

**CONSEIL SUPERIEUR
DES PROFESSIONS
ECONOMIQUES**

North Gate III - 5^{ème} étage
16 Bld Roi Albert II - 1000 Bruxelles
Tél. 02/206.48.71 Fax 02/201.66.19
E-mail : CSPEHREB@skynet.be

**Avis du 14 novembre 2001 portant sur les normes
relatives au contrôle des apports en nature
et des quasi-apports**

annexe III

Synthèse

Eu égard aux évolutions observées depuis quelques années – que ce soit au niveau international, européen ou national – et à la réaction de certains organes de contrôle prudentiel des sociétés cotées sur des bourses de valeurs mobilières, l'Institut des Reviseurs d'Entreprises a été amené à préciser et à revoir la portée de la mission des réviseurs dans le cadre du contrôle des apports en nature et des quasi-apports.

D'une manière générale, après examen du contexte actuel au niveau international, le Conseil supérieur soutient l'approche retenue par le Conseil de l'Institut des Reviseurs d'Entreprises et se félicite du comportement proactif d'autorégulation en cette matière.

Il convient de noter à ce propos que, compte tenu des dispositions du Code des sociétés, le contrôleur légal des comptes est légalement appelé à effectuer toute mission de contrôle d'un apport en nature ou d'un quasi-apport dans la société dans laquelle il est commissaire. Ceci implique que cette mission de contrôle d'un apport en nature ou d'un quasi-apport ne peut consister en une «fairness opinion», sous peine de porter atteinte à l'indépendance de l'auditeur dans le cadre de sa mission de contrôle légal des comptes.

Il importe dès lors que les méthodes retenues pour procéder à l'évaluation de l'apport en nature ou du quasi-apports ainsi que l'évaluation proprement dite de l'élément apporté relèvent de la compétence de l'organe de gestion.

Différentes remarques sont cependant formulées par le Conseil supérieur, notamment en ce qui concerne la cohérence de cette norme par rapport aux autres normes et recommandations de révision applicables dans le cadre du contrôle des comptes.

Table des matières

Introduction

A. Avis du Conseil supérieur

B. Préliminaire

1. Synthèse de la situation actuelle quant à la portée de la mission de l'auditeur
 - 1.1. Aux Etats-Unis
 - 1.2. Au niveau international – Travaux de l'IFAC
 - 1.3. Au niveau européen
 - 1.4. Au niveau belge – Historique des dispositions contenues dans le Code des sociétés
2. Avis du Conseil supérieur quant à la portée de la mission du reviseur
3. Cohérence du projet de normes en matière d'apports en nature et de quasi-apports par rapport aux autres normes et recommandations de révision
 - 3.1. Acceptation de la mission
 - 3.2. Fraudes et actes illégaux
 - 3.3. Utilisation des travaux d'un expert
 - 3.4. Autres remarques ayant trait à d'autres normes ou recommandations de révision
4. Changement des références aux textes légaux et autres modifications découlant de l'entrée en vigueur du Code des sociétés
 - 4.1. Nouvelle terminologie
 - 4.2. Changement de références aux textes légaux
5. Autres changements apportés au projet de normes relatives aux apports en nature et aux quasi-apports et commentaires complémentaires

Annexe 1 : Extraits du modèle de rapport relatif à l'accord entre la SEC et la Consob

Annexe 2 : Extraits de la Deuxième directive européenne

A. Introduction

Le projet de normes soumis pour avis vise à modifier les normes relatives au contrôle des apports en nature et des quasi-apports, adoptées par le Conseil de l'Institut des Reviseurs d'Entreprises en sa séance du 1^{er} septembre 1995.

Le Conseil supérieur a pour mission légale¹ de contribuer au développement du cadre légal et réglementaire applicables 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.

Le Conseil de l'Institut des Reviseurs d'Entreprises a demandé le 17 juillet 2001 l'avis du Conseil supérieur des Professions économiques sur ce projet de normes. Les changements principaux apportés par rapport aux normes en vigueur depuis le 1^{er} janvier 1996 trouvent leur origine dans les éléments suivants :

- il ressort des évolutions, que ce soit au niveau national, européen ou international, qu'un auditeur risque de compromettre son indépendance dans le cas où il doit donner son avis sur le caractère légitime et équitable d'une opération (« fairness opinion »). Des précisions quant à la portée de l'intervention du réviseur d'entreprises ont dès lors été ajoutées dans le projet de normes. On citera, à titre d'exemples, l'ajout de précisions quant à l'organe chargé de l'évaluation de l'apport en nature ou du quasi-apport, les modifications du contenu du rapport (par exemple, la suppression du contrôle du caractère légitime et équitable de la rémunération de l'apport (anciennement § 2.5)) ou encore l'ajout de dispositions relatives à l'identification d'opérations de blanchiment dans le cadre d'une opération d'apport en nature ou de quasi-apport ;
- une modification des références aux lois coordonnées sur les sociétés commerciales s'imposait depuis l'entrée en vigueur du Code des sociétés.

B. Avis du Conseil supérieur

Préliminaire

Le Conseil supérieur estime que le texte remis n'est pas un changement de la norme existante mais plutôt une proposition de remplacement de la norme actuelle. Il propose dès lors d'introduire dans la partie introductive de la norme la phrase suivante : « Les normes du 1^{er} septembre 1995 relative au contrôle des apports et des quasi-apports sont abrogées. ».

Après examen du projet de normes relatives au contrôle des apports en nature et quasi-apports, le Conseil supérieur constate que d'une manière générale les principales modifications apportées aux normes existantes ont pour objectif de tenir compte des évolutions récentes du cadre légal et normatif que ce soit aux Etats-Unis, au niveau international ou au niveau belge.

1. Cette mission découle de l'article 54 de la loi du 22 avril 1999 relative aux professions comptables et fiscales.

1. Synthèse de la situation actuelle quant à la portée de la mission de l'auditeur

1.1. Aux Etats-Unis

1.1.1. Travaux de l'ISB

Une réflexion a été entamée en 1999 aux Etats-Unis au sein de l'Independence Standards Board (ISB) en vue de revoir la cohérence de l'ensemble des dispositions légales et normatives prises en matière d'indépendance des auditeurs.

En novembre 1999, l'ISB publia un *Discussion Memorandum*² relatif aux «Appraisal and Valuation Services» dans lequel les questions fondamentales en matière de compatibilité entre l'indépendance des auditeurs et l'émission de «fairness opinions» furent soulevées.

1.1.2. Travaux de la SEC

Les réflexions au sein de l'ISB ont été suivies un an plus tard par l'adoption par la Securities and Exchange Commission (SEC)³ de nouvelles dispositions⁴ en matière d'indépendance des auditeurs.

Le principe général énoncé par la SEC en novembre 2000 en matière de «Appraisal or Valuation Services and Fairness Opinions» est le suivant :

« We are adopting a rule that, with some exceptions, provides that an accountant is not independent if the accountant provides appraisal or valuation services or any service involving a fairness opinion.³⁶⁵ Appraisal and valuation services include any process of valuing assets, both tangible and intangible, or liabilities. Fairness opinions are opinions that an accounting firm provides on the adequacy of consideration in a transaction. As explained more thoroughly in the Proposing Release, if an audit firm provides these services to an audit client, when it is time to audit the financial statements the accountant could well end up reviewing his or her own work, including key assumptions or variables suggested by his or her firm that underlie an entry in the financial statements.³⁶⁶ Where the service involves the preparation of projections of future results or future cash flows, the accountant may develop a mutuality of interest with the audit client in attaining the forecasted results. »

Dans le document publié par la SEC en novembre 2000, il convient toutefois de relever six exceptions à ce principe général :

- « We solicited comment on whether we should provide an exception from the rule when the *amounts involved are likely to be immaterial* to the financial statements that later would be reviewed by the auditor. Several commenters stated that such an exception is warranted.³⁶⁷ In response, we are limiting application of the rule to the provision of appraisals, valuations, or services involving a fairness opinion where it is reasonably likely that the results, individually or in the aggregate, would be material to the audit client's financial statements³⁶⁸ or where the results would be audited by the auditor. As a general matter, auditors would be auditing the results when they perform a GAAS audit.

- The rule also contains an exception for appraisal or valuation services where *the accounting firm reviews and reports on work done by the audit client itself or an independent, third-party specialist employed by the audit client, and the audit client or specialist provides the primary support for the balance recorded in the client's financial statements*. In those instances, because a third party or the audit client is the source of the financial information subject to the review or audit, the accountant will not be reviewing or auditing his or her own work.

- Another exception allows accountants to continue to *value an audit client's pension, other post-employment benefit, or similar liabilities*, so long as the audit client has determined and taken responsibility for all significant assumptions and data underlying the valuation.³⁶⁹ Accountants historically have provided pension assistance to their audit clients, and if appropriate persons at the audit client determine the underlying assumptions and data, we believe that independence is not impaired.

- Commenters also stated that an accountant's independence should not be deemed impaired when the accountant performs *appraisal or valuation services as a necessary part of permitted tax services*. As the rule text and this Release

2. Independence Standards Board, «Appraisal and Valuation Services», Discussion Memorandum (DM 99-3), septembre 1999 (document disponible à l'adresse suivante : <http://www.cpaindependence.org>).

3. La *Securities and Exchange Commission* est chargée du contrôle prudentiel des sociétés cotées sur une bourse de valeurs mobilières aux Etats-Unis. Elle est également compétente en matière de normalisation comptable (actuellement, cette mission est déléguée au FASB) et de normalisation en matière d'audit (actuellement, cette mission est déléguée à l'AICPA).

4. Securities and Exchange Commission, «Final Rule: Revision of the Commission's Auditor Independence Requirements», Release 33-7919 du 21 novembre 2000 (document disponible à l'adresse suivante : <http://www.sec.gov/rules/final/33-7919.htm>).

365. The ISB has identified threats to the independence of firms that perform appraisal and valuation services for audit clients. See ISB, Discussion Memorandum 99-3 «Appraisal and Valuation Services» at 7-9. <http://www.cpaindependence.org/>

366. See generally Codification § 602.02.c.

367. See, e.g., Arthur Andersen Letter; Deloitte & Touche Letter; PricewaterhouseCoopers Letter.

368. Of course, reference to financial statements includes results of operations, financial conditions and cash flows.

369. AICPA Code of Professional Conduct, ET § 101.05 states that an auditor's independence would not be impaired in connection with appraisal and valuation services «when all significant matters of judgment are determined or approved by the client and the client is in a position to have an informed judgment on the results of the valuation.»

make clear, accountants will continue to be able to provide tax services to audit clients. A few commenters pointed out, however, that unless accountants can perform appraisal and valuation services that are part of a tax planning strategy or for tax compliance purposes, the client would not hire the accountant to provide tax services.³⁷⁰ The final rule makes clear that accountants can perform appraisal and valuation services for those purposes without impairing independence.

- Commenters requested an exception for appraisal and valuation services where the services are for non-financial purposes. Because our principal concern about appraisal and valuation services is that they lead auditors to audit their own work, so long as the results do not affect the financial statements, appraisal or valuation services performed for non-financial purposes do not impair an auditor's independence.
- At least one commenter suggested that we include an exception for purchase price allocations.³⁷¹ An exception is not appropriate here because these allocation decisions, particularly those regarding the valuation of intangible assets, can have a direct, significant, and immediate impact on companies' financial statements. For example, where a company acquires another company with large, on-going in-process research and development projects, the acquiring company will need to decide how much of the purchase price to allocate to those projects. This may affect in turn the amount charged against earnings in the current year as in-process research and development expense, and the amount to be classified as goodwill and amortized against future years' earnings. Any such allocations later will be reviewed in the course of the audit, leading the firm to audit its own work.³⁷² »

La SEC a également abordé dans ce document la situation particulière dans laquelle se trouvent les sociétés de droit étranger dont les titres sont cotés sur un marché financier américain en annonçant qu'elle est disposée à trouver une accord permettant de prendre en considération, d'une part, les dispositions nationales auxquelles sont soumises les entreprises

étrangères cotées aux Etats-Unis (à l'instar de toutes les autres sociétés ayant leur siège social dans ce même pays) et, d'autre part, les réglementations adoptées par la SEC américaine :

« Finally, commenters raised concerns about the restriction on the provision of contribution-in-kind reports.³⁷³ We have removed the language in the rule referring to contribution-in-kind reports because we view such reports to be akin to fairness opinions, which are restricted under the final rules. *We understand from commenters that certain foreign jurisdictions require auditors to issue contribution-in-kind reports for their audit clients*³⁷⁴ and that, in some European jurisdictions, auditors may be appointed or approved by an administrative or judicial authority to act as an independent expert and issue a contribution-in-kind report for the audit client.³⁷⁵ *The Commission is sensitive to those issues and in the past has worked with foreign regulators and companies to reach an acceptable resolution.*³⁷⁶ We will continue our practice of determining whether to accept a contribution-in-kind report on a case-by-case basis. In this regard, we encourage registrants and their auditors to contact the staff to discuss particular situations where a foreign jurisdiction requires a contribution-in-kind report to enable the staff to work with the registrant and the foreign jurisdiction in reaching an appropriate resolution. »

1.2. Au niveau international – Travaux de l'IFAC

Dans le cadre de la révision de son Code éthique, l'International Federation of Accountants (IFAC) a examiné⁵ la problématique de l'indépendance de l'auditeur dans différentes situations. En ce qui concerne le problème de risques de perte d'indépendance et en particulier le risque lié à l'évaluation de travaux antérieurs effectués par le même auditeur (Self-Review Threat), il convient de souligner que de l'avis de l'IFAC (§ 8.27) :

« "Self-Review Threat" occurs when (1) any product or judgment of a previous assurance engagement or non-assurance engagement needs to be re-evaluated in reaching conclusions on the assurance engagement or (2) when a member of the assurance team was previously a director or officer of the assurance client or was an employee in a position to affect the subject matter of the assurance engagement.

370. See, e.g., Arthur Andersen Letter.

371. Deloitte & Touche Letter.

372. We note in this regard, that if an acquisition individually, and when aggregated with other acquisitions reflected in the financial statements, is immaterial to the audit client's financial statements, then assisting in the allocation of the purchase price would not fall within the conditions of the rule and therefore would not be deemed to impair the auditor's independence.

373. See, e.g., Deloitte & Touche Letter; Ernst & Young Letter; Letter of KPMG Europe (Sept. 22, 2000).

374. Ernst & Young Letter.

375. See e.g., Deloitte & Touche Letter; Letter of KPMG Europe (Sept. 22, 2000).

376. See Letter from Lynn Turner, Chief Accountant, SEC, to Antonio Rosati, CONSOB (Aug. 24, 2000). In that letter, our Chief Accountant did not deem the auditor's independence to be impaired where there were certain agreed-upon procedures for the contribution-in-kind report and the accountant represented in the report that the report did not express an opinion on the fairness of the transaction, the value of the security, or the adequacy of consideration to shareholders. This letter is available on our website.

5. « Indépendance », International Federation of Accountants, Exposure Draft (Response Due Date June 30, 2001), avril 2001. Ce document est disponible sur le site internet suivant: <http://www.ifac.org>.

Examples of circumstances that may create a self-review threat include, but are not limited to:

- (a) a member of the assurance team being, or having recently been, a director or officer of the assurance client;
- (b) a member of the assurance team being, or having recently been, an employee of the assurance client in a position to affect the subject matter of an assurance engagement;
- (c) performing services for an assurance client that directly affect the subject matter of an assurance engagement; and
- (d) preparation of original data used to generate financial statements or preparation of other records that are the subject matter of an assurance engagement.

A self-review threat may arise in relation to non-assurance services provided by a firm that are subsequently reviewed as part of a non-audit assurance engagement. Consideration should be given to the significance of the firm's involvement with the subject matter and whether any identified threats to independence could be reduced to an acceptable level by the application of safeguards, or whether the engagement should be declined. When the non-assurance services are not related to the subject matter of the non-audit assurance engagement, the threats to independence will generally be insignificant».

Des mesures de «safeguards» relatives aux missions d'évaluation ont également été avancées par l'IFAC, dans ce même document, sous les paragraphes 8.157 à 8.160.

1.3. Au niveau européen

1.3.1. Livre vert de la Commission européenne et travaux de la FEE en 1996

Dès 1996, la Commission européenne soulevait le problème d'indépendance du contrôleur légal des comptes dans le Livre vert qu'elle publiait à l'époque⁶ et estimait que «dans tous les cas, le contrôleur légal doit veiller à ce que ni lui ni son cabinet n'interviennent dans l'entreprise d'un client au niveau de la gestion ou des prises de décision. Le contrôleur légal ne doit

pas participer à la préparation des états financiers de son client, ni participer à l'évaluation des éléments d'actif ou de passif à des fins d'enregistrement dans les états financiers, ...». (extrait du paragraphe 4.41).

Le Livre vert de la Commission européenne a été précédé d'une étude⁷ effectuée par la Fédération des Experts-comptables Européens, publiée en janvier 1996, dans laquelle était notamment soulevé le problème de l'indépendance de l'auditeur. Parmi les risques ou les menaces de perte d'indépendance figurait notamment «la menace ou le risque d'auto-évaluation (self-review threat or risk)», définie comme suit: «l'apparente difficulté de rester objectif lorsqu'on effectue ce qui constitue dans les faits une auto-évaluation si, pour parvenir à des conclusions sur le contrôle légal, il est nécessaire de remettre en cause ou de réévaluer une conclusion ou un jugement quelconque issu d'une précédente mission de contrôle légal ou d'une mission autre qu'une mission d'audit».

1.3.2. Principes fondamentaux de l'indépendance du contrôleur légal des comptes

Plus récemment, la Commission européenne a examiné les éléments qui peuvent porter atteinte à l'indépendance de l'auditeur. On relèvera à propos des missions d'évaluation que⁸:

«7.2.3 Valuation Services

(1) A self-review threat exists whenever a Statutory Auditor, an Audit Firm, an entity within a Network or a Partner, manager or employee thereof provides the Audit Client with valuation services that result in the preparation of a valuation that is to be incorporated into the client's financial statements.

(2) The significance of the self-review threat is considered too high to allow the provision of valuation services which lead to the valuation of amounts that are material in relation to the financial statements and where the valuation involves a significant degree of subjectivity inherent in the item concerned.

6. «Rôle, Statut et Responsabilité du contrôleur légal des comptes dans l'Union européenne», Livre vert de la Commission européenne, JOCE n° C321 du 28 octobre 1996.

7. «The Role, Position and Liability of the Statutory Auditor in the European Union» and Appendices, Fédération des Experts-comptables Européens, janvier 1996.

8. «Consultative Paper on Statutory Auditors' Independence in the EU: A Set of Fundamental Principles», Issued for comment by 2 March 2001, DG XV de la Commission européenne, 15 décembre 2000, 48 p. Ce document est disponible sur internet, à l'adresse suivante: http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/company/audit/news/independence_en.pdf. L'extrait repris sous le point 1.3.2. a été adapté en fonction des dernières modifications apportées au texte à l'occasion de la réunion du Committee on Auditing qui s'est tenu à Oslo les 28 et 29 juin 2001.

(3) In cases not prohibited under (2) the Statutory Auditor should consider whether additional safeguards are needed to mitigate a remaining self-review threat. In particular, where a valuation service should only be provided by an expert team with different personnel (including engagement partner) and different reporting lines to those of the audit Engagement Team.

Valuation Services

A valuation comprises the making of assumptions with regard to future developments, the application of certain methodologies and techniques, and the combination of both in order to compute a certain value, or a range of values, for an asset, a liability or for a business as a whole. The underlying assumptions of such a valuation may relate to interpretations of the present or expectations of the future, including both general developments and the consequences of certain actions taken or planned by the *Audit Client* or anybody within its close business environment.

Engagements to review or to issue an opinion on the valuation work performed by others (e.g. engagements under Articles 10 and 27 of the 2nd Company Law Directive [77/91/EEC], Articles 10 and 23 of the 3rd Company Law Directive [78/855/EEC], or under Article 8 of the 6th Company Law Directive [82/891/EEC]), or to collect and verify data to be used in a valuation performed by others (e.g., typical “due diligence” work in connection with the sale or purchase of a business), are not regarded as valuation services under this principle.

Materiality and Subjectivity

Valuation services leading to the valuation of amounts which neither separately nor in the aggregate are material in relation to the financial statements are not considered to create a significant threat to independence.

The underlying assumptions of a valuation and the methodologies to be applied are always the responsibility of the *Audit Client* or its management. Therefore, as part of its decision-making process, the *Audit*

Client or its management has generally to determine the underlying assumptions of the valuation, and to decide on the methodology to be applied for the computation of the value. This is of particular importance when the valuation to be performed requires a significant degree of subjectivity, either in relation to the underlying assumptions or regarding the differences in applicable methodologies.

However, with regard to certain routine valuations, the degree of subjectivity inherent in the item concerned may be insignificant. This is the case when the underlying assumptions are determined by law (e.g., tax rates, depreciation rates for tax purposes), other regulations (e.g., provision to use certain interest rates), or are widely accepted within the *Audit Client's* business sector, and when the techniques and methodologies to be used are based on general accepted standards, or even prescribed by laws and regulations. In such circumstances, the result of a valuation performed by an informed third party, even if not identical, is unlikely to be materially different. The provision of such valuation services might therefore not compromise a statutory auditor's independence, even if the value itself could be regarded as material to the financial statements, provided that the *Audit Client* or its management has at least approved all significant matters of judgement.

Additional Safeguards

Some valuation services involve an insignificant degree of subjectivity. These could include those requiring the application of standard techniques or methodologies or where the service is a review of the valuation methods used by a third party, but where the resulting valuation is material in relation to the financial statements. In these cases, the *Statutory Auditor* should consider whether there remains a self-review threat which should be mitigated by additional safeguards. It may be appropriate to address such a threat by setting up a valuation service team separate from the *Engagement Team*, with different reporting lines for both.»

En février 2001, la Fédération des Experts-comptables Européens a par ailleurs publié

un document⁹ dans lequel elle propose un ensemble de «safeguards» devant assurer d'une manière générale l'indépendance de l'auditeur ; ni la problématique des «*fairness opinions*», ni celle des «*valuation services*» ne sont cependant spécifiquement abordées.

Il convient de constater que ces prises de position respectives de la FEE et de la Commission européenne ne sont pas fondamentalement différentes de celles adoptées par la SEC américaine en novembre 2000 en matière de «Appraisal or Valuation Services and Fairness Opinions».

1.3.3. Accord entre la Consob et la SEC

En ce qui concerne la mise au point de garde-fous en matière de «fairness opinions», on constatera que la Consob italienne a signé en août 2000 un accord avec la SEC américaine en matière de fusions et de scissions¹⁰. Ce document, même s'il ne concerne pas en tant que tel les apports en nature ou les quasi-apports, est communément reconnu au niveau européen comme le document de référence en matière de positions constructives prises par la SEC en matière de «fairness opinions» dans le cas particulier des entreprises européennes cotées sur une bourse de valeurs mobilières américaine.

Il convient à ce égard de relever que l'accord entre la Consob et la SEC en matière de fusions et de scissions prévoit notamment que :

«In the United States, as noted in Rule 2-01 (c) of Regulation S-X promulgated by the SEC, to analyze an independence issue, the Commission will consider all relevant circumstances and relationships, which of course, include the provision of consulting or other professional services to the client. When looking at consulting services, the staff has found that a mutuality of interest may exist, which impairs the auditor's independence, when the service results in, among other things:

1. the auditor auditing his / her own work,
2. the auditor supplanting management's role in making corporate decisions, or

3. the auditor being perceived as an employee or management of the audit client.

For these reasons, a 1994 Staff Report on Auditor Independence notes that the Commission's staff questions the independence of auditors that issue fairness opinions or valuation reports.

Based on our discussions with you and our review of the model report, the SEC staff would not object if an auditor that performs procedures limited to those described in the report and issues the model report concludes that they are independent provided that the auditor also represented in writing that "the report does not express an opinion on the fairness of the transaction, the value of the security, or the adequacy of consideration to shareholders." The staff would also not object if the following additional representation is added, "and therefore the issuance of the report would not impair the auditor's independence under the U.S. independence requirements;" If the report relates to a transaction that is being registered with the SEC, this written representation, along with the report and the auditor's consent to include the report, also must be included in the registration statement.»

En annexe 1 sont repris quelques extraits du modèle de rapport attaché au courrier envoyé le 24 août 2000 par Mme Lynn TURNER, à l'époque Chief Accountant de la SEC à M. Antonio ROSATI, Directeur de la Consob.

1.3.4. Evolutions attendues

Par ailleurs, de l'information disponible actuellement, il apparaît que la Direction générale chargée du marché intérieur tente de rédiger une déclaration en matière d'apport en nature de manière à faire ressortir clairement qu'un auditeur ne procède pas à l'évaluation en tant que telle dans le cadre de ce type de mission.

L'objectif serait d'arriver à un accord entre la SEC et la Commission européenne sous forme d'une «*no action letter*». Le modèle que devrait proposer la Commission européenne partirait de l'accord signé entre la SEC et la Consob en matière de

9. «The Conceptual Approach to Protecting Auditor Independence», FEE paper, février 2001, 9 p.

10. Ce document, intitulé «Office of the Chief Accountant: Commissione Nazionale per le Società e la Borsa – Auditor Independence No Action Request», est un courrier adressé par la SEC américaine à la Consob italienne traitant du rapport de l'auditeur en cas de fusions et de scissions. Il est disponible sur le site internet de la SEC, à l'adresse suivante : <http://www.sec.gov/info/accountants/noaction/italyaud.htm>.

fusions et de scissions évoqué ci-avant sous le point 1.3.3.

La deuxième directive européenne¹¹ décrit les éléments à propos desquels l'auditeur est chargé de se prononcer dans le cadre du contrôle d'un apport en nature. Un des éléments à propos desquels l'auditeur est chargé de se prononcer concerne la valeur minimale de l'apport.

Le problème essentiel réside dans le fait que la SEC n'est pas convaincue dans l'état actuel de la législation que la déclaration faite par l'auditeur dans le cadre du contrôle des apports en nature en matière de valeur minimale de l'apport lorsqu'il est par ailleurs contrôleur légal des comptes n'est pas contraire aux règles d'indépendance auxquelles sont soumises toutes les sociétés – qu'elles soient américaines ou étrangères – dont les titres sont cotés sur un marché financier américain (voir ci-avant 1.1.2.).

Force est de constater que dans certains cas, les déclarations des auditeurs ne permettent pas d'obtenir l'assurance que le contrôleur légal des comptes n'a pas procédé à l'évaluation en tant que telle de l'élément apporté.

Dans la mesure où l'évaluation devait effectivement être effectuée par un auditeur, par ailleurs chargé du contrôle légal des comptes durant le même exercice comptable, il existerait compte tenu des règles édictées par la SEC un conflit en matière d'indépendance¹².

Ces évolutions au niveau international ne sont pas sans conséquence sur la manière dont doit être organisée la mission du contrôle des apports en nature et des quasi-apports en Belgique. En tant que membre de l'IFAC, l'Institut des Reviseurs d'Entreprises se doit en effet tenir compte des tendances internationales de manière à assurer la crédibilité de ses membres, tant au niveau national qu'international.

1.4. Au niveau belge - Historique des dispositions contenues dans le Code des sociétés

L'exposé des motifs précédant le projet de loi de 1960 visant à modifier les lois coor-

données sur les sociétés commerciales décrit l'historique de la réglementation applicable aux apports en nature. Les extraits repris ci-après permettent de retracer les changements essentiels apportés en la matière.

« Sous l'empire de la loi du 18 mai 1873, les fondateurs de sociétés réglaient comme ils l'entendaient l'évaluation et la rémunération des apports en nature. Les titres émis en représentation de ces apports pouvaient d'autre part être négociés sans entrave. (...)

En vue de remédier [à certains] abus, le législateur introduisit en 1913 dans les lois coordonnées sur les sociétés commerciales deux réformes importantes :

- d'une part, l'acte constitutif ou l'acte constatant l'augmentation de capital comportant des apports en nature devrait désormais contenir des indications plus précises au sujet des apports non effectués en numéraire (art. 30 et 34) et
- d'autre part, la négociabilité des actions attribuées en rémunération était soumise temporairement à des restrictions destinées à la fois, à attirer l'attention de l'acquéreur sur les conditions de l'opération et à entraver, dans une certaine mesure, leur négociation dans le secteur.»¹³

Au vu des diverses critiques formulées à l'époque, un projet de loi a été déposé le 25 novembre 1960. Ce projet de loi introduisait deux ordres de mesures¹⁴ :

- « En premier lieu, il organise une procédure de vérification des apports en nature confiée à un réviseur d'entreprises et prévoit la publicité du résultat de cette vérification. Il organise des sanctions civiles et pénales qui frappent ceux qui se rendent coupables de surévaluation des apports en nature.
- En contrepartie de ces mesures préventives et répressives destinées à éviter que des actions représentatives d'apports en nature soient surévalués ne soient émises, le projet [de loi] supprime le régime d'inné négociabilité institué par le législateur en 1913.»

11. Deuxième directive du Conseil du 13 décembre 1976 tendant à coordonner pour les rendre équivalentes les garanties qui sont exigées dans les États membres des sociétés au sens de l'article 58 deuxième alinéa du traité, en vue de la protection des intérêts tant des associés que des tiers, en ce qui concerne la constitution de la société anonyme ainsi que le maintien et les modifications de son capital (77/91/CEE), (JO n° L 26 du 31 janvier 1977, p. 1), telle que modifiée par la directive 92/101/CEE du Conseil du 23 novembre 1992 (JOCE n° L 347 du 28 novembre 1992, p.64).

12. Voir à ce propos SEC, « Final Rule: Revision of the Commission's Auditor Independence Requirements », Release 33-7919 du 21 novembre 2000, à l'adresse suivante : <http://www.sec.gov/rules/final/33-7919.htm>.

13. Exposé des motifs précédant le projet de loi modifiant les lois sur les sociétés commerciales, coordonnées le 30 novembre 1935, en ce qui concerne les apports en nature, Doc. Parl., Sénat, SO 1960-1961, 25 novembre 1960, n° 19, p. 2.

14. Exposé des motifs précédant le projet de loi modifiant les lois sur les sociétés commerciales, coordonnées le 30 novembre 1935, en ce qui concerne les apports en nature, Doc. Parl., Sénat, SO 1960-1961, 25 novembre 1960, n° 19, p. 4.

Le rôle du réviseur dans le cadre d'un apport en nature a été défini dans le Rapport fait au nom de la Commission de la Justice en 1961 dans le cadre de l'insertion de l'article 29bis dans les lois coordonnées sur les sociétés commerciales et à la modification de l'article 34 des mêmes lois comme suit: l'intervention du réviseur «permettra aux constituants et aux actionnaires (en cas d'augmentation de capital) de prendre leur décision sur des données objectives et vérifiées»¹⁵.

L'exposé des motifs du même projet de loi synthétise utilement le rôle respectif de l'organe de gestion et du réviseur dans le cadre des opérations d'apports en nature¹⁶:

«[Le projet de loi] oblige le *conseil d'administration* à établir un rapport spécial et circonstancié sur la consistance, l'évaluation et les conditions de chaque apport ainsi que sur l'intérêt qu'il présente pour la société.

Il prévoit en outre l'intervention d'un *réviseur* qui donnera son avis sur ce rapport.» Enfin, le contenu du rapport du réviseur a aussi été abordé dans l'exposé des motifs¹⁷: «un réviseur d'entreprises (...) fera un rapport spécial et circonstancié

portant notamment sur la description des apports en nature, la rémunération qui en est la contrepartie et les modes d'évaluation adoptés». A la lecture des travaux parlementaires de 1961-1962 relatifs à l'adoption de ces dispositions, l'opinion émise par le réviseur d'entreprises n'est toutefois pas associée à l'application du concept d'importance relative.

Depuis l'entrée en vigueur du Code des sociétés, le 6 février 2001, les dispositions suivantes du Code des sociétés traitent les aspects essentiels des apports en nature et des quasi-apports:

Les évolutions au niveau international exposées sous les points 1.1., 1.2. et 1.3. ne sont pas sans conséquence sur la manière dont doit être organisée la mission du contrôle des apports en nature et des quasi-apports en Belgique.

Le Conseil de l'Institut des Réviseurs d'Entreprises a pour mission de mettre au point, ou de mettre à jour selon le cas, des normes professionnelles répondant tant aux prescriptions légales belges en la matière (exposées sous le point 1.4.) qu'aux attentes au niveau international, que ce soit des organes de contrôle prudentiel ou des tiers en général.

	Apports en nature				Quasi-apports	
	Définition		Rapport		Définition	Rapport
	Consti- tution	Augm.	Capital tution	Consti-	Délai de 2 ans à compter de la constitution de la société	
SPRL	218	312	219	313	220	222
SCRL	394	-	395	423	396, § 1 ^{er}	396, § 3
SA	443	601	444	602	445	447
GIE	-	-	844	-		
SCA	657 (renvoi à la SA)					

15. Projet de loi modifiant les lois sur les sociétés commerciales, coordonnées le 30 novembre 1935, en ce qui concerne les apports en nature, Rapport du 7 février 1961 fait au nom de la Commission de la Justice par M. Van Remoortel, Doc. Parl., Sénat, SO 1960-1961, n° 125, p. 2.

16. Exposé des motifs précédant le projet de loi modifiant les lois sur les sociétés commerciales, coordonnées le 30 novembre 1935, en ce qui concerne les apports en nature, Doc. Parl., Sénat, SO 1960-1961, 25 novembre 1960, n° 19, p. 5.

17. Projet de loi modifiant les lois sur les sociétés commerciales, coordonnées le 30 novembre 1935, en ce qui concerne les apports en nature, Doc. Parl., Sénat, SO 1960-1961, 25 novembre 1960, n° 19, 15 p.

18. Rapport annuel IRE 1999, pp. 40-41 et Rapport annuel IRE 2000, pp. 116-117.

2. Avis du Conseil supérieur quant à la portée de la mission du réviseur

Des évolutions récentes, que ce soit au niveau national, européen ou international, décrites ci-avant, il ressort qu'un auditeur risque de compromettre son indépendance dans le cas où il doit donner son avis sur le caractère légitime et équitable d'une opération («fairness opinion»).

Ce nouveau contexte a amené le Conseil de l'Institut des Réviseurs d'Entreprises¹⁸ à revoir ses normes en matières d'apports en nature et de quasi-apports.

Le Conseil supérieur tient à attirer l'attention sur le fait que la quantité d'informations contenues dans le rapport émis par le réviseur dans le cadre d'un apport en nature ou d'un quasi-apport sera réduite à la suite des modifications de normes de révision proposées par le Conseil de l'Institut des Réviseurs d'Entreprises.

Le Conseil supérieur apporte son soutien à cette adaptation des normes proposées par le Conseil de l'Institut des Réviseurs d'Entreprises dans la mesure où, compte tenu des discussions actuelles au niveau international, il importe qu'une clarifica-

tion soit apportée au niveau de la portée de la mission du réviseur dans le cadre d'un apport en nature ou d'un quasi-apport.

Nonobstant le souhait des autorités américaines de contrôle prudentiel, le Conseil supérieur tient à rappeler que la modification des normes proposées par le Conseil de l'Institut des Réviseurs d'Entreprises doit être compatible tant avec le droit national qu'avec les directives européennes.

- En ce qui concerne le Code des sociétés, les articles 219 et 313, 395 et 423 et les articles 444 et 602 précisent le *contenu du rapport du réviseur en cas d'apport en nature* (en distinguant l'apport en nature au moment de la constitution de la société et l'apport en nature dans le cadre d'une augmentation de capital).

De ces dispositions, il ressort que le rapport du réviseur doit contenir à tout le moins quatre mentions :

- faire rapport sur la description de chaque apport en nature ;
- faire rapport sur les modes d'évaluation adoptés ;
- indiquer si les valeurs auxquelles conduisent ces modes d'évaluation correspondent au moins au nombre et à la valeur nominale ou, à défaut de valeur nominale, au pair comptable des parts à émettre en contrepartie ;
- indiquer quelle est la rémunération effectivement attribuée en contrepartie des apports.

Le Conseil supérieur constate que la proposition de normes du Conseil de l'Institut des Réviseurs d'Entreprises respecte l'obligation de mentionner ces quatre éléments. Dès lors, bien que l'information contenue dans le rapport du réviseur sera à l'avenir moins importante que par le passé, le Conseil supérieur tient à souligner qu'aucune infraction au Code des sociétés n'est à relever.

Par ailleurs, les documents parlementaires visant à confier une mission aux réviseurs dans le cadre des apports en

nature n'évoquent aucune condition supplémentaire. Au contraire, ils précisent clairement qui est chargé de l'évaluation des biens apportés, en l'occurrence l'organe de gestion.¹⁹

- Le *contenu du rapport du réviseur en cas de quasi-apport* est décrit dans les articles 222, 396, § 3 et 447. De l'examen des dispositions légales contenues dans le Code des sociétés, il ressort que le rapport doit contenir au moins les informations suivantes :
 - le nom du propriétaire du bien que la société se propose d'acquérir ;
 - la description du bien ;
 - la rémunération effectivement attribuée en contrepartie de l'acquisition ;
 - les modes d'évaluation adoptés ;
 - indiquer si les estimations auxquelles conduisent ces modes d'évaluation correspondent au moins à la rémunération attribuée en contrepartie de l'acquisition.

Le Conseil supérieur constate que les conclusions du rapport du réviseur en cas de quasi-apport contiennent ces différentes mentions.

La seule remarque formulée par le Conseil supérieur au niveau du point f) du paragraphe 5.1.2. de la version française du projet de normes consiste à souligner que le Code des sociétés utilise le mot « estimations » (article 396, § 3) ou « valeurs » (articles 222 et 447) alors que le projet de normes utilise systématiquement le mot « valeurs ».

En ce qui concerne la version néerlandaise du Code des sociétés, deux mots (« waarden » (articles 222 et 447) et « resultaat » (article 396, § 3)) sont également utilisés alors que le projet de normes n'utilisent que le mot « waarden ».

Le Conseil supérieur constate que la proposition de normes du Conseil de l'Institut des Réviseurs d'Entreprises respecte les mentions requises par le Code des sociétés.

Il est également utile d'examiner la portée des dispositions contenues dans la deuxième directive européenne²⁰, dont quelques

19. Exposé des motifs précédant le projet de loi modifiant les lois sur les sociétés commerciales, coordonnées le 30 novembre 1935, en ce qui concerne les apports en nature, *Doc. Parl., Sénat*, SO 1960-1961, 25 novembre 1960, n° 19, p. 5.

20. Deuxième directive du Conseil du 13 décembre 1976 tendant à coordonner pour les rendre équivalentes les garanties qui sont exigées dans les États membres des sociétés au sens de l'article 58 deuxième alinéa du traité, en vue de la protection des intérêts tant des associés que des tiers, en ce qui concerne la constitution de la société anonyme ainsi que le maintien et les modifications de son capital (77/91/CEE), (*JOCE* n° L 26 du 31 janvier 1977, p. 1), telle que modifiée par la directive 92/101/CEE du Conseil du 23 novembre 1992 (*JOCE* n° L 347 du 28 novembre 1992, p.64).

extraits sont repris en annexe 2. Le Conseil supérieur constate que les nouvelles normes proposées par le Conseil de l'Institut des Reviseurs d'Entreprises sont cohérentes avec le cadre général fixé par la deuxième directive européenne en matière de droit des sociétés.

Enfin, le Conseil supérieur constate que le nouveau paragraphe 3.5.3. laisse le choix à tout réviseur de mentionner ou non dans son rapport relatif à un apport en nature ou à un quasi-apport «qu'il ne se prononce pas sur le caractère légitime et équitable de l'opération («no fairness opinion»).

De l'avis du Conseil supérieur, le fait que dans certains rapports il soit mentionné expressément que le réviseur ne se prononce pas sur le caractère légitime et équitable de l'opération («no fairness opinion») alors que d'autres rapports n'en font pas mention pourrait laisser supposer qu'en cas de non-mention, le réviseur pourrait se prononcer sur le caractère légitime et équitable de l'opération.

Le Conseil supérieur propose dès lors au Conseil de l'Institut des Reviseurs d'Entreprises d'opter soit pour une mention systématique, soit pour une suppression systématique de la mention, avec une préférence pour la mention systématique dans la mesure où cela contribue à la bonne information des destinataires du rapport établi en cas d'apport en nature ou de quasi-apport.

En outre, le Conseil supérieur constate que la notion de «fairness opinion» à laquelle il est fait référence dans le projet de normes n'est pas définie. Il serait dès lors utile d'ajouter une description de ce concept en particulier dans la mesure où ce concept est à la base de la modification des normes applicables actuellement dans le cadre du contrôle des apports en nature et des quasi-apports.

De l'avis du Conseil supérieur, le Conseil de l'Institut des Reviseurs d'Entreprises pourrait reprendre ou s'inspirer de la définition donnée par la SEC à propos de l'expression «fairness opinion»: «*Fairness opinions are opinions that an accounting firm²¹ provides on the adequacy of consideration in a transaction*».

Dans un même ordre d'idées, le Conseil supérieur estime qu'il serait préférable de préciser dans les normes de révision relatives au contrôle des apports en nature et des quasi-apports si le réviseur d'entreprises dans le cadre de sa mission doit donner une opinion en se basant sur l'évaluation effectuée par l'organe de gestion de l'élément apporté en partant de la valeur intrinsèque du bien (évaluation sur la base de critères objectifs) ou de la valeur du bien compte tenu de l'utilisation que pourra en faire l'entreprise.

De même, à la lecture du dernier alinéa du paragraphe 4.2.1. du projet de normes soumis pour avis²², le Conseil supérieur propose d'ajouter expressément dans la conclusion du rapport établi en cas d'apport en nature (Annexe du projet de normes soumis pour avis - point c) *in fine*) que de l'avis du réviseur il n'y a pas de surévaluation des apports en nature.

De l'avis du Conseil supérieur, le mot «manifeste» doit être supprimé sous peine d'aller à l'encontre de l'esprit de la loi décrit sous le point 1.4. du présent avis. Cette approche implique à tout le moins des adaptations aux points 1.4. *in fine*, 2.4., 3.4., 4.2. du projet de normes de révision soumis pour avis et du modèle de conclusion de rapport annexé au projet de normes de révision soumis pour avis.

3. Cohérence du projet de normes en matière d'apports en nature et de quasi-apports par rapport aux autres normes et recommandations de révision

Dans le cadre de l'examen du projet de normes en matière d'apports et de quasi-apports transmis par le Conseil de l'Institut des Reviseurs d'Entreprises, le Conseil supérieur a procédé à une étude des spécificités de cette mission par rapport aux missions légales de contrôle des comptes.

De cette étude, il ressort que certaines recommandations de révision applicables dans le cadre des missions légales de contrôle des comptes ne le sont pas – totalement ou en partie – dans le cadre du contrôle des apports en nature et des quasi-apports.

21. «(...) if an audit firm provides these services to an audit client, when it is time to audit the financial statements the accountant could well end up reviewing his or her own work, including key assumptions or variables suggested by his or her firm that underlie an entry in the financial statements». Dès lors la SEC a adopté le principe que «with some exceptions, (...) an accountant is not independent if the accountant provides appraisal or valuation services or any service involving a fairness opinion».

22. «La déclaration approbative même avec réserve suppose que le réviseur d'entreprises puisse mentionner dans la conclusion qu'il n'y a pas de surévaluation manifeste des apports en nature. La déclaration devra reprendre en termes clairs la raison de la réserve.» (§ 4.2.1. du projet de normes soumis pour avis).

Le Conseil supérieur souhaite attirer l'attention du Conseil de l'Institut des Réviseurs d'Entreprises quant à la non application – totale ou partielle – de trois recommandations de révision :

- acceptation de la mission ;
- fraudes et actes illégaux ;
- utilisation des travaux d'un expert.

3.1. Acceptation de la mission

La recommandation de révision du 4 février 1985 relative à l'acceptation d'une mission par un réviseur d'entreprises dispose dans son paragraphe « 1.3. Autres missions en exécution des lois sur les sociétés » que « les lois sur les sociétés imposent différentes missions de contrôle des comptes qui doivent être effectuées selon le cas par le commissaire-réviseur ou par un réviseur d'entreprises choisi par les fondateurs ou par l'organe d'administration lorsqu'il n'y a pas de commissaire-réviseur en fonction. Il s'agit, par exemple, du *contrôle des apports qui ne consistent pas en numéraire* ou du contrôle de la situation intérimaire en cas de modification de la forme juridique de la société.

Les principes établis pour le commissariat aux comptes s'appliquent également dans cette hypothèse bien que les textes légaux ne soient pas toujours aussi précis notamment en ce qui concerne le délai d'exécution de la mission et les honoraires. Pour cette raison, il est recommandé d'apporter au début de la mission toutes les précisions nécessaires pour éviter des conflits ultérieurs avec le client. En particulier, lorsque le réviseur est commissaire de la société dans laquelle il effectue la mission complémentaire, il rappellera aux administrateurs qu'ils ont l'obligation légale de mentionner dans le prochain rapport de gestion, l'objet de la mission particulière et la rémunération y afférente ».

Le Conseil supérieur estime dès lors qu'il serait utile dans le paragraphe 1.2.1. du projet de normes relatives aux apports en nature et aux quasi-apports de renvoyer aux paragraphes 1.2. et 1.3. de la recommandation de révision du 4 février 1985 relative à l'acceptation d'une mission par un réviseur d'entreprises. En effet, à l'instar de ce qui est applicable d'une manière générale,

en cas de missions dans le cadre d'un apport en nature ou d'un quasi-apport (extrait du paragraphe 1.2. de la recommandation de révision du 4 février 1985), « il est prudent que les éléments suivants fassent l'objet d'un écrit du réviseur :

- a. acceptation de la mission de révision légale ;
- b. montant et modalités de la rémunération ;
- c. délais dans lesquels les rapports doivent être déposés, anticipant ceux prévus par la loi ;
- d. tâches complémentaires allant au-delà des devoirs prescrits par la loi ou les statuts sans être incompatibles avec ceux-ci ».

3.2. Fraudes et actes illégaux

Le paragraphe 1.2.3. du projet de normes en matière d'apports et de quasi-apports a été complété de deux alinéas exposant les règles applicables aux réviseurs confrontés à des circonstances pouvant laisser supposer l'existence d'opérations de blanchiment.

Le Conseil supérieur s'interroge sur la raison pour laquelle ces dispositions ont été intégrées dans un paragraphe relatif au refus d'accepter une mission en raison d'une insuffisance d'information. Il propose plutôt de reprendre ces règles sous un point distinct et de renvoyer au paragraphe 6.2. de la recommandation de révision du 5 juin 1998 relative aux fraudes et aux actes illégaux traitant du comportement à adopter par le réviseur lorsqu'il soupçonne l'existence d'opérations de blanchiment.

D'une manière plus générale, le Conseil supérieur estime que le Conseil de l'Institut des Réviseurs d'Entreprises devrait étendre l'application des dispositions normatives en matière de fraudes et d'actes illégaux (actuellement uniquement applicables dans le cadre du contrôle légal des comptes) aux missions d'apports en nature et de quasi-apports.

En effet, dans son paragraphe 1.1., la recommandation de révision du 5 juin 1998 relative aux fraudes et aux actes illégaux précise qu'elle s'applique aux missions occasionnelles de contrôle « dans la mesure où les normes particulières y font référence ».

A défaut de renvoi explicite dans ce projet de normes, la recommandation relative aux fraudes et aux actes illégaux n'est pas applicable en cas de missions liées à un apport en nature ou à un quasi-apport. Ce ne serait en effet que dans la mesure où le reviseur appelé à émettre un rapport dans le cadre d'un apport en nature ou d'un quasi-apport est par ailleurs le commissaire de la société chargé du contrôle des comptes, que celui-ci serait soumis à la recommandation de révision du 5 juin 1998.

Si la mission du reviseur dans le cadre d'un apport ou d'un quasi-apport est une mission ponctuelle, il n'est pas exclu que le reviseur identifie des problèmes de fraudes ou d'actes illégaux, qu'ils soient liés à des faits de blanchiment ou non.

Le Conseil supérieur propose dès lors qu'il soit mentionné dans les normes relatives aux apports et aux quasi-apports que la recommandation de révision relative aux fraudes et aux actes illégaux est – en tout ou en partie – applicable aux missions liées à un apport en nature ou à un quasi-apport.

3.3. Utilisation des travaux d'un expert

Le paragraphe 3.4.1. du projet de normes dispose que « Si le reviseur d'entreprises se base sur les travaux d'un expert, celui-ci sera identifié et la date du rapport sera mentionnée. Si le rapport d'expert n'est pas complètement approuvé par le reviseur d'entreprises, ce dernier mentionnera les autres éléments sur lesquels il fonde son analyse ».

Le Conseil supérieur constate que cette disposition n'a pas été modifiée par rapport aux dispositions antérieures. Le Conseil supérieur s'interroge à ce propos sur la raison pour laquelle la règle générale stipulée dans la recommandation de révision du 6 septembre 1996 relative à l'utilisation des travaux d'un expert ne peut être étendue aux missions liées à un apport en nature ou à un quasi-apport.

En effet, le paragraphe 6.1. de la recommandation de révision du 6 septembre 1996 relative à l'utilisation des travaux d'un expert prévoit que dans la mesure où un reviseur fait appel aux travaux d'un expert

et qu'il délivre une attestation sans réserve, le fait de mentionner le recours à un expert pourrait être considéré comme une réserve ou comme une responsabilité partagée alors qu'il ne peut en être question.

Le Conseil supérieur propose dès lors d'adapter le paragraphe 3.4.1. du projet de normes de manière à s'aligner sur les dispositions générales applicables en cas de recours à un expert dans le cadre d'une mission de contrôle légal des comptes.

Le Conseil supérieur tient à souligner que dans la mesure où le paragraphe 3.4.1. du projet de normes relatives aux apports en nature et aux quasi-apports devait être adapté, cela nécessiterait par ailleurs, dans un souci de cohérence, une adaptation du paragraphe 6.1. de la recommandation de révision du 6 septembre 1996 relative à l'utilisation des travaux d'un expert.

3.4. Autres remarques ayant trait à d'autres normes ou recommandations de révision

Le Conseil supérieur constate qu'au paragraphe 2.4.3. de la version française du projet de normes relatives aux apports en nature et aux quasi-apports, l'expression « poursuite de l'exploitation » a été maintenue.

Dans la mesure où l'expression « continuité de l'exploitation » a été retenue par le Conseil de l'Institut des Reviseurs d'Entreprises dans le cadre de la version française de la recommandation de révision du 3 décembre 1999 relative à la révision d'une entreprise en difficultés, le Conseil supérieur propose dans un souci de cohérence de remplacer l'expression « poursuite de l'exploitation » par l'expression « continuité de l'exploitation ».

4. Changements des références aux textes légaux et autres modifications découlant de l'entrée en vigueur du Code des sociétés

4.1. Nouvelle terminologie

A la suite de l'adoption du Code des sociétés et à son entrée en vigueur le 6 février 2001, le Conseil de l'Institut des Reviseurs d'Entreprises a décidé de remplacer cer-

taines expressions. On citera à titre d'exemples :

- « reviseur » a été transformé en « réviseur »²³ ;
- « commissaire-reviseur » a été transformé en « commissaire » ;
- « apport autre qu'en numéraire » a été transformé en « apport en nature » ;
- « entreprises » a été transformé en « sociétés » ;
- « conseil d'administration et gérants » a été transformé en « organe de gestion » ;
- « organe d'administration » a été transformé en « organe de gestion ».

4.2. Changement des références aux textes légaux

A la suite de l'entrée en vigueur du Code des sociétés, le 6 février 2001, le Conseil de l'Institut des Réviseurs d'Entreprises a procédé à l'adaptation des renvois d'articles du Code des sociétés dans le projet de normes visant à remplacer les normes du 1^{er} septembre 1995 relatives aux apports et aux quasi-apports.

De l'avis du Conseil supérieur, le Conseil de l'Institut des Réviseurs d'Entreprises devrait veiller à une cohérence au niveau de l'abréviation utilisée pour renvoyer au Code des sociétés dans la version française du projet de normes. En effet, le texte soumis pour avis utilise différentes abréviations, telles que « C.Soc. », « C. Soc. », « C. Soc », « C.soc. » ou encore ou « C. soc. ».

Par contre, lorsqu'il est fait référence au Code des sociétés dans le corps même de la norme, le Conseil supérieur estime que la lisibilité du texte français pourrait être améliorée en mentionnant *in extenso* l'expression « Code des sociétés ». On citera à titre d'exemples les paragraphes 1.1., 1.1.4., al 1^{er}, a), b) et c), 2.2.2. ou encore 2.5.3., alinéa 3. Tel est déjà le cas dans la version néerlandaise du projet de normes soumis pour avis.

D'une manière générale, le Conseil supérieur encourage le Conseil de l'Institut des Réviseurs d'Entreprises à procéder dans les mois à venir à la révision des différentes normes et recommandations de révision existantes de manière à ce que les réviseurs d'entreprises puissent disposer rapidement de normes et de recommandations de révision adaptées au nouveau cadre légal.

Dans la mesure où certains changements quant au fond ont été apportés de fait au Code des sociétés dans le cadre de la codification, le Conseil supérieur est conscient que cette adaptation des normes et recommandations de révision nécessitera, le cas échéant, des adaptations – parfois légères – des normes et recommandations applicables actuellement.

En ce qui concerne le projet de normes relatives aux apports en nature et aux quasi-apports, le Conseil supérieur constate que sous le paragraphe 1.1. du projet de normes, il est renvoyé aux opérations d'apports en nature et de quasi-apports au sens du Code des sociétés.

Le Conseil supérieur s'interroge sur la pertinence de renvoyer au contenu du rapport du réviseur d'entreprises plutôt qu'à la définition des apports en nature, lorsque ceux-ci sont définis par le Code des sociétés, alors que le projet de normes renvoie systématiquement à la définition des quasi-apports.

Le Conseil supérieur propose dès lors de renvoyer :

- aux articles 443, 445, 601 et 657 pour les sociétés anonymes et les sociétés en commandite par actions ;
- aux articles 218, 220 et 312 pour les sociétés privées à responsabilité limitée ;
- aux articles 394, 396, § 1^{er} et 423 pour les sociétés coopératives à responsabilité limitée ;
- à l'article 844 pour les groupements d'intérêt économique.

De même, au terme du deuxième alinéa du paragraphe 1.1. 3., il est proposé de renvoyer aux articles 218, 394 et 443 du Code des sociétés relatifs à la définition des

23. Dans la mesure où l'Institut des Réviseurs d'Entreprises a été créé par la loi du 22 juillet 1953, le Conseil supérieur s'interroge sur la pertinence d'avoir remplacé dans la version française du projet d'avis « l'Institut des Réviseurs d'Entreprises » par « l'Institut des Réviseurs d'Entreprises » au point a) du paragraphe 5.1.2. du projet de normes soumis pour avis.

apports en nature plutôt qu'aux articles 219, 395 et 444 dudit Code décrivant le contenu du rapport du réviseur.

Sous le paragraphe 1.1.4., alinéa 2, b), le projet de normes traite de la situation particulière dans laquelle l'assemblée générale a décidé de l'acquisition d'un quasi-apport mais que sa décision est annulable, par exemple par défaut de rapport de réviseur. Le Conseil supérieur propose d'harmoniser les références au Code des sociétés :

- soit en faisant référence aux articles en tant que tels (222, 396 et 447) ;
- soit en mentionnant les références précises des dispositions visées (article 222, alinéa 5, article 396, § 3, alinéa 5 et article 447, alinéa 4) du Code des sociétés.

5. Autres changements apportés au projet de normes relatives aux apports en nature et aux quasi-apports et commentaires complémentaires

Le Conseil supérieur constate que dans le projet de normes remis pour avis l'expression « cédés » a dans une large mesure été remplacée par l'expression « à céder ». Le Conseil supérieur ne formule aucune objection à l'encontre de cette modification mais préconise cependant une homogénéité dans le texte. On citera à titre d'exemples, le paragraphe 2.4.1. (1^{ère} ligne du 1^{er} alinéa) ou le paragraphe 2.5. (2^{ème} ligne du 2^{ème} alinéa).

En ce qui concerne le paragraphe 3.1.2., le Conseil supérieur constate et se félicite que le nouveau texte est plus strict que l'ancien texte (« *Si le projet de rapport écrit des fondateurs ou de l'organe d'administration n'a pas pu être obtenu par le réviseur avant qu'il n'établisse son propre rapport, il en fera mention dans son rapport.* »), compte tenu de la dernière phrase ajoutée au deuxième alinéa du paragraphe 2.2.4. (« *Il ne clôturera cependant pas son rapport révisoral tant qu'il n'a pas reçu le projet de rapport des fondateurs ou de l'organe de gestion.* »).

Compte tenu de la suppression de la dernière phrase du paragraphe 4.2.3. du pro-

jet de normes de révision en matière d'apports en nature et de quasi-apports, le Conseil supérieur estime qu'il serait utile d'ajouter en début du paragraphe 4.2.3. « Sans préjudice des dispositions contenues dans le paragraphe 2.2.4. *in fine* » de manière à faire le lien avec le paragraphe 2.2.4. du projet de normes de révision en matière d'apports en nature et de quasi-apports qui précise que le réviseur ne peut clôturer son rapport révisoral tant qu'il n'a pas reçu le projet de rapport des fondateurs ou de l'organe de gestion.

Enfin, dans le cadre de l'examen du projet de normes relatives au contrôle des apports en nature et des quasi-apports soumis pour avis, le Conseil supérieur s'est interrogé sur les points suivants :

- paragraphe 1.2.3., alinéa 1^{er} : l'auditeur est-il systématiquement chargé de contrôler la propriété du bien par l'apporteur dans le cadre des apports en nature ou des quasi-apports ? Si tel est le cas, il conviendrait, de l'avis du Conseil supérieur, de le mentionner expressément sous une forme positive dans un paragraphe distinct sous le point traitant des travaux de contrôle (point 2 du projet de normes) ;
- paragraphe 2.1.1. : la confirmation écrite visée sous ce paragraphe concerne-t-elle toutes les missions révisorales dont un autre réviseur aurait été chargé durant les douze derniers mois ou cela se limite-t-il aux missions légales (à toutes ou à certaines d'entre elles) ? Le Conseil supérieur souhaiterait que des précisions soient apportées en la matière dans le projet de normes ;
- paragraphe 2.4.1., deuxième alinéa : dans la mesure où le réviseur n'intervient dans la mission de contrôle des apports en nature et des quasi-apports qu'après que les modes d'évaluation n'aient été fixés et l'évaluation proprement dite ne soit effectuée par l'organe de gestion, le Conseil supérieur s'interroge sur la raison d'être de cet alinéa. Il s'interroge sur l'opportunité de transférer cette disposition sous le point 1.2. relatif à l'acceptation de la mission.

Annexe 1

Extraits du modèle de rapport relatif à l'accord entre la SEC et la Consob ²⁴

III MODEL REPORT (to be adapted depending on circumstances including cases involving “quotas”)

A. **Title:** AUDITING FIRM'S REPORT RELATING TO THE RATIO FOR THE EXCHANGE OF SHARES PURSUANT TO ART. 2501 (quinquies) OF THE ITALIAN CIVIL CODE.

B. **Addressee:** The stockholders of Company A.

C. **Objective, subject and scope of the engagement:**

C. 1) We have been appointed by (name of body/company which has made appointment) of Company A, to prepare our report on the ratio for the exchange of shares of company A and of company B, in accordance with Article 2501 (quinquies) of the Italian Civil Code. *To this end the Board of Directors of Company A has provided us with the proposed merger project together with a Report prepared by the Board which identifies, explains and justifies the exchange ratio in terms of Article 2501 (quater) of the Italian Civil Code, and the Balance Sheet situation as of ... 199Y as prepared in accordance with Article 2501 (ter) of the Italian Civil Code.*
(...)

C. 4) Purpose and Scope of this report
The purpose of this report is to provide the shareholders with information regarding the application of the valuation methods adopted by the Directors in determining the ratio for the exchange of shares as part of the merger process and whether, under the circumstances, such methods are reasonable and not arbitrary. *We have not performed a valuation of the Company. This was done by the Directors and the Professional Advisors appointed by them.*

To this end, in carrying out our engagement, we have examined the valuation criteria adopted by the Board of Directors and the Professional Advisors in determining the ratio for the exchange of shares.

D. **Documentation utilized**
(...)

E. **Valuation methods adopted by the Boards of Directors and “Professional Advisors”**
(...)

F. **Valuation problems encountered by the Boards of Directors and “Professional Advisors”**
(...)

G. **Result of the valuation performed by the Boards of Directors and “Professional Advisors”**
(...)

H. **Work done**
(...)

I. **Comments on the suitability of the methods used and the accuracy of the accounting estimates**
(...)

L. **Specific limitations encountered by the auditors in carrying out the engagement.**
(...)

M. **Conclusion**

Based on the documentation we have examined and the procedures described above, and considering the nature and extent of our work as described in this report, we believe that the valuation methods adopted by the Directors based upon the advice of their Professional Advisors are, under the circumstances, reasonable and not arbitrary and have been correctly applied by them in their determination of the ratio for the exchange of shares contained in the proposed merger project.

24. Ce document, intitulé «Office of the Chief Accountant: Commissione Nazionale per le Società e la Borsa – Auditor Independence No Action Request», est un courrier adressé par la SEC américaine à la Consob italienne traitant du rapport de l'auditeur en cas de fusions et de scissions. Il est disponible sur le site internet de la SEC, à l'adresse suivante:
<http://www.sec.gov/info/accountants/noaction/italyaud.htm>.

Annexe 2

Extraits de la Deuxième directive européenne ²⁵

- L'article 10, § 2 de la deuxième directive européenne décrit les dispositions applicables en cas d'apport en nature en cas de constitution de la société (extrait) :

chaque État membre conformément à l'article 3 de la directive 68/151/CEE.

(...)».
- L'article 27 de la deuxième directive européenne traite quant à lui des dispositions applicables en cas d'apport en nature en cas d'augmentation de capital (extrait) :

«1. Les actions émises en contrepartie d'apports autres qu'en numéraire à la suite d'une augmentation du capital souscrit doivent être entièrement libérées dans un délai de cinq ans à compter de la décision d'augmenter le capital souscrit.

2. Les apports visés au paragraphe 1 font l'objet d'un rapport établi préalablement à la réalisation de l'augmentation du capital souscrit par un ou plusieurs experts indépendants de la société, désignés ou agréés par une autorité administrative ou judiciaire. Ces experts peuvent être, selon la législation de chaque État membre, des personnes physiques ou morales ou des sociétés. L'article 10 paragraphes 2 et 3 s'applique.

(...)».

25. Deuxième directive du Conseil du 13 décembre 1976 tendant à coordonner pour les rendre équivalentes les garanties qui sont exigées dans les États membres des sociétés au sens de l'article 58 deuxième alinéa du traité, en vue de la protection des intérêts tant des associés que des tiers, en ce qui concerne la constitution de la société anonyme ainsi que le maintien et les modifications de son capital (77/91/CEE), (JO n° L 26 du 31 janvier 1977, p. 1), telle que modifiée par la directive 92/101/CEE du Conseil du 23 novembre 1992 (JOCE n° L 347 du 28 novembre 1992, p.64).