour pertes et charges qui, bien que non prévisibles à la clôture de l'exercice, apparaissent néanmoins dans un assez court laps de temps après cette clôture. C'est l'exemple bien connu du sinistre qui détruit une usine dans les semaines qui suivent la date de clôture de l'exercice.

Dans un tel cas, la constitution rétroactive d'une provision pour risques couvrant les pertes envisageables d'un tel sinistre, pourrait, semble-t-il, constituer le cas de dérogation exceptionnelle prévu par l'article 9 nouveau du Code de Commerce.

Inversement, dans le cas de l'usine détruite dans les derniers jours de l'exercice, il faut constater la perte, mais dans l'incertitude sur l'indemnité d'assurance à recevoir, on ne peut constater de créance acquise, car il y a incertitude sur le montant et surtout sur la date de perception de cette indemnité, quitte à informer dans l'annexe sur les conditions d'assurance de l'usine.

Dans ces deux cas, la fidélité de l'image de la situation financière ne s'oppose-t-elle pas à l'infidélité de l'image du résultat et inversement ? Il faut rappeler que sur de tels points l'annexe doit constituer une indispensable et précieuse source de renseignements.

Un autre cas d'espèce peut se poser pour les entreprises dont le cycle de production dépasse la période de l'exercice. Le respect strict du principe de l'indépendance des exercices peut conduire à présenter des comptes sans signification économique alors que la logique de l'image fidèle conduirait à un étalement rationnel des ressources et des charges sur la durée du cycle de production. C'est-à-dire à une péréquation des résultats, juridiquement très logique.

On peut citer, comme cas d'espèce, la mise en valeur d'une exploitation agricole par une société nouvellement créée, la réalisation d'un très gros ensemble immobilier ou d'un marché de travaux publics, spécialement importants eu égard à la taille de l'entreprise, le cas d'un exercice écourté à la période creuse dans une entreprise saisonnière.

Dans tous ces cas, un jeu nuancé de provisions ou de comptes de régularisation aura pour effet de procéder aux étalements nécessaires, mais dans des conditions qui ne pourront forcément constituer une dérogation exceptionnelle aux règles comptables. Car

ces opérations relèvent de l'article 15 nouveau du Code de Commerce qui semble pouvoir s'appliquer à la majorité de ces hypothèses (travaux de durée supérieure à un an permettant l'étalement des bénéfiques). Seul le cas de l'entreprise saisonnière pourrait éventuellement donner lieu à dérogation exceptionnelle (exercice temporairement écourté pour des raisons autres que de convenance).

D. - Dérogations aux règles résultants du principe de continuité de l'exploitation

De tous les principes récemment rappelés à l'occasion de la promulgation des textes nouveaux du droit comptable, celui de continuité de l'exploitation est peut-être celui qui a donné lieu aux prises de conscience les plus nettes. Passer d'un bilan dit d'exploitation à un bilan de liquidation, c'est passer du jour à la nuit, et l'image fidèle dans la clarté devient alors dans la nuit une silhouette dont l'aspect fantomatique n'offre plus de contours précis.

Lorsque la continuité de l'exploitation est compromise, les comptes doivent, en principe, être établis dans la perspective de la liquidation soit, pour les comptes d'actif, après les provisions nécessaires pour ramener les valeurs à leur montant probable de réalisation, et, pour les comptes de passif, en tenant compte de tous les engagements, jusque-là échelonnés dans le temps, que l'arrêt présumé de l'entreprise va cristalliser, en anticipant et accélérant les échéances.

Il peut néanmoins se trouver que, sans que la continuité de l'exploitation soit mise en péril, une société comptabilise au moins partiellement ses divers engagements en les faisant apparaître à son bilan : ainsi dans la perspective de fusion, des produits ou des valeurs détenus en consignation pour le compte de tiers, des engagements au titre de pensions de retraite, de biens possédés à titre de crédit-bail avec les engagements restant à courir correspondants, ou également des provisions sur les comptes d'actif non justifiées en elles-mêmes, dans la perspective d'une continuité, mais qui le deviennent dans celle d'un changement important d'activité et d'arrêt de fabrication prévisibles.

Mais il faut dire que, sauf le cas de changement important et définitif dans l'activité, on ne se trouve pas dans un cas de dérogation exceptionnelle, mais plutôt dans une situation de pure convenance.

En fait, quand la continuité d'exploitation est compromise, c'est le maintien de l'établissement du bilan dans cette perspective, alors que tout concorde pour mettre en doute cette continuité, qui constituerait une dérogation aux règles. Mais ce ne serait pas là une recherche d'image fidèle.

En dehors de l'analyse pénale à propos d'une telle décision, par exemple prise dans le but de maintenir artificiellement le crédit de l'entreprise auprès des banques, on peut concevoir l'hypothèse d'une caution de la maison-mère à sa filiale, garantissant la continuité d'exploitation ou éventuellement l'existence de fortes plus-values latentes, à réalisation des plus probables, en cas d'arrêt d'activité, pouvant justifier des crédits de relais particuliers. Mais en fait, on ne se trouve pas dans les cas de dérogations exceptionnelles visées par le texte, car du fait de l'existence de ces garanties, on en revient à l'hypothèse classique de continuité d'exploitation.

On constate ainsi que les cas de dérogation exceptionnelle sont loin de constituer des hypothèses de travail nombreuses.

E. - Dérogation aux règles résultant des principes de prudence, régularité et sincérité

La notion de régularité étant celle d'obéissance aux règles, c'est à propos de chaque principe et de ses règles d'application, que peut jouer la dérogation exceptionnelle prévue par l'article 9 du Code de Commerce.

L'infraction aux prescriptions comptables pour donner une image fidèle est en soi une irrégularité, mais elle est prévue par la loi, dans la recherche de la plus grande vérité.

Le principe de prudence s'applique, lui, essentiellement en matière de provisions et nous avons vu que c'est lui qui correspondait en fait au souci du législateur de donner une image fidèle. La dérogation aux règles résultant du principe de prudence, correspondrait plutôt à une imprudence, et l'on voit mal une application pratique de contravention au principe de prudence ayant pour objet de donner une image fidèle.

Quant aux règles découlant du principe de sincérité, il faut y voir, me semble-t-il, une obligation quasi-absolue de les respecter. Peut-on donner une image fidèle quand on n'est pas sincère ? Rappelons que l'image fidèle est l'aboutissement logique de ce que l'on a nommé la sincérité objective.

Ne nous étonnons donc pas de voir exclure des cas de dérogation exceptionnelle, les hypothèses de violation à ces trois principes de base de l'image fidèle, qui conditionnent en fait plus une attitude générale de l'esprit qu'une règle de travail.

CONCLUSION

Le nouvel article 9 du Code de Commerce n'a pas encore eu l'occasion de donner lieu à jurisprudence, non plus qu'à beaucoup d'écrits. Aussi faut-il se réduire à une analyse basée sur l'expérience acquise à partir des comportements régis par les anciens textes.

En parlant de dérogation exceptionnelle aux prescriptions, le texte de l'article 9 a voulu privilégier la recherche de l'image fidèle qu'une obéissance trop formaliste aux prescriptions pourrait cacher ou voiler, mais en même temps il a voulu marquer les limites de cette dérogation par l'épithète d'exceptionnelle qui ne peut donc se concevoir que dans des circonstances particulièrement graves, donc par définition très rares. Car il ne peut y avoir d'échelles de valeur entre les principes comptables, par exemple entre régularité et sincérité, le respect de l'ensemble de ces principes conduisant à l'image fidèle.

Parallèlement, ce texte de l'article 9 a voulu, semble-t-il, faire table rase des pratiques, assez laxistes, qui consistaient à modifier à certains moments des méthodes d'évaluation (par exemple des calculs d'amortissements) en vue d'obtenir des résultats plus conformes aux buts recherchés (distribution de dividendes, amélioration des résultats).

C'est ainsi dans des circonstances particulières, justifiées par des faits, eux-mêmes indiscutables, que des désobéissances aux règles peuvent se produire, sans que leur auteur en soit pour autant coupable, puisque c'est dans la recherche d'une meilleure image fidèle, en dehors de raisons subjectives ou de pure convenance.

Il revient aux derniers intervenants de présenter les limites de l'image fidèle et l'aspect pénal des contradictions entre les différents états financiers.

Mais en conclusion de ce propos, il convient, semble-t-il, d'insister sur deux points :

— la nouvelle rédaction de l'alinéa 6 de l'article 9 du Code de Commerce est, rappelons-le, la traduction presque mot à mot de celle du paragraphe 5 de l'alinéa 2 de la 4^e Directive communautaire européenne, avec une nuance : le texte français parle d'une prescription impropre à donner une image fidèle, alors que le texte européen est plus énergique parlant d'application contraire à la dite image, qui amène ainsi la dérogation exceptionnelle. Car il faut bien envisager la mise en jeu de la responsabilité de dirigeants qui auront refusé de déroger alors qu'il fallait le faire.

— la dérogation n'a pour but que d'aboutir à une meilleure image fidèle. On peut donc concevoir à la limite que le refus des dirigeants sociaux de déroger, alors que des circonstances exceptionnelles y conduiraient, peut constituer le cas échéant une circonstance aggravant leur responsabilité, voire même être retenu dans l'appréciation d'éléments relatifs à une qualification pénale éventuelle. Ainsi, sans que l'on soit actuellement en mesure d'en dresser une liste exhaustive, peut-on percevoir que les cas de dérogation exceptionnelle s'inscriront dans un cadre tout à fait particulier, où les causes subjectives seront réduites au maximum, la plupart des motifs de dérogation résultant de situations ou contraintes extérieures dont il

faudra prouver le caractère à la fois exceptionnel, et contraignant, pour la recherche de l'image fidèle.

Pour reprendre les propos de M. Niessen s'exprimant au nom du Conseil des Communautés européennes au vingt-cinquième congrès de l'Ordre des Experts Comptables, une telle dérogation doit toujours être exclue quand l'image fidèle peut être donnée dans l'annexe par des informations supplémentaires. Mais c'est aussi dans l'annexe que l'on présente et explique la dérogation exceptionnelle aux prescriptions comptables.

Ainsi en revient-on à cette annexe, partie intégrante des comptes annuels, être hybride à la fois modeste, — se cachant derrière le bilan et le compte de résultat dont il ne peut être qu'une suite —, et tentaculaire, en se présentant comme dépositaire d'un grand nombre d'informations, chiffrées certes, mais aussi littéraires, tour à tour financières, juridiques, sociales.

Aussi peut-on penser que c'est tout à fait en tête de l'annexe que devrait être présentée la dérogation prévue à l'alinéa 6 de l'article 9 du Code de Commerce, c'est-à-dire avant les développements sur les comptes. Car la fidélité de l'image n'est possible que si la vérité ressort, non pas de l'obscurité de textes épars, mais de la clarté de comptes bien exprimés.

(Applaudissements.)

M. Defontaine. — Notre vaisseau avait pris quelque retard au départ, mais l'agilité de nos conférenciers a permis de reprendre un peu de ce temps qui nous est compté ce matin, et va nous permettre d'ouvrir la discussion, en la centrant sur les sujets qui viennent d'être débattus, c'est-à-dire la définition de l'image fidèle, son champ d'application et les perspectives ouvertes par la possibilité d'y déroger.

COMPTE RENDU STENOGRAPHIQUE DES DEBATS

M. le Professeur Freyria. — Permettez-moi de procéder à un essai d'analyse sémantique ; vous me la pardonnerez ; c'est un effet de déformation professionnelle.

Les termes « *image fidèle* » sur lesquels nous avons disserté savamment pendant toute la matinée, constituent un concept juridique nouveau ; car si le Droit de la personnalité connaît l'obligation de respect de l'image, et si l'obligation de fidélité était inscrite de tout temps dans le statut du mariage et, sous une forme plus controversée, parmi les effets du contrat de travail, force est de convenir que l'association des deux termes constitue un néologisme juridique.

L'image fidèle n'est point en vérité une terminologie spécifiquement française, mais la traduction de l'expression anglaise « *true and fair view* ».

Toute la difficulté est de bien saisir la signification exacte des deux épithètes, pour en déterminer l'implication juridique dans le Droit comptable.

Le terme *true* est généralement traduit par les mots *vrai* ou *exact* en ce qui concerne les choses, *sincère* et *fidèle* lorsque le terme est appliqué aux personnes. On y trouve mêlées tout à la fois les notions d'exactitude et de conformité à la réalité, ainsi que la fidélité des comptes. Le terme *fair* semble davantage faire intervenir les qualités propres de l'individu, qui se comporte comme un être juste, franc, honnête, honorable, sincère et loyal. Appliquant le terme à la matière comptable, on met en évidence sous ce terme la sincérité de la comptabilité.

L'amalgame des deux mots répond donc déjà aux objectifs classiques de notre législation française des sociétés en matière de certification des comptes, puisque cette certification s'appliquait depuis une vingtaine d'années à la régularité et la sincérité des documents de centralisation des comptes en fin d'exercice.

Mais faut-il se fier à la traduction française ? N'est-il point préférable, pour en donner une traduction... fidèle, de prendre égard au commentaire donné par les linguistes anglais eux-mêmes des termes ainsi employés ?

L'adjectif *true* s'emploie pour désigner ce qui est "*in accordance with fact or reality*" ce qui correspond à notre notion française d'exactitude ; mais dans un sens dérivé, le terme s'emploie "*in accordance with correct principles or accepted standard*" ce qui correspond davantage à l'idée de conformité aux règles admises, donc à la régularité. Ainsi le terme appliqué à la science comptable s'apparente aux notions d'exactitude ou à tout le moins de sincérité des comptes.

L'adjectif *fair* implique effectivement, lorsqu'il s'applique au comportement de l'individu, une notion d'honnêteté, de loyauté et de bonne foi (*fairness*). Appliqué à la science des comptes, nous retrouvons effectivement les notions de loyauté et de sincérité comptables. Et le terme peut s'appliquer aux choses, pour indiquer qu'elles sont *just, equitable, legitimate, in accordance with rules*, en sorte que sous cette acception, le terme *fair* complète le terme *true* pour exprimer la conformité à l'orthodoxie comptable, donc la régularité des comptes.

Résumons-nous : ce que nous avons traduit sous le terme fatidique d'*image fidèle* ne paraît être que la reproduction de l'exigence précédente de la régularité et de la sincérité des comptes. Et de se poser dans ces

conditions la question de savoir s'il était opportun que notre Plan Comptable révisé, et la loi comptable elle-même de 1983, ajoutent une exigence complémentaire aux impératifs antérieurs de la certification des comptes.

On pourrait faire le même commentaire avec la formule allemande, plus proche de notre traduction française : "*das getreue Bild*". Le terme *treu* est plurivoque, pour exprimer à la fois l'exactitude et la conformité à la réalité, mais en même temps l'action loyale et de bonne foi, pour s'être conformé à certaines normes et principes d'action. Nous retrouvons donc l'appel aux concepts de régularité et de sincérité comptables.

En bref, la traduction des vocables étrangers ne permet donc pas d'éclairer autrement la notion d'*image fidèle* que nous avons introduite dans notre Droit comptable, puisque nous en revenons invariablement à reprendre sous la terminologie nouvelle des notions parfaitement connues dans l'état de notre Droit antérieur à la révision du Plan Comptable. Et de s'interroger sérieusement sur l'opportunité d'une telle réforme.

Certes, si la notion d'*image fidèle* avait dépassé effectivement les règles anciennes de régularité et de sincérité des comptes, l'addition de l'*image fidèle* se fût parfaitement comprise ; mais nous venons de voir que l'analyse sémantique révèle exactement le contraire. En sorte que l'on aurait pu se contenter de biffer les termes de régularité et de sincérité des comptes pour leur substituer la formule plus commode d'*image fidèle* par traduction littérale de la terminologie employée par nos partenaires européens.

Mais il n'en est rien, puisque la notion d'*image fidèle* ajoute aux deux notions antérieures intégralement maintenues. Et c'est bien là toute l'équivoque de la réforme comptable sur ce point.

Nos réformateurs du Plan Comptable se sont à coup sûr aperçus du doublet, mais, par souci de mimétisme, ils se sont efforcés d'introduire dans la définition de l'expression un élément complémentaire, qui ne se confond point avec la régularité et la sincérité des comptes, l'obligation de prudence. La prudence, dit-on, est l'appréciation raisonnable des faits, afin d'éviter le risque de transfert sur l'avenir d'incertitudes présentes, susceptibles de grever le patrimoine et le résultat de l'entreprise.

Je ne suis pas convaincu du bien-fondé d'une telle interprétation. Si la prudence dans l'établissement des comptes concerne les comptes de résultats, elle ne fait qu'exprimer une règle de conduite qui se confond avec l'observation des règles et procédures en vigueur et de la bonne foi pratiquée pour l'application de ces règles et procédures. Nous n'ajoutons rien à l'état du Droit antérieur. L'homme prudent se dira du *bonus pater familias*, qui dans son comportement fait preuve de sagesse en évitant autant que faire se peut les risques dommageables dans la conduite de ses propres affaires et dans son commerce avec autrui ; il s'agit là du comportement de l'honnête homme du Siècle des Lumières, qui se comportera pareillement dans la tenue de ses comptes.

En vérité, aucun pas décisif n'est réalisé avec l'adjonction du principe de prudence ; l'ajoute est artificielle et l'on aurait pu accumuler autant d'exigences complémentaires pour tenter de séparer le néologisme

de ses anciennes composantes ; on parviendrait régulièrement à l'échec, tant il est si vrai que les principes de régularité et de sincérité se suffisaient à eux-mêmes ; la comptabilité donne l'image fidèle de la situation financière de l'entreprise, dès lors qu'elle est conforme aux normes comptables et que le comportement de ceux qui ont tenu les écritures comptables est fait de bonne foi, d'honnêteté et d'attitude raisonnable pour éviter la fraude, la tromperie ou les illusions dangereuses.

Pour moi, l'expression « image fidèle », ajoutée au respect de l'orthodoxie comptable et à l'entière bonne foi du responsable de la comptabilité est une notion incompréhensible.

Et la crainte que j'exprime est que l'on s'acharne dans l'avenir à lui trouver une signification complémentaire des textes anciens ; nous en verrons cet après-midi les graves inconvénients dans la répression des délits comptables. Messieurs les Organisateur de ce congrès, je suis désolé de mettre en doute l'intitulé, donc la raison d'être de votre congrès ; mais il n'était point inutile, je pense, de se livrer à un examen de conscience linguistique pour mettre à l'épreuve les termes magiques qui viennent d'être ainsi inscrits dans notre Droit comptable. Même sous cet aspect, la critique n'était probablement pas inutile ; j'espère que vous me la pardonnerez et vous remercie de votre attention...

(Applaudissements.)

M. Defontaine. — Votre intervention, Monsieur le Professeur, me confirme que, malgré un naturel penchant, les Magistrats et les professionnels de la comptabilité ne se rapprochent pas suffisamment de l'Université. Encore faut-il souligner qu'ils ne sont pas responsables de la situation telle qu'elle apparaît aujourd'hui. Les Magistrats et les Experts-Comptables sont soumis à la loi telle qu'elle est.

L'éclairage que vous venez de nous fournir va achever d'aggraver la perplexité de certains d'entre nous devant cette nouvelle notion.

Peut-être allons-nous avoir maintenant quelques développements qui vont nous reconforter.

M. Bon. — Je suis probablement un des rares ici qui établisse un bilan, en tant que mandataire social, qui ne se contente pas de le contrôler ou de l'établir pour quelqu'un d'autre. Je suis l'entrepreneur ou le mandataire social qui se demande s'il va aller en prison parce que l'image qu'il donne n'est pas fidèle.

Je ne ferai pas de sémantique, et moins encore de droit, je dirai simplement ceci : je sors plutôt rassuré de cet exposé, et notamment de celui de Monsieur Meunier. Au fond, nous avons une photo à faire. Une photo n'est jamais fidèle, nous le savons tous. Pour se rapprocher de l'image fidèle d'un vrai visage, il faut faire beaucoup de photos, et éventuellement tenir compte du mouvement, ne pas se contenter de photos, mais faire un peu de cinéma. C'est ce que l'on nous permet maintenant.

On vous dit ceci : votre bilan est la photo que vous imprimez sur la couverture. Ce bilan est établi selon certaines règles assez rigoureuses, règles tellement rigoureuses qu'elles empêchent d'être vraiment fidèle, puisque le principe de prudence et le principe de fidélité ne sont pas complètement compatibles.

Vous l'imprimez quand même, et vous nous l'expliquez à l'intérieur de votre brochure.

Que peut-on trouver dans l'annexe ? A mon avis, on peut trouver l'équivalent d'un certain nombre d'autres bilans possibles, d'autres éclairages, toujours pour la même réalité. On ne modifie l'image de couverture que si vraiment un événement exceptionnel la rend trop caricaturale. Cela me paraît tout à fait simple, et, au bout du compte, très rassurant, puisque, si j'ai bien compris, le fait de donner des explications satisfaisantes dans l'annexe me protège contre des accusations infondées.

(Applaudissements.)

M. Henrot. — Je ne voudrai pas, Monsieur le Président, vous inquiéter, mais je vous signale cependant que si l'annexe peut compléter le bilan, elle ne peut pas le corriger. Vous semblez dire : « Je mets ma photo, et ensuite je raconte tout autre chose ».

M. Bon. — Non, j'explique pourquoi et comment, et rien ne m'interdit d'ajouter que, dans une autre optique, on aurait pu donner une autre photo. En matière d'amortissements ou de provisions, par exemple, cela me paraît évident.

M. Henrot. — Il faut choisir le chiffre qui exprime le mieux la réalité.

M. Bon. — Je l'ai mis sur la couverture, c'est bien d'accord.

Intervenant. — Les chefs d'entreprise sont sereins, les experts sont anxieux.

J'ai bien entendu le Professeur nous dire que nous étions un peu les victimes d'une mauvaise traduction anglaise, mais il faut dire que nous sommes un pays de Droit écrit, et qu'on a imposé, selon ce bon usage, une série de textes, de règlements, qui constituent en soi des obligations.

Je m'interroge. Certes, nous devons suivre ces obligations, c'est une sécurité, nous devons les respecter, mais notre collègue et ami Meunier a bien parlé de l'article 9 et de dérogations.

Pour notre conscience, pour respecter cette image fidèle que l'on cherche, peut-être en vain, mais dont on voudrait pouvoir se rapprocher, on pourra déroger à ces obligations impératives que le Droit français écrit nous a imposées.

Mais, c'est là où je suis anxieux, si je ne déroge pas, c'est-à-dire si je ne fais pas acte de désobéissance, y aura-t-il un délit, pour ne pas avoir désobéi ? C'est là mon inquiétude.

M. Henrot. — Il y aurait effectivement faute, puisque ce texte contraint l'auteur des comptes, son vérificateur, à déroger à la règle. S'il ne déroge pas à la règle, s'il se contente d'appliquer la règle, il est en tort. C'est une situation paradoxale.

Mlle Doyen. — Je ne saurais dire avec quelle délectation j'ai entendu les trois exposés qui ont été faits ce matin, et les interventions qui ont suivi, y compris l'exégèse linguistique.

Je voudrais ajouter quelques remarques, d'une part sur l'annexe, et ensuite brièvement sur le mot « exceptionnel » introduit dans l'article 11 du Code de Commerce concernant les modifications apportées à la présentation des comptes annuels et aux méthodes d'évaluation.

Pour ce qui concerne l'annexe, c'est évidemment une excellente chose.

Dans le but de mieux informer les utilisateurs des comptes, certains auraient voulu que le bilan dise tout. Le bilan serait ainsi devenu tellement compliqué que personne n'y aurait plus rien compris. Garder un bilan relativement simple, et expliciter les comptes, permettre l'analyse financière, l'annexe est une très bonne idée. Encore faut-il que le bilan soit simple, clair et explicite. Je crois que c'est Monsieur Damerival qui a fait allusion à cela dans son exposé. Or, je ne suis pas seule à penser que le nouveau bilan est moins instructif que l'ancien.

J'ai noté quelques exemples :

Classer les créances et les dettes entre moins d'un an et plus d'un an, c'était très artificiel ; c'était mieux que rien du tout ; et quant on lisait un bilan, on avait déjà une idée sur la situation de l'entreprise.

Il y a quelque chose qui me paraît plus grave. Je pense qu'en insérant les frais d'établissement qui sont des non-valeurs, dans les immobilisations, on induit en erreur un lecteur du bilan non prévenu. Tout commissaire aux apports prend bien soin d'extraire les frais d'établissement non amortis de l'actif réel. Qui plus est, il y a non seulement un compte « Frais d'établissement », mais on a inventé un compte « Frais à répartir sur plusieurs exercices ».

Il se produit ainsi un embrouillage entre les deux comptes, avec cette circonstance aggravante que les frais d'établissement doivent être amortis avant toute distribution de dividende, et que ce n'est pas le cas des frais à répartir sur plusieurs exercices. Chacun peut voir facilement la tentation que peut avoir un chef d'entreprise d'utiliser de préférence le compte « Charges à répartir ».

Je citerai un autre exemple : il s'agit des fonds propres. Je ne trahirai pas les secrets des délibérations du Conseil National de la Comptabilité, en disant qu'il ne pouvait que constater que les titres participatifs ne représentent pas des fonds propres, mais des dettes à très long terme ; c'est une évidence. Donc, un bilan dans lequel on place les titres participatifs dans les fonds propres va être un bilan trompeur, puisque les Sociétés apparaîtront plus riches qu'elles ne le sont en réalité. Or une loi est intervenue pour obliger les entreprises qui ont émis des titres participatifs, à classer ces titres à leur bilan sous une rubrique « Autres fonds propres ».

N'en résulte-t-il pas que, dans l'annexe, il faut expliquer que, si l'on a mis les titres participatifs dans les fonds propres, c'est pour obéir à la loi, mais que ce n'est pas vrai ?

Cela me paraît assez trompeur pour le lecteur du bilan.

Heureusement, au moyen de l'annexe, si elle est bien faite, on va essayer de pallier ces anomalies.

Encore faut-il, pour que l'annexe soit instructive, éviter le vide et le trop-plein. Le vide ne voudrait rien dire, et avec le trop-plein, les gens seraient noyés et ne comprendraient plus rien.

Une première année d'expérience montre que c'est plutôt la première éventualité qui est à craindre.

Les entreprises, même fort importantes, font une annexe parce que la loi l'exige, mais pratiquement il n'y a rien dedans.

Naturellement, il peut y avoir des annexes très bien faites, ne généralisons pas. Mais il va falloir que de bonnes habitudes soient prises par tous.

Je voudrais aussi faire part d'une crainte que j'ai, c'est que l'on abuse de la réglementation. Nous succombons déjà sous les règles. Je pense qu'il faudrait, comme on le faisait autrefois, tracer dans la loi des directives générales, et laisser la jurisprudence régler les cas d'espèce, afin d'éviter une situation dans laquelle tout ce qui ne serait pas interdit serait obligatoire, ce qui est tout de même assez difficile à supporter, et aboutit à des comptes qui ne sont pas très clairs.

Voilà, en gros, ce que je voulais dire de l'annexe.

Une brève remarque sur le mot « exceptionnel » introduit dans l'article 11 du Code de Commerce : le texte interdit de modifier la présentation des comptes annuels ainsi que les méthodes d'évaluation « à moins qu'un changement exceptionnel n'intervienne dans la situation du commerçant ». Je doute que le terme « exceptionnel » soit bien choisi, car les changements que l'on peut considérer comme justifiés, donc admissibles, sont souvent permanents. Par exemple, j'ai vu, dans les sociétés d'édition, le cas du calcul des provisions pour retours ; une certaine évolution a fait que, de façon permanente, il a paru opportun d'en changer le mode d'évaluation. Etait-ce interdit parce que non exceptionnel ?

D'une façon plus générale, peut-on admettre de changer de méthode parce qu'on se rend compte que l'on ne faisait pas tout à fait assez bien, et que l'on pourrait mieux faire ? Est-ce permis ou défendu ?

(Applaudissements.)

M. Defontaine. — Mademoiselle Doyen a su limiter son propos, mais elle avait beaucoup à dire. Je vous renvoie, pour plus amples informations, à une étude détaillée et très documentée qu'elle a faite à « La Gazette du Palais », des 23 et 24 avril 1984. Vous y trouverez toute la substance qu'elle n'a pu nous livrer maintenant.

M. Germond. — Monsieur le Président, mes chers Confrères, je me permets d'employer ce terme, bien que n'étant pas moi-même Expert-Judiciaire, mais je crois que la plupart d'entre vous, sinon tous, êtes des Experts-Comptables et des Commissaires aux Comptes comme je le suis.

Vous avez eu l'amabilité d'inviter le Président Ricol à votre congrès, et il m'a demandé de le représenter, ce que je fais avec le plus grand plaisir.

Le problème de l'image fidèle ne peut pas être indifférent pour les Commissaires aux Comptes.

A tel point que nous en avons fait un des thèmes de nos débats lors de nos assises de l'année dernière. C'est un sujet très important, et tout à l'heure, Monsieur le Professeur, vous avez cité les personnes qui étaient concernées par l'image fidèle, vous avez parlé du Chef d'Entreprise et de l'Expert-Comptable,

et je crois que vous avez omis de citer le Commissaire aux Comptes.

Dieu sait si c'est un sujet qui nous préoccupe directement. Les réflexions qui ont été faites aujourd'hui, sous un angle propre à votre profession, nous nous les sommes faites l'année dernière sous l'angle qui nous concernait.

Le message que je voulais vous transmettre aujourd'hui sera très bref :

Cette année 1985 qui a vu, pour la première fois, l'application des nouvelles règles, et qui a vu les premières certifications données par des professionnels, Commissaires aux Comptes, est une année qui s'est fort mal déroulée.

Monsieur le Président Bon en sait quelque chose, il a passé une grande partie de son temps à signer

des reports d'échéance d'Assemblée Générale qui ne pouvaient pas se tenir dans les délais, parce que, techniquement, les comptes n'étaient pas prêts.

Nous avons constaté, en tant que professionnels, une grande disparité dans la qualité des comptes et dans le contenu des annexes.

Dans quelques années, quand vous, Experts-Judiciaires, serez amenés à porter un jugement sur la certification donnée par tel ou tel Commissaire aux Comptes se rapportant aux comptes de l'exercice 1984 et donnée en 1985, je vous demande de vous souvenir de cette situation.

Je vous remercie.

(Applaudissements.)

LES OBSTACLES A L'IMAGE FIDELE

présenté par

M. BASTIEN, Expert près la Cour d'Appel de Paris

INTRODUCTION

Dans son ouvrage intitulé « *Le principe de sincérité du bilan* » (*) Maître Gérard-Charles Bourquin, Avocat au Barreau de Genève, Expert-Comptable diplômé, envisageant l'introduction dans le Code fédéral des obligations de la notion d'image fidèle de la quatrième Directive de la Communauté Européenne s'exprime ainsi :

« Image fidèle » correspond à l'expression anglo-saxonne "a true and fair view" contenue dans la loi anglaise depuis 1948. Si les textes français (image), allemand (Einblick) et italien (quadro) divergent quelque peu sur le sens de l'image que doivent donner les comptes annuels ils concordent, en revanche, entièrement sur le qualificatif de « fidèle ». Selon l'exposé des motifs, cette nouvelle rédaction fait ressortir, plus clairement, l'intérêt primordial pour l'établissement des comptes annuels du principe général selon lequel ceux-ci doivent donner une image fidèle de la situation de la société.

La formule de l'image ou du compte « fidèle » n'est pas nouvelle. Elle est employée pour la première fois par la loi bernoise sur les sociétés anonymes du 27 novembre 1860 : « La direction doit rendre aux actionnaires un compte fidèle et complet » — ou « eine getreue und vollständige Rechnung » —. Elle est reprise par le projet préliminaire Munzinger d'un Code de Commerce suisse en 1863. La doctrine de la fin du XIX^e siècle l'utilise pour définir la sincérité du bilan.

Cela nous amène à la notion de fidélité du bilan — ou « Bilanztreue » — selon l'expression déjà proposée en 1904 par un auteur allemand, avocat à Dresde.

La fidélité du bilan peut se comparer à celle d'une traduction.

On dit qu'une traduction est fidèle lorsqu'elle est complète et lorsqu'elle respecte le plus exactement possible le sens et l'idée qui se dégagent du texte original. Le mot à mot de la traduction littérale cède le pas à la périphrase si le sens l'exige. La fidélité d'un jugement de valeur dépend d'un mot ou d'un fragment de phrase par rapport au contexte. Il en est de même, « mutatis mutandis », de l'image que doit donner le bilan, des biens et des résultats de l'entreprise. Cette image sera fidèle si le bilan est complet, s'il est établi conformément aux règles légales et si le montant des éléments le composant est le fruit d'un jugement honnête, sérieux et raisonnable. En d'autres termes, ce bilan traduira fidèlement ce qui paraît être la situation financière réelle de l'entreprise. »

L'article 9 de notre Code de Commerce fait de ce concept d'image fidèle, appliqué au patrimoine, à la situation financière et au résultat de l'entreprise, la mesure de l'obligation de résultat incombant à toute personne devant tenir une comptabilité.

Indépendamment de toute irrégularité ou manque de sincérité dans la tenue des comptes, dans l'établissement de l'inventaire et des comptes annuels, il

existe des obstacles qui empêchent d'obtenir l'image fidèle soit du patrimoine soit de la situation financière ou bien du résultat de l'entreprise. Ces obstacles peuvent être regroupés en deux catégories. Nous examinerons d'abord ceux qui tiennent à la technique comptable elle-même, puis nous essaierons de reconnaître comment le Droit positif fiscal et même commercial apporte des entraves à la réalisation de l'image fidèle.

I. - LES OBSTACLES TECHNIQUES

La comptabilité comme tout instrument ou technique de mesure comporte des limitations dans son champ d'application qui tiennent à sa construction ; elle souffre également d'inexactitudes ou d'erreurs inhérentes aux méthodes ou conventions qui sont liées à sa construction ou à son emploi, même régulier et sincère.

Nous examinerons successivement les difficultés suivantes :

1. - *La comptabilité ne peut rendre compte de l'intégralité des droits et obligations qui constituent le patrimoine.*

2. - *En période d'inflation, la convention des coûts historiques rend le modèle comptable impropre à donner une image véridique du résultat et de la situation financière.*

3. - *L'annualité du bilan oblige à prendre en compte des biens en cours d'utilisation et des opérations en cours, ce qui rend impossible l'obtention d'une image absolument fidèle du résultat et de la situation financière.*

1. - Les comptes annuels ne peuvent donner une image fidèle, donc complète du patrimoine de l'entreprise.

Selon la définition classique déjà rappelée le patrimoine est « l'ensemble des droits et des charges d'une personne, appréciables en argent ». La comptabilité, quant à elle, n'enregistre pas les actes juridiques comme tels, mais seulement leurs conséquences ou leurs effets financiers. Il s'ensuit qu'il peut exister un décalage entre la naissance d'un droit ou d'une obligation et l'enregistrement correspondant en comptabilité.

Pour préciser cette situation M^e Bourquin distingue trois catégories d'opérations :

— *les opérations effectivement réalisées, à la fois sur le plan juridique et sur le plan économique. Dans ce cas, la comptabilité enregistre simultanément l'acte juridique et ses conséquences sur le plan économique. Dans une vente, avec prise de possession immédiate du bien, l'enregistrement comptable correspond :*

à la conclusion du contrat de vente ;

à la livraison de la marchandise ;

à son paiement comptant ou à terme ;

— *les opérations réalisées sur le plan économique mais sans l'être entièrement sur le plan juridique. La comptabilité enregistre ici, dès sa réalisation, l'effet anticipé de l'acte juridique. Dans une vente avec réserve de propriété en faveur du vendeur, l'acheteur enregistre l'opération dans sa comptabilité avant paie-*

(*) Gérard-Charles Bourquin « *Le principe de sincérité du bilan* » Etude historique des principes à observer pour l'établissement du bilan. — Essai d'une définition du principe de sincérité en droit positif suisse. — 1976, Librairie de l'Université Georg et Cie S.A., Genève.

ment complet du prix de vente et avant le transfert de propriété ;

— les opérations parfaites sur le plan juridique, mais qui n'ont pas encore été réalisées matériellement. En principe, ces opérations n'apparaissent pas dans la comptabilité tant que le processus de leur exécution n'a pas commencé.

Dans un contrat de vente mobilière à crédit, la vente est réputée parfaite conformément à l'article 1583 du Code Civil « dès qu'on est convenu de la chose et du prix, quoique la chose n'ait pas encore été livrée ni le prix payé ». Les inscriptions comptables n'interviennent qu'à partir de l'établissement de la facture par le vendeur, même si l'acheteur en a pris possession antérieurement. Cette situation de décalage chronologique est particulièrement sensible dans le domaine du grand négoce maritime.

L'inscription dans l'annexe des engagements hors bilan ne résoud pas ce problème de décalage.

Il semble que la IV^e Directive et la loi du 30 avril 1983, en utilisant le mot *patrimoine en liaison avec l'image fidèle* que doivent donner les comptes annuels ait commis un abus de langage. Le texte anglais de la quatrième et de la septième Directives utilise l'expression « actifs et passifs » (assets and liabilities) là où le texte français utilise le mot « patrimoine ». Peut-on admettre que les rédacteurs de la version française des directives européennes et ceux de la loi comptable se sont laissés emporter par un trop grand désir de voir coïncider Droit et Comptabilité ?

Quoi qu'il en soit, la sincérité des comptes annuels semble exiger leur concordance avec les faits de nature juridique ; or la comptabilité ne révèle pas tous les actes juridiques qui existent au moment de la clôture des comptes, ni certains de leurs effets économiques qui interviendront au cours de l'exercice suivant. La difficulté est non seulement de faire ressortir dans le bilan ou l'annexe la véritable situation juridique de l'entreprise, mais encore d'en montrer les conséquences financières.

2. - L'inflation obstacle à l'image fidèle.

Les effets de l'inflation, variation de la parité interne de la monnaie correspondant à une diminution du pouvoir d'achat de la monnaie et à la hausse plus ou moins générale des prix, se manifestent dans les comptes sous des aspects qui diffèrent suivant le point de vue auquel on se place.

a) Dans le bilan les immobilisations sont inscrites pour des montants correspondant à leurs coûts d'acquisition ou de revient. Après un certain temps ces coûts historiques sont nettement inférieurs au coût d'équipements semblables exprimés en francs actuels. Cette discordance aboutit à une sous-évaluation dans la mesure où la dépréciation correspondant aux amortissements pratiqués est plus lente que le renchérissement.

La même observation s'applique aux matières ou produits figurant à l'inventaire qui, suivant la vitesse de rotation des stocks sont plus ou moins sous-évalués en période de hausse des prix.

En effet les prix de revient d'achat ou de production deviennent, en fonction du temps écoulé jusqu'au jour de l'inventaire de plus en plus faibles par rapport à leur coût de remplacement. C'est pour pallier

cet inconvénient que certains proposent de substituer la méthode « dernier entré premier sorti » (LIFO) à la méthode usuelle « premier entré premier sorti » (FIFO).

b) Dans les comptes de résultats, les charges liées aux immobilisations (dotations aux amortissements) et aux marchandises (prix de revient des marchandises vendues) sont inférieures puisqu'elles sont calculées sur des coûts historiques eux-mêmes sous-évalués.

Au fur et à mesure que le temps s'écoule et que la dépréciation s'accroît, la part de la dépense initiale récupérée par la voie de l'amortissement représente un pouvoir d'achat en réduction progressive. Cela pose le problème du maintien de la substance même de l'entreprise.

Les produits des ventes sont de leur côté adaptés à la hausse des prix. Il en résulte une plus-value comptable d'origine purement monétaire et les résultats comptables sont plus favorables que ceux qui apparaîtraient, dans les mêmes circonstances, en périodes de stabilisation du niveau général des prix. La rentabilité apparente est donc faussée.

On constate donc, dans de telles conditions, que si le principe de prudence ne semble pas mis en cause pour ce qui est de l'évaluation des immobilisations et des stocks dans le bilan, il en va tout autrement pour ce qui regarde les résultats qui sont artificiellement améliorés de même que la situation financière. En effet l'insuffisance des amortissements réduit d'autant la rétention des fonds nécessaires au remplacement des immobilisations ou à leur adaptation aux exigences nouvelles.

Quant à l'image fidèle, comment peut-elle résulter de ce qui n'est plus qu'un miroir déformant en raison de sa rigidité, dès lors qu'on introduit dans le modèle comptable des données anachroniques en période de fluctuations monétaires.

C'est pour répondre à cette situation que la IV^e Directive C.E., après avoir imposé, dans son article 32, le coût historique comme base d'évaluation dans les comptes annuels, a permis aux Etats membres, par son article 33, d'autoriser ou imposer :

« a) l'évaluation sur la base de la valeur de remplacement pour les immobilisations corporelles dont l'utilisation est limitée dans le temps ainsi que pour les stocks ;

« b) l'évaluation des postes figurant dans les comptes annuels, y inclus les capitaux propres, sur la base d'autres méthodes que celle prévue sous a), destinées à tenir compte de l'inflation ;

« c) la réévaluation des immobilisations corporelles ainsi que des immobilisations financières. »

D'après un ouvrage publié en 1979 par Price Waterhouse International et dont les informations sont toujours valables sur le point qui nous intéresse, on peut noter les pratiques suivantes, en matière de correction comptable des effets de l'inflation par des méthodes indiciaires :

a) Les comptes établis en coûts historiques sont remplacés par des comptes redressés en fonction de l'effet de l'évolution générale des prix : les seuls pays où cette pratique est imposée par la loi sont le Brésil et le Chili ; par contre, sur 64 pays 43 l'interdisent ou ne le reconnaissent pas ;

b) *Les comptes au coût historique sont accompagnés de comptes redressés en fonction de l'évolution générale des prix : cette pratique est recommandée en Argentine, elle existe à titre minoritaire en Nouvelle-Zélande, en Norvège et aux U.S.A., elle est interdite au Canada, en Autriche, au Brésil et au Japon ;*

c) *Une note annexée aux comptes établis au coût historique indique l'effet de l'évolution générale des prix : c'est la pratique la plus répandue en Argentine, elle est pratiquée à titre minoritaire dans huit pays dont les Pays-Bas, la Norvège, la Suède, le Royaume-Uni et les U.S.A. ; elle est interdite par la loi au Brésil et au Chili et jugée non acceptable au Japon, en Corée et à Taïwan ;*

d) *Les comptes établis au coût historique sont remplacés par des comptes redressés en fonction de l'évolution spécifique des prix : c'est une pratique minoritaire mais bien établie aux Pays-Bas, par contre elle est légalement interdite dans 25 pays et non reconnue dans 21 autres ;*

e) *Les comptes en coût historique sont accompagnés par des comptes redressés en fonction de l'évolution spécifique des prix : pratique minoritaire en Irlande et au Royaume-Uni ; interdite dans quatre pays dont le Japon et non reconnue dans deux autres pays d'Extrême-Orient.*

f) *Une note annexée aux comptes en coût historique indique l'effet de l'évolution spécifique des prix : c'est une obligation aux Pays-Bas et la pratique prédominante au Royaume-Uni ; c'est une pratique minoritaire aux U.S.A., en Suède, en Irlande, aux Philippines et à Trinidad ; elle est interdite au Brésil et au Chili et non reconnue au Japon et en Corée.*

L'évaluation des immobilisations et des stocks à la valeur de remplacement, qui correspond à ce que nous avons appelé l'approche ou conception substantialiste, est pratiquée aux Pays-Bas par une minorité de grandes entreprises mondialement connues et illustrée au plan théorique par le Professeur Limperg.

Pour ce qui est de la réévaluation des immobilisations amortissables, on notera qu'elle n'a d'effet réel et donc ne peut être réputée conforme à l'image fidèle que si les amortissements calculés sur la base des coûts réévalués sont débités au compte de résultat et non imputés sur l'écart de réévaluation.

Avant de terminer ce survol de l'obstacle que constitue l'inflation pour l'image fidèle des comptes annuels, on peut remarquer que si on se limitait à la correction des effets de l'inflation sur le résultat, il suffirait d'une part de compléter l'amortissement du coût des immobilisations par des provisions pour renouvellement de manière telle que le total de la dotation annuelle corresponde à l'amortissement de remplacement, et d'autre part d'appliquer aux stocks la méthode « dernier entré, premier sorti » (LIFO).

3. - L'annualité du bilan et du résultat.

Pour de multiples raisons qui tiennent aux impératifs de fonctionnement de la vie économique, il n'est pas possible d'attendre la fin de la vie d'une entreprise pour déterminer le résultat de son activité. Les nécessités d'information des partenaires financiers et

sociaux et des gestionnaires eux-mêmes, celle de déterminer l'assiette de l'impôt, qui est annuel comme le budget de l'Etat, et de fixer le montant des dividendes obligent à évaluer périodiquement les résultats de l'exploitation. Cette contrainte en quelque sorte naturelle, est concrétisée dans les règles juridiques fixées par le Code de Commerce, la loi sur les sociétés et le Code général des Impôts.

Or les opérations d'une entreprise se succèdent indéfiniment, selon un rythme qui est fonction de la nature de son activité d'où découle la durée de son ou de ses cycles d'exploitation. Pour déterminer avec exactitude le résultat de l'entreprise, on s'accorde généralement à considérer qu'il faudrait normalement attendre sa liquidation. A ce moment, le résultat obtenu est en effet mesuré par la différence entre, d'une part, le montant total des apports effectués durant la vie de l'entreprise par son propriétaire ou ses associés, sous déduction des distributions de bénéfices opérées, et, d'autre part, les sommes récupérées à l'issue de la liquidation de son patrimoine. Autrement dit ce résultat sera la différence entre le flux total de trésorerie entré (autre que le capital) et le flux total de trésorerie sorti (autre que les versements au propriétaire ou aux associés). Puisque ces flux de trésorerie vont englober toutes les transactions de l'entreprise, il semble clair qu'y seront inclus les éléments hors exploitation aussi bien que d'exploitation, de capital aussi bien que de revenu, de nue-propriété aussi bien que d'usufruit.

A ce stade, nous pouvons noter deux observations importantes qui découlent de cette définition.

La première est la signification du coût en tant que mesure comptable des faits économiques (ou juridiques). On lui préfère souvent la valeur dont il ne serait qu'une méthode objective de définition. Or on voit clairement en analysant les composants du résultat global de l'entreprise que cette façon de substituer la valeur au coût, bien qu'habituelle dans le langage, constitue une erreur totale de compréhension de la signification du coût.

Celui-ci n'est pas un subrogé de la valeur, il est lui-même : le coût, et finalement ceux qui font des bénéfices sont ceux qui vendent des biens ou des services pour plus que ce qu'ils coûtent, tous les autres font des pertes.

La seconde est que le profit d'une période annuelle, située en tout point du temps intermédiaire entre la création et la liquidation de l'entreprise est comme une tranche d'un long gâteau qui figure le profit global de l'entreprise pendant toute sa durée et dont les différents niveaux représentent les composants du résultat. Dès lors les divisions horizontales sont matière d'information comptable. La mesure comptable du résultat périodique dépend de la possibilité de déterminer avec précision le résultat des opérations non terminées dans un environnement de risque et d'incertitude qui est plus que jamais celui de toute activité commerciale ou industrielle.

Ce problème ne se limite pas aux contrats à long terme. L'existence d'immobilisations amortissables et de stocks entraîne les mêmes difficultés dès lors qu'on veut résoudre la question de leur évaluation. En effet toute valeur réside dans l'avenir ; or l'avenir est inévitablement incertain : il en résulte qu'il ne peut y avoir une mesure absolue de la valeur d'un bien ou de la richesse représentée par un ensemble de

biens à un moment donné et qu'il ne peut y avoir de mesure absolue du résultat d'une entreprise pour une période quelconque entre sa création et sa liquidation. Les principes ou méthodes comptables tendent à réduire cette zone d'incertitude mais nous sommes obligés de garder une grande modestie et la conscience vigilante des inexactitudes inhérentes à l'objectif fixé à la comptabilité doit s'accompagner du respect de l'ensemble des grands principes comptables pour résoudre les délicats problèmes que pose la détermination du résultat annuel.

II. - LES OBSTACLES FISCAUX ET JURIDIQUES

Si l'image fidèle nous parvient un peu floue à l'issue de notre incursion dans le milieu technique, les textes du droit positif fiscal et même commercial lui imposent des déformations.

I. - Les distorsions d'origine fiscale.

On aurait pu penser que l'évolution commencée par l'institution de l'annexe aux déclarations fiscales des sociétés constituées par le tableau de rapprochement entre le résultat comptable et le résultat fiscal, poursuivie sous l'influence de la jurisprudence du Conseil d'Etat en matière de provisions, malgré les palliatifs législatifs inspirés par l'Administration, pourrait trouver un aboutissement avec la mise en œuvre dans notre législation de la IV^e Directive des Communautés Européennes et la création dans notre plan comptable des amortissements dérogatoires ainsi que l'indication dans l'annexe de la mesure dans laquelle le résultat de l'exercice a été effectué par l'application des dispositions fiscales en matière d'amortissements et de provisions.

Après la loi du 30 avril 1983 et son décret d'application du 29 novembre 1983 on pouvait penser que le Droit comptable avait définitivement acquis en France les fondements d'une existence désormais libérée de la tutelle fiscale. Las ! Le décret du 14 mars 1984 et la loi de finances pour 1985 sont venus refroidir cet espoir et infliger un démenti à la C.O.B. qui, dans son bulletin mensuel de novembre 1984, déclarait que les principes comptables consacrés par la loi et le décret précités sont « d'ordre public ».

Le décret du 14 mars 1984 dont l'objet était de tirer les conséquences en matière fiscale des modifications récemment apportées à la réglementation comptable, a contredit les dispositions du décret du 29 novembre 1983 en excluant les frais financiers de « la détermination du coût de revient des produits finis et des immobilisations produites par les entreprises pour elles-mêmes ». Comme l'écrivait en conclusion d'une remarquable étude notre regretté confrère Jean-Pierre Lagarrigue (*).

« Au total l'imbroglio juridique est complet :

« — d'une part un décret fiscal de légalité douteuse en ce qu'il impose des écritures comptables anormales ou d'application extrêmement complexe dès lors que

l'on entend se limiter à une interprétation strictement fiscale de ses dispositions comptables ;

« — d'autre part une circulaire administrative qui va à l'encontre de dispositions clairement énoncées dans le décret dont elle commente les modalités d'application, et ce dans le souci de permettre aux entreprises de respecter la réglementation comptable tout en satisfaisant à leurs obligations fiscales ;

« des contribuables enfin qui pourront simultanément se référer au décret contre la circulaire ou à la circulaire contre le décret, au gré de leur intérêt, à supposer qu'ils puissent le distinguer clairement.

« Qui oserait prétendre encore que la France est le pays où le bon sens est la chose du monde la mieux partagée ? »

L'affaire de l'article 87 paraît plus grave en ce que, non seulement une modification au texte de l'article 9 du Code de Commerce défini par le législateur depuis moins d'un an est introduite par la loi de finance qui fixe l'assiette de l'impôt, mais l'objectif poursuivi, si l'on se reporte au compte rendu officiel des débats à l'Assemblée Nationale, a été de :

« préserver l'actif net des entreprises françaises concernées, qui serait trop affecté par l'évolution de la doctrine comptable tendant à rendre obligatoire la constitution de provisions à l'égard des droits acquis des salariés, soit brutalement soit avec un étalement ».

Comment concilier cette mutilation de l'image fidèle avec les termes de l'article 14 du Code de Commerce lorsqu'il prescrit :

« Même en cas d'absence ou d'insuffisance du bénéfice, il doit être procédé aux amortissements et provisions nécessaires » ?

Le rapporteur du projet de loi comptable devant l'Assemblée Nationale apparaît maintenant comme un prophète lorsqu'on relit la conclusion de son exposé :

« ... Pour nous résumer, on dira que l'apport effectif de la réforme est largement dépendant des comportements, et en particulier de ceux de l'administration fiscale. Il ne s'agit pas simplement d'admettre la modification de l'article 39, paragraphe 2, et paragraphe 5, du Code général des Impôts (comptabilisation des amortissements fiscaux et des provisions réglementées), mais de reconnaître l'autonomie des documents comptables, laquelle exige, par exemple, des tableaux de passage des règles comptables aux règles fiscales et, de façon plus générale, que ces dernières ne s'opposent pas à la tenue de comptes donnant une image fidèle des sociétés ».

2. - Conséquence de la définition légale du bénéfice.

La loi du 30 avril 1983 a abrogé l'article 344 de la loi du 24 juillet 1966 qui donnait la définition légale du bénéfice annuel mais le renvoi fait par le nouvel article 340 de cette dernière au titre deuxième du Code de Commerce n'a entraîné aucune modification de la définition du résultat de l'exercice puisque son article 9, dans son deuxième alinéa, dispose que :

« Le compte de résultat récapitule les produits et les charges de l'exercice, sans qu'il soit tenu compte de leur date d'encaissement ou de paiement. Il fait apparaître, par différence après déduction des amortissements et des provisions, le bénéfice ou la perte de l'exercice. »

(*) Revue Française de Comptabilité, n° 151, p. 442.

Ce bénéficiaire doit posséder les caractères le rendant propre à être distribué car l'article 346 de la loi dit que :

« Le bénéficiaire distribuable est constitué par "le bénéficiaire de l'exercice", diminué des pertes antérieures, ainsi que des sommes à porter en réserve en application de la loi ou des statuts, et augmenté du report bénéficiaire. »

Tout va bien, me direz-vous, rien n'est changé d'autant que l'article 14 du Code de Commerce consacre le principe de prudence et que l'article suivant précise que « seuls les bénéfices réalisés à la date de clôture d'un exercice peuvent être inscrits dans les comptes annuels ».

Il existe cependant un élément nouveau que nous découvrons dans l'article 9: les comptes annuels doivent donner une image fidèle du résultat.

*Et dans le même article, nous lisons plus loin que :
« ... Si, dans un cas exceptionnel une prescription comptable se révèle impropre à donner une image fidèle... du résultat, il doit y être dérogé ; ... »*

Certes la distribution ne constitue pas une prescription comptable mais elle n'est sans doute pas sans influence sur la manière dont nous percevons l'image fidèle. De plus il est clair, ceci ayant été précisé dans l'exposé des motifs du projet de loi comptable, que le « cas exceptionnel » permettant de déroger à une prescription comptable ne peut résulter pour une entreprise que d'un concours inaccoutumé de circonstances qui lui sont propres et non pas d'une situation générale.

Cependant, à une époque où le souci d'une meilleure connaissance de l'état de santé des entreprises est cruellement ressenti, la réflexion nous oblige à admettre que la définition du bénéficiaire, comme susceptible de distribution dès lors qu'il est reconnu dans les comptes annuels, conduit à fausser la mesure du résultat véritable, critère équitable de la réussite ou de l'échec.

Malgré l'institution de comptes dérogatoires, les amortissements et provisions dont l'existence ou le quantum ne se justifient que par des fins de politique économique poursuivies à travers la fiscalité faussent le résultat annuel et ils ne sont pas redressés pour la détermination du bénéficiaire distribuable.

L'application du principe de prudence qui nous est familière et indispensable paraît déséquilibrée. N'est-ce pas le souci du caractère distribuable du bénéfice annuel et lui seul qui nous conduit à prendre en compte les moins-values latentes sur les titres de placement ou les pertes latentes de change et à refuser de prendre en considération les gains latents correspondants ?

Le résultat et le bilan ainsi déterminés permettent-ils de répondre à ces questions : « Quelle a été la performance financière de cette société ?

A-t-elle réussi mieux ou moins bien que l'an dernier, mieux ou moins bien que ses concurrents, mieux ou moins bien que l'ensemble de son secteur d'activité ? » Cet ensemble de questions est d'un intérêt vital pour tous ceux qui sont concernés par l'état de santé de la société ; non seulement les actionnaires mais aussi les prêteurs, le personnel, les fournisseurs, les clients et les communautés humaines dans l'environnement desquelles elle opère.

La réponse à ces questions ne relève-t-elle pas aussi de l'image fidèle ? Je n'ai nullement l'intention de proposer un choix mais seulement de mettre en évidence le fait que le droit commercial tout en conservant l'image fidèle, nous oblige à la biaiser.

3. - « La Comptabilité algèbre du Droit » obstacle à l'image fidèle de la situation financière et du résultat.

Présentant devant l'Assemblée Nationale le texte nouveau de l'article 357-8 de la loi du 24 juillet 1966 introduit par la loi sur les comptes consolidés, le rapporteur de la commission des Lois exposait que le but poursuivi était :

« ... de faire prévaloir les principes comptables sur des règles qui lui sont étrangères et qui pourraient dénaturer l'information donnée par les comptes consolidés.

Les règles non conformes aux principes comptables sont tout d'abord les règles de nature fiscale, qui ont une incidence sur les comptes sociaux annuels et ne devraient pas en avoir sur les comptes consolidés si l'on veut qu'ils soient utilisables pour la gestion ; je pense en particulier à la comptabilisation des amortissements. Il s'agit aussi du régime juridique du crédit-bail, qui aurait des incidences peu souhaitables sur la comptabilisation des immeubles. »

Monsieur le Garde des Sceaux déclarait pour sa part :

« Le développement d'une information financière fiable est une exigence croissante des agents économiques, à condition que cette information soit utile, lisible et proche des préoccupations de ses utilisateurs. »

Lors des travaux menés par la Commission juridique du Conseil National de la Comptabilité sur la comptabilisation des opérations de crédit-bail, il a été reconnu que la seule pratique autorisée en France n'était pas satisfaisante du point de vue qui nous occupe puisqu' « il est apparu que l'objectif d'information des tiers n'est pas toujours atteint dans la mesure où ces indications ne sont pas suffisantes pour permettre aux entreprises qui ont recours au crédit-bail de rendre compte du potentiel économique dont elles disposent ni refléter fidèlement leur situation financière et leurs résultats. »

Les mêmes travaux, après avoir mentionné le catalogue des pays, pas tous anglo-saxons, puisque la Belgique y figure, où « une autre modalité comptable est proposée privilégiant la finalité économique de l'opération par rapport à son cadre juridique », pays qui forment l'ensemble des nations financièrement évoluées, ont reconnu que « ... le crédit-bail constitue en fait un moyen de financement des immobilisations d'une entreprise, se substituant au procédé classique de financement par fonds empruntés. »

Ceci étant admis les débats de la commission ont porté en priorité sur la question de savoir si le traitement comptable d'une opération doit exprimer la finalité économique au prix d'une déformation des effets juridiques découlant du contenu réel du contrat et produisant eux-mêmes des effets économiques qui leur sont propres. A cette question, les membres de la Commission juridique ont été unanimes à répondre négativement et à estimer que l'inscription à l'actif du bilan du preneur d'un droit de propriété sur un

bien faisant l'objet d'un droit de crédit-bail ne peut être envisagée puisque ce bien ne fait pas partie du gage de ses créanciers et ce, même si le contrat met à sa charge des obligations qui normalement incombent au propriétaire.

Cette analyse, qui résulte de deux années de travaux de la Commission Juridique établit bien que si la comptabilité veut exclusivement constituer une algèbre du Droit elle ne peut permettre au commerçant, comme le lui prescrit désormais l'article 8 du Code de Commerce, d'établir des comptes annuels qui donnent une image fidèle de la situation financière et du résultat de l'entreprise. Pour ce qui est du patrimoine, on voit que l'utilisation abusive de ce vocable dans la version française du texte de la IV^e Directive C.E. au lieu de l'expression « actifs et passifs » conduit à une contradiction interne entre les divers composants de l'image fidèle.

D'autres exemples peuvent être donnés des obstacles dressés à l'encontre de l'image fidèle par « la comptabilité-algèbre-du-Droit » dans des cas de contrats très simples telle la vente d'un immeuble ou d'actions constituant ou non un bloc de contrôle :

Supposons que A négocie avec B la vente d'un tel bien et qu'il en réclame 100 pour prix alors que B n'accepte d'acheter que pour 80 et que la vente soit finalement pour un prix acté de 100 avec stipulation de paiement du prix à 2 ans d'échéance sans intérêt, alors que le taux usuel est de 12,5 % l'an. Si le bien en question figurait pour 80 à l'actif du bilan A, celui-ci va comptabiliser la vente pour le nominal du prix stipulé dans l'acte qui va constituer la valeur d'entrée de sa créance sur B et faire apparaître un bénéfice de 20 l'année N de la vente.

Cependant l'accord des volontés qui a noué le contrat conformément aux usages du commerce s'est en fait réalisé sur un prix de 80 payable à deux

ans d'échéance moyennant un intérêt de 10 % payable à la même date. Il en résulte que l'année de la vente le compte de résultat de A ne devrait montrer aucun bénéfice ; que le montant du prix figurant à l'acte devrait être comptabilisé comme représentant à concurrence de 80 le produit de la vente et pour 20 des intérêts à recevoir comptabilisés d'avance. A la fin de l'année N + 1, A enregistrerait 10 dans ses produits financiers et de même qu'à la fin de l'année N + 2 échéance de paiement des 100 figurant à l'acte. Dans cet exemple, le comptable rétablirait les données réelles de la transaction en corrigeant l'apparence que les instruments de la technique juridique lui ont donnée, reconnaissant de ce fait l'application des principes fondamentaux du Droit, en l'occurrence l'autonomie des volontés. L'image fidèle ne s'oppose pas au Droit mais les instruments de la technique juridique peuvent défigurer sa manifestation.

En guise de conclusion, permettez-moi de laisser la parole à Auguste Detœuf dans ses « Propos de O.L. Barenton Confiseur » :

« Un bilan est inéluctablement faux. Car, ou bien l'on y porte les choses pour ce qu'elles ont coûté, et ce qu'elles ont coûté n'est généralement plus ce qu'elles valent, ou on prétend les porter pour ce qu'elles valent : et comment voulez-vous savoir ce que vaut une chose qu'on vendra on ne sait quand, ni comment, et que peut-être on ne vendra jamais ? »

Que n'aurait-il écrit sur le thème de l'image fidèle !...

M. Defontaine. — Monsieur Bastien, bravo ! Nous allons entrer maintenant au cœur du débat. Il s'agit des incidences de l'image fidèle sur la qualification pénale, préoccupation qui a paru être dans l'esprit de beaucoup d'auditeurs de cette assemblée. Cette question nous sera exposée par Madame Dupuis et Monsieur Aumaître.

**LES CONSEQUENCES DE LA NOUVELLE DEFINITION
DU DELIT DE PUBLICATION DE PRESENTATION D'UN FAUX BILAN
APRES LA LOI DU 30 AVRIL 1983**

présenté par

Mme DUPUIS, maître de Conférences à l'Université de Paris

et par

M. Jean AUMAITRE, Expert agréé par la Cour de Cassation

La nouvelle définition de délit réprimé par les articles 437-2° et 425-3° de la loi du 24 juillet 1966 tient compte des exigences de la loi comptable et relatives aux comptes annuels. Bien qu'aucune rupture réelle ne paraisse exister avec le droit antérieur, la formulation actuelle peut être la source de sérieuses difficultés d'application.

I. - UNE REVOLUTION APPARENTE

L'infraction étant l'acte interdit et réprimé par la loi (1), il importe de qualifier les faits. S'agissant d'un délit, il faut, par ailleurs, caractériser l'intention coupable. A ce double égard, la nouvelle rédaction n'emporte aucune rupture avec le droit antérieur.

A. - la qualification des faits.

Est réprimée, désormais, la publication ou la présentation des comptes annuels ne donnant pas, pour chaque exercice, une image fidèle du résultat des opérations de la situation financière et du patrimoine.

Apparemment, dès lors, la nouvelle formulation élargit et précise l'infraction. Elle innove à un double titre : en premier lieu, à une unité du document est substituée la pluralité des états financiers. La notion restrictive de bilan est remplacée par celle plus large de comptes annuels.

En second lieu, l'exactitude est remplacée par la fidélité qui a une coloration plus subjective, en même temps qu'est souligné l'objet de cette fidélité : résultat des opérations, situation financière et patrimoine.

Pourtant, une analyse plus approfondie révèle que l'innovation terminologique ne paraît pas comporter de révision de la définition du délit.

1) - La substitution des comptes annuels au bilan

La substitution des comptes annuels au bilan emporte un élargissement de l'objet de l'acte matériel (a). Mais cette circonstance apparaît trompeuse : déjà, antérieurement, la jurisprudence recherchait les éléments de l'inexactitude dans les documents chiffrés autres que le bilan (b).

a) L'élargissement de l'objet de l'acte matériel

Le texte ancien, dans sa rédaction de 1966 qui reprenait celle du décret-loi du 8 août 1935, faisait mention du seul bilan. Celui-ci avait été défini comme devant être le miroir de la situation patrimoniale de la société à un moment donné (2).

En effet, le bilan reprend les différents éléments du patrimoine de la personne morale et constate le montant des bénéfices réalisés (3). Il ne renseigne pas sur les modalités de formation du résultat, pas plus qu'il ne précise la méthode retenue pour l'évaluation des

différents biens et valeurs. Le bilan s'inscrit, dès lors, dans une analyse statique patrimoniale : il est constat, et non analyse ou explication d'une situation, laquelle est par ailleurs limitée à l'inventaire des valeurs actives et passives.

Différente à première vue est l'approche reflétée par la notion de comptes annuels. Pour le montrer, il suffit de rappeler brièvement leur définition.

Ces derniers comprennent le compte de résultat, le bilan et l'annexe. Le compte de résultat retrace « tous les produits et charges de l'exercice », « il fait apparaître... le bénéfice ou la perte de l'exercice » (4). Le bilan « décrit séparément les éléments actifs et passifs de l'exercice de l'entreprise et met en évidence, de façon distincte, les capitaux propres » (5). L'annexe « complète et commente l'information donnée par le compte de résultat » (6).

Elle doit comporter toutes les informations d'importance significative sur la situation patrimoniale et financière et sur le résultat de l'entreprise. Le décret du 29 septembre 1983 précise enfin les postes des différents documents.

En conséquence, l'objet de la présentation de la publication apparaît considérablement élargi ; l'objet de l'information est tout d'abord plus complet ; elle porte sur la formation du résultat (compte de résultat) dont les différents postes permettent de cerner plusieurs seuils de résultat (7). Elle concerne aussi la nature des éléments patrimoniaux du bilan dissocié entre actif immobilisé et valeurs d'exploitation. Les états chiffrés sont enfin commentés et expliqués dans l'annexe.

L'information est qualitativement censée être meilleure. Il faut communiquer toutes les données qui permettent au lecteur de se faire une opinion, cette circonstance explique la référence au seuil de signification (8). Elle est par ailleurs plus précise car elle est désormais réglementée : la structure des différents documents est déterminée, le décret précise les divers postes, les points de l'annexe.

Par la seule définition du support de l'information donnée, un progrès considérable paraît avoir été opéré : la notion de comptes annuels étant plus vaste que celle de bilan, c'est la personne morale dans toutes ses facettes à un moment donné, celui de la date de clôture de l'exercice, que l'utilisateur des comptes doit pouvoir saisir en raison de la variété des renseignements contenus dans les différents documents qui lui sont présentés. Pourtant, une analyse plus fine révèle que l'innovation terminologique n'emporte pas une qualification des faits élargie même au regard des documents.

(3) Voir Amiaud « La sincérité des bilans et les dispositions fiscales sur l'amortissement des immobilisations ». D. 1966, Chron. VII.

(4) Article 8, alinéa 2 du Code de commerce.

(5) Article 8, alinéa 1 du Code de commerce.

(6) Article 8, alinéa 3 du Code de commerce.

(7) Voir notamment sur le tableau des soldes intermédiaires de gestion, la structure du compte de résultat.

(8) Voir la recommandation n° 8, mai 1976, OECCA « Le seuil de signification ». — Serait significatif notamment tout redressement qui, seul ou ajouté aux autres, modifie le résultat de plus de 10 %, ou tout reclassement qui modifie le montant du poste concerné de plus de 10 %.

(1) Merle et Vitu « Traité de droit criminel », Stephani et Levasseur « Droit pénal général », Paris, Dalloz.

(2) Voir à cet égard J. Larguier « Droit pénal des affaires », page 317, A. Colin 1980.

b) L'élargissement apparent

Un examen même superficiel du droit antérieur révèle que, jamais, il n'a été fait mention du seul bilan pour apprécier la qualité de l'information.

La présentation de faux bilan est établie lorsqu'il est prélevé sur une « caisse noire » alimentée par des ventes sans facture, des fonds utilisés à des rémunérations de service occultes (1). A été repoussé le moyen d'après lequel l'omission d'inscrire des recettes ne pouvait être reprochée que dans l'hypothèse où il était admis que puissent être inscrites en comptabilité les dépenses correspondantes, la Cour d'Appel ayant relevé que le défaut d'inscription des recettes avait conduit à une minoration du résultat brut d'exploitation. En conséquence, c'est par une analyse de la formation du résultat à travers notamment le jeu des comptes de gestion présentés au comptes d'exploitation générale que la qualification de faux bilan a pu être retenue.

Pour se convaincre que la jurisprudence ne s'arrêtait pas au seul relevé des valeurs actives et passives figurant au bilan, il convient de faire état d'un arrêt rendu le 20 juillet 1977 (2) par la Chambre criminelle de la Cour de Cassation. La Haute Juridiction considère que le point de départ de la prescription doit être situé au jour où les associés ont pu avoir la connaissance de l'irrégularité commise par l'examen du compte d'exploitation et du bilan. L'étude du compte d'exploitation apparaît certainement à travers ce bref survol de la Jurisprudence antérieure comme un des moyens utilisés pour caractériser l'inexactitude du bilan au sens pénal.

Par ailleurs, l'image fidèle est désormais obtenue par la complémentarité des différents documents formant les comptes annuels. L'objet de l'annexe qui complète et commente les renseignements donnés dans les états chiffrés, fait d'elle un document indispensable à l'obtention de l'image fidèle.

Elle seule permet d'atteindre la finalité de l'établissement des comptes en fournissant des indications qui ne peuvent être contenues dans les autres documents, mais déjà sous l'empire du décret-loi de 1935, il avait été recommandé d'établir une note additionnelle en vue d'éclairer l'opinion du lecteur des comptes (3).

Ainsi, l'élargissement de l'objet de l'acte matériel par la substitution de la notion de comptes annuels à celle de bilan est trompeur. La Jurisprudence antérieure recherchait déjà dans les autres documents comptables les éléments matériels de l'infraction. Pas plus, le caractère des comptes — défaut d'image fidèle — permettant de qualifier le délit ne paraît emporter un bouleversement par rapport à la situation antérieure.

2. - La substitution de l'image fidèle donnée à l'exactitude

Tant l'objet auquel s'applique l'image fidèle que le moment de cette image ne semblent entraîner de changements notables par rapport au droit existant avant la réforme.

(1) Crim. 15-05-1974, Bull. Crim., n° 177.

(2) Crim. 20.07.1977, Crim. n° 267.

(3) A. Amiaud : « La sincérité des bilans et les dispositions fiscales sur l'amortissement des immobilisations », D. 1966. Chron. VII.

a) L'objet de l'image fidèle

Sous l'empire de la loi du 24 juillet 1966, était réprimée la publication, ou la présentation, d'un bilan inexact sans que soit déterminé l'objet de l'inexactitude.

Désormais, l'image fidèle, (l'exactitude serait-on tenté de dire), porte sur le résultat des opérations de l'exercice, la situation financière et le patrimoine. Ainsi, la définition seule de l'infraction apparaît plus précise. A cet égard, il serait tentant de soutenir que cette exigence va dans le sens d'une plus grande sécurité des dirigeants qui savent désormais ce que les comptes sociaux doivent traduire.

Pourtant, il semble que la formulation issue de la loi du 30 avril 1983 ne change rien. La Chambre Criminelle de la Cour de Cassation avait le souci antérieurement que le bilan traduise la situation financière.

La qualification de faux bilan était retenue quand le défaut d'inscription de recettes avait pour effet de minorer le résultat (4), ou lorsque l'inscription au bilan d'une créance qui n'était ni certaine, ni liquide, ni exigible, conduisait à gonfler l'actif (5). De même, la Chambre Criminelle relevait en 1981 (6) que l'absence de provision, concernant des créances sur l'Etat qui étaient contestables et contestées, majorait l'actif et permettait de dissimuler une situation financière obérée. Dans ce dernier arrêt, la Haute Juridiction (7) applique la notion de situation financière (8) dégagée à l'occasion du commentaire de la loi du 30 avril 1983, soit la situation représentant « les données rassemblées pour permettre à l'entreprise d'être solvable et de pouvoir poursuivre son activité » (9). Était aussi marqué le fait que le délit ne protégeait pas seulement l'information donnée aux associés dans les sociétés ne faisant pas appel à l'épargne, mais aussi les tiers partenaires de l'entreprise et qui ont connaissance des comptes.

Vainement objectera-t-on à cette analyse que l'établissement des comptes annuels est désormais affranchi des contraintes fiscales, l'Administration ayant elle-même proclamé l'autonomie des règles comptables : les tableaux comptables n° 2050 à 2057 N doivent être servis conformément aux règles édictées par la loi du 30 avril 1983, le décret du 29 novembre 1983 et le plan comptable 1982 (10). En effet, il avait déjà été souligné bien avant 1982 que le droit fiscal remplit une fonction qui lui est propre et qu'il ne sau-

(4) Crim. 15-05-1974, op. cit.

(5) Crim. 812/1968 Bull. Crim. n° 42.

(6) Crim. 12-01-1981 — D 81 — J. 348 note V. Cosson — affaire GEEP Industries.

(7) Il ne paraît pas pouvoir être tiré un argument en sens contraire de l'arrêt de la Chambre Criminelle du 24-01-1946 (Bull. Crim. 1946 n° 37) qui n'avait pas retenu la qualification de bilan inexact, alors que la situation de la société n'avait pas été traduite correctement en raison du virement de créances au compte caisse. En effet, il avait été considéré que les administrateurs avaient agi de bonne foi, l'élément matériel du délit était constitué mais il manquait l'élément intentionnel.

(8) Cordoliani « Les nouvelles obligations comptables des entreprises, loi du 30-04-1983 », n° 21 — JCP 1983, CI 14060 — Adde JCP 1984, CI 14158.

(9) Rappr. et en ce sens pour le droit pénal de la Chambre criminelle antérieure à 1961 — Mélange Patin, page 235.

(10) Instruction du 17-12-1984, B.O.D.G.I. 46-84 commentée sur FR, Francis Lefebvre 61/84 du 29-12-1984.

rait être admis que l'application des règles fiscales conduisit à la présentation de bilans dans lesquels la situation de la société ne serait pas traduite (1).

b) Le moment de l'image fidèle

Désormais, il est précisé que les comptes annuels doivent donner une image fidèle « pour chaque exercice ». Ainsi est prohibée expressément par le législateur la pratique déjà condamnée antérieurement par la doctrine comptable qui consiste à faire glisser des résultats d'un exercice sur l'autre, alors qu'antérieurement cette précision n'était pas exprimée.

Pourtant, la Chambre Criminelle n'admettait pas pour autant que l'exactitude des différents bilans pût être appréciée globalement en faisant masse de plusieurs situations présentées sur plusieurs années. C'est ainsi que la qualification de faux bilan a été retenue alors qu'une vente avait été comptabilisée l'exercice suivant celui de sa conclusion (2). En conséquence, alors que le principe de spécialité des exercices, exprimé dans la loi du 30 avril 1983 et dont l'infraction de l'article 437-2^o fait désormais application, n'avait pas encore fait l'objet d'une consécration législative, même si la doctrine comptable l'avait déjà dégagé, la Chambre Criminelle en tenait compte pour qualifier l'infraction.

L'innovation introduite par une définition nouvelle des éléments matériels de l'infraction n'apparaît pas pouvoir apporter de changements notables par rapport au droit antérieur.

Enfin la formulation de l'élément moral de l'infraction issue de la loi du 30 avril 1983 reproduit exactement les termes antérieurs.

b) L'élément moral de l'infraction

En apparence, rien n'est changé par rapport au droit antérieur (3). En effet, il est exigé que l'auteur ait agi sciemment en vue de dissimuler la véritable situation de la société. L'infraction est à la fois connaissance (a) et désir d'un résultat (b).

a) La connaissance

Auparavant, l'auteur devait connaître le caractère inexact ; aujourd'hui, il doit savoir que les comptes annuels ne donnent pas une image fidèle. Le dol général n'est pas modifié de même que n'est pas changé le rôle des juges du fond à qui revient la tâche de caractériser la mauvaise foi, étant précisé que leur appréciation est souveraine et échappe au contrôle de la Cour de Cassation (4).

Quelles sont les circonstances desquelles peut être déduits la connaissance des dirigeants ?

Ne pose pas de difficulté la situation dans laquelle les dirigeants, alors qu'ils ont reçu de multiples mises en garde extérieures sur le mauvais état des affaires sociales (banquiers, experts-comptables), ont présenté un bilan qui est une vision optimiste de la situation de la société (5), en faisant apparaître un bénéfice

certes minime mais dissimulant une perte significative.

L'importance des erreurs et des inexactitudes est prise en considération pour établir l'intention coupable. A cet égard deux constatations s'imposent :

Il est possible de caractériser la mauvaise foi à partir de l'importance quantitative et relative de l'inexactitude. En effet, il peut être reproché aux dirigeants de ne pas comptabiliser une dette dont, en raison de l'importance, ils ne pouvaient pas ignorer l'existence ou qu'ils auraient dû connaître. Cette observation permet d'affirmer, que, souvent les tribunaux, loin de s'attacher à l'état de conscience personnelle de l'agent, se livrent à une appréciation objective de l'intention en examinant ce qu'il aurait dû savoir (6).

En revanche, les tribunaux ont admis l'impossibilité de conclure du seul fait de la mauvaise organisation du service comptable, ayant entraîné la présentation de comptes ne reflétant pas la véritable situation de la société, la mauvaise foi des dirigeants (7). Dans cette hypothèse, c'est de la multiplicité des erreurs techniques qu'était né le caractère inexact ; or, il ne pouvait être raisonnablement demandé à des dirigeants de connaître le détail des comptes faute d'être des professionnels de la comptabilité.

Ces solutions, rendues sous l'empire de l'ancienne définition du délit, paraissent garder toute leur valeur aujourd'hui, dès lors que sous couvert d'exactitude, était recherchée la situation réelle de la société. Toutefois, il faut observer que désormais les règles comptables dérivent de la loi commerciale elle-même : méthode des coûts historiques, prudence, permanence des méthodes... Le Conseil d'Administration arrêtant les comptes annuels aux termes de l'article 330 de la loi du 24 juillet 1966, lequel renvoie expressément aux dispositions de la loi du 30 avril 1983, contenues dans les articles 8 et suivants du Code de Commerce, une observation des prescriptions comptables dont le respect est prescrit par la loi commerciale elle-même et qui entraînerait une infidélité pourrait pouvoir être reproché aux administrateurs le non-respect de dispositions dont ils ne peuvent pas ne pas avoir connaissance pourrait permettre alors d'établir la mauvaise foi au sens de la loi pénale.

Dès lors, l'inprudence ou la négligence n'est pas la mauvaise foi, mais quand elle est inexcusable, en raison de la gravité, entendue objectivement, de l'inexactitude ou de l'omission, elle permet de caractériser la connaissance. Il faut relever que de l'établissement de celle-ci, découle généralement nécessairement le but poursuivi : la dissimulation de la véritable situation de la société.

b) La volonté de dissimuler la véritable situation de la société

Les auteurs de l'infraction doivent avoir en vue la dissimulation de la véritable situation de la société. Cette exigence, posée dans la nouvelle rédaction de l'infraction, était déjà formulée sous l'empire de la législation ancienne. Aucune rupture par rapport au droit antérieur n'apparaît.

(6) Rapp. et en ce sens Mercadal « Recherches sur l'intention en droit pénal » — Rev. Sc. Crim. 1967, page 25, Chavanne Rev. Sc. Crim. 1963, page 683.

(7) Voir pour une illustration Cour d'Appel de Paris, 01-02-84. Rev. Soc. 1984, page 779, note Schmidt.

(1) Amiaud, op. cit. D. 1966, pages 31 et 32.

(2) Crim. 20-07-1977 — Bull. Crim. n° 267, op. cit.

(3) Voir J. Larguier « Mauvaise foi et faux bilan » — Mélanges Hamel D. 1961, page 291 et s.

(4) Crim. 20-07-1977, op. cit.

(5) Crim. 12-01-1981, op. cit. — Un bénéfice de 9 084 F apparaissait alors que le déficit était de 31 millions de francs.

En conséquence, les solutions rendues auparavant et concernant l'indifférence du mobile poursuivi au « second degré » (1) : fraude fiscale (2), volonté de faciliter la réalisation d'une augmentation de capital (3), ne doivent pas être remises en cause. De même, l'appréciation des faits doit être menée indépendamment de l'intérêt social.

La présentation d'un faux bilan (ou d'un bilan ne donnant pas une image fidèle) est punissable même si l'infraction peut paraître répondre à un certain intérêt de la société, qu'il s'agisse de payer moins d'impôt, ou d'éviter les pénalités consécutives à la comptabilisation de rémunérations à des tiers dont l'identité ne saurait être dévoilée mais qui ont rendu des services à la société (4). La Cour de Cassation a toujours approuvé les juges du fond d'avoir caractérisé l'existence du délit « quels que soient les mobiles qui ont guidé les auteurs dès lors qu'ils ont su qu'ils dissimulaient la véritable situation de la société » (5).

Il convient d'observer que, généralement, la connaissance de l'inexactitude entraînait la volonté de dissimuler la véritable situation de la société (6). Cette solution ne paraît pas être remise en cause aujourd'hui, bien au contraire.

La Jurisprudence antérieure admettait difficilement que l'agent qui connaissait l'inexactitude des comptes — ceux-ci ne reflétant pas la situation réelle de la société — n'ait pas eu en vue la dissimulation de la véritable situation.

A l'encontre de cette position, il eût été possible d'observer que connaissance du caractère inexact n'est pas volonté de cacher. Cette distinction a parfois été admise par les tribunaux dans des cas exceptionnels (7).

Elle pouvait se justifier par le fait que l'exactitude, bien que reflétant le souci de la réalité, était atteinte dans l'observation de pratiques comptables qui n'avaient souvent que valeur doctrinale ou qui étaient utilisées pour la présentation des bilans fiscaux. Dès lors, seul le péché grave pouvait être sanctionné. Bien que connaissant le caractère inexact du bilan, le dirigeant ne voulait pas nécessairement fausser l'image de la société.

Désormais, les règles comptables sont connues et ont reçu valeur légale. En conséquence, si leur inobservation entraînait l'infidélité, caractère dont il est établi que les dirigeants connaissent ou auraient dû connaître, comment ne pas admettre que les dirigeants voulaient mentir sur la situation de la société alors qu'ils ont pour tâche de présenter des comptes qui permettent à chaque lecteur de se faire une opinion claire ?

Cette seule constatation montre que ce n'est pas tant l'instauration du concept de fidélité analysé comme le souci de traduire la situation de la société

— lequel existait sous couvert d'exactitude — qui invite à une révision profonde du délit, mais plutôt le fait que les moyens d'atteindre cette finalité des comptes sont désormais fixés sans être pour autant intangibles et que les dirigeants sont censés les connaître. En conséquence, les difficultés d'appréciation tant de l'élément matériel que de l'élément moral de l'infraction nous paraissent accrues.

II. - DES DIFFICULTES SERIEUSES D'APPLICATION

Les faits réprimés par le droit pénal des sociétés sont traditionnellement présentés comme étant des infractions techniques (8). Ce caractère semble désormais être accentué depuis que les règles comptables ont été précisées ; mais nous paraît devoir être évité l'écueil qui résulterait de l'aggravation, de l'appréciation de l'élément matériel (A) et de l'élément moral (B) de l'infraction et qui proviendrait de la définition de ces règles techniques.

A) L'appréciation de l'élément matériel

La nouvelle rédaction précise désormais ce que les comptes annuels doivent traduire : ils doivent donner une image fidèle du résultat des opérations de l'exercice, de la situation financière et du patrimoine de la société.

L'appréciation de l'élément matériel paraît dès lors plus délicat à un triple point de vue.

En premier lieu, la fidélité doit-elle porter sur les trois données précisées ou suffit-elle que les comptes soient imparfaits à un seul égard pour que l'élément matériel de l'infraction soit caractérisé ? (1 - l'objet de la fidélité).

En second lieu, les principes comptables ayant reçu désormais une consécration législative, l'infidélité punissable pénalement peut-elle naître de l'application des principes comptables (2 - l'infidélité) ? En dernier lieu, les comptes annuels forment désormais une trilogie complémentaire ; il faut savoir quel est le rôle de l'annexe, document inconnu jusqu'alors dans l'obtention de la fidélité (3 - Le rôle de l'annexe).

1. - L'objet de la fidélité

Ce sont trois informations essentielles que les comptes annuels doivent fournir : le résultat des opérations de l'exercice, la situation financière et le patrimoine de l'entreprise (9). Cette formulation suscite une interrogation. Le délit peut-il être constitué si une seule donnée est infidèle alors que les autres sont traduites correctement ? En d'autres termes, l'infidélité au sens pénal peut-elle naître du défaut d'un seul élément ?

Une remarque préalable s'impose afin de lever une objection qui pourrait être présentée : la situation

(8) Delmas Martyx, D. 1978, Chron. page 88 : « Les délits financiers commis dans le cadre des sociétés commerciales ».

(9) Sur la différence de rédaction entre l'article 9 du Code de commerce que l'article 437-2° reproduit sur ce point et le P.C.R. voir Cordoliani in J.C.P. 1983, C.I. 14060, n° 23, op. cit.

(1) Larguier, Droit pénal des affaires, op. cit. page 319.

(2) Crim. 18-12-56, D. 1957, J. 705, note Dalsace, Crim. 15-5-74, op. cit.

(3) Crim. 26-6-78, Bull. Crim. n° 212.

(4) Crim. 15-5-1974, Bull. Crim. 1974, n° 177, op. cit.

(5) Crim. 15-5-1974 précité.

(6) Voir néanmoins pour une exception Crim. 24-1-1946, op. cit. qui peut être présenté comme étant une décision isolée.

(7) Crim. 24-01-1946 précité.

dans laquelle ferait défaut une seule information alors que les autres sont correctement traduites est une hypothèse d'école ; le résultat influe sur la situation financière, celle-ci dépend du patrimoine de l'entreprise, lequel intègre le résultat qui est inclus dans les capitaux propres.

Bien que pertinente, cette observation ne vaut pas dans toutes les situations de fait. En effet, le résultat est défini par la loi (1), son calcul est en quelque sorte réglementé de sorte que, sauf dans les hypothèses dans lesquelles le choix entre plusieurs méthodes comptables est possible ou dans lesquelles des dérogations exceptionnelles aux principes comptables (2) sont admises, la détermination du résultat échappe à la volonté des personnes qui établissent les comptes. Il n'en demeure pas moins que, bien que le résultat soit déterminé conformément aux règles comptables et qu'il donne une vue correcte des opérations de l'exercice, patrimoine et situation financière peuvent ne pas être traduits. Deux exemples attestent de cette distorsion entre fidélité du résultat et fidélité du patrimoine ou de la situation financière.

Quand toutes les immobilisations d'une entreprise sont acquises avec une clause de réserve de propriété, les comptes ne reflètent pas le patrimoine, si mention n'est pas opérée dans l'annexe de cette circonstance, laquelle est pourtant sans influence sur le résultat des opérations.

Dans certains secteurs d'activité, l'importance des capitaux propres provient du volume des provisions réglementées (provisions pour hausses des prix, pour fluctuation des cours), qui sont affectées d'une charge d'impôt latente. Si l'entreprise envisage de modifier son activité en abandonnant le secteur qui permet la constitution de ces provisions, l'impôt sera perçu. Dès lors, les comptes ne traduisent pas la situation financière de l'entreprise, alors que le résultat peut fort bien être le fruit de l'ensemble des opérations de l'exercice.

Il est donc évident que l'infidélité peut porter sur une seule des données exigées par la loi ; dans cette hypothèse, l'élément matériel du délit peut-il être caractérisé ?

Une réponse positive paraît pouvoir être donnée.

Le législateur n'aurait pas pris soin de préciser l'objet de l'information donnée dans les comptes annuels s'il n'avait pas voulu que chaque lecteur des comptes puisse se faire une opinion. Or, les utilisateurs des comptes ne sont pas une population homogène, chacun recherche une donnée différente ; les associés sont plus attachés au résultat, l'investisseur au patrimoine, à la situation financière et aux perspectives futures de rentabilité (3).

En conséquence, la nouvelle définition du délit peut receler des difficultés d'application ; l'appréciation de l'élément matériel de l'infraction peut être rendue plus délicate : il faut s'interroger à chaque fois sur la pertinence de l'opinion que peut avoir chaque lecteur des comptes au regard de chaque donnée alors qu'auparavant le délit ne pouvait être caractérisé qu'à partir

d'omissions ou d'inexactitudes graves (4) : défaut de provision, omissions de recettes, manipulations de résultat.

La fidélité ainsi conçue est alors un concept plus exigeant que l'exactitude dans la pratique de l'établissement des comptes et peut conduire à un élargissement dans les faits de l'élément matériel de l'infraction, circonstance qui nous paraît regrettable car la qualification de l'élément matériel dépend de données techniques que les dirigeants, personnes punissables au regard de la loi pénale, ne maîtrisent pas toujours. Il serait souhaitable que cet élargissement de l'élément matériel soit tempéré par une plus grande rigueur dans la qualification de l'élément moral.

2. - L'infidélité et l'application des règles comptables

Alors qu'antérieurement l'application mécanique des prescriptions comptables pouvait servir de fait justificatif, car, si l'état réel de l'entreprise était recherché sous couvert d'exactitude, tant les parties que les juges étaient conscients que la comptabilité était un miroir déformant de la situation sociale. Actuellement, il est exigé des dirigeants un résultat : la fidélité, cette circonstance explique le choix offert parfois entre plusieurs méthodes comptables et l'admission exceptionnelle d'une dérogation au nom de la fidélité aux prescriptions comptables.

a) Le choix des méthodes comptables

Au regard de l'élément matériel du délit, pourrait-il être considéré que les dirigeants ont opéré un mauvais choix, ce qui suppose de savoir ce qu'est le mauvais choix ?

Une première définition du mauvais choix vient tout naturellement à l'esprit : c'est celui qui ne permet pas de donner une image fidèle (5), pareille affirmation apparaît notablement insuffisante. Toute prescription comptable altère plus ou moins la réalité de l'entreprise, qu'il s'agisse des méthodes d'évaluation, des durées d'amortissement... (6).

Le mauvais choix, dans une seconde approche, serait celui opéré pour des motifs étrangers à l'exigence de fidélité. Cette assertion, bien qu'exacte, ne supprime pas la difficulté qu'elle fait glisser de l'élément matériel à l'élément moral en obligeant à se livrer à un examen de conscience de l'agent. Par ailleurs, il ne faut pas méconnaître le poids des circonstances extérieures, même si les dirigeants peuvent porter leur décision sur une option déterminée en s'inspirant du souci de traduire la réalité de l'entreprise. En effet, comment reprocher à des dirigeants de choisir de ne pas immobiliser leurs frais de recherche et de développement pour minimiser un bénéfice important donnant lieu à un impôt élevé ou, au contraire, d'avoir porté ces frais dans les valeurs immobilisées, évitant par là-même la constatation d'une perte qui aurait entraîné l'obligation de reconstituer les capitaux propres à hauteur de la moitié du capital social.

(1) Rappr. et en ce sens Cordoliani, op. cit., J.C.P. 1983, 14060, n° 21.

(2) Voir sur les difficultés d'application en résultant Infra p. 51-b.

(3) Rappr. et en ce sens Rec. Oecca n° 8.

(4) Cf. jurisprudence citée antérieurement.

(5) En ce sens C.O.B. Bull, novembre 1979, Oecca Rec. n° 15, nov. 1984.

(6) Lacombe in étude Roblot, p. 312, op. cit.

Ces différents exemples montrent qu'il serait dangereux, s'agissant de répression pénale, qu'il puisse être reproché à des dirigeants d'avoir choisi une méthode comptable plutôt qu'une autre dès lors qu'ils ont expliqué ce choix dans l'annexe (1), si celles-là étaient également régulières. Plus que le choix en lui-même de la méthode, c'est l'application qui en est faite qui paraît pouvoir justifier une qualification pénale : ainsi une entreprise qui évalue à la valeur actuelle certaines de ses immobilisations, les autres étant retenues pour leur valeur liquidative.

b) La dérogation à la règle comptable

L'absence de dérogation peut-elle constituer le délit réprimé par l'article 437-2° ou l'article 425-3° de la loi du 24 juillet 1966 ?

Une réponse affirmative s'impose. L'article 9, alinéa 6 du Code de Commerce impose de déroger à la règle quand celle-ci est impropre à donner une image fidèle. C'est en vertu de la méconnaissance d'une disposition légale propre à assurer la fidélité des comptes sociaux que les dirigeants seraient punissables pénalement.

Cette prise de position conduit, néanmoins, à formuler deux observations qui en restreignent considérablement la portée pratique.

En premier lieu, si l'élément matériel du délit pouvait résulter de la méconnaissance de l'article 9, alinéa 6, du Code de Commerce par les dirigeants, il faudrait admettre que les dirigeants pourraient ne pas tenir compte des prescriptions comptables sous couvert de la traduction de la réalité économique. Pareille solution serait excessive car elle desservirait les lecteurs des comptes en autorisant l'inobservation des règles comptables qui sont connues de tous et qui, si elles sont imparfaites, assurent tout au moins une certaine sécurité.

En second lieu, l'élément matériel de l'infraction serait considérablement élargi. Ferait alors défaut, au nom d'un impératif dont le contenu est vague, l'appui de principes sûrs qui permettent effectivement d'asseoir une condamnation pénale. En effet, il ne faut pas perdre de vue que la loi pénale est d'interprétation stricte et que l'appliquer à des situations qui prêtent à interprétation serait éminemment dangereux.

Ces remarques montrent que si, théoriquement, des dirigeants peuvent être condamnés pénalement pour ne pas avoir transgressé une règle comptable, dans les faits, cette hypothèse ne se rencontrera si rarement qu'elle constitue presque un cas d'école.

Tout d'abord, aux termes mêmes de l'article 9 du Code de Commerce, c'est seulement dans un cas exceptionnel que l'inobservation des prescriptions comptables est prescrite. Dès lors, le législateur a voulu que le domaine de l'exception soit étroitement limité.

Par ailleurs, des exceptions aux règles comptables ont déjà été introduites par les textes : pour un changement de méthode (article 11 du Code de Commerce), prise en considération des produits sur contrat à long terme (article 15 du Code de Commerce). Il est donc permis de se demander si la faculté ouverte par l'article 9 du Code de Commerce n'est pas superflète

(2), car elle concerne des hypothèses qui résulteraient d'un concours inaccoutumé de circonstances et particulières à l'entreprise (3).

La fidélité des comptes sociaux apparaît relative, elle nous semble devoir être atteinte dans le respect des principes comptables ; cette observation est d'autant plus importante que caractériser l'élément matériel d'une infraction exige de s'appuyer sur des faits ne pouvant laisser aucune part à l'interprétation.

Cette observation peut servir de guide pour tenter d'élucider le rôle de l'annexe dans l'obtention de la fidélité des comptes.

3. - Le rôle de l'annexe

Paradoxalement, l'annexe complique singulièrement l'appréciation de l'élément matériel de l'infraction ; instrument essentiel de l'obtention de la fidélité des comptes, son contenu ne peut être identique dans toutes les entreprises ; claire et précise, elle doit donner tous les renseignements susceptibles d'éclairer l'opinion des lecteurs des comptes. Ce souci que toutes les informations, pouvant influencer le jugement des utilisateurs des comptes, soient portées dans l'annexe, soulève des difficultés.

La fidélité passant par l'instauration d'une transparence de l'entreprise, un conflit peut s'élever entre l'obligation de divulguer des informations et l'intérêt de l'entreprise qui peut exiger que celles-ci restent secrètes (a).

Des états financiers, irréguliers ou erronés, peuvent-ils être corrigés par des observations dans l'annexe (b).

Il apparaît que c'est seulement exceptionnellement que la non divulgation pourra être admise. Encore faut-il distinguer selon la nature du renseignement.

Le décret du 21 novembre 1983 autorise l'absence de communication des renseignements relatifs aux filiales et participations et à la ventilation du chiffre d'affaires par secteur d'activité ou géographique, si un préjudice grave résulte de leur divulgation.

En exigeant un préjudice grave, les rédacteurs du décret ont marqué le souci que le recours à la dérogation reste exceptionnel (4). Aussi, la seule volonté de ne pas dévoiler un changement de stratégie, l'implantation sur un nouveau marché pour ne pas alerter les concurrents, de ne pas inquiéter les partenaires habituels de l'entreprise, en faisant état d'une prise de participation dans une société qui permettra à terme et éventuellement de ne pas avoir recours à eux, ne nous paraissent pas être de nature à justifier l'absence de renseignements.

Le préjudice grave, en revanche, peut consister en la perte d'un contrat indispensable à la poursuite de l'activité ; mais, pour chaque cas d'espèce, il faudra s'interroger en tenant compte de la situation particulière de l'entreprise.

Il est impossible d'étendre aux autres informations, au sujet desquelles aucune dérogation n'est expressément prévue, l'exception introduite précédemment faute de dispositions spéciales. Si cette faculté avait dû être ouverte, le décret l'aurait édictée de façon

(2) Rapp. Bull. Eco et Fi., F. Lefebvre n° 25/1984, page 12.

(3) Rapp. Cordoliani, op. cit., n° 21.

(4) Rapp. et en ce sens Bull. C.O.B., janvier 1984, page 6.

(1) Voir infra n° 63 et suivants.

générale et non au sujet de renseignements particuliers.

L'absence d'une mention obligatoire dans l'annexe peut-elle permettre de caractériser l'élément matériel du délit ?

Une distinction nous paraît devoir être opérée en fonction des conséquences de l'absence du renseignement. Si cette circonstance entraîne seulement une image incomplète de l'entreprise, l'information n'étant pas significative, sans que pour autant celle-ci soit trompeuse, il serait regrettable que les dirigeants puissent faire l'objet de poursuites pénales même si, ayant agi sciemment, ils ont commis une faute.

Vainement sera-t-il objecté que l'élément moral du délit, la volonté de dissimuler la situation peut servir de correctif à une pareille extension de l'élément matériel. En effet, s'il est établi que les dirigeants ont connu les faits et ne les ont pas communiqués volontairement, la volonté de cacher la situation de la société existe car ils n'ont pas voulu montrer l'entreprise sous toutes ces facettes (1).

L'exigence de fidélité des comptes annuels ne paraît pas devoir conduire à une extension des faits punissables pénalement. La sanction pénale nous semble devoir être réservée à des comportements gravement répréhensibles et non à des fautes plus vénielles (2).

En revanche, si l'omission volontaire entraîne une réelle infidélité, c'est-à-dire une image vraiment trompeuse de la situation sociale, la qualification pénale pourrait être retenue : ainsi, le défaut d'une information significative (3) portant sur le devenir de l'entreprise (perte d'un client important), sur sa situation financière (immobilisations de frais de recherches ayant permis de ne pas constater des pertes).

Ces différentes observations montrent que l'annexe, document indispensable à la fidélité des comptes annuels, ne doit pas être utilisée pour étendre de façon inconsidérée les faits susceptibles d'incrimination pénale. Ce danger peut être aussi relevé à l'examen de la correction des états financiers par des remarques dans l'annexe.

b) La correction des états financiers par l'annexe

L'annexe doit comporter les explications nécessaires pour une meilleure compréhension des états chiffrés (4). Sous couvert d'explications, est-il admissible que l'annexe corrige les états comptables ? De cette correction l'infidélité peut-elle naître ?

Deux idées nous guideront pour répondre à cette interrogation.

L'image fidèle, en premier lieu, ne peut être obtenue qu'au prix de l'insertion de mentions dans l'annexe

(1) Voir sur ce danger infra p. 43 et suivantes.

(2) Rappr. Vitu, in étude Roblot, page 261.

(3) Par information significative, il faut entendre tout renseignement qui peut modifier le jugement des lecteurs des comptes.

(4) Plan comptable 1982, page 154.

qui modifient les états comptables (5), en les complétant en vue d'obtenir l'image fidèle (6). Mais, les observations dans l'annexe doivent être appréciées différemment selon leur objet et selon leur portée. Il apparaît impossible d'admettre que les mentions dans l'annexe contredisent vraiment les conclusions qui peuvent être tirées des états chiffrés, hors les exceptions prévues par le décret (engagements, événements d'une importance significative).

En second lieu, la complexité croissante des règles comptables, jointe à l'idée qu'elles sont issues d'une volonté de compromis entre traduction de la réalité juridique et de la réalité économique qui ne coïncident pas nécessairement, ne doivent pas conduire à qualifier d'infidélité au sens pénal du terme des faits autres que gravement répréhensibles.

Dès lors une distinction devrait être opérée, entre, d'une part, l'interprétation qui conduit à l'adoption d'une méthode inadéquate et qui est expliquée dans l'annexe, et, d'autre part, le manquement grave à une règle comptable fondamentale, même si celle-ci est justifiée dans l'annexe (défaut de provision par exemple), et qui a pour effet de fausser totalement le jugement que peut se forger le lecteur des comptes.

Le choix d'une méthode comptable inadéquate est, certes, un manquement aux prescriptions comptables que chacun s'attend à voir être adoptées. Mais, s'il était possible qu'elle puisse servir à une incrimination pénale, le champ d'application de l'infraction nous semble être dangereusement élargi. Même si l'élément moral de l'infraction peut servir de correctif, il n'empêche que les dirigeants ne peuvent pas être constamment sous la menace d'une incrimination pénale. Par ailleurs, l'annexe ne peut être admise comme justification de l'infidélité que dans la mesure où l'utilisateur des comptes peut, à la lecture des commentaires, opérer une comparaison entre la situation qui résulterait d'une autre méthode et celle qui est la conséquence de l'application de la méthode inadaptée.

En revanche, différente nous paraît être l'hypothèse dans laquelle les états chiffrés sont contredits complètement dans l'annexe, en raison du manquement à un principe comptable fondamental ayant reçu consécration légale : ainsi la règle de prudence. Il n'est pas admissible par exemple qu'une société ne constitue pas une provision dans sa comptabilité et fasse état d'un risque important dans l'annexe.

Une observation doit, néanmoins, nuancer cette prise de position.

Quand l'inobservation de la règle comptable ne conduit pas à fausser l'opinion que peut se faire le lecteur des comptes, quelle que soit la gravité que revête l'inobservation d'un principe comptable, l'in-

(5) Rappr. et en ce sens J. Lacombe. — Etudes Roblot. op. cit., page 319. « Ce n'est qu'au prix d'un tour de passe-passe qui consiste à enregistrer d'un côté certains nombres d'actes et de faits en comptabilité et d'un autre côté, dans une annexe, des indications établissant que ce qui figure dans les comptes n'est pas la réalité.

(6) Il suffit de citer l'obligation de mentionner les événements postérieurs à la clôture de l'exercice, s'ils peuvent avoir une incidence sur l'opinion des lecteurs des comptes, les engagements de la société. Sur les événements postérieurs à la clôture de l'exercice, voir Rec. Oecca n° 12. Selon l'Oecca, il faut prendre en considération les événements postérieurs à la clôture de l'exercice « jusqu'à l'arrêt des comptes, ou, en cas de gravité exceptionnelle jusqu'à l'assemblée des associés ».

fidélité ne devrait pas être caractérisée ; ainsi en est-il du défaut de provision de titres de participation dont la valeur bilantielle est minimale.

A cette solution, une objection peut néanmoins être formulée : par l'annexe seulement, est traduite la véritable situation de la société ; qu'enfin, si l'objectif de fidélité est de permettre à chacun de se faire une opinion éclairée sur les comptes, l'annexe seule permet d'obtenir ce résultat car elle traduit, explique et commente de façon littéraire des données chiffrées accessibles uniquement à des hommes avertis.

Mais, bien que l'annexe soit un outil indispensable à l'obtention de la fidélité, ce document ne doit pas servir de justification à tous les comportements que reflètent les états financiers ; ce serait faciliter les fraudes que d'autoriser l'inobservation de règles indispensables à l'établissement des documents chiffrés si celles-ci étaient expliquées dans l'annexe.

Soutenir que l'annexe ne peut être le moyen de contredire les états financiers, notamment l'inobservation d'un principe comptable, s'appuie, par ailleurs, sur la prévisibilité de la sanction qui doit s'attacher à la commission de certains faits.

De l'affinement des règles comptables par la publication de recommandations issues des organismes professionnels, et dont doit naître la fidélité au sens civil, ne doit pas résulter la qualification automatique de l'élément matériel d'un délit, surtout quand l'explication fournie permet au lecteur des comptes de se faire une idée exacte de la société. Ne pas immobiliser des pré-loyers versés avant la mise en exploitation d'une immobilisation acquise en crédit-bail ne paraît pas pouvoir justifier une qualification pénale, alors même que le Conseil National des Commissaires aux Comptes a recommandé de les faire figurer en frais d'établissements (1).

C'est seulement si les faits sont suffisamment graves, car la règle doit être connue, que la qualification pénale peut être retenue, ainsi en est-il du manquement caractérisé aux principes comptables fondamentaux : défaut de constitution d'une provision, de constatation des amortissements.

Ces différentes observations démontrent que l'infidélité, si elle doit être cantonnée à la répression des actes entraînant une réelle inexactitude des comptes, rend plus difficile l'appréciation de l'élément matériel de l'infraction ; cette constatation s'impose aussi à l'examen de l'élément moral du délit.

B) - L'élément moral du délit

Savoir quel est exactement l'état de conscience de l'agent au moment des faits est toujours délicat, d'autant plus que cette appréciation est opérée plusieurs mois, voire plusieurs années, après la commission de l'acte. Dès lors, force est de se référer à des données objectives ; il faut s'interroger si l'agent aurait dû connaître le caractère délictueux.

Cette technique de qualification employée vaut pour tout comportement sanctionné par la loi pénale, elle est particulièrement utilisée en droit pénal des so-

ciétés (2), mais n'en recèle pas moins des dangers quand l'élément moral est constitué par la connaissance de l'infidélité des comptes (1°), et la volonté de dissimuler la réalité (2°). Du caractère de la connaissance de l'infidélité — notion au caractère relatif — est déduite quasi automatiquement la volonté de dissimuler.

1) La connaissance de l'infidélité

Il n'est vraiment possible de déduire la connaissance que de la nature de l'acte accompli, d'autant plus que la comptabilité, paradoxalement, est infidèle partiellement et que les membres de l'organe qui arrête les comptes le savent.

Enfin, à moins de dévaloriser la sanction qui est attachée à la violation de la loi pénale, il convient que ne puissent pas être retenus des péchés véniels qui relèvent plus de la responsabilité civile que de la responsabilité pénale. La seule exception pourrait concerner l'hypothèse dans laquelle des circonstances extérieures établissent (mises en garde) que l'agent savait que les manquements commis conduisaient à donner une image fautive de la situation sociale.

a) La gravité de l'acte accompli

Une recherche de l'intention à travers la gravité de la faute commise par l'agent paraît s'imposer. Cette objectivisation de l'élément moral de l'infraction en droit pénal des sociétés a déjà été relevée (2) ; elle nous paraît d'autant plus nécessaire que désormais l'infraction réprime l'infidélité des comptes.

Une appréciation purement subjective est impossible à mener ; or, la traduction de la réalité de l'entreprise, qu'il s'agisse des états chiffrés ou des commentaires qui en sont faits dans l'annexe, est un objectif ; mais il ne peut être attendu des auteurs de l'établissement des comptes un résultat.

Dès lors, force est d'avoir égard d'abord à la nature de l'acte commis.

Il est des faits que ne doit pas effectuer un professionnel consciencieux même s'il n'a pas eu réellement conscience de leur caractère délictueux. Il existe donc une erreur inexcusable qui justifie la sanction pénale et dont il paraît possible de déduire l'intention coupable, tel est le cas lorsque ceux qui établissent les comptes ont transgressé une règle comptable fondamentale ou ont omis une mention indispensable à la compréhension des comptes et qui présentait un caractère significatif. L'appréciation de la connaissance de l'infidélité ne peut être menée qu'à travers celle de la connaissance de l'irrégularité.

Des dirigeants doivent savoir apprécier raisonnablement les risques, évaluer les différentes valeurs de l'actif. Il est requis d'eux une prudence qui, si elle est méconnue permet de caractériser la connaissance. Ne pas constituer des provisions sur des titres de participation émis par une filiale qui a perdu l'intégralité de ses capitaux propres, est une erreur grossière par exemple.

A l'encontre de cette solution, il est possible de présenter deux objections.

En premier lieu, l'intention coupable « serait la connaissance de violer une loi qu'on peut ne pas

(1) Bull. C.N.C.C. 110/9 octobre 1975, p. 362.

(2) Voir Larguier op. cit., pages 30 et 300.

connaître » (1) : il est inacceptable de poser une présomption irréfragable qui conduit à détruire la différence entre infraction intentionnelle et non intentionnelle.

Cette objection, bien que réelle, nous paraît devoir être repoussée : les dirigeants, les professionnels de la comptabilité (Commissaires aux Comptes, Experts-Comptables) ne peuvent pas ignorer certaines règles. Les dirigeants qui établissent les comptes savent qu'ils vont être mis à la disposition des associés, lus par des tiers ; dès lors, en présentant des comptes annuels qui contiennent des erreurs importantes, faussant la situation de la société, ils ont tout au moins conscience de l'irrégularité commise.

En second lieu, la solution défendue tend à sous-traire la répression de fautes plus légères, alors même que l'auteur aurait pu avoir connaissance du caractère infidèle des comptes. Cette remarque nous paraît pouvoir être combattue.

Tout d'abord, la sanction pénale nous paraît devoir être réservée à des faits suffisamment graves, suffisamment caractérisés. A défaut, une dépénalisation de fait de certains actes s'ensuivrait : un excès de sévérité conduit à un défaut d'application de la loi pénale (2).

De plus, cette méthode de recherche de l'intention n'est pas incompatible avec une appréciation opérée à partir de circonstances extérieures, laquelle peut venir corriger ce que la première a d'excessif.

b) La prise en considération des circonstances extérieures à la gravité de l'acte

Les faits constitutifs d'une simple négligence d'une appréciation inappropriée de la règle comptable (choix d'une méthode), dont il ne devrait pas être déduit la connaissance de l'agent, pourraient être réprimés, si les circonstances extérieures à la gravité intrinsèque de l'observation des prescriptions comptables permettaient d'établir que les dirigeants savaient que leurs agissements entraînaient une infidélité des comptes.

Cette hypothèse peut être assez fréquente : l'expert-comptable ou le commissaire aux comptes a attiré l'attention des dirigeants sur le choix erroné d'une méthode comptable, sur la nécessité de porter une information dans l'annexe.

Le banquier, partenaire habituel de la société, a relevé des incohérences dans les états comptables.

Cette situation de fait suscite une interrogation au regard de la responsabilité pénale des professionnels chargés d'établir ou de contrôler les comptes : s'il peut être établi que les dirigeants ont eu conscience de l'infidélité en raison de mises en garde extérieures émanant de ces professionnels, ces derniers peuvent-ils être considérés comme ayant fourni leur aide ou leur assistance à la commission du délit ?

Une réponse positive paraît devoir s'imposer. L'erreur inexcusable permettant de caractériser la connaissance de l'infidélité doit être appréciée différemment chez un dirigeant qui n'est pas un professionnel de la comptabilité et chez un professionnel.

S'il ne peut être déduit la connaissance d'un dirigeant du seul choix d'une méthode inadéquate (frais de recherches portés en immobilisations) ou du manquement à une prescription comptable nouvelle (amortissements des fonds d'industrie réévalués) (3) et qui conduit à une image inexacte de la situation de la société, il n'en va pas de même pour les professionnels qui, en raison de leur mission, doivent connaître les développements de la doctrine comptable.

Cette observation nous paraît emporter un risque accru pour les personnes qui participent à l'établissement des comptes ou qui les contrôlent, dans les entreprises dont les services comptables sont mal organisés, de sorte que les états comptables en sont nécessairement affectés. Dans cette hypothèse, en effet, la malhonnêteté éventuelle des dirigeants ne pourra être connue qu'au prix de contrôles accrus, d'autant plus nécessaires qu'il peut être craint que la responsabilité pénale des professionnels soit mise en cause plus aisément. Néanmoins, ceux-ci ne sont condamnables que pour autant que les dirigeants le sont, car ils sont seulement complices et non auteurs de l'infraction comme les dirigeants.

2) La dissimulation de la véritable situation de la société

Si la fidélité peut être interprétée comme un état d'esprit qui doit conduire ceux qui établissent les comptes à donner toutes informations aux utilisateurs pour qu'une image pertinente de la situation de l'entreprise soit traduite, il paraît, pour nous, certain que, la connaissance de la fidélité une fois caractérisée, la volonté de dissimuler se trouve par là même établie le plus souvent.

Il est vrai que cette circonstance pouvait être relevée antérieurement (4), mais, auparavant, le respect des règles comptables suffisait généralement quand elles étaient appliquées consciencieusement, raisonnablement ; les dirigeants pouvaient apporter les correctifs nécessaires dans leur rapport à l'assemblée générale.

Actuellement, il en va différemment. Les correctifs nécessaires à la bonne compréhension des états chiffrés et qui découlent nécessairement des explications et commentaires de l'annexe.

Cette constatation peut être la source d'un réel danger. Dans les sociétés en difficulté, si un manquement grave à une règle (prudence, omission d'un fait significatif même survenu postérieurement à la clôture des comptes) peut être constaté, l'infraction sera par là même établie.

(1) Mimin., mélanges Patin, op. cit., page 125.

(2) Rappr. et en ce sens Vitu page 258, op. cit.

(3) Voir à cet égard Bull. C.O.B., n° 168/mars 1964, pages 4 et s.

(4) Cf. supra n° 29 et suivants.

CONCLUSION

La substitution de la fidélité à l'exactitude, si elle n'apporte aucun élément nouveau théoriquement à la définition du délit, emporte dans les faits des risques d'extension du domaine de l'infraction.

L'inauguration de l'annexe, en tant que document explicatif des états chiffrés, participe à ce résultat. L'annexe, instrument essentiel de l'obtention de la fidélité, apporte à première analyse une coloration plus subjective, la fidélité est état d'esprit, ce qui implique que toutes informations pertinentes sur l'état des comptes soient données.

Cette constatation nous a conduit à préconiser (la traduction des faits ou d'actes dans la comptabilité étant nécessairement infidèle) que l'infraction ne puisse être qualifiée qu'à travers la méconnaissance de plusieurs comptes fondamentaux.

Il est des mensonges, nous a-t-il paru, qui sont inhérents à l'établissement des comptes ; il existe des erreurs vénielles qui entachent l'image qui est don-

née, mais que ce n'est pas l'objet du droit pénal de réprimer.

En revanche, quand les manquements sont graves, car les principes transgressés sont connus de tous, la sanction pénale peut être appropriée.

Ces considérations, qui conduisent à une vision restrictive du domaine de l'infraction, sont inspirées par le souci de ne pas généraliser les sanctions pénales. A défaut, elles pourraient perdre leur intérêt ; dévalorisées, elles seraient considérées comme un risque inhérent à la fonction de dirigeant social.

(Vifs applaudissements.)

M. Defontaine. — Je vous laisse le soin, après ce plaidoyer plein de chaleur, de voir ce qu'il y a lieu d'en penser. Je suis à peu près certain qu'il va recueillir votre adhésion, justifiée d'ailleurs. J'aurai l'occasion d'en dire un mot en terminant.

C'est l'heure des questions, pour un temps qui sera malheureusement limité.

COMPTE RENDU STENOGRAPHIQUE DES DEBATS

M. Dana. — Je voulais faire deux observations concernant les deux derniers exposés, de Monsieur Bastien et de Madame Dupuis.

Monsieur Bastien, dans son exposé consacré aux obstacles à l'image fidèle, a évoqué effectivement un assez grand nombre d'obstacles à une notion qui aurait aussi bien pu être celle de « l'image fidèle » que celle de la « sincérité et la régularité des comptes ». Il s'agissait notamment de l'incidence de l'érosion monétaire, et de l'incidence des problèmes fiscaux. C'est pour cela qu'il m'apparaît que la notion nouvelle d'image fidèle n'a pas été particulièrement évoquée dans cet exposé. Cela rejoint un peu ce que disait ce matin Monsieur le Professeur Freyria et ce qu'a repris ensuite Madame Dupuis. Effectivement, lors de l'exposé de cette dernière, il a été mentionné des faits qui ne sont pas forcément liés à la notion d'image fidèle.

La deuxième observation concerne l'éventuelle dépenalisation évoquée par Madame Dupuis. Bien entendu en tant que professionnels de la comptabilité nous pourrions être satisfaits d'une telle évolution. Mais si cette dépenalisation était assortie d'une mise en cause systématique des professionnels au plan civil, je serais amené à estimer que ce qui peut aujourd'hui paraître un adoucissement du sort des professionnels, risque en fait d'être au contraire une aggravation des risques encourus par ceux-ci.

En dernier lieu, je souhaiterais demander à Madame Dupuis si la notion de faute grave, ou de manquement grave qu'elle a évoqué en ce qui concerne les Commissaires aux Comptes équivalait, selon elle, à l'élément intentionnel ou moral du délit de non révélation.

Cette position me semble opposée à celle mentionnée par Monsieur le Professeur du Pontavice qui a souligné qu'un revirement de la jurisprudence était heureusement intervenu à ce sujet, du fait de la suppression de la présomption de connaissance de certain délit par le Commissaire aux Comptes. C'est ainsi qu'il indiquait, notamment, qu'un Tribunal était respectueux de la loi en condamnant un Commissaire pour non révélation dans la mesure où la connaissance par le Commissaire des faits délictueux non révélés lui paraissait prouvée.

Mme Dupuis. — Peut-être me suis-je mal exprimée.

Je voulais dire qu'il est tellement difficile de se livrer à un examen de la conscience de l'agent, que force est d'avoir égard à des circonstances objectives.

Quand on examine les motifs de la Chambre Criminelle (en réalité, ce n'est pas elle qui juge de l'intention, ce sont les juges du fond), quand on examine les motifs du juge du fond, on réalise qu'ils sont nécessairement fonction de l'acte au sens objectif, et quand cet acte est grave, le juge peut en déduire que le Commissaire aurait dû le connaître.

M. le Professeur Freyria. — Je vous remercie et vous félicite en même temps, Madame, pour votre exposé courageux qui va dans le sens de l'acte de rébellion qui fut le mien ce matin, lorsque j'ai réagi avec vivacité contre cet article maladroit d'importation que constitue l'introduction dans notre Droit comptable de la notion d'image fidèle.

Les réserves que vous avez formulées n'ont d'égal que mes propres réticences, et ce à un double titre.

Tout d'abord sur le plan pénal, parce que les incriminations pénales ayant une base comptable sont plus nombreuses qu'on l'imagine ; il est d'autres délits que ceux classiques de présentation de faux bilan, ou de publication de faits faux ; certains Parquets poursuivent sur une base aussi classique que celle de l'escroquerie, lorsque la présentation de comptes faux ou réputés tels est de nature à persuader de l'existence d'un crédit imaginaire ; il faut également songer au délit de distribution de dividendes fictifs, mis en répartition sur la base d'inventaires frauduleux ; à celui de faux en écritures commerciales ; enfin ne point oublier que dans les dossiers de cette nature, comités d'entreprises et syndicats se constituent parties civiles sur la base du délit d'entrave au fonctionnement du comité. La panoplie des dispositions répressives à base d'irrégularités comptables est donc particulièrement riche ; un Parquet consciencieux ne manque point de saisir les faits considérés sous toutes leurs facettes de qualification pénale, en sorte que si les conditions d'incrimination ne paraissent point totalement remplies pour un type de délit, la discussion comptable puisse à tout le moins servir de base à condamnation sur la base d'une autre qualification.

Ensuite, à côté de cette responsabilité pénale, il convient de prendre égard à la responsabilité civile des dirigeants et fonctionnaires sociaux d'entreprises, ainsi que des professionnels de la comptabilité, parmi lesquels les Experts-Comptables, les Comptables Agréés et les Commissaires aux Comptes.

On peut en pareille matière, au moins pour ces professionnels de la comptabilité, afficher une réaction rassurante, celle de la garantie d'assurance. Quoi qu'il advienne, l'assurance paiera.

Mais l'on sait bien que la prolifération des cas de responsabilité entraîne un renchérissement du taux de la prime d'assurance. Il convient par ailleurs de tenir compte de la réserve des compagnies d'assurances qui, lorsque la responsabilité civile double le délit pénal, viennent à prétendre que l'on se trouve en présence non point d'un fait accidentel, gardant un caractère aléatoire, mais d'un fait délibéré et intentionnel non couvert par la garantie d'assurance. L'on pourrait évoquer enfin le préjudice moral et le trouble psychique sérieux qui résultent dans tous les cas de l'engagement d'un procès, même circonscrit à la seule responsabilité civile de l'intéressé.

Dans les deux hypothèses de l'infraction pénale et du procès en responsabilité l'introduction dans notre Droit comptable de la notion d'image fidèle est lourde de conséquences. L'exposé si documenté et si pertinent que vous venez de nous livrer nous place au cœur du problème.

Quelle sera l'attitude de la jurisprudence d'interprétation du nouveau texte de réforme comptable ?

Désormais, depuis la loi comptable du 30 avril 1983, la publication ou présentation de faux bilan résultera de la production de comptes annuels ne donnant point pour chaque exercice une image fidèle du résultat à l'expiration de cette période. L'adverbe « sciemment » subsiste dans la formulation du nouveau texte, et la signification du terme demeurera ce qu'elle était sous l'empire de l'ancien.

L'intention coupable demeurera une question de

connaissance ; le prévenu avait-il ou non connaissance de l'irrégularité comptable commise ?

Si l'on se trouve en présence d'une fraude, donc d'une dissimulation nettement caractérisée, le problème de l'intention coupable ne nécessite point d'autres commentaires. Mais la répression est plus incisive sous cet angle d'attaque de l'intention coupable. Le dirigeant de société n'était-il point en mesure d'obtenir connaissance de cette irrégularité en déployant une diligence normale lui permettant de la mettre exactement à jour et de réagir en conséquence ?

La Cour d'Appel d'Amiens, dans l'affaire du Comptoir National du Logement, statuant après cassation dans un arrêt qui devait être ensuite confirmé en 1968 par la Chambre Criminelle, a justifié sa décision de condamnation d'un administrateur, en considérant qu'il lui appartient de vérifier la régularité et la sincérité des comptes et qu'à ce titre, il ne pouvait ignorer que le défaut d'amortissements ou de provisions faussait le bilan, alors qu'un Commissaire aux Comptes lui en avait fait la remarque. En présence d'une telle observation, ayant eu son attention éveillée, il appartenait à l'administrateur de se livrer à toutes investigations utiles et ne pas se contenter d'une position d'attentisme et de passivité.

Désormais, avec la mise en harmonie des obligations comptables des entreprises avec le Droit européen, la négligence coupable dans la vérification de l'image fidèle du résultat des opérations de l'exercice, de la situation financière et du patrimoine, expose le dirigeant de société aux foudres de la répression pénale, car il sera réputé avoir agi « sciemment ».

Déjà sous l'empire des règles comptables antérieures, nous avons largement franchi le cap de l'infraction intentionnelle, puisque la négligence sanctionnée aboutissait à constituer l'infraction en un véritable délit par imprudence ; que dire désormais lorsqu'on ajoute aux obligations de sincérité et de régularité anciennes une notion complémentaire que nous avons critiquée ce matin, mais qui ressort de la présentation du Plan Comptable révisé, l'obligation de prudence ? Une nouvelle étape est franchie dans le sens d'une aggravation de la répression avec le concept nouveau : le délit de publication de comptes faux est bel et bien devenu un délit d'imprudence, malgré l'interposition de l'adverbe « sciemment ».

On peut être tenté, à la faveur d'une politique judiciaire restrictive et notamment d'une pratique très circonspecte des Parquets, de ne réserver des poursuites que dans les cas les plus flagrants et les agissements les plus grossiers⁶ ; mais les poursuites engagées ne seront point le monopole des Parquets ; d'autres poursuivants potentiels, actionnaires, créanciers et représentants du personnel sont maîtres de leurs poursuites ; et la distinction fondée sur la gravité de l'instruction est beaucoup trop impalpable pour discerner en quoi consiste l'intention coupable du délit.

On peut être également tenté d'évoquer le contrôle régulateur de la Chambre Criminelle et lui demander une définition de l'image fidèle qui assure une garantie effective et raisonnable des droits de la défense ; mais il est toujours fâcheux de demander au Juge répressif la signification exacte des termes d'une loi ; au législateur de prendre ses responsabilités, pour ne pas être contraint de demander au Juge correctionnel la signification des termes qu'il emploie ; ce n'est point le rôle des plaintes pénales, des jugements ré-

pressifs et du casier judiciaire que de suppléer aux défaillances rédactionnelles du législateur.

Si l'on ajoute enfin que la décision du Juge du fond est suffisamment motivée, la Haute Juridiction ne verra point là matière à pourvoi, en sorte que nous serons invariablement renvoyés à l'interprétation souveraine des Juges du fond.

Tel est le résultat auquel nous sommes parvenus à la suite de l'adjonction de cette terminologie malencontreuse de l'image fidèle ; et j'estime que ce résultat n'est point particulièrement brillant.

Dans ma première intervention matinale, je m'étais efforcé de disserter avec une légèreté dont je m'excuse sur la signification sémantique des termes employés.

A présent, le propos est beaucoup plus grave. Dès lors que l'expression nouvelle sous-tend une qualification pénale, l'on perçoit immédiatement l'exagération de l'effort répressif susceptible d'atteindre les dirigeants d'entreprise et les professionnels de la comptabilité. Si l'on s'acharne à dépasser les concepts de régularité et de sincérité des comptes pour tenter de saisir l'insaisissable que constitue l'image fidèle, nous aurons accru sans aucun profit, bien au contraire, le niveau des responsabilités à charge de ceux qui assument des risques de gestion devenus exceptionnels en période de crise.

Ne sommes-nous point allés au-delà du raisonnable et ne risquons-nous point de compromettre davantage les efforts de création et d'innovation que l'on se plaît tant à exalter en ces jours difficiles pour développer et accélérer la croissance économique ? J'ai quelque crainte qu'à travers l'idée évanescence d'image fidèle de la réalité comptable, nous ayons dépassé la mesure au détriment des intérêts économiques dont il est primordial dans la présente conjoncture d'assurer la sauvegarde. Si l'image fidèle n'était que le rappel de la régularité et de la sincérité comptable, elle était inutile ; si elle y ajoute pour renforcer répression et responsabilité, elle est devenue dangereuse. Dans la mesure où notre congrès aura mis en lumière la gravité de ses défauts, tant sur le plan scientifique que financier, nous aurons tous apporté notre contribution à un débat indispensable.

(Applaudissements.)

M. Gondre. — Je voudrais tout d'abord féliciter Madame Dupuis pour sa remarquable analyse, également Monsieur Aumaître pour la prospective qu'il a faite sur l'infraction nouvelle, et dire à Monsieur le Professeur Freyria combien j'ai été sensible à son intervention. J'ai reconnu sa science juridique, et j'ai découvert un éminent avocat.

Si j'avais à résumer les réflexions que me suggèrent vos travaux, je dirais que la loi nouvelle est à la fois plus exigeante et plus libérale.

Elle est plus exigeante : Vous l'avez dit, Madame, la notion d'image fidèle est plus large que celle de la régularité et de la sincérité quant aux documents, aux comptes annuels qui viennent se substituer au seul bilan, quant aux situations, car on nous invite à présenter une image, mais en réalité c'est une image à plusieurs clichés : un cliché économique, un cliché financier, un cliché patrimonial, avec le risque bien sûr qu'un cliché fasse quelque ombre à l'un des deux

autres, les trois étant prévus par les nouvelles dispositions.

Vous avez rappelé la jurisprudence de la Cour de Cassation, pour démontrer que cette nouvelle infraction n'était pas au fond très différente de la précédente, et j'ai cru comprendre, dans vos propos, que vous pensiez que la jurisprudence avait précédé la loi.

Effectivement, l'interprétation qui a été donnée du texte sur la présentation de bilan inexact était quelque peu en avance ; elle était en avance quant aux documents sur lesquels cette inexactitude pouvait s'appuyer, c'était le cas pour le compte d'exploitation, et pas seulement pour le bilan. Aujourd'hui s'y ajoutera l'annexe qui n'existait pas, mais dans le passé, on se référait déjà aux détails du bilan. La différence n'est peut-être pas très grande entre les deux conceptions.

Si la jurisprudence a été en avance, je voudrais dire que c'est aux Experts-Judiciaires que ce mérite revient. Comme le soulignait tout à l'heure Monsieur le Professeur, la Cour de Cassation par un examen des motifs ne fait que s'assurer que les juges du fond ont qualifié l'infraction. Il est bien évident que la mission impartie par le Code de Procédure pénale à la Cour de Cassation n'est pas de juger une troisième fois ; elle n'est pas un troisième degré de juridiction, sa mission est seulement de vérifier si la Cour d'Appel a très exactement qualifié les différents éléments prévus par la Loi.

Ces éléments sont à la fois des éléments de droit et des éléments de fait. Les éléments de fait se déduisent des travaux des Experts. Les juges du fond les puisent dans les rapports d'expertise.

Si, dans le passé, la jurisprudence a pu marquer un temps d'avance, Messieurs c'est à vous que nous le devons. C'est dire l'importance de l'expertise, une importance qui m'apparaît devoir devenir encore plus grande, car le deuxième aspect de cette réforme est en effet de nous présenter une loi plus libérale.

Depuis que j'ai entendu ce matin Monsieur le Professeur Freyria, je me sens un peu moins latin, et un peu plus anglo-saxon. J'avoue que cela me pose quelque sujet d'inquiétude. Il faudra bien que nos mentalités évoluent.

Il est heureux d'ailleurs que ce soit à Douai (à mi-chemin des Pyrénées et de l'Irlande ou de l'Ecosse) que se situe ce débat, car nous sommes effectivement à mi-chemin entre deux conceptions de la comptabilité, entre deux conceptions de la législation.

Cette nouvelle loi prévoit en effet des dérogations, elle prévoit une annexe.

Je pense que c'est sur ce terrain-là que se situe la difficulté. Apprécier si la dérogation est justifiée, apprécier si le commentaire figurant dans les annexes s'imposait, c'est en définitive apprécier d'une manière subjective la désobéissance aux règles comptables.

Nous, Latins, nous sommes attachés aux normes, au droit écrit, aux règles. Les Anglo-Saxons improvisent davantage, décident en fonction des circonstances. Nous abandonnons un peu la règle, mais nous devons dire pourquoi. Comment apprécier si cet abandon est justifié ?

Là encore, Mesdames et Messieurs les Experts, ce sera à vous de nous le dire par une analyse encore plus technique, plus approfondie, par une radiogra-

phie à plusieurs clichés, de manière à nous donner une image la plus exacte, la plus fidèle de l'entreprise.

Bien sûr, Monsieur le Professeur observera qu'il s'agit là de porter une appréciation sur un élément intentionnel, et nous dira que la Cour de Cassation, s'en remet aux juges du fond pour apprécier souverainement cet élément. C'est exact. Les intentions se déduisent de faits, et quand on vérifie l'application des règles de droit, on ne va pas interroger les consciences. C'est aux juges du fond qu'il appartient, à la suite d'un contact direct avec les inculpés, de déterminer les véritables intentions.

Il est certain que le mot « répression » a vieilli, et qu'on perçoit mal aujourd'hui l'action de la justice quand elle vient punir. En réalité, on perçoit mal la finalité de son action. Le rôle de la justice, c'est avant tout de prévenir.

La vie d'une entreprise est faite de risques, on ne peut pas supprimer le risque. Le supprimer serait supprimer le progrès, supprimer l'expansion. Il faut que le risque existe, mais le risque doit être mesuré et la contre-partie du risque c'est la prudence. Le manquement à cette prudence est lourd de conséquences. Lourds de conséquences sur le plan économique, par les liquidations d'entreprises, par les pertes d'emplois. Lourd de conséquences pour les créanciers ; lourd de conséquences pour les associés.

C'est la raison pour laquelle le législateur a voulu, en France comme dans les autres pays de la Communauté Européenne, maintenir un texte qui permette de contrôler non seulement la sincérité, la régularité, mais aussi la fidélité de l'image que doit donner le bilan.

C'est en définitive (je l'ai recueilli de la bouche de Monsieur Aumaître tout à l'heure) une idée de transparence. Ce mot existait déjà sur le terrain fiscal, je crois qu'il prend une nouvelle signification. Nous allons maintenant parler de la transparence des comptes, car c'est à travers la représentation qui nous sera donnée par les Experts-Comptables, par les chefs d'entreprise, par les Commissaires aux Comptes, et ensuite par votre censure, Mesdames et Messieurs, que nous pourrions apprécier si le risque a été accompagné d'une volonté de prudence.

(Applaudissements.)

M. Laurus. — Je voudrais simplement demander à Madame Dupuis si sa conclusion, que dans une certaine mesure nous partageons tous, vient tout à fait par hasard. Aujourd'hui, dans le journal, il est fait état, à propos de la Chancellerie, de l'incapacité devant laquelle la Chancellerie se trouve à la date actuelle de chiffrer le nombre exact de sanctions pénales, et se pose donc le problème de la dépénalisation, et du remplacement des délits par des sanctions de caractère civil. C'est dans le « Figaro » d'aujourd'hui.

Mme Dupuis. — Je n'ai pas commis cette faute intentionnellement.

M. Cailliau. — Je voudrais être un instant avocat de l'idée d'image fidèle, elle a eu un certain nombre de détracteurs et on a pensé qu'elle n'apportait pas grand-chose dans certains cas.

Je place cela purement sur le plan de l'expertise

comptable. Je crois qu'en la matière, le fait d'avoir indiqué, comme objet de la comptabilité, cette idée d'image fidèle me paraît un élément absolument essentiel.

La juxtaposition d'un certain nombre de principes, d'un certain nombre de règles est en fait insuffisante pour décrire un objectif, et là je rejoins ce qu'indiquait tout à l'heure Monsieur Bastien.

Notre rapporteur général nous disait ce matin qu'il n'y avait pas une image, au singulier, mais un catalogue d'images. Dire que l'ensemble du bilan ressemblait à quelque chose était actuellement abusif, eu égard à l'état de notre comptabilité, eu égard aux obstacles qu'on indiquait tout à l'heure.

Je crois qu'il y a un progrès fondamental dans notre expression de l'objectif de la comptabilité, de dire que cette comptabilité doit être ressemblante.

Il est évident que ceci pose beaucoup de problèmes d'interprétation. Il existe des obstacles de fait qui font que ce n'est pas demain que nous pourrons faire des comptabilités ressemblantes, mais je crois que le fait que le principe ait été posé est quelque chose d'absolument fondamental.

Je me permettrai de donner un exemple pratique, derrière ces termes abstraits : On a évoqué ce matin le cas d'une entreprise qui avait un incendie, et qui, par hypothèse, était bien assurée. Cela paraissait a priori logique de comptabiliser la perte et de ne pas comptabiliser l'indemnité à recevoir.

Je pense personnellement que, dans la mesure où l'entreprise est bien assurée, et où, en définitive, elle ne va pas subir une perte du fait de ce sinistre, il est parfaitement logique qu'elle inscrive sa prime d'assurance à recevoir (c'est d'ailleurs une créance au sens propre) à son actif, au moins à la hauteur du coût du bâtiment qui a été incendié, tant que le fait n'a pas été réglé.

Je pense que cette idée d'image fidèle peut permettre, peu à peu, d'éviter d'avoir une idée trop mécanique de l'application d'un certain nombre de principes, dont la juxtaposition risque de faire une mosaïque.

(Applaudissements.)

M. Verrue. — Je suis bien téméraire de prendre la parole après les propos que nous avons entendus toute cette journée. Si je le fais, c'est précisément parce que je suis un praticien de tous les jours, Experts-Comptable, Commissaire aux Comptes, Expert-Judiciaire aussi. Reprenant les propos de mon ami Henrot, j'ai essayé de me faire une philosophie au sujet de l'image fidèle. La discussion qu'il a entreprise ce matin m'a rappelé justement qu'à titre personnel cette philosophie je me la suis faite de la manière suivante : Je me suis dit « Image », pas d'accord, un autre mot est meilleur, celui de « représentation » ; il y a une idée active, un effort pour faire en sorte que l'entreprise qui est tout à fait invertébrée, ou que l'on peut photographier dans ses bâtiments, ses terrains, voire ses hommes, nous ne la représentons jamais au travers de chiffres, voire d'un peu de littérature dans l'annexe.

Personnellement, je préfère donc « représentation ». « Fidèle » ? Je préfère « loyale ». Ma philosophie est d'essayer de faire un travail de représentation loyale.

Comme je suis un garçon très inquiet, j'aime bien savoir ce qu'on fait un peu partout. Ces temps derniers, je me suis livré à une enquête parfaitement légitime, c'est-à-dire que, dans toutes les branches d'entreprise, de commerce, d'industrie, qui m'intéressent personnellement, je me suis dit que je pouvais trouver, auprès des tribunaux de commerce, une source d'information tout à fait considérable, puisque les documents sont aujourd'hui déposés, comme chacun sait.

Ma surprise est grande de constater qu'à l'heure actuelle, il n'y a probablement pas un tiers des comptes annuels qui sont déposés auprès des Greffes de tribunaux.

Je me pose des questions : Est-ce qu'on ne cherche pas à substituer un délit de caractère moins grave à un autre qui serait celui sur lequel nous discutons depuis ce matin, qui est celui de non-publication de comptes annuels infidèles ?

Voilà mon interrogation. Je n'y ai pas répondu.

(Applaudissements.)

CONCLUSION

par Monsieur André HENROT
expert près la Cour d'appel de Metz

Il serait périlleux et d'ailleurs peu justifié, de prétendre élaborer une synthèse pour un thème que nous avons placé dans une perspective de recherche. Nous limiterons donc notre propos à quelques réflexions suggérées par les communications que vous venez d'entendre.

EVOLUTION PLUS QU'INNOVATION

Une première remarque, qui pourrait orienter les analyses en matière de responsabilité pénale, est que la substitution des mots image fidèle à ceux de bilan inexact marque davantage une évolution qu'une innovation.

Ceci a pu être noté tout d'abord pour les deux éléments additionnels qu'apporte la notion d'image fidèle :

— au plan du contenu des documents : déjà l'appréciation de la faute n'était pas fondée sur l'examen du seul bilan. L'annexe, il est vrai, s'ajoute maintenant aux comptes d'exploitation, de pertes et profits, remplacés par le compte de résultat, mais la profession avait préconisé la production de notes annexes dont l'usage se répandait peu à peu. Leur portée sur la signification des comptes devait conduire progressivement à les prendre en considération ;

— au plan de l'état d'esprit ensuite : la volonté de donner l'image la moins déformante possible était l'aboutissement inévitable du glissement de la conception subjective à la conception objective de la sincérité. On peut, certes, souligner le péril que constitue une conception du terme de sincérité différente de celle retenue en droit pénal mais il nous serait difficile de déplorer cette exigence d'objectivité. Dans cette distinction si souvent évoquée entre sincérité subjective et sincérité objective, sans doute reprendrions-nous volontiers, en notre qualité d'Experts-Comptables, ce jugement de Paul Valéry sur André Gide : « je ne m'intéresse pas à la sincérité, je m'intéresse à la lucidité ».

Enfin, la marge d'innovation est également bien restreinte par la permanence des déformations dues à l'application du principe de prudence à ce que l'on pourrait appeler le « rouleau compresseur » de la prudence. L'expérience de chaque jour, la lecture d'une jurisprudence et d'une doctrine solidement établies, nous conduisent à penser que pour plusieurs années encore, le respect du principe de prudence limitera bien souvent vers le « haut » la marge d'appréciation des auteurs des comptes. Les chefs d'entreprise et leurs conseils opteront presque automatiquement pour l'estimation prudente.

INQUIETUDE

Encore que l'évolution puisse donc être considérée comme limitée, on ne peut se défendre d'une impres-

sion d'inquiétude à l'examen des conséquences qui résulteront de la notion d'image fidèle tant dans son esprit que dans son contenu.

Tout d'abord, au niveau même des règles, il a été souvent souligné les risques que pouvait susciter l'abondance des éléments à fournir. Sera-t-on jamais certain d'avoir inséré dans les comptes annuels et d'y avoir inséré correctement, tous les éléments qui seront — a posteriori — jugés nécessaires pour fournir une image fidèle de l'entreprise considérée.

D'autre part, les choix effectués paraîtront plus fragiles et plus contestables du fait de l'importance prise par les obligations d'appréciation et de choix qui ont été introduites. A tort ou à raison, le français, habitué à son droit écrit, aime bien qu'on lui prescrive de façon détaillée ce qu'il est autorisé à faire et ce qui lui est interdit. Il est sans doute regrettable qu'un chef d'entreprise hésite tant à appréhender avec dynamisme les problèmes qu'il rencontre et à assumer la responsabilité des choix qu'il a retenus. Mais lorsque l'on se situe dans la perspective de sanctions pénales, peut-on vraiment lui reprocher cette frilosité ?

IMAGE FIDELE ET ELEMENT MORAL DE L'INFRACTION

Je voudrais terminer par une dernière remarque en forme de question.

Un des éléments constitutifs d'une infraction est son élément moral, c'est-à-dire le sentiment chez l'auteur de l'infraction d'une faute, d'une décision reprehensible. Or, jusqu'à présent, le bilan pouvait en quelque sorte sortir automatiquement, il suffisait d'avoir programmé l'application des règles. On était alors « en règle » sans trop se tourmenter sur le caractère représentatif du résultat obtenu. Autrement dit, un dirigeant pouvait laisser présenter des comptes sans avoir conscience de donner une traduction comptable inexacte de sa société. Désormais, le chef d'entreprise devra rentrer en lui-même et se demander s'il produit bien une image fidèle, autrement dit s'il a bien le sentiment de ne pas commettre une faute vis-à-vis des destinataires de ces documents.

S'il en était ainsi, on pourrait aboutir à une dangereuse, à une dramatique position limite. Affirmer pour un chef d'entreprise : « Je n'avais pas conscience de dissimuler la véritable situation de ma société » serait inopérant puisque ce qui serait exigé de lui c'est d'avoir la certitude de présenter une véritable situation.

Voilà un aboutissement qu'il serait déplorable d'atteindre compte tenu particulièrement de toutes les difficultés qui seront rencontrées pour produire une image fidèle et qui ont été développées tout au long de ce congrès.

**CLOTURE DES DEBATS
ET DU XXIV^e CONGRES NATIONAL**

M. Thorin. — Avant de passer la parole à Monsieur le Président Defontaine, je ne voudrais pas ne pas dire quelques mots rapidement sur l'exposé qui nous a été fait par Monsieur le Haut-Conseiller Gondre. Est-ce qu'il ne nous fait pas trop d'honneur, est-ce que ce n'est pas un honneur redoutable d'avoir fait de nous les précurseurs d'une pénalisation anticipée en vertu d'une interprétation très large de textes existants ?

Je n'entrerai pas dans le débat, mais je lui dirai que le fait d'avoir l'annexe, le fait d'avoir un certain nombre de documents beaucoup plus importants que par le passé, tout cela va faciliter la tâche des Experts-Judiciaires, dans la mesure où la quête documentaire était la préoccupation la plus importante, et quelquefois la source de nos échecs.

Voilà peut-être un aspect pratique de la loi nouvelle et de la décomposition des documents en un ensemble qui n'est pas toujours très harmonieux.

Consultez les petites affiches, vous verrez le nombre de pages que comporte la présentation publique des comptes annuels. Les Experts-Judiciaires trouveront certainement de quoi alimenter le rapport, et ce n'est pas une mauvaise chose.

(Applaudissements.)

M. Defontaine. — Il me revient cet exercice, périlleux entre tous, d'essayer de synthétiser vos travaux. Je crains de ne pas y procéder, en tenant suffisamment compte de l'applaudimètre. Je vais essayer de vous faire part du sentiment qui, pour moi, se dégage, dans l'instant.

J'ai noté, comme vous tous, l'opinion de Monsieur Henrot, que je partage, quand il nous explique qu'en définitive, en fait d'image fidèle, il y a un catalogue d'images ou de représentations. Le vocabulaire doit recevoir là un petit complément.

Il m'est surtout apparu, en définitive, que la loi comptable française du 30 avril 1983, finement analysée par Monsieur Damerval, ne constituait pas une rupture par rapport, peut-être pas au droit antérieur, mais disons aux pratiques antérieures, puisque même l'annexe était connue, — dès 1974, la Commission des Opérations de Bourses l'a recommandée — et puisque votre Conseil Supérieur, en novembre 1974, considérait cette annexe comme (je cite) « une partie intégrante des états financiers ». L'article 8 du Code de Commerce, dans sa dernière rédaction, indique que le bilan, le compte de résultat et l'annexe forment un tout indissociable. Il semble y avoir là, déjà, une certaine continuité.

Toute norme doit s'accompagner de tempéraments, d'aménagements, et l'article 9 a prévu la possibilité et même l'obligation, dans certaines circonstances, de déroger aux nouvelles prescriptions comptables, en vue d'aboutir à l'image fidèle.

Monsieur Meunier nous a montré les limites et les exigences de ces dérogations.

Tout plan comptable, même révisé, même modernisé, a lui aussi ses limites. Ses exigences, aussi élaborées soient-elles, rencontrent de multiples obstacles

difficilement contournables, et Monsieur Bastien, malgré, le rythme infernal auquel il a été astreint, a su nous rappeler le catalogue de ces différents obstacles : l'impossibilité d'enregistrer tous les éléments du patrimoine, l'inflation et son cortège de séquelles, l'annualité du bilan et du résultat, les distorsions d'origine fiscale, ce problème éternel que jamais, semble-t-il, on ne parviendra à écarter de nos préoccupations.

En définitive, comme je le presentais, il revenait à Madame Dupuis, et à son duettiste, de cerner au plus près l'incidence du critère d'image fidèle en matière répressive ; et on a bien senti là un frémissement dans notre assemblée, un mouvement d'adhésion spontanée. C'est bien là le cœur du débat.

J'ai le sentiment que Madame Dupuis nous a bien montré, elle aussi, que cette notion n'introduisait aucune rupture avec la jurisprudence antérieure, laquelle tenait compte déjà des éléments extérieurs au bilan.

Faut-il penser que l'annexe ainsi consacrée deviendra elle-même, le cas échéant, le support de l'infraction ? Peut-être, mais en tous cas, en ayant le souci de centrer la répression autour de la méconnaissance des principes comptables fondamentaux.

Ainsi qu'il a été souligné par les derniers orateurs, il convient d'éviter que la sanction pénale en cette matière ne soit considérée comme un risque inhérent et banal de la fonction de dirigeants sociaux.

Il ne faut pas perdre de vue, ainsi qu'on l'a dit plusieurs fois, que le contrôle de la fidélité des comptes en matière répressive est opéré le plus souvent — pratiquement toujours — plusieurs années après l'établissement des états financiers, c'est-à-dire avec le bénéfice des enseignements tirés du temps écoulé.

J'ai le sentiment qu'avant la lettre de la loi, vous, les professionnels, aviez déjà intégré, dans votre façon de concevoir votre mission et dans la manière d'exercer vos contrôles, cette exigence qu'on appelle maintenant exigence d'image fidèle.

De sorte que, la réforme du Code de Commerce, de la Loi sur les Sociétés et du Plan Comptable Général s'inscrit certes dans une nécessité, compte tenu des liens qui sont maintenant tissés au plan européen, mais aussi dans une lente et féconde évolution.

En tout état de cause, comme l'a souligné Monsieur le Conseiller Gondre, c'est vous qui modélerez l'image fidèle ; et, en définitive, vous serez d'un poids considérable dans la manière dont cette notion sera traduite, reçue et fixée par les différentes juridictions, sous le contrôle — je le souhaite, même s'il est limité — de la Cour de Cassation. Si, effectivement, un certain nombre de constatations sont du domaine du juge du fait, il est toujours possible à la Chambre Criminelle, dans certaines circonstances, de manifester sa désapprobation, devant des constatations qui seraient manifestement insuffisantes, ou qui seraient par trop éloignées des principes devant, en toutes circonstances, gouverner la répression pénale.

Voilà pour moi le bilan. Je suis peut-être trop optimiste en la circonstance, mais je n'ai pas l'impression qu'on se trouve devant un tableau véritablement révolutionnaire. Je sais que l'on peut compter sur votre aide quotidienne et sur votre travail fécond — les

développements de cette journée en sont d'ailleurs, un heureux présage — pour que cette réforme, parmi d'autres, soit intégrée, absorbée, et pour que le cours de la justice, bien sûr, mais aussi le cours de la vie économique n'en soit pas perturbé de manière sensible.

Voilà en tout cas le vœu que je forme, en vous remerciant de votre attention, et surtout en remerciant

très vivement les différents intervenants de cette journée qui ont su retenir notre attention sur un sujet qui, il faut bien le dire, ne paraissait pas, de prime abord, pouvoir être l'occasion de développements aussi affinés, et aussi riches de substance.

(Applaudissements.)

XVII^e Congrès National : Caen, 3 novembre 1978.

Sous la présidence de M. Chavanon, Procureur Général près la Cour de Cassation.

Rapporteur général M. Ducoroy, expert agréé par la Cour de Cassation.

L'expertise judiciaire en matière d'abus du droit de majorité.

XVIII^e Congrès National : Versailles, 26 octobre 1979.

Sous la présidence de M. Bellet, Premier Président de la Cour de Cassation.

Rapporteur général M. Thorin, expert agréé par la Cour de Cassation.

L'expert comptable judiciaire face aux problèmes posés par les groupes de sociétés.

XIX^e Congrès National : Toulouse, 3 octobre 1980.

Sous la présidence de M. Chabrand, Conseiller à la Cour de Cassation.

Rapporteur général M. Hème, expert agréé par la Cour de Cassation.

L'expert judiciaire en comptabilité face à certaines dispositions du nouveau Code de procédure civile

XX^e Congrès National : Nancy, 16 octobre 1981.

Sous la présidence de M. Vienne, Président de la Chambre Commerciale de la Cour de Cassation.

Rapporteur général M. Feuillet, expert agréé par la Cour de Cassation.

L'intervention de l'Expert judiciaire en comptabilité en cas de mise en œuvre de l'article 99 de la loi du 13 juillet 1967.

XXI^e Congrès National : Angers, 5 novembre 1982.

Sous la présidence de M. Olivier, Conseiller à la Cour de Cassation.

Rapporteur général : M. Clara, expert agréé par la Cour de Cassation.

L'Expert judiciaire face aux problèmes posés par l'informatique.

XXII^e Congrès National : Palais des Papes - Avignon, 28 octobre 1983.

Sous la présidence de M. Escande, Conseiller à la Cour de Cassation.

Rapporteur général : M. Bréval, expert agréé par la Cour de Cassation.

L'expert judiciaire face aux problèmes posés par la notion de cessation des paiements.

XXIII^e Congrès National : Colmar 5 octobre 1984.

Sous la présidence de Mme Rozès, Premier Président de la Cour de Cassation.

Rapporteur général : M. Feuillet, expert agréé par la Cour de Cassation.

L'expertise judiciaire dans les pays de la Communauté Européenne.