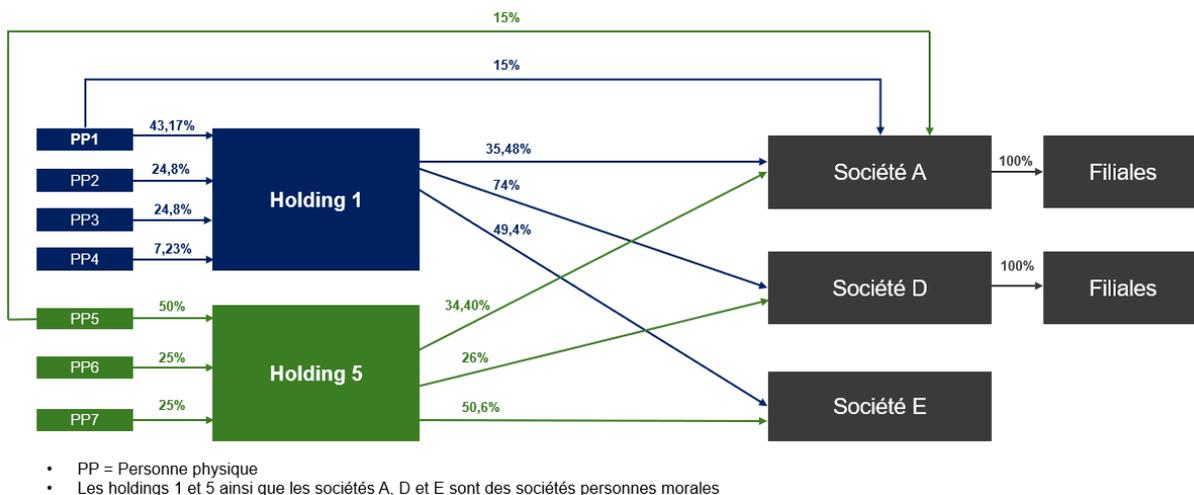


COMPTES CONSOLIDÉS

Obligation d'établissement et de publication des comptes consolidés - Qualification d'un contrôle conjoint

(EC 2024-06)

A l'issue d'une opération de restructuration, l'organigramme d'un groupe se présente ainsi :



Il est précisé que :

- Les holdings 1 et 5 sont nouvellement créées, et chacune d'elle représente un groupe familial d'actionnaires ;
- Les statuts de ces holdings prévoient que les décisions collectives des actionnaires sont prises à la majorité simple ;
- Les sociétés A, D et E et leurs filiales constituent les sociétés opérationnelles du groupe ;
- Il n'existe pas d'accord contractuel spécifique, tel un pacte d'actionnaires, qui prévoit l'exercice d'un contrôle conjoint par les holdings 1 et 5 sur les sociétés opérationnelles.

Les statuts de la société A, prévoient que :

- Les décisions relevant de l'article L.227-19 du code de commerce sont prises à l'unanimité des actionnaires ;
- La nomination ou la révocation du président constitue une décision qui requiert la majorité des deux tiers des actionnaires ;
- Les autres décisions qui requièrent la majorité des deux tiers des actionnaires concernent l'approbation des comptes annuels et l'affectation des résultats, la nomination des commissaires aux comptes, la dissolution ou la liquidation de la société, l'augmentation et la réduction du capital, la fusion ou la scission ou l'apport partiel d'actif, l'agrément des cessions d'actions, l'exclusion d'un actionnaire, et toutes modifications statutaires ne relevant pas de l'article L.227-19 du code de commerce ;

Commission des études comptables

- Toutes les autres décisions sont de la compétence du président.

Le président historique de la société A est l'actionnaire PP1. Il en est toujours le président postérieurement à l'opération de restructuration.

Préalablement à cette opération, le sous-groupe composé par la société A et ses filiales présentait des comptes consolidés puisqu'il était soumis à l'obligation de les établir conformément à l'article L.233-16 du code de commerce.

Le sous-groupe composé par la société D et ses filiales bénéficiait quant à lui de l'exemption d'établir des comptes consolidés, puisqu'il ne dépasse pas les seuils prévus par le code de commerce en la matière.

Question :

L'obligation d'établir des comptes consolidés incombe-t-elle aux nouvelles holdings 1 et 5, en vertu d'un contrôle conjoint exercé sur les sociétés opérationnelles ?

*

Rappel des textes applicables

Code de commerce

Article L233-3 :

« I.- Toute personne, physique ou morale, est considérée, pour l'application des sections 2 et 4 du présent chapitre, comme en contrôlant une autre :

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

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

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

4° Lorsqu'elle est associée ou actionnaire de cette société et dispose du pouvoir de nommer ou de révoquer la majorité des membres des organes d'administration, de direction ou de surveillance de cette société.

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

Commission des études comptables

III.-Pour l'application des mêmes sections du présent chapitre, deux ou plusieurs personnes agissant de concert sont considérées comme en contrôlant conjointement une autre lorsqu'elles déterminent en fait les décisions prises en assemblée générale. »

Article L233-16 :

« I.-Les sociétés commerciales établissent et publient chaque année à la diligence du conseil d'administration, du directoire, du ou des gérants, selon le cas, des comptes consolidés ainsi qu'un rapport sur la gestion du groupe, dès lors qu'elles contrôlent de manière exclusive ou conjointe une ou plusieurs autres entreprises, dans les conditions ci-après définies.

II.-Le contrôle exclusif par une société résulte :

1° Soit de la détention directe ou indirecte de la majorité des droits de vote dans une autre entreprise ;

2° Soit de la désignation, pendant deux exercices successifs, de la majorité des membres des organes d'administration, de direction ou de surveillance d'une autre entreprise. La société consolidante est présumée avoir effectué cette désignation lorsqu'elle a disposé au cours de cette période, directement ou indirectement, d'une fraction supérieure à 40 % des droits de vote, et qu'aucun autre associé ou actionnaire ne détenait, directement ou indirectement, une fraction supérieure à la sienne ;

3° Soit du droit d'exercer une influence dominante sur une entreprise en vertu d'un contrat ou de clauses statutaires, lorsque le droit applicable le permet.

III.-Le contrôle conjoint est le partage du contrôle d'une entreprise exploitée en commun par un nombre limité d'associés ou d'actionnaires, de sorte que les décisions résultent de leur accord. »

Article L233-17 :

« Par dérogation aux dispositions de l'article L. 233-16, les sociétés mentionnées audit article sont exemptées, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat, de l'obligation d'établir et de publier des comptes consolidés et un rapport sur la gestion du groupe :

1° Lorsqu'elles sont elles-mêmes sous le contrôle d'une entreprise qui les inclut dans ses comptes consolidés et publiés et qu'elles n'émettent pas des valeurs mobilières admises aux négociations sur un marché réglementé ou des titres de créances négociables. En ce cas, toutefois, l'exemption est subordonnée à la condition qu'un ou plusieurs actionnaires ou associés de l'entreprise contrôlée représentant au moins le dixième de son capital social ne s'y opposent pas ;

2° Ou lorsque l'ensemble constitué par une société et les entreprises qu'elle contrôle ne dépasse pas pendant deux exercices successifs sur la base des derniers comptes annuels arrêtés, pour deux des trois critères mentionnés à l'article L. 123-16, un niveau fixé par décret et qu'aucune de ces sociétés ou entreprises n'appartient à l'une des catégories définies à l'article L. 123-16-2. »

Règlement ANC n° 2020-01 relatif aux comptes consolidés

Art. 211-4 :

« Le contrôle conjoint est le partage du contrôle d'une entité exploitée en commun par un nombre limité d'associés ou d'actionnaires, de sorte que les politiques financière et opérationnelle résultent de leur accord.

Commission des études comptables

Deux éléments sont essentiels à l'existence d'un contrôle conjoint :

- *un nombre limité d'associés ou d'actionnaires partageant le contrôle; le partage du contrôle suppose qu'aucun associé ou actionnaire n'est susceptible à lui seul de pouvoir exercer un contrôle exclusif en imposant ses décisions aux autres ; l'existence d'un contrôle conjoint n'exclut pas la présence d'associés ou d'actionnaires minoritaires ne participant pas au contrôle conjoint ;*
- *un accord contractuel qui :*
 - *prévoit l'exercice du contrôle conjoint sur l'activité économique de l'entité exploitée en commun,*
 - *établit les décisions qui sont essentielles à la réalisation des objectifs de l'entité exploitée en commun et qui nécessitent le consentement de tous les associés ou actionnaires participant au contrôle conjoint. »*

Réponse de la Commission des études comptables

La Commission a analysé s'il existe un contrôle conjoint au sens des articles L233-16 du code de commerce et 211-4 du règlement ANC n°2020-01, qui serait exercé par les Holdings 1 et 5 sur les sociétés opérationnelles du groupe familial, et qui entraînerait une obligation d'établir des comptes consolidés au niveau de ces deux holdings.

La Commission rappelle par ailleurs que l'article L233-3 du code de commerce ne traite pas de la notion de contrôle en matière d'établissement des comptes consolidés. La notion de contrôle conjoint y figurant ne trouve ainsi pas à s'appliquer dans le cadre de l'obligation d'établissement et de publication des comptes consolidés.

Sur la base des informations communiquées, la Commission observe qu'il n'existe pas d'accord contractuel spécifique, tel un pacte d'actionnaires, qui prévoirait l'exercice d'un contrôle conjoint sur les sociétés opérationnelles.

Néanmoins, la Commission considère que le contrôle conjoint peut être organisé en dehors d'un accord contractuel spécifique, par exemple dans le cadre des statuts de la société.

En effet, les statuts constituent un contrat conclu entre les actionnaires, c'est-à-dire un accord contractuel au sens de l'article 211-4 du règlement ANC n°2020-01, qui pourrait conduire à démontrer l'existence d'un contrôle conjoint dès lors qu'il établit les règles de prise des décisions qui sont essentielles à la réalisation des objectifs de l'entité et qui nécessitent le consentement des actionnaires participant à ce contrôle conjoint.

En conséquence, la Commission a procédé à l'analyse des dispositions statutaires relatives aux prises de décisions dans la société A, société-mère du seul sous-groupe comprenant A et ses filiales, dépassant les critères d'exemption prévus à l'article L233-17 du code de commerce.

Dans ce cadre, la Commission constate que les statuts de la société A prévoient que :

- la décision relative à la révocation et à la nomination du Président, qui constitue une décision essentielle, relève des décisions collectives prises à la majorité des deux tiers ;
- toutes les autres décisions qui n'y sont pas listées sont de la compétence du Président.

Il apparaît alors que la majorité des deux tiers ne peut être obtenue que si la Holding 1 (qui détient 35,48% du capital de A) et la Holding 5 (34,40%) se mettent d'accord.

Commission des études comptables

Ainsi, compte tenu des règles de prise de décisions prévues dans les statuts, la décision essentielle de nomination et de révocation du Président (et en conséquence toutes les décisions qui lui sont déléguées), ne peut être prise que si la Holding 1 et la Holding 5 consentent toutes les deux à la prendre. Aucune partie ne peut imposer à l'autre une telle décision.

En conséquence, sur la base des dispositions statutaires, la Commission estime que sur le principe, les Holdings 1 et 5 exercent un contrôle conjoint sur la société A.

En l'état actuel, la Commission constate que le Président de la société A est le Président historique qui a été maintenu lors de la restructuration.

La Commission relève que cette décision du maintien du Président historique de la société A résulte d'une décision conjointe de la Holding 1 et de la Holding 5, prise au moment de la restructuration.

Dans la mesure où il dispose de la plus grande proportion des droits de vote dans la Holding 1, dont il est actionnaire à 43%, ce qui lui confère une présomption de contrôle de celle-ci, il pourrait être considéré que les décisions prises par la Holding 1 sont à sa main et qu'il ne peut donc être révoqué de son rôle de Président de la société A, remettant en cause le caractère effectif du contrôle conjoint exercé par la Holding 1 et la Holding 5.

Toutefois, la Commission considère que cette présomption de contrôle est réfutable, puisque les autres actionnaires de la Holding 1, actionnaires à hauteur de 57%, ont la capacité de voter la révocation du Président conjointement avec la Holding 5, notamment dans le cas où celui-ci viendrait à prendre des décisions contraires à leurs intérêts dans la société A.

Dès lors, bien qu'actionnaire à hauteur de 43% dans la Holding 1, le Président de la société A n'a pas la capacité d'imposer ses décisions aux autres actionnaires, si ceux-ci n'y sont pas favorables.

En conclusion, compte tenu de ce qui précède, la Commission considère que la Holding 1 et la Holding 5 sont en capacité d'exercer un contrôle conjoint sur la société A en vertu des statuts.