

GESTION D'ENTREPRISE

LES NOUVEAUX RISQUES DES DIRECTEURS FINANCIERS



**Philippe
Bouchez
El Ghozi**

Associé, avocat
à la cour
Paul, Hastings,
Janofsky & Walker
(Europe) LLP

Les directeurs financiers sont de plus en plus impliqués dans la mise en place et le suivi du contrôle interne. Mais l'élargissement de leur fonction peut en faire des dirigeants et accroître fortement leur responsabilité civile et pénale. Les cas de mise en cause du directeur financier au titre de divers délits sont nombreux.

Un constat s'impose : en cette période de crise, celui qui tient les cordons de la bourse se retrouve au cœur de toutes les décisions. La fonction de directeur financier devient ainsi, de plus en plus, synonyme de poste à haut risque. En effet, les évolutions législatives de ces dernières années [1],

[1] Les entreprises cotées en bourse aux États-Unis sont soumises à la loi Sarbanes-Oxley (SOX) du 30 juillet 2002 et celles cotées en France sont soumises à la loi de sécurité financière (LSF) n° 2003-706 du 1^{er} août 2003. Aux termes de la LSF, le président du conseil d'administration ou du conseil de surveillance doit notamment rendre compte dans un rapport spécial, joint au rapport de gestion, des procédures de contrôle interne mises en place.

suivies de la crise financière qui suscite déjà de nouvelles contraintes légales et réglementaires, ont eu un impact important sur la réalité des dispositifs de contrôle interne devant être mis en place dans les entreprises françaises concernées avec, comme conséquence, un rôle confirmé et, parfois, nouveau pour le directeur financier.

LE CONTRÔLE INTERNE EN ENTREPRISE

En France, la LSF du 1^{er} août 2003 – sans être aussi contraignante que la loi SOX aux États-Unis – a ainsi renforcé les obligations des entreprises en matière de gouvernance d'entreprise et de communication sur le contrôle interne. Du point de vue de l'entreprise, le contrôle interne vise notamment :

- à **déceler et mesurer** les risques encourus grâce à une cartographie des risques et exercer sur eux un contrôle suffisant pour en assurer la maîtrise ;
- à **garantir la réalité**, l'exhaustivité et l'exactitude des informations financières et de gestion ;
- à **assurer l'intégrité** et la disponibilité des systèmes d'information et de communication.

Le contrôle interne ne se limite dès lors pas à la mise en œuvre de pro-

cédures garantissant la simple fiabilité des comptes, mais recouvre, au contraire, un vaste champ d'actions à entreprendre. In fine, l'objectif du contrôle interne consiste en la maîtrise des risques de toute nature encourus par l'entreprise. En pratique, afin d'assurer au mieux la maîtrise des risques auxquels l'entreprise se trouve exposée, la direction générale de l'entreprise s'appuie souvent sur les fonctions transversales, au premier rang desquelles figure la direction financière.

LE RÔLE PIVOT DU DIRECTEUR FINANCIER DANS LE PROCESSUS DU CONTRÔLE INTERNE

Alors qu'aux États-Unis le directeur financier voit sa fonction reconnue dans les textes relatifs au contrôle interne, en France, aucune loi ne vise encore spécifiquement cette fonction ; la loi n'attribue ainsi pas de rôle direct à la direction financière pour la mise en œuvre du dispositif de contrôle interne.

Pourtant, le rôle pivot du directeur financier dans le processus du contrôle interne se justifie à trois titres : il est garant de la fiabilité, de l'exactitude et de la conformité des comptes sociaux ; il doit ensuite contrôler les processus financiers dont il a la charge (relations avec

les banques et investisseurs, gestion des liquidités, etc.) ; enfin, il assure souvent, en pratique, la gestion des risques opérationnels.

Pour ces motifs, le directeur financier apparaît souvent, aux yeux d'un président ou d'une direction générale, comme la personne idoine pour organiser le contrôle interne alors même que le cadre du contrôle interne déborde celui de la direction financière et concerne tous les processus de l'entreprise. Le directeur financier endosse alors à la fois le rôle de délégué et de déléguant, ce qui n'est bien évidemment pas sans conséquences sur sa propre responsabilité.

LE DIRECTEUR FINANCIER DÉLÉGATAIRE

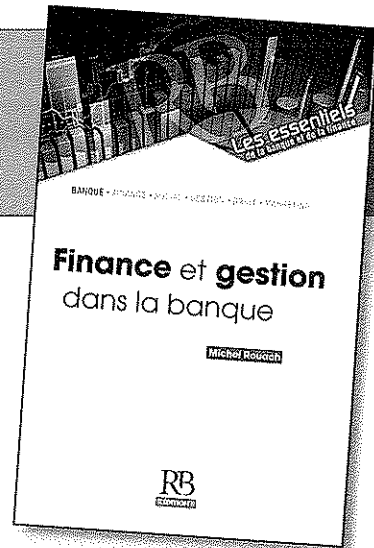
Le président ou la direction générale délègue certains de ses pouvoirs au directeur financier qui agira alors « pour le compte de ». Au-delà de ses attributions comptables et financières, le directeur financier doit avoir conscience qu'il a la pleine responsabilité opérationnelle de la mise en place du contrôle interne et donc de tous les risques y afférents. Il est dès lors indispensable que le directeur financier définisse avec son déléguant le cadre précis de sa mission de manière à clarifier les chaînes de responsabilités et à en limiter toute dérive. Le directeur financier devra veiller à n'apporter qu'une assurance raisonnable, et non pas absolue, sur l'efficacité du contrôle interne : il doit avoir une obligation de moyens et non de résultat. L'enjeu consiste

FINANCE ET GESTION DANS LA BANQUE

MICHEL ROUACH
128 pages, 20 euros

Cet ouvrage présente les missions et l'organisation des directions financières dans les banques ainsi que le rôle et les responsabilités du directeur financier, analyse les relations étroites entre contrôle de gestion et direction financière et précise le rôle et les caractéristiques essentielles des autres fonctions appartenant à cette direction : comptabilité générale, ALM/trésorerie, gestion financière, stratégie et planification, gestion des fonds propres, contrôle interne et information financière. Il aborde également les principales composantes du contrôle de gestion bancaire qui est au cœur des directions financières de banque : mesure de la rentabilité et de la performance, création de valeur, gestion prévisionnelle, reporting...

Rédigé de manière résolument pédagogique, cet ouvrage s'adresse aux responsables financiers (directeurs financiers, contrôleurs de gestion, comptables...) et à leurs interlocuteurs au sein des banques ainsi qu'à un public plus large d'enseignants, étudiants, consultants et professionnels intéressés par la finance et la gestion bancaire.



Michel Rouach

est directeur financier et membre du Comité exécutif du métier banque privée de BNP Paribas. Il est également directeur général délégué de BNP Paribas Wealth Management SA. Il est professeur au GESB et administrateur de la DFCG.

Commander cet ouvrage sur Internet :
revuebanquelibrairie.com



pour le directeur financier à pouvoir démontrer qu'il a valablement respecté l'obligation de moyens qui s'impose à lui au regard des risques auxquels l'entreprise est exposée et qu'il ne peut ignorer au regard de sa fonction.

LE DIRECTEUR FINANCIER DÉLÉGANT

L'élargissement du champ d'action du directeur financier l'oblige à intervenir dans des sphères non directement financières ; il devient ainsi la pierre angulaire d'une structure qui touche tous les secteurs et services de l'entreprise. Si cette position centrale renforce sa visibilité dans l'entreprise, elle l'expose aussi davantage.

Cet élargissement de son champ d'intervention n'est que la conséquence des problématiques financières elles-mêmes, qui se font beaucoup plus complexes en intégrant des composantes juridiques, sociales, environnementales ou concurrentielles par exemple. En effet, dans nombre d'entreprises, il n'est pas rare que le directeur financier contrôle, directement ou indirectement, en plus de la fonction comptable et financière, la fonction fiscale, voire des activités plus éloignées de son premier champ de compétences comme la gestion des ressources humaines, la responsabilité du département informatique... Ce risque est accru dans les PME à la différence des grands groupes dans lesquels ces fonctions font l'objet de délégations de pouvoirs auprès d'opérateurs ciblés, même si ces délégations sont parfois susceptibles d'être remises en cause. De cette difficulté, il résulte que le directeur financier se trouve parfois en position de dirigeant de fait en cumulant plusieurs fonctions clefs de l'entreprise. Ceci est d'autant plus vrai lorsque le dirigeant de droit laisse toute latitude au directeur financier dans l'exercice de ses fonctions. Toutefois, le directeur financier qui se verrait

qualifié de dirigeant de fait serait susceptible de voir sa responsabilité civile ou pénale engagée. Ainsi, il a notamment été jugé qu'un directeur financier, qualifié de dirigeant de fait, pouvait être condamné à combler le passif de l'entreprise objet d'une procédure collective [2].

LE DIRECTEUR FINANCIER RESPONSABLE

Le rôle central tenu dans l'entreprise par le directeur financier induit une exposition accrue au risque pénal et donc au risque civil qui en découle. En effet, en cas de mise en cause de la responsabilité pénale du dirigeant, la responsabilité du directeur financier est souvent recherchée au titre de la complicité.

Si les arbitrages sur certaines options comptables ou financièrement stratégiques relèvent de la direction générale, la jurisprudence révèle que la responsabilité des directeurs financiers peut être recherchée, par exemple, pour complicité de faux bilan ou d'abus de biens sociaux, dès lors que le directeur financier a participé à ces agissements frauduleux ou les a laissés se commettre en connaissance de cause, la preuve de cette connaissance étant souvent déduite de la seule qualité de directeur financier, indépendamment de toute autre considération. Les cas de mise en cause de la responsabilité pénale du directeur financier au titre de divers délits (banqueroute, abus de biens sociaux, escroquerie, abus de faiblesse, etc.) [3] sont nombreux,

avec de graves conséquences potentielles sur le patrimoine personnel des intéressés.

Dès lors, pour se protéger, l'alerte donnée par le directeur financier sur telle ou telle pratique de l'entreprise est l'un des moyens les plus appréciés des autorités de tutelle et judiciaires, à condition toutefois qu'elle ne soit pas trop tardive. Il est en effet dans l'intérêt du directeur financier d'alerter sa hiérarchie et de marquer éventuellement son désaccord avec les pratiques de l'entreprise qu'il ne cautionne pas. À défaut, le spectre de la complicité par omission deviendra de plus en plus menaçant.

Un autre moyen de limiter le risque de mise en cause de sa responsabilité est celui de la délégation de pouvoirs consentie par la direction générale au directeur financier. Cette délégation de pouvoirs devra, pour être juridiquement efficace, respecter certaines conditions. En pratique, dans de nombreux cas, elle est considérée comme non valable car elle ne correspond pas à la réalité des fonctions exercées dans l'entreprise. Dans une telle hypothèse, non seulement la délégation de pouvoirs n'exonère pas le dirigeant, mais elle permet alors de présumer de la complicité éventuelle du directeur financier.

UNE VULNÉRABILITÉ ACCRUE

Si le directeur financier se trouve naturellement exposé à la fraude par sa position stratégique, il peut être aisément mis en cause du fait d'agissements frauduleux commis par les dirigeants ou les collaborateurs de l'entreprise placés sous son contrôle. Paradoxalement, alors que le récent élargissement de ses fonctions à la mise en place et au suivi du contrôle interne n'a fait qu'accroître sa visibilité et son rôle financier dans l'entreprise, le directeur financier s'en trouve d'autant plus vulnérable, sauf pour lui à s'assurer des mesures de prévention qu'il lui incombe de mettre en œuvre avec efficacité. ■

« Il résulte que le directeur financier se trouve parfois en position de dirigeant de fait en cumulant plusieurs fonctions clefs de l'entreprise. »

[2] Cour d'appel de Besançon, 17 septembre 2002, n° 01/01 295.

[3] Cass. Crim., 16 octobre 2007, n° 07-81 377 (publicité de nature à induire en erreur) ; cour d'appel de Nancy, 8 juin 2004, cour d'appel de Paris, 11 décembre 1996 (complicité d'abus de biens sociaux, banqueroute et abus de biens sociaux) ; Cass. Crim., 22 septembre 2004, n° 03-83 121 (escroquerie) ; Cass. Crim., 22 janvier 1997, n° 95-86 122 (démarchage illicite et abus de faiblesse) ; Cass. Crim., 3 novembre 1982 (complicité d'abus de confiance) ; cour d'appel de Paris, 15 mars 1993 (défaut de déclaration de franchissement de seuil et délit d'initié).