

**CONSEIL SUPERIEUR
DES PROFESSIONS
ECONOMIQUES**

North Gate III - 6ème étage
16 Bld Roi Albert II - 1000 Bruxelles
Tél. 02/277.64.11 Fax 02/201.66.19
E-mail : CSPEHREB@skynet.be
www.cspe-hreb.be

Avis du 28 décembre 2005 portant sur la nature des travaux effectués par les professionnels dans le cadre d'offres d'options sur actions et de propositions de plans de participation des travailleurs au capital et aux bénéficiés des sociétés

annexe X



Institut des Experts-comptables et des Conseils fiscaux et l'Institut des Revisseurs d'Entreprises ont soumis à l'avis du Conseil supérieur la problématique de la nature de l'attestation d'expert à rendre par un commissaire, un réviseur d'entreprises ou un expert-comptable (inscrit sur la liste des externes) dans deux situations précises :

- l'offre d'options sur actions (stock options) portant sur des actions non cotées ou non négociées en bourse (section VII de la loi du 26 mars 1999 relative au plan d'action belge pour l'emploi 1998 et portant des dispositions diverses (*Moniteur belge*, 1^{er} avril 1999));

- la proposition d'un plan de participation des travailleurs au capital et aux bénéficiés des sociétés portant sur des actions non cotées ou non négociées en bourse (loi du 22 mai 2001 relative aux régimes de participation des travailleurs au capital et aux bénéficiés des sociétés (*Moniteur belge*, 9 juin 2001)).

Le Conseil supérieur a pour mission légale¹ de contribuer au développement du cadre légal et réglementaire applicable aux professions économiques, par la voie d'avis ou de recommandations, émis d'initiative ou sur demande et adressés au Gouvernement ou aux organisations professionnelles regroupant les professions économiques.

1. Cadre légal

1.1. Offre d'options sur actions (stock options)

Le paragraphe 4 de l'article 43 de la loi du 26 mars 1999 relative au plan d'action belge pour l'emploi 1998 et portant des dispositions diverses (*Moniteur belge*, 1^{er} avril 1999) précise que :

« Pour l'application du paragraphe 3, la valeur des actions est déterminée comme suit :

1° lorsqu'il s'agit d'actions cotées ou négociées en bourse, la valeur de l'action est, au choix de la personne qui offre l'option, le cours moyen

de l'action pendant les trente jours précédant l'offre ou le dernier cours de clôture qui précède le jour de l'offre;

2° dans les autres cas, la valeur de l'action est sa valeur réelle au moment de l'offre, déterminée par la personne qui offre l'option sur **avis conforme** du **commissaire réviseur** de la société émettrice des actions sur lesquelles porte l'option **ou, à défaut** de commissaire réviseur dans cette société, par un **réviseur d'entreprise** – désigné par celle-ci, ou si la société émettrice est non résidente, par un **expert-comptable** de statut comparable désigné par celle-ci. »

1. Cette mission découle de l'article 54 de la loi du 22 avril 1999 relative aux professions comptables et fiscales, *M.B.* 11 mai 1999.

Un arrêt n°97/2000 du 26 septembre 2000 de la Cour d'Arbitrage (*Moniteur belge*, 19 octobre 2000) a été rendu en la matière.

Il ressort de cet arrêt de la Cour d'Arbitrage que l'intervention d'un expert externe (reviseur d'entreprises ou expert-comptable) a pour objectif « l'instauration de garanties d'impartialité pour l'évaluation des actions non cotées ou négociées en bourse. Cette évaluation doit satisfaire aux critères de précision, de sincérité et d'objectivité, critères qui peuvent être plus facilement rencontrés avec la collaboration d'experts externes. »

Il convient à ce propos de rappeler que, toujours selon la Cour d'Arbitrage, « l'estimation de la valeur des actions en cause est faite à l'intention de l'administration fiscale par la personne qui offre l'option, de l'avis conforme du commissaire réviseur ou du réviseur d'entreprises » [ou de l'expert-comptable]. Cette disposition légale vise à « rendre le régime fiscal plus transparent pour le contribuable ».

La loi-programme du 24 décembre 2002 (*Moniteur belge*, 31 décembre 2002), au travers de son article 406, a modifié dans l'article 43, § 4, 2°, de la loi du 26 mars 1999 relative au plan d'action belge pour l'emploi 1998 et portant des dispositions diverses: « sont insérés entre les mots « par un réviseur d'entreprise » et les mots « désigné par celle-ci », les mots « ou par un **expert-comptable**. » »

1.2. Proposition d'un plan de participation des travailleurs au capital et aux bénéficiaires

Le paragraphe 2 de l'article 113 de la loi du 22 mai 2001 relative aux régimes de participation des travailleurs au capital et aux bénéficiaires des sociétés (*Moniteur belge*, 9 juin 2001) précise que :

« Lorsqu'il s'agit d'une participation au capital, le montant à affecter à celle-ci, telle que visé au § 1^{er}, 2°, ne peut, pour la détermination de la base imposable,

- lorsqu'il s'agit d'actions cotées ou négociées en bourse, être inférieur au montant correspondant, au choix de la société qui attribue les actions, au cours moyen de l'action pendant les trente jours précédents le jour de l'attribution des actions aux travailleurs, ou le dernier cours de clôture qui précède le jour de l'attribution;
- dans les autres cas, être inférieur à la valeur réelle de l'action, au moment de l'attribution, déterminée par la société qui l'attribue, sur avis conforme d'un réviseur d'entreprises ou d'un expert-comptable externe désigné par celle-ci. Cette valeur ne peut, cependant, être inférieure à la valeur comptable des actions sur la base des derniers comptes annuels de la société émettrice clôturés et approuvés par l'organe compétent avant la date de l'attribution. »

2. Cadre normatif actuel

En décembre 1999, le Conseil de l'Institut des Réviseurs d'Entreprises a adopté une « note de réflexion » sur la mission du réviseur dans un plan de stock option¹. Le Conseil supérieur n'avait pas été amené à émettre un avis à propos de ce document dans la mesure où celui-ci ne constituait ni une norme, ni une recommandation.

Il ressort de cette note de réflexion que « la mission du réviseur d'entreprises (commissaire ou non) consiste à titre principal à donner une opinion sur la valeur de l'action telle qu'elle a été déterminée par l'organe d'administration de l'entreprise ». (section I, § 3)

En outre, il convient de souligner que « compte tenu du fait que l'évaluation doit être

1. Rapport annuel de l'Institut des Réviseurs d'Entreprises 1999, *Note de réflexion sur la mission du réviseur dans le plan de stock option*, Annexe 2, pp. 283-289.

établie au moment de l'offre, il y aura lieu de tenir compte de tous les éléments postérieurs à la date des derniers comptes annuels et ce jusqu'à la date de signature du rapport du réviseur d'entreprises. Le plus souvent, il demandera l'établissement d'une situation comptable intermédiaire récente et il la soumettra à un examen limité au sens de la recommandation du 5 janvier 1993 relative à la mise en œuvre d'un examen limité d'une situation intermédiaire.» (section III, § 11.1)

Cette note de réflexion précise par ailleurs que « lorsque aucun commissaire-réviseur n'est en fonction dans la société concernée, le réviseur d'entreprises mettra en œuvre les procédures de vérification qui seraient appropriées dans l'hypothèse d'une fusion de sociétés commerciales. » (section III, § 11.2)

En ce qui concerne le rapport à établir par le réviseur d'entreprises, la note de réflexion contient une proposition de conclusion, libellée comme suit : « Les méthodes utilisées pour calculer la valeur de l'action sont justifiées de façon appropriée par le conseil d'administration. Elles débouchent sur une valeur raisonnable et supérieure au mini-

mum fixé par l'article 43 de la loi du 26 mars 1999. » (section IV, § 16)

Il convient de relever que cette note de décembre 1999 est antérieure à l'adoption de l'article 406 de la loi-programme du 24 décembre 2002 (Moniteur belge, 31 décembre 2002) ayant étendu la mission aux experts-comptables et n'a pas été mise à jour depuis lors.

En ce qui concerne la mission reprise dans l'article 113 de la loi du 22 mai 2001 relative aux **régimes de participation des travailleurs au capital et aux bénéfices des sociétés** (Moniteur belge, 9 juin 2001), aucun texte normatif n'a été adopté par le Conseil de l'Institut des Réviseurs d'Entreprises. On relèvera que dans son rapport annuel 2001, le Conseil de l'Institut des Réviseurs d'Entreprises précise (p.127) qu'« une proposition de normes est en préparation »¹.

L'IEC n'a, quant à lui, publié aucun texte normatif, que ce soit à propos de plan de stock option ou à propos des régimes de participation des travailleurs au capital et aux bénéfices des sociétés.

3. Avis du Conseil supérieur

3.1. Préliminaires

Le destinataire premier de l'attestation de l'expert (selon le cas, le commissaire, un réviseur d'entreprises ou un expert-comptable inscrit sur le tableau des externes) est l'administration fiscale. D'autres destinataires doivent cependant être relevés : la direction de l'entreprise mais également les travailleurs et leurs représentants. En effet, conformément à la philosophie des deux lois, et plus particulièrement l'article 4 de la loi du 22 mai 2001 relative aux régimes de participation des travailleurs au capital et aux bénéfices des sociétés, l'initiative vient de l'employeur qui en informe les travailleurs.

Il convient cependant de relever que l'arrêt n°97/2000 du 26 septembre 2000 de la Cour d'Arbitrage (Moniteur belge, 19 octobre 2000) précise, dans le cas

de l'offre d'option sur actions (stock options), que cette disposition légale vise à « rendre le régime fiscal plus transparent pour le contribuable ».

3.2. Que convient-il d'entendre par « sur avis conforme » ?

Il n'existe pas d'autres missions dans lesquelles un membre des professions économiques rend au sens strict « un avis conforme ». Il n'est dès lors pas évident de définir la portée de ces deux missions (voir cependant à ce propos le point 3.3 du présent avis).

L'adoption d'une disposition sur avis conforme existe cependant dans d'autres contextes. Même s'il n'est pas comparable en tant que tel, on peut évoquer le contexte institutionnel européen² :

1. Rapport annuel de l'Institut des Réviseurs d'Entreprises 2001, *Loi du 22 mai 2001 relative à la participation des travailleurs* (Voir, en particulier, le point 5.3. Rôle du professionnel dans le cadre de la loi du 22 mai 2001), pp. 124-127.
2. Source: http://europa.eu.int/institutions/decision-making/index_fr.htm

« Une décision prise au niveau de l'Union européenne implique plusieurs institutions, en particulier, la Commission européenne, le Parlement européen et le Conseil de l'Union européenne.

La Commission européenne propose la nouvelle législation, mais l'adoption des actes législatifs incombe au Conseil et au Parlement. D'autres institutions et organes ont également un rôle à jouer.

Les règles et les procédures de décision au sein de l'UE sont définies dans les traités. Tout acte législatif européen repose sur un article des traités, qui constitue sa « base juridique ».

Il existe trois procédures principales pour adopter les nouveaux textes législatifs européens : la codécision, la consultation et l'avis conforme.

La principale différence entre ces procédures tient au mode d'interaction entre le Parlement et le Conseil. Dans la procédure de consultation, le Parlement exprime uniquement son avis, tandis que dans la procédure de codécision il partage véritablement le pouvoir avec le Conseil. La Commission européenne doit choisir la procédure à suivre lorsqu'elle propose un nouvel acte. Son choix est, en principe, conditionné par la « base juridique » de la proposition.

(...)

La procédure d'avis conforme signifie que le Conseil doit obtenir l'avis conforme du Parlement européen avant d'arrêter certaines décisions primordiales.

La procédure est la même que pour la consultation, à la seule différence que le **Parlement ne peut pas amender une proposition, mais doit l'accepter ou la rejeter en bloc**. L'acceptation (« avis conforme ») nécessite la majorité absolue des voix.

Les domaines soumis à la procédure d'avis conforme sont :

- Les missions spécifiques de la Banque centrale européenne;
- La modification des statuts du Système européen des banques centrales ou de la Banque centrale européenne;
- Les Fonds structurels et de cohésion;
- La procédure électorale uniforme du Parlement européen;
- Certains accords internationaux;
- L'adhésion de nouveaux États membres ».

Il ressort de l'approche européenne de l'avis conforme, que l'avis est positif ou négatif et qu'en cas d'avis négatif la procédure ne peut se poursuivre.

3.3. Conclusions

De l'avis des membres du Conseil supérieur, il conviendrait de procéder par analogie par rapport aux normes communes à l'Institut des Réviseurs d'Entreprises et à l'Institut des Experts-comptables et des Conseils fiscaux en matière de fusions/scissions ou de changement de forme juridique, adoptées à ce jour.

- Dans le cas des fusions/scissions, l'article 695 du Code des sociétés précise que :

« Dans chaque société, un rapport écrit sur le projet de fusion est établi soit par le commissaire, soit, lorsqu'il n'y a pas de commissaire, par un réviseur d'entreprises ou par un expert-comptable externe désigné par les administrateurs ou les gérants.

Le commissaire, le réviseur d'entreprises ou l'expert-comptable désigné doit notamment déclarer si, à son avis, le rapport d'échange est ou non pertinent et raisonnable.

Cette déclaration doit au moins :

- 1° indiquer les méthodes suivies pour la détermination du rapport d'échange proposé;
- 2° indiquer si ces méthodes sont appropriées en l'espèce et mentionner les valeurs auxquelles chacune de ces méthodes conduit, un avis étant donné sur l'importance relative donnée à ces méthodes dans la détermination de la valeur retenue.

Le rapport indique en outre les difficultés particulières d'évaluation s'il en existe. »

- Dans le cas des transformations de la forme juridique des sociétés, l'article 777 du Code des sociétés précise que :

« Le commissaire ou, lorsqu'il n'y a pas de commissaire, un réviseur d'entreprises ou un expert-comptable externe désigné par l'organe de gestion ou, dans les sociétés en

nom collectif et les sociétés coopératives, par l'assemblée générale, fait rapport sur cet état et indique notamment s'il y a eu la moindre surestimation de l'actif net.

Si, au cas visé dans l'article 776, alinéa 2, l'actif net est inférieur au capital repris dans l'état résumant la situation active et passive de la société, le rapport mentionnera en conclusion le montant de la différence.»

Même s'ils ne portent pas en tant que tel le titre, on peut relever qu'il s'agit de deux formes d'avis conforme rendu, selon le cas, par un commissaire, un réviseur d'entreprises ou un expert-comptable inscrit sur le tableau des externes. En effet, à l'instar de ce qu'il convient d'entendre par «avis conforme», dans les deux missions précitées, si l'expert formule des réserves, il serait peu probable que l'opération se déroule effectivement.

Il conviendrait dès lors de s'inspirer des formulations utilisées dans les normes suivantes pour élaborer un cadre normatif, que ce soit en matière d'offre d'options sur actions (stock options) ou de proposition d'un plan de participation des travailleurs au capital et aux bénéfices :

- normes relatives au rapport à rédiger à l'occasion de la transformation d'une société (décembre 2002), et en particulier le chapitre 4 relatif à la conclusion du rapport;
- normes relatives au contrôle des opérations de fusion et de scission de sociétés commerciales (décembre 2002), et en particulier le chapitre 3.5 relatif à la conclusion du rapport.

De l'avis du Conseil supérieur, le texte normatif devrait partir du fait que la mission confiée à l'expert dans ces deux situations consiste en une appréciation de la pertinence des évaluations en portant un jugement sur les méthodes choisies et la façon dont elles sont appliquées.

Les membres du Conseil supérieur tiennent à souligner que, dans le cas particulier d'une première évaluation de l'entité, il conviendrait que le professionnel soit particulièrement attentif aux risques liés à la mission, sans toutefois conduire à des travaux qui seraient par nature plus importants dans une société non cotée en comparaison avec ce qui est d'application dans les sociétés cotées (où l'intervention de tels membres des professions économiques n'est pas requise dans le champ d'application des législations précitées).