



Comprendre et appliquer la Gouvernance sous Solvabilité 2

Marie-Laure Dreyfuss



L'ARGUS EDITIONS
de l'assurance

Sommaire

Introduction	5
1. Comprendre les principes sous-jacents à la nouvelle réglementation	9
Comment appréhender la gouvernance d'entreprise ?	9
Une réglementation pour le secteur bancaire exigeante	16
Quelles évolutions spécifiques pour les entreprises d'assurance ?	20
2. Insérer le principe des quatre yeux dans la gouvernance	25
Environnement réglementaire	25
Les différents types de gouvernance d'entreprise d'assurance en France	26
Comment insérer les dirigeants effectifs au sein des structures ?	31
Les caractéristiques des dirigeants effectifs	34
3. Appréhender la notion de « fit & proper »	37
Contexte juridique	37
Applications concrètes	46
4. Déployer le système des fonctions clés	57
Notifier les responsables des fonctions clés à l'autorité de contrôle	58
Insérer les fonctions clés dans l'organisation	60
Est-il possible de sous-traiter une fonction clé ?	66
5. Mettre en place une fonction d'audit interne	77
Les fondements de la fonction clé d'audit interne	77
Garantir l'indépendance de la fonction d'audit interne	79
Mise en place opérationnelle de la fonction d'audit interne	79
6. Organiser les liens entre fonction de gestion des risques et fonction actuarielle	91
Quelle place pour la fonction de gestion des risques ?	92
Mettre en place la fonction actuarielle	106
7. Donner de la pertinence à la fonction de vérification de la conformité	91
Les missions de la fonction clé de vérification de la conformité	91
Mise en place opérationnelle	117
Livrables de la fonction de vérification de la conformité	120
Index alphabétique	125

Comprendre les principes sous-jacents à la nouvelle réglementation

1. Comment appréhender la gouvernance d'entreprise ?

Au cours de la dernière décennie, la gouvernance d'entreprise est incontestablement devenue un sujet de préoccupation fort, donnant lieu à l'émergence de plusieurs réglementations nouvelles, notamment pour les entreprises du secteur financier. En effet, la mondialisation des marchés, les stratégies des entreprises, la complexification des environnements ont accru la nécessité de disposer de principes de gouvernance à la fois plus stricts et plus documentés.

Le renforcement de la gouvernance des entreprises s'est ainsi progressivement imposé, passant des travaux d'étude au niveau international à des règles nationales obligatoires, concrètes et détaillées.

IMPORTANT

Comment définir la Gouvernance ?

La gouvernance peut se définir comme l'organisation et la répartition des pouvoirs entre les différentes instances d'une entreprise.

Concrètement, il s'agit d'un ensemble comportant à la fois :

- des procédures et des structures destinées à assurer la transparence et l'équilibre des pouvoirs dans l'entreprise ;
- des règles qui déterminent la manière dont l'entreprise est gérée et contrôlée.

1.1 Une inspiration anglo-saxonne

Apparue aux États-Unis au début des années 1970, sous la forme d'un courant de pensée, la *corporate governance* se développe beaucoup dans les années 1980. Le terme *governance* était néanmoins déjà utilisé par Ronald Coase en 1937 dans *The nature of the firm*.

Dans les années 1980 aux États-Unis, plusieurs OPA hostiles entraînent le changement d'équipes dirigeantes de nombreuses sociétés américaines, et contribuent du même coup à repositionner les actionnaires comme acteurs à part entière au sein des entreprises. Très rapidement, les diagnostics financiers et contrôles menés à cette occasion mettent en lumière que beaucoup d'entreprises n'ont pas toujours été gérées dans l'intérêt des actionnaires. Une dizaine d'années plus tard, au Royaume-Uni, une succession de faillites incitent les actionnaires à s'interroger sur la fiabilité des comptes et sur l'intégrité des rapports financiers présentés par les équipes dirigeantes. La suspicion s'étend alors à la qualité des décisions et de la gestion exercées par les dirigeants.

Le thème de la gouvernance d'entreprise devient alors primordial et s'arroe deux objectifs majeurs : moderniser le contrôle des comptes, et renforcer la transparence au sein des entreprises pour assurer une meilleure information des actionnaires.

Le sujet devient d'un intérêt renouvelé pour les universitaires. En 1993, Melvin Aron Eisenberg, professeur à l'université de Berkeley, publie *An Overview of the Principles of Corporate Governance* .

1.2 Comment définir une « bonne gouvernance »

Comment définir une « bonne gouvernance » ? Le concept de bonne gouvernance est désormais au cœur des préoccupations des entreprises et des institutions, qui ne cessent de définir des règles de gouvernance de plus en plus détaillées.

En effet, depuis le milieu des années 1990 se multiplient lois, règles et standards visant à définir les « meilleures pratiques » en matière de gouvernance. Le *European Corporate Governance Institute* dénombre 193 codes de bonne conduite ou codes de gouvernance d'entreprise publiés entre 1992 et 2006 : 180 codes nationaux émanant de 60 pays différents, et

13 codes internationaux. Cette prolifération de règles fait en réalité suite à de multiples scandales financiers qui ont clairement mis la gouvernance d'entreprise au centre d'enjeux politiques forts.

En France, les rapports Viénot et Bouton présentent un large éventail de mesures visant à améliorer la gouvernance d'entreprise. Au Royaume-Uni, les rapports Higgs et Smith mettent l'accent sur le rôle des *non-executive directors* (administrateurs dépourvus d'un mandat de gestion) et proposent de renforcer l'indépendance des auditeurs, ainsi que d'instaurer une surveillance de cette profession par une autorité indépendante en charge de préserver l'intérêt général.

Ces initiatives ont été relayées par la prise de mesures importantes par les pouvoirs publics. En Allemagne, par exemple, une loi a été promulguée en juillet 2002 en vue de renforcer la transparence financière et d'améliorer l'accès à l'information sur les entreprises.

En France, au cours des années 2000, le législateur est intervenu à trois reprises :

- en 2001 par la loi sur les nouvelles réglementations économiques (NRE),
- en 2003 par la loi de sécurité financière (LSF),
- en 2005 par la loi pour la confiance et la modernisation de l'économie.

Sur la même période, les États-Unis adoptent la loi Sarbanes-Oxley, destinée à redonner confiance aux investisseurs.

Les grands principes de la loi Sarbanes-Oxley

La loi Sarbanes-Oxley, dite SOX, adoptée en juillet 2002, constitue l'une des plus importantes réformes aux États-Unis depuis la crise des années 1930 et le Securities Act de 1934. Ce texte a eu également un retentissement majeur en Europe, notamment pour les groupes européens ayant des intérêts aux États-Unis.

La SOX régit encore largement le monde de la finance. Elle est guidée par trois grands principes : l'exactitude et l'accessibilité de l'information, la responsabilité des gestionnaires, et l'indépendance des organes vérificateurs.

Cette réglementation vise à augmenter la responsabilité de la société pour mieux protéger les investisseurs et redonner confiance aux petits épargnants.

- **L'obligation de certification des comptes** : le directeur général (*Chief Executive Officer, CEO*) et le directeur financier (*Chief Financial Officer, CFO*) sont obligés de certifier les états financiers publiés, au moyen d'une déclaration signée.
- **Des rapports financiers plus complets** : les entreprises doivent fournir à la *Securities and Exchange Commission (SEC)* des informations nécessaires afin d'améliorer l'accès à l'information et la fiabilité de cette information. Elles sont également tenues de publier les ajustements comptables identifiés par les auditeurs, les engagements hors bilan, ainsi que les changements dans la propriété des actifs détenus par les dirigeants. De leur côté, les dirigeants rédigent un rapport sur les procédures du contrôle interne, et précisent si un code d'éthique a été adopté.
- **La mise en place d'un contrôle régulier de la SEC** : la SEC procède désormais à un contrôle régulier des sociétés cotées, ce contrôle devant intervenir au moins une fois tous les trois ans.
- **L'obligation de comités d'audit et de règles d'audit** : un comité d'audit indépendant est désormais obligatoire pour superviser le processus de vérification des comptes. Ce comité est responsable du choix, de la désignation, de la rémunération et de la supervision des auditeurs. Il doit également mettre en place des procédures pour recevoir et traiter les réclamations mettant en cause la comptabilité, les contrôles internes comptables et l'audit.
- **La création du *Public Company Accounting Oversight Board*** : la loi SOX institue un nouvel organisme de réglementation et de surveillance, le *Public Company Accounting Oversight Board (PCAOB)*. Il supervise les cabinets d'audit, établit des normes, mène des enquêtes et sanctionne les personnes physiques ou morales qui ne respectent pas les règles. Dépendant de la SEC, ce nouvel organisme de contrôle comprend cinq membres nommés par celle-ci, et dispose de pouvoirs d'enquête et de sanction.

- **De nouvelles sanctions** : des sanctions pénales sont créées par la loi SOX, et d'autres les ont par la suite considérablement renforcées. Ainsi, par exemple, la certification d'états financiers non conformes à la réglementation est passible d'une amende d'un million de dollars ou d'un emprisonnement de 10 ans au plus.

Au niveau international, de nombreux organismes sont également amenés à émettre des recommandations en matière de principes fondamentaux et de saines pratiques de gestion :

- les *Principes de gouvernement d'entreprise*, publiés par l'OCDE en mai 1999 et actualisés à plusieurs reprises. La dernière actualisation, publiée en septembre 2015, remplace d'ailleurs le terme de gouvernement d'entreprise par la gouvernance d'entreprise ;
- les différents rapports du comité technique de l'OICV (Organisation internationale des commissions de valeurs) sur la surveillance des auditeurs, leur indépendance et la qualité de l'information financière ;
- le rapport du groupe des Trente (G 30), publié fin 2003, sur le renforcement de la confiance du public dans l'information financière (*Enhancing public confidence in financial reporting*).

IMPORTANT

Du code de gouvernance au règlement intérieur de l'entreprise

Les institutions nationales ou internationales définissent des règles générales, qui sont ensuite explicitées et détaillées par des codes de bonne conduite.

Les entreprises adoptent des chartes et/ou des règlements intérieurs qui les engagent dans des principes de fonctionnement conformes aux codes de bonne conduite.

Chaque règle de gouvernance doit alors être acceptée par l'ensemble des acteurs et faire preuve de sa capacité régulatrice pour être acceptée par l'ensemble des acteurs. Elle sera alors qualifiée de règle de « bonne » gouvernance.

Le Forum de stabilité financière (FSF) joue un rôle important dans la coordination des efforts entrepris par ces différentes instances.

Il faut également noter que le développement des normes IAS et de normes internationales d'audit (ISA) ouvrent la voie à de nouvelles avancées en matière d'information et de transparence financière.

IMPORTANT

Les quatre thèmes majeurs de la gouvernance d'entreprise

1. L'efficacité du conseil d'administration : critères d'indépendance, d'expertise.
2. L'efficacité des procédures d'audit et de contrôle.
3. La qualité de la démocratie actionnariale.
4. La politique de rémunération des dirigeants.

1.3 Un thème fort en Europe

En Europe, une démarche de comparaison internationale, dans le sens d'une convergence, se développe en matière de gouvernance d'entreprise.

À la demande de la Commission européenne, une étude importante est menée en 2002 : *Étude comparative des Codes de Gouvernement d'entreprise intéressant l'Union européenne et ses États membres*. La Commission européenne avait, en effet, relevé l'existence de certaines disparités nationales dans les pratiques en matière de gouvernement d'entreprise. L'enquête montrait des différences entre les modèles suisse, autrichien, britannique, néerlandais, français et allemand. Notamment, seuls la Suisse, l'Autriche, la Grande-Bretagne et les Pays-Bas prévoyaient concrètement un audit interne dans leurs réglementations générales.

L'étude mettait cependant en évidence qu'un certain nombre de principes de base étaient partagés.

Au niveau de l'Union européenne, la Commission lance également, en mai 2003, un plan d'action destiné à moderniser le droit des sociétés et à améliorer la gouvernance d'entreprise.

Une deuxième étude comparative est publiée par la Commission européenne en septembre 2009 : *Study on Monitoring and Enforcement Practices in Corporate Governance in the Member States*.

Comprendre et appliquer la Gouvernance sous Solvabilité 2

Marie-Laure Dreyfuss

Marie-Laure Dreyfuss a piloté le projet Solvabilité 2 de 2010 à 2012 au sein de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (ACPR). Précédemment, elle était directeur de cabinet du Secrétaire général de l'Autorité de contrôle des assurances et des mutuelles (ACAM). Spécialiste reconnue des aspects réglementaires et prudentiels du secteur financier, elle mène aujourd'hui des missions de conseil auprès des acteurs du secteur.

Avec l'arrivée, début 2016 de Solvabilité 2, les thèmes relatifs à la gouvernance d'entreprise font une entrée remarquée dans le secteur des assurances. Par son approche inclusive du risque, le nouveau régime prudentiel consacre une place majeure aux enjeux de gouvernance. Le superviseur français voit d'ailleurs son champ de contrôle s'élargir et peut désormais intervenir sur des questions d'organisation ou de compétence des dirigeants.

Cet ouvrage opérationnel est destiné aux dirigeants ou responsables d'organismes d'assurance, ainsi que de toute institution financière, souhaitant maîtriser rapidement les enjeux concrets des principes de gouvernance édictés par la nouvelle réglementation.

À des fins de clarté et d'exhaustivité, il précise systématiquement l'ensemble des références juridiques pertinentes, donne le détail des procédures à suivre, et préconise, pour chaque sujet, une méthodologie opérationnelle de mise en place.

Les principes de la gouvernance, l'application du principe des quatre yeux, le principe du « fit & proper », soit les exigences de compétence et d'honorabilité mais aussi la mise en place et les spécificités des quatre fonctions clés sont, tour à tour, abordés.