

## APPORT EN NATURE ET QUASI-APPORT



DROIT ET ENTREPRISE

**APPORT EN NATURE  
ET QUASI-APPORT**

**CAS PRATIQUES**

G. Bats  
B. De Klerck  
M. vander Linden  
E. Vanderstappen

■ Institut des Reviseurs d'Entreprises  
Institut royal

2006  
 la charte

Déjà parus dans la série « Droit et entreprise »:

1. Ondernemingsstrafrecht, 1999, XVI + 266 p., 63,21 EUR
2. De handelszaak / Le fonds de commerce, 2001, XXI + 625 p., 135 EUR
3. Onderneming en effecten, 2001, XXII + 491 p., 110 EUR
4. De koop / La vente, 2002, XV + 294 p., 69 EUR
5. Gerechtelijk deskundigenonderzoek. De rol van de accountant en de belastingconsulent / L'expertise judiciaire. Le rôle de l'expert-comptable et du conseil fiscal, 2003, XXXI + 593 p., 119 EUR
6. La responsabilité civile, pénale et disciplinaire du réviseur d'entreprises, 2003, XIV + 192 p., 55 EUR
7. Aanneming van werk: het gemeenrechtelijke dienstencontract, 2003, IX + 1327 p., 125 EUR
8. De oprichting van vennootschappen en de opstartfase van ondernemingen / La constitution de sociétés et la phase de démarrage d'entreprises, 2003, XLII + 1252 p., 78 EUR
9. Bankcontracten, 2004, XXI + 543 p., 119 EUR
10. L'indépendance du réviseur d'entreprises, 2004, XVI + 268 p., 65 EUR
11. Buitencontractuele aansprakelijkheid, 2004, XV + 361 p., 99 EUR
12. Zakenrecht / Droit des biens, 2005, ± 450 p., 95 EUR
13. Bestuur van vennootschappen, 2005, ± 750 p., 132 EUR  
L'administrateur de sociétés, 2005, XLII + 800 p., 132 EUR
14. (Geld)lening en krediet(opening), 2005, XXVII + 670 p., 132 EUR
15. Actualia vermogensrecht, 2005, XXX + 778 p., 95 EUR

Les interprétations de la loi et les opinions des auteurs sont exprimées sous leur responsabilité personnelle. Les textes de cette étude sont à jour au 1<sup>er</sup> février 2006.

Editeur responsable: David Szafran  
Rue d'Arenberg 13, 1000 Bruxelles  
Tél. 02 512 51 36

D/0147/2006/02  
ISBN 28 7403 143 7  
ISBN (EAN) 978 28 7403 143 4

© 2006 la Charte  
rue Guimard 19, 1040 Bruxelles  
Tél. 02 512 29 49  
Fax 02 512 26 93  
E-mail: [editions.juridiques@lacharte.be](mailto:editions.juridiques@lacharte.be)  
Internet: [www.lacharte.be](http://www.lacharte.be)

Aucun extrait de cette édition ne peut, même partiellement, être communiqué au public, reproduit ni traduit ou adapté sous quelque forme que ce soit moyennant photocopie, microfilm, enregistrement ou tout autre moyen, ou être saisi dans une banque de données sans l'autorisation écrite et préalable de l'éditeur.

## Avant-propos

Le droit des sociétés est un droit passionnant. L'une des multiples raisons réside dans le fait que les professionnels se voient confrontés à cette branche du droit au départ de points de vue différents et aux moments clés de la vie de société: l'entrepreneur, le propriétaire, le financier, le notaire, l'expert-comptable, le fiscaliste, l'avocat et en dernier lieu et pas des moindres, au regard du dessein de cette étude, le réviseur d'entreprises.

Cette confrontation agit comme toute bonne confrontation: enrichissante par sa pollinisation, car à un certain moment chacun doit comprendre l'autre. Ceci suppose une terminologie claire, une bonne compréhension des problèmes mutuels, une formulation précise et une concertation consciencieuse. Plusieurs points de vue s'assemblent dans la réponse et chaque professionnel apporte sa vision et son concours propre à la solution du problème. Il n'y a pas de façon plus agréable, plus encourageante et plus incitante au défi, afin de rester actif professionnellement.

La présente étude est une illustration frappante de ce qui précède. Au départ de la « vraie » pratique, les auteurs de cette étude ont établi un sommaire cohérent, qu'ils ont placé de façon irréprochable dans son contexte. En effet, le point de départ de l'ouvrage était un ensemble de plus de 1.000 questions reçues par le *helpdesk* de l'Institut des Réviseurs d'Entreprises durant environ quatre ans. Malgré tout, ils ont veillé à ce que les questions concrètes soient accessibles; elles seront le point de départ pour l'utilisateur de l'étude.

Celui qui parcourt cette étude, qui se veut essentiellement pratique, s'apercevra rapidement des éléments suivants:

- Plusieurs des questions posées visent des principes de base, de nature tant juridique qu'économique. Il faut rendre hommage aux auteurs pour avoir répondu chaque fois avec l'attention voulue à ces questions fondamentales; elles semblent, à première vue, assez simples, fréquentes et déjà résolues. Ils le font à juste titre car l'analyse correcte de ces principes de base détermine la solidité de tout ce qui sera construit ultérieurement sur cesdits principes.
- La liaison étroite entre l'économie et le droit qui conduit à ce qu'un professionnel peut difficilement émettre un avis qui sera neutre à l'égard de l'autre professionnel. Tant le législateur que les professionnels doivent être conscients de ce fait. La formation requiert également une attention de la part de chacun.
- Les questions sont souvent concrètes, mais restent néanmoins pertinentes. Le lecteur peut être rassuré: les auteurs ont aussi contribué à une correcte formulation et à un classement par thème des « vraies » questions. Par

ailleurs, le législateur et le professionnel ne doivent pas perdre de vue que les normes sont émises dans le but de rencontrer, de façon cohérente, un grand nombre de cas pratiques. La réalité dépassera souvent les cas de figure auxquels le législateur avait pensé.

Enfin, il faut se réjouir qu'une organisation professionnelle de l'ampleur et de l'importance de l'Institut des Reviseurs d'Entreprises systématise et soutienne la connaissance et l'expérience accumulée en son sein afin de la partager ensuite avec le monde extérieur de façon simple et compréhensible. L'étude s'inscrit ainsi dans la tradition de la maison, qui mérite d'être encouragée. C'est une belle tradition; un exemple à suivre!

VI

AVANT-PROPOS

Prof. Dr. M. WYCKAERT

## Introduction

Le *helpdesk* constitué au sein de l'Institut des Reviseurs d'Entreprises a achevé en 2005 sa quatrième année de travaux. Depuis que celui-ci a vu le jour mi-2001, le *helpdesk* a reçu plus de 1.000 questions dont 600 de réviseurs d'entreprises.

Les questions posées sont très diverses. Néanmoins, elles peuvent être classées principalement suivant les catégories suivantes:

- le mandat de commissaire;
- l'apport en nature et le quasi-apport;
- la démission et la liquidation;
- la fusion et la scission;
- la déontologie du réviseur d'entreprises;
- l'indépendance du commissaire.

La plupart des questions posées sont relatives à l'exercice du mandat de commissaire dans une société. Un condensé des questions posées et des réponses y relatives concernant le mandat de commissaire a abouti en 2004 à la publication de l'ouvrage « La société et son commissaire. Cas pratiques » qui a été adressé aux membres et est également disponible sur le site internet de l'IRE.

Vu que les questions relatives aux apports en nature et aux quasi-apports constituent la seconde catégorie de questions les plus souvent posées, il a été procédé dans le courant de 2004 à la collation des questions les plus fréquentes. Cette compilation donne lieu à cet ouvrage qui est divisé en six parties.

La première partie traite des *principes généraux de base*. L'on précise ici les concepts d'apport en nature, de quasi-apport, de valeur nominale et de pair comptable lors d'une augmentation du capital, d'une prime d'émission et d'une évaluation. Il est également renvoyé aux principes et aux travaux de contrôle d'un réviseur d'entreprises tels que repris dans les Normes relatives au contrôle des apports en nature et quasi-apports.

La deuxième partie donne une description de quelques problèmes simples d'évaluation – entre autres l'évaluation d'une dette d'une société, de la clientèle ou du goodwill, des immobilisations incorporelles et corporelles – et de problèmes d'évaluation spécifiques comme par exemple l'apport en nature de biens grevés de sûretés ou d'un bien grevé d'un droit réel ou de dettes non garanties.

La troisième partie vise l'*application du Code des sociétés* dans le cadre de la procédure d'apport en nature et de quasi-apport. Les auteurs abordent ici le déroulement de la procédure en relation avec le conflit d'intérêts et celle

d'apport en nature ou de quasi-apport et d'apport en nature d'une universalité de biens ainsi que l'application du principe de continuité.

Les *aspects de droit civil lors d'un apport* sont abordés dans la quatrième partie. L'apport en nature dans le contexte du droit patrimonial du mariage, l'apport sous condition suspensive et l'apport d'un bien en indivision sont quelques sujets traités.

La cinquième partie concerne l'*émission d'actions en rémunération d'un apport*. Sont ici abordés entre autres la possibilité de réaliser un apport en nature sans émission d'actions, l'apport en nature moyennant une rémunération mixte et l'émission d'actions sous le pair comptable.

Enfin, dans la sixième partie, quelques thèmes relatifs au *reporting* sont analysés. Il s'agit par exemple de la durée de validité et de la publicité du rapport de révision.

Les questions et les réponses ont été inventoriées et structurées par Messieurs Michel VANDER LINDEN, réviseur d'entreprises honoraire, Erwin VANDERSTAPPEN, conseiller juridique à l'IRE et responsable de la coordination des activités du *helpdesk* et Bruno DE KLERCK, directeur technique de l'IRE. Les principes de base, l'évaluation et les aspects fiscaux ont été complétés par Monsieur Gislénus BATS, réviseur d'entreprises.

Il est possible que certains textes soient partiellement redondants avec d'autres textes. Ceci est la conséquence du fait que certaines questions et réponses du *helpdesk* se recouvrent.

Les questions sont formulées de façon courte et directe et il a été opté d'y répondre de façon pratique sans beaucoup de considération académique et *ad rem*.

La matière est à jour au 1<sup>er</sup> février 2006.

Au nom du Conseil, je souhaite remercier les personnes qui ont consacré leur temps et leur disponibilité pour nous faire partager leur connaissance.

André KILESSÉ  
Président IRE

Février 2006

N.B.: les auteurs remercient les confrères L. DE PUYSELEYR et A. KILESSÉ d'avoir bien voulu relire la version initiale de l'épreuve.



# TABLE DES MATIERES

	Folio	n <sup>os</sup>
<b>Avant-propos</b>	V	
<b>Introduction</b>	VII	
<b>Table des matières</b>	IX	
<b>Partie 1 Principes de base</b>		
1. Notion d'« apport en nature », de « quasi-apport », de « valeur nominale/pair comptable à l'occasion d'une augmentation de capital », et de « prime d'émission »	3	1-26
1.1. Apport en nature	3	1-8
1.2. Quasi-apport	6	9-16
1.2.1. Notion	6	9-15
1.2.2. Conditions	7	16
1.3. Valeur nominale/pair comptable lors d'une augmentation de capital	9	17-21
1.4. Prime d'émission	9	22-26
1.4.1. Notion	9	22-23
1.4.2. Le calcul de la prime d'émission en cas d'actions avec mention de valeur nominale ou au pair comptable	10	24-26
2. Notion d'évaluation	12	27-63
2.1. Evaluation économique	12	27-31
2.2. La notion de valeur dans son contexte fiscal	16	32-43
2.2.1. Code des droits d'enregistrement	17	33
2.2.2. Code des droits de succession	17	34-35
2.2.3. Code des impôts sur les revenus 1992	17	36-40
2.2.4. Code de la taxe sur la valeur ajoutée	18	41-43

IX

TABLE DES MATIERES

2.3.	Evaluation de l'apport en nature d'actifs incorporels et corporels séparés	19	44-47
2.4.	Evaluation de l'apport d'une universalité de biens	20	48-63
3.	Les Normes de l'Institut des Reviseurs d'Entreprises	23	64-72
3.1.	Principes	23	64-68
3.1.1.	Champ d'application des Normes	23	64
3.1.2.	Opération réalisée en vue d'une régularisation	23	65
3.1.3.	Qui est tenu d'exécuter la mission de contrôle d'un apport en nature ou d'un quasi-apport?	23	66
3.1.4.	But de l'intervention du professionnel	23	67
3.1.5.	Fraudes et actes illégaux	24	68
3.2.	Travaux de contrôle	24	69-72
3.2.1.	Identification de l'opération	24	69
3.2.2.	Description des valeurs actives et passives	24	70-71
3.2.3.	Mission du réviseur d'entreprises	25	72

## Partie 2 Evaluation

1.	Evaluation: principes de base	29	73-136
1.1.	Evaluation d'une créance à l'encontre d'une société	29	73-81
1.1.1.	Législation applicable	29	
1.1.2.	Une créance sur une société peut-elle être apportée de manière partielle?	29	73-75
1.1.3.	Comment évaluer l'apport d'une créance sur une société exprimée en devises étrangères	30	76-77
1.1.4.	Peut-on apporter en nature une « créance conditionnelle »?	30	78-81
1.2.	Evaluation d'une créance en compte courant	32	82
1.2.1.	Législation applicable	32	
1.2.2.	Faut-il compenser un compte courant avant de l'apporter?	32	82

1.3.	Evaluation de la clientèle ou du goodwill à l'occasion d'un apport en société	32	83-103
1.3.1.	Législation applicable	32	
1.3.2.	Le plafond fiscal de l'article 171 C.I.R. 92 constitue-t-il un critère de référence pour l'évaluation du goodwill?	33	83-84
1.3.3.	Les évaluations forfaitaires de goodwill sont-elles autorisées?	33	85
1.3.4.	Faut-il évaluer séparément le goodwill à l'occasion d'un apport d'une universalité de biens?	34	86-87
1.3.5.	Quelles sont les professions libérales soumises à des dispositions légales pour la remise de leur activité, y compris le goodwill?	35	88-94
1.3.6.	Quelles sont les règles applicables si l'étude notariale ou l'officine pharmaceutique ont déjà pris la forme d'une société?	39	95-96
1.3.7.	Quels sont les aspects comptables et financiers liés à l'acquisition d'actifs incorporels moyennant une rémunération aléatoire?	39	97-101
1.3.8.	Quels sont les aspects fiscaux liés à la cession de goodwill contre une rémunération aléatoire?	41	102-103
1.4.	Apport d'immobilisations incorporelles autres qu'une clientèle ou goodwill	44	104-108
1.4.1.	Législation applicable	44	
1.4.2.	Peut-on apporter un logiciel? Dans l'affirmative, à quelle valeur?	44	104-105
1.4.3.	Peut-on apporter un savoir-faire, développé par soi-même?	45	106
1.4.4.	Peut-on apporter des futurs droits d'auteur et les rémunérer par des actions de capital?	45	107-108
1.5.	Apport d'actifs corporels	46	109-115
1.5.1.	Législation applicable	46	
1.5.2.	Des travaux de rénovation ou d'aménagement peuvent-ils être apportés par le propriétaire du bâtiment séparément de l'immeuble?	47	109

1.5.3.	Le locataire d'un immeuble peut-il apporter les travaux d'aménagement exécutés par lui sur le bien pris en location?	47	110-112
1.5.4.	La T.V.A. déduite sur les travaux d'aménagement ou de restauration d'un immeuble à usage professionnel, est-elle sujette à révision à l'occasion de l'apport d'une universalité de biens?	48	113-114
1.5.5.	L'apport en nature de la nue-propriété d'un immeuble donne-t-il lieu à révision de la déduction de la T.V.A.?	48	115
1.6.	Apport de droits réels	49	116-129
1.6.1.	Législation applicable	49	
1.6.2.	Un droit d'emphytéose peut-il être apporté? Dans l'affirmative, à quelle valeur?	49	116-117
1.6.3.	Un droit de superficie peut-il être apporté? Dans l'affirmative, à quelle valeur?	50	118
1.6.4.	Peut-on apporter l'usufruit temporaire sur un bien immeuble? Dans l'affirmative, à quelle valeur?	50	119-120
1.6.5.	Les règles d'évaluation prévues par le Code des droits d'enregistrement reflètent-elles la valeur économique d'un usufruit temporaire?	51	121-124
1.6.6.	Est-il possible d'apporter simultanément la nue-propriété et l'usufruit temporaire sur le même bien immeuble?	53	125-126
1.6.7.	Quelle valeur donner à l'apport d'un usufruit temporaire sur actions?	53	127-129
1.7.	Apport de matières premières, marchandises et produits finis	54	130-134
1.7.1.	Législation applicable	54	
1.7.2.	Comment évaluer des matières premières dans le cadre d'un apport?	54	130
1.7.3.	Comment évaluer des marchandises dans le cadre d'un apport?	55	131
1.7.4.	Comment évaluer des produits finis dans le cadre d'un apport?	55	132
1.7.5.	Peut-on réaliser un apport d'un contrat à terme portant sur des biens? Dans l'affirmative, comment l'évaluer?	56	133-134

1.8.	Apport de placements de trésorerie et de valeurs disponibles	57	135-136
1.8.1.	Législation applicable	57	
1.8.2.	Quelle méthode employer pour évaluer des titres faisant l'objet d'un apport?	57	135
1.8.3.	L'apport d'un compte libellé en devises étrangères constitue-t-il un apport en nature?	57	136
2.	Evaluation: questions spécifiques	59	137-168
2.1.	Apport en nature de biens immeubles grevés d'une hypothèque	59	137-147
2.1.1.	Législation applicable	59	
2.1.2.	Peut-on apporter en nature ou céder des biens grevés d'une hypothèque, sans l'accord du créancier hypothécaire?	59	137-139
2.1.3.	Comment évaluer des biens grevés de sûretés, apportés en nature?	59	140-147
2.2.	Apport d'un bien grevé d'un droit réel	62	148
2.2.1.	Législation applicable	62	
2.2.2.	Peut-on effectuer l'apport d'un bien grevé d'un droit réel? Dans l'affirmative, à quelle valeur? (apport d'une nue-propiété)	62	148
2.3.	Apport d'un bien grevé de dettes non garanties	62	149-150
2.3.1.	Législation applicable	62	
2.3.2.	Un bien est grevé d'une dette sur laquelle ne pèsent ni garanties, ni privilèges: faut-il en tenir compte lorsque ce bien fait l'objet d'un apport en nature?	63	149-150
2.4.	Apport de biens donnés en leasing ou en location	63	151-154
2.4.1.	Législation applicable	63	
2.4.2.	Un immeuble est donné en location et le preneur a obtenu un droit de préemption. Cet		

	immeuble peut-il faire l'objet d'un apport en nature?	63	151-152
2.4.3.	Un bien donné en leasing, peut-il être apporté par le donneur?	64	153-154
2.5.	Apport de biens pris en location ou en leasing	65	155-159
2.5.1.	Législation applicable	65	
2.5.2.	Le preneur peut-il apporter le bien qu'il a pris en location ou en leasing?	65	155
2.5.3.	Peut-on apporter un droit de location d'un bien futur?	65	156
2.5.4.	La reprise de contrats de leasing en cours, à l'occasion du passage d'une entreprise individuelle à une société, peut-elle être considérée comme une opération courante d'une société dans le contexte d'un quasi-apport?	66	157-159
2.6.	Apport de droits d'ériger un bâtiment	67	160-161
2.6.1.	Législation applicable	67	
2.6.2.	Des droits d'ériger un bâtiment peuvent-ils faire l'objet d'un apport?	67	160
2.6.3.	Peut-on effectuer, de manière isolée, l'apport d'une autorisation de bâtir?	68	161
2.7.	Apport d'un bien frappé d'une saisie	68	162
2.7.1.	Législation applicable	68	
2.7.2.	Est-il possible d'apporter un bien frappé d'une saisie conservatoire, voire d'une saisie-exécution?	68	162
2.8.	Apport en nature et sociétés en difficultés	69	163-166
2.8.1.	Législation applicable	69	
2.8.2.	Apport d'une créance à l'encontre d'une société présentant des fonds propres négatifs: comment évaluer la créance?	69	163-164
2.8.3.	Apport en nature d'une créance à l'encontre d'une société tierce en difficultés: comment évaluer la créance?	70	165-166

2.9.	Apport en nature en deux phases	71	167-168
2.9.1.	Législation applicable	71	
2.9.2.	Un bien semble difficile à évaluer pour son apport; est-il possible de le rémunérer d'abord sur base d'une estimation provisoire et plus tard sur base d'une évaluation définitive?	71	167-168

### Partie 3 Aspects de droit des sociétés

1.	Concours des procédures de conflit d'intérêts et celle de l'apport en nature ou du quasi-apport	75	169-175
1.1.	Législation applicable	75	
1.2.	Introduction	75	169-171
1.2.1.	Quasi-apport	75	170
1.2.2.	Conflit d'intérêts	75	171
1.3.	Les procédures concernant le conflit d'intérêts et le quasi-apport sont-elles d'application simultanée pour un membre du conseil d'administration ou d'un conseil de gérance?	76	172
1.4.	Les procédures concernant le conflit d'intérêts sont-elles d'application en cas d'augmentation de capital par apport en nature dans le cadre du « capital autorisé »?	76	173
1.5.	Les procédures concernant le conflit d'intérêts et le quasi-apport sont-elles d'application simultanée dans le cadre d'une cession effectuée par un gérant d'une SPRL comptant d'autres associés?	77	174
1.6.	Les procédures concernant le conflit d'intérêts et le quasi-apport sont-elles d'application simultanée dans le cadre d'une cession effectuée par un gérant d'une SPRL dont il est l'associé unique?	77	175
2.	L'apport d'une universalité de biens et le principe de continuité	78	176-179
2.1.	Législation applicable	78	

XV

TABLe DES MATIÈRES

2.2.	L'apport d'une universalité de biens est-il soumis au principe de continuité dans les évaluations?	78	176-177
2.3.	Le principe de continuité comptable est-il d'application pour l'apport en société d'une entreprise personnelle ou de l'activité d'une profession libérale?	78	178
2.4.	Le principe de continuité comptable est-il d'application au quasi-apport?	79	179
3.	Apport dans une société en liquidation ou déclarée faillite	80	180-182
3.1.	Législation applicable	80	
3.2.	Le curateur d'une société déclarée faillite est-il soumis à la procédure du quasi-apport?	80	180
3.3.	Une société en liquidation peut-elle apporter l'universalité de ses biens dans une société existante?	80	181-182
4.	Mentions à prévoir par le réviseur d'entreprises qui constate que les procédures légales ont été contournées par l'organe de gestion	82	183-186
4.1.	Législation applicable	82	
4.2.	Le réviseur d'entreprises ayant été mandaté d'une mission particulière, constate une infraction commise par l'organe de gestion dans le cadre d'une opération antérieure de quasi-apport: doit-il en faire mention dans son rapport?	82	183-184
4.3.	Lors de la réalisation d'une mission particulière, le commissaire constate que l'organe de gestion n'a pas suivi la procédure du quasi-apport. Doit-il en faire mention dans son rapport concernant la mission particulière?	83	185-186
5.	Limitation du champ d'application des procédures visant l'apport en nature et le quasi-apport	84	187-188
5.1.	Législation applicable	84	



5.2.	Les sociétés de personnes à responsabilité illimitée sont-elles soumises aux procédures prévues par le Code des sociétés pour les apports en nature et les quasi-apports?	84	187
5.3.	L'acquisition d'un droit de jouissance est-elle soumise à la procédure de quasi-apport?	84	188

#### Partie 4 Aspects de droit civil

1.	Apport en nature, quasi-apport et régimes matrimoniaux	89	189-206
1.1.	Législation applicable	89	
1.2.	Un époux, marié sous le régime de séparation de biens, peut-il apporter librement un bien dans une société? A qui appartiennent les actions reçues en rémunération?	89	189-191
1.2.1.	Apport par un des époux dans une société	89	189-190
1.2.2.	Apport par les deux époux dans la même société	89	191
1.3.	Un époux, marié sous le régime de communauté de biens, peut-il apporter librement un bien à une société? A qui appartiennent les actions reçues en rémunération?	90	192-197
1.3.1.	Apport d'un bien commun	90	192-196
1.3.2.	Apport d'un bien propre par l'un des deux époux	91	197
1.4.	Un époux peut-il réaliser un quasi-apport dans la société de l'autre époux?	92	198-201
1.5.	Un époux peut-il effectuer l'apport de l'habitation familiale ou le mobilier de celle-ci?	93	202-206
2.	Quasi-apport par un non-propriétaire	95	207-210
2.1.	Législation applicable	95	
2.2.	Une personne peut-elle effectuer un quasi-apport d'un bien dont elle n'est pas propriétaire?	95	207-210

XVII

TABLE DES MATIERES

3. Apport par des associés dans une société sans personnalité juridique ou avec une personnalité juridique incomplète	96	211-215
3.1. Législation applicable	96	
3.2. Les formalités légales en matière d'apport en nature ou de quasi-apport sont-elles également d'application en cas d'apport à une société sans personnalité juridique?	96	211
3.3. Les formalités légales en matière d'apport en nature ou de quasi-apport sont-elles également d'application en cas d'apport à une société avec personnalité juridique incomplète?	97	212-215
4. Apport sous condition suspensive	98	216-226
4.1. Législation applicable	98	
4.2. Faut-il considérer une avance de fonds effectuée au nom d'une société en formation comme un apport en numéraire ou comme un apport en nature?	98	216-218
4.3. Peut-on apporter dans une société en formation une créance qui est née par le virement d'un acompte sur l'achat d'un bien immobilier, sous la condition suspensive de la reprise ultérieure de cette créance par la société?	99	219-222
4.4. Un apport en nature peut-il être effectué sous la condition suspensive de l'obtention d'une attestation de sol ou d'autres permis?	100	223-226
5. Apport d'un bien en indivision	101	227-229
5.1. Législation applicable	101	
5.2. Un bien en copropriété peut-il être apporté dans une société?	101	227-229
6. Apport par des mineurs d'âge	102	230-233
6.1. Législation applicable	102	
6.2. Un apport en nature peut-il être effectué pour le compte d'un mineur d'âge?	102	230-233

7. Apport en nature et porte-fort	103	234-237
7.1. Législation applicable	103	
7.2. Le porte-fort peut-il effectuer un apport en nature pour le compte de son mandant?	103	234-236
7.3. Le porte-fort peut-il effectuer un apport en nature dans une société privée à responsabilité limitée, pour le compte de son mandant?	104	237
8. Apport dans une ASBL ou dans une fondation	105	238-245
8.1. Législation applicable	105	
8.2. Un apport en nature est-il possible dans une ASBL? Si oui, quelles sont les dispositions légales applicables?	105	238-244
8.2.1. Grandes ASBL	106	241-243
8.2.2. Petites ASBL	106	244
8.3. Un apport en nature est-il possible dans une fondation? Si oui, quelles sont les dispositions légales applicables?	107	245

# XIX

## Partie 5 La rémunération de l'apport

1. Apport sans émission d'actions	111	246-248
1.1. Législation applicable	111	
1.2. Peut-on augmenter le capital d'une société par un apport en nature sans attribution de nouvelles actions?	111	246-248
2. Nombre d'actions à émettre lors d'un apport dans une société présentant des fonds propres négatifs	113	249-264
2.1. Législation applicable	113	
2.2. Les actionnaires existants sont-ils avantagés en cas d'augmentation de capital par apport en nature dans une société présentant des fonds propres négatifs?	113	249-259

2.2.1.	Augmentation de capital par les actionnaires existants (proportionnellement à la détention d'actions existantes)	113	250-252
2.2.2.	Augmentation de capital par les actionnaires existants (sur base non-proportionnelle)	114	253-257
2.2.3.	Augmentation de capital par les actionnaires existants (sur base non-proportionnelle) et par des tiers (nouveaux actionnaires)	114	258-259
2.3.	Comment doit être rémunéré l'apport d'une créance dans l'hypothèse où la société bénéficiaire a subi des pertes importantes ou même présente des fonds propres négatifs?	114	260-264
2.3.1.	De quel montant le capital est-il augmenté?	115	261
2.3.2.	Quelle rémunération reçoit l'apporteur?	115	262-263
2.3.3.	Quelle est la mission du réviseur d'entreprises?	115	264
3.	Rémunération mixte: une partie en actions et une partie sous une autre forme	117	265-270
3.1.	Législation applicable	117	
3.2.	Un apport moyennant une rémunération mixte est-il possible?	117	265
3.3.	Les dispositions en matière de conflits d'intérêts et de reprise des engagements sont-elles d'application dans le cas de la constitution d'une société par apport en nature et par quasi-apport?	117	266-270
4.	Emission d'actions sous le pair comptable	119	271-280
4.1.	Législation applicable	119	
4.2.	Le capital d'une société anonyme ayant subi des pertes et dont les actions sont sans désignation de valeur nominale, peut-il être augmenté par un apport en nature avec émission d'actions sous le pair comptable?	119	271-272
4.3.	Le capital d'une société anonyme dont les actions ont une valeur nominale peut-il être augmenté par un apport en nature avec émission d'actions sous le pair comptable?	120	273

4.4.	Le capital d'une société anonyme représenté par des actions sans désignation de valeur nominale peut-il être augmenté par un apport en nature avec émission d'actions sous le pair comptable dans d'autres circonstances que la présence de pertes au bilan?	120	274-276
4.5.	Le conseil d'administration d'une société anonyme peut-il, dans le cadre du capital autorisé, décider de l'émission d'actions sous le pair comptable?	121	277
4.6.	La procédure concernant l'émission d'actions sous le pair comptable peut-elle être d'application dans une société privée à responsabilité limitée?	121	278-279
4.7.	Le capital d'une société anonyme représenté par des actions sans désignation de valeur nominale peut-il être augmenté par un apport en nature avec émission d'actions sous le pair comptable, même s'il existe une grande différence entre le montant de capital représenté par les actions existantes et la valeur d'apport des nouvelles actions?	122	280
5.	Augmentation de capital dans une société ayant des réserves et/ou des bénéfices reportés au bilan	123	281-286
5.1.	Législation applicable	123	
5.2.	Le Code des sociétés prescrit-il une procédure particulière en cas d'augmentation de capital par apport en nature dans une société ayant des réserves et/ou des bénéfices reportés au bilan?	123	281-286
6.	Attribution des actions et égalité entre les actionnaires	125	287-289
6.1.	Législation applicable	125	
6.2.	Est-il possible dans le cadre d'une augmentation de capital par apport d'une branche d'activité d'attribuer plus d'actions qu'un nombre d'actions correspondant à la valeur comptable nette de la branche d'activité apportée?	125	287-289

7. Libération du capital par une créance en compte courant: apport ou compensation légale?	126	290-293
7.1. Législation applicable	126	
7.2. Un actionnaire a une créance sur une société, matérialisée par un compte courant. Le capital de la société n'est pas complètement libéré. L'organe de gestion procède à un appel pour la libération. L'actionnaire souhaite utiliser une partie ou l'entièreté de son compte courant afin de satisfaire à l'obligation de libération. Cette façon de procéder constitue-t-elle une infraction au Code des sociétés (détournement de la procédure d'apport en nature)?	126	290-293
8. Prix d'émission des actions attribuées en rémunération si le capital n'est pas entièrement libéré	128	294
8.1. Législation applicable	128	
8.2. Comment le prix d'émission des actions doit-il être calculé dans le cadre d'une augmentation de capital par apport en nature dans une société anonyme dont le capital n'est pas entièrement libéré?	128	294
9. Libération d'actions souscrites aussi bien par le biais d'un apport en numéraire que par le biais d'un apport en nature	129	295-296
9.1. Législation applicable	129	
9.2. Est-il possible dans le cadre de la constitution d'une SPRL par un apport en nature et en numéraire, de ne libérer entièrement qu'une partie des actions?	129	295
9.3. Est-il possible, dans le cadre de la constitution d'une SA par apport en nature et en numéraire, de ne libérer entièrement qu'une partie des actions?	129	296

## **Partie 6 Le rapport du commissaire ou du réviseur d'entreprises**

1. Durée de validité du rapport de révision	133	297-298
---	-----	---------

1.1.	Législation applicable	133	
1.2.	Combien de temps un rapport de révision relatif à un apport en nature reste-t-il valable?	133	297-298
2.	Régularisation d'un apport en nature ou d'un quasi-apport	135	299-306
2.1.	Législation applicable	135	
2.2.	Le réviseur d'entreprises peut-il établir un rapport de révision relatif à un apport en nature, en régularisation d'une opération effectuée sans respect des formes légales?	135	299
2.3.	Peut-on régulariser l'absence de rapport de révision relatif à un quasi-apport?	136	300-301
2.4.	Le commissaire doit-il mentionner dans son rapport de révision à l'assemblée générale annuelle, les irrégularités commises à l'occasion d'un apport en nature ou d'un quasi-apport?	137	302-303
2.5.	L'organe de gestion change sa première évaluation d'un quasi-apport; le réviseur d'entreprises doit-il établir un nouveau rapport de révision?	137	304-306
3.	L'exécution de la mission de révision à l'occasion d'un apport en nature ou d'un quasi-apport	139	307-308
3.1.	Législation applicable	139	
3.2.	Le commissaire est-il chargé de plein droit de l'établissement d'un rapport de révision dans le cadre d'une augmentation de capital par apport en nature ou quasi-apport?	139	307-308
4.	La publication du rapport de révision	140	309-314
4.1.	Législation applicable	140	
4.2.	Qui est responsable de la publication du rapport de révision d'un apport en nature ou d'un quasi-apport?	140	309-311
4.3.	L'absence de publication des rapports concernant un quasi-apport a-t-elle comme conséquence la nullité de l'opération?	141	312-314

5. Secret professionnel lié aux informations recueillies lors d'un contrôle d'un apport en nature ou d'un quasi-apport	143	315-316
5.1. Législation applicable	143	
5.2. Les informations nécessaires à la mission de révision d'un apport en nature ou d'un quasi-apport, sont-elles soumises au secret professionnel?	143	315-316
6. Nombre de rapports à établir	145	317
6.1. Législation applicable	145	
6.2. Un quasi-apport concernant d'une part des stocks et des biens meubles et d'autre part des biens immeubles. Faut-il établir deux rapports?	145	317

### **Quelques références bibliographiques**

### **Annexes**

XXIV



# **PARTIE 1**

## **PRINCIPES DE BASE**



# 1. NOTION D'« APPORT EN NATURE », DE « QUASI-APPORT », DE « VALEUR NOMINALE/PAIR COMPTABLE A L'OCCASION D'UNE AUGMENTATION DE CAPITAL » ET DE « PRIME D'EMISSION »

## 1.1. Apport en nature

1. Dans le Code des sociétés il est question d'apport autre qu'en numéraire. Ces apports sont appelés apports en nature. Cet apport peut être la contribution des actionnaires, soit indirecte comme en cas de scission ou de scission partielle, soit directe comme en cas de constitution ou d'augmentation de capital de sociétés.

Par « apport » il faut comprendre l'opération par laquelle la propriété ou la jouissance d'un bien est cédée à une société contre l'attribution de droits sociaux (actions). De cette façon les éléments apportés sont soumis aux risques de la société et contribuent à réaliser les résultats. Ces biens peuvent être aussi bien des immobilisations incorporelles, corporelles ou financières que des actifs circulants.

L'« apport en nature » est un apport autre qu'en numéraire, à l'exclusion de travaux ou prestations à exécuter, qui est pris en considération pour déterminer l'importance du capital. L'« apport en nature » doit être susceptible d'évaluation économique, ce qui signifie que la valeur doit pouvoir être exprimée en argent selon des conceptions usuelles. L'« apport en nature » peut concerner tout aussi bien la propriété d'un élément de patrimoine que la jouissance de celui-ci.

Selon la Cour de cassation, l'apport en nature implique que l'élément de patrimoine concerné soit mis à la disposition de la société afin que celle-ci réalise son but. Il doit également être maintenu dans la société en tant qu'élément du capital social, pour la valeur qui lui a été attribuée, aux fins de participer aux risques de l'entreprise et à la formation du gage des créanciers <sup>(1)</sup>.

N'est donc pas un apport en nature, un prêt ou un acte juridique qui puisse être qualifié comme tel, puisque le prêteur ne prend aucun risque dans la société.

L'apport en industrie ne forme pas non plus un mode valable de souscription au capital d'une société, vu que l'« industrie » ne fait pas l'objet d'échanges commerciaux. L'« expérience » ou la « connaissance professionnelle » ne le sont pas non plus et donc pas susceptibles d'apport en nature <sup>(2)</sup>.

<sup>(1)</sup> Cass., 4 janvier 1991, *T.R.V.*, 1991, p. 171 avec note M. GHYSELEN, K. GEENS et H. LAGA, « Kroniek vennootschapsrecht 1991 », *T.R.V.*, 1992, p. 524; Cass., 29 mars 2001, *J.L.M.B.*, 2001, n° 806.

<sup>(2)</sup> Comm. Liège, 20 janvier 1967, *J.T.*, 1967, n° 228.

2. Afin de constituer le capital d'une société, il faut que chaque apport soit promis *inconditionnellement*. Dès lors, un apport sous condition suspensive n'est pas valable.

C'est ainsi qu'un apport réalisé sous la condition suspensive de l'accord par l'autorité supérieure pour la cession d'un bien, n'est pas valable. Le même cas se présente lors d'un apport d'un terrain réalisé sous la condition suspensive de l'obtention d'un permis d'urbanisation ou d'une attestation de sol (*cf. infra*, n<sup>os</sup> 223-226) <sup>(3)</sup>.

3. Quelle est la tâche du réviseur d'entreprises? « *Le réviseur fait rapport, notamment sur la description de chaque apport en nature et sur les modes d'évaluation adoptés. Le rapport indique 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 actions à émettre en contrepartie.*

4. *Le rapport indique quelle est la rémunération effectivement attribuée en contrepartie des apports* » ( art. 444, al. 2 et 3 C. Soc.).

5. Les articles 444, 657, 219, 394 et 395 du Code des sociétés règlent les modalités de l'apport en nature pour les fondateurs de la société ainsi que l'intervention du réviseur d'entreprises pour la société anonyme, la société en commandite par actions, la société privée à responsabilité limitée et la société coopérative à responsabilité limitée.

6. Les fondateurs ne doivent pas nécessairement donner suite aux remarques reprises dans le rapport du réviseur d'entreprises. Conformément à l'article 444, alinéa 4 du Code des sociétés, ils exposent dans un rapport spécial, les raisons pour lesquelles ils s'écartent des conclusions du réviseur d'entreprises/commissaire.

Des écarts sont justifiés si d'autres méthodes d'évaluation sont équivalentes et que le réviseur d'entreprises/commissaire applique une autre méthode que celle appliquée par les fondateurs. La responsabilité des fondateurs peut être engagée si une méthode d'évaluation ne reçoit pas l'assentiment du réviseur d'entreprises/commissaire. Le cas échéant, les fondateurs, ou l'organe de gestion en cas d'augmentation de capital, sont tenus solidairement de la réparation du préjudice qui constitue une suite directe de la surévaluation manifeste des apports (art. 229, 4<sup>o</sup> (SPRL), 405, 3<sup>o</sup> (SCRL), 456, 3<sup>o</sup> (SA) C. Soc.). En cas de sous-évaluation, un commentaire est également souhaité,

<sup>(3)</sup>C. DEWULF, « De overdracht van gronden onder een opschortende voorwaarde en andere formules - Bedenkingen bij de interpretatie van artikel 36, § 1 van het Bodemsaneringsdecreet », *T. Not.*, 1996, p. 617, n<sup>o</sup> 7.

car même si elle bénéficie aux tiers, les nouveaux actionnaires pourraient être préjudiciés lors d'une augmentation de capital.

L'article 444, alinéa 4 du Code des sociétés exige également que les fondateurs exposent dans un rapport spécial, l'intérêt que présentent les apports pour la société. Le rapport mettra l'accent sur les avantages économiques de l'opération pour la société.

En outre, les fondateurs exposent, le cas échéant, les raisons pour lesquelles ils s'écartent des conclusions du réviseur.

7. Le rapport de révision et le rapport spécial sont, soit annexé à l'acte de constitution, soit déposé au greffe du tribunal de commerce dans le dossier de la société.

8. En l'absence de dispositions similaires, la société en nom collectif, la société en commandite simple et la société coopérative à responsabilité illimitée peuvent procéder à un apport en nature, toutefois sans intervention du commissaire (augmentation de capital) ou en l'absence d'un commissaire sans intervention d'un réviseur d'entreprises (constitution ou augmentation de capital).

Par contre, malgré l'absence de certification par un expert externe, la responsabilité des fondateurs et de l'organe de gestion à l'égard des anciens actionnaires non apporteurs, reste entière quant à la fiabilité de l'évaluation des apports et de la rémunération.

### Références:

- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng: vennootschapsrechtelijke, bedrijfseconomische, fiscale en boekhoudkundige analyse*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 23-28.
- K. GEENS, « Wat is vatbaar voor inbreng in vennootschap? Een juridische analyse », B.C.N.A.R., *Controle van de inbreng in natura*, 1988, p. 7-36.
- K. GEENS, « Quels biens peuvent être apportés en société? Une analyse juridique », C.B.N.C.R., *Contrôle des apports en nature*, 1988, p. 7-35.
- A. KILESE, « Les apports et les quasi-apports », in B. TILLEMAN, A. BENOIT-MOURY, O. CAPRASSE et N. THIRION (Ed.), *De oprichting van vennootschappen en de opstartfase van ondernemingen – La constitution de sociétés et la phase de démarrage d'entreprises*, Bruges, die Keure, 2003, p. 226, n° 4.
- L. MARCELIS, « Les apports en nature en sociétés », *C. & F.P.*, 1996, p. 35-36, n° 4.
- H. VAN IMPE et F. DRIEGHE, « Het maatschappelijk nut van de revisorale rapportering bij inbrengen in natura », in *Liber Amicorum Henri Olivier*, Bruges, die Keure, 2000, p. 552-553.
- P. VAN OVERBEKE, « Vennootschapsrechtelijke aspecten van de inbreng van de handelszaak in vennootschap – Gemeenrechtelijk regime », in H. COUSY,

B. TILLEMAN et A. BENOIT-MOURY (Ed.), *De handelszaak – Le fonds de commerce*, Bruges, die Keure, 2001, p. 408-410, n<sup>os</sup> 684-692.

- H. VAN PASSEL, « Technische aspecten van de controle bij een inbreng in natura », B.C.N.A.R., *Controle van de inbreng in natura*, 1988, p. 42-44.
- M. WYCKAERT, *Kapitaal in N.V. en B.V.B.A.*, Kalmthout, Biblo, 1995, p. 274-288, n<sup>os</sup> 377-400.

## 1.2. Quasi-apport

### 1.2.1. Notion

**9.** Auparavant, la technique suivante était employée dans le but d'éviter l'intervention d'un réviseur d'entreprises. Immédiatement après la constitution d'une société à l'aide d'un capital minimum, un associé/actionnaire ou gérant/administrateur vendait sa propre affaire à la société. La société n'acquitte pas le prix de l'acquisition mais enregistre une dette en compte courant dans un compte de passif. Puisque le compte courant constitue une créance pour l'associé/actionnaire, (ou gérant/administrateur) qui a vendu son affaire, il ne participe pas au capital de la société.

**10.** Afin d'éviter les abus liés à cette cession, entre autres par une surévaluation de l'actif, la loi du 5 décembre 1984 a soumis l'acquisition par la société de ces éléments de patrimoine, à des dispositions de contrôle similaires à celles de l'apport en nature. De là le terme « quasi-apport ».

**11.** Si une société anonyme, une société en commandite par actions, une société privée à responsabilité limitée ou une société coopérative à responsabilité limitée désire acquérir, *dans un délai de deux ans, à compter de sa constitution*, un bien appartenant à un *fondateur, un administrateur, un gérant ou un actionnaire* pour une contre-valeur au moins égale à un dixième du capital souscrit, le commissaire de la société doit établir un rapport. En l'absence de commissaire, le rapport est établi par un réviseur d'entreprises désigné par le gérant ou l'organe de gestion (art. 445 C. Soc.).

Cette obligation vaut uniquement si *la contre-valeur de l'acquisition est au moins égale à un dixième du capital souscrit*. A ce propos, il convient de souligner qu'il s'agit du montant du « capital souscrit » et non du montant du capital libéré.

**12.** Le quasi-apport devient effectif après l'accord de l'assemblée générale. Le rapport spécial de l'organe de gestion et le rapport du réviseur d'entreprises

doivent être déposés dans leur ensemble (pas par extrait) dans le dossier de la société.

**13.** Pour être complet, il est utile de remarquer que les dispositions concernant le quasi-apport sont également d'application à la cession faite par une personne agissant en son nom propre, mais pour compte d'un administrateur, gérant, associé ou actionnaire.

**14.** L'organe de gestion est responsable de tout dommage résultant d'une surévaluation manifeste.

**15.** Les dispositions relatives au quasi-apport ne s'appliquent pas:

- aux acquisitions faites dans les limites des opérations courantes, conclues aux conditions et sous les garanties normalement exigées par la société;
- aux acquisitions faites en bourse;
- aux acquisitions résultant d'une vente judiciaire.

### *1.2.2. Conditions*

**16.** Pour qu'il y ait « quasi-apport », les cinq conditions suivantes doivent être réunies:

1. Les éléments de patrimoine doivent être acquis par achat ou échange, directement ou par la reprise d'un engagement pris au nom de la société en fondation.

Sont donc soumis au contrôle d'un réviseur les biens susceptibles de cession et d'évaluation sur une base économique. D'autres biens acquis à l'occasion de la constitution de la société et rémunérés par des parts bénéficiaires, ne tombent pas sous l'obligation d'un contrôle par un réviseur. Par contre, des droits de jouissance susceptibles d'évaluation économique peuvent faire l'objet d'une acquisition par la voie d'un quasi-apport <sup>(4)</sup>.

2. La cession doit être faite à titre onéreux.

La rétribution peut être payée en argent par la société, mais ce n'est pas indispensable. La contre-prestation peut également prendre la forme d'une créance sur la société ou la reprise par la société d'une dette antérieure du cédant <sup>(5)</sup>.

3. La contre-valeur du quasi-apport doit être égale ou supérieure à un dixième du capital souscrit.

<sup>(4)</sup> IRE, *Rapp. annuel*, 1990, p. 75-76.

<sup>(5)</sup> IRE, *Rapp. annuel*, 1990, p. 156-157.

4. Les éléments de patrimoine doivent appartenir à des personnes ayant une certaine qualité: fondateur, actionnaire, administrateur ou gérant.

Toute cession faite par une personne agissant en son nom propre, mais pour compte d'une des personnes citées, tombe également sous l'application d'un contrôle par un réviseur d'entreprises. L'époux et les enfants du fondateur, actionnaire ou administrateur/gérant, qui n'agissent pas pour compte propre, sont également considérés comme intermédiaires, pour autant qu'ils agissent en nom et pour compte du fondateur, actionnaire ou administrateur/gérant.

Le Code des sociétés dispose que l'acquisition au nom d'une société en formation, est de la même nature que l'acquisition visée par l'article 60 du Code des sociétés. Ceci signifie que dans l'hypothèse où la société a acquis des actifs par reprise d'un engagement pris par une personne avant la constitution de la société, cette acquisition doit être assimilée à un quasi-apport <sup>(6)</sup>.

Le quasi-apport exigeant un rapport de l'organe de gestion et l'accord de l'assemblée générale (art. 222 et 447 C. Soc.) il est évident que l'acquisition ne peut se faire à l'occasion de la signature de l'acte de constitution (art. 2, § 4 C. Soc.). En effet avant le dépôt des pièces, il n'existe pas de société; il s'ensuit que les organes de la société n'ont pas la possibilité d'intervenir.

5. L'acquisition doit avoir lieu dans un délai de deux ans à compter de la constitution.

Le délai débute à partir du jour du dépôt de l'acte constitutif (art. 2, § 4 C. Soc.). Par ailleurs, la fin du délai se situe à la date d'acquisition par la société et non à la date de l'assemblée générale donnant son accord <sup>(7)</sup>.

### Références:

- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng: vennootschapsrechtelijke, bedrijfseconomische, fiscale en boekhoudkundige analyse*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 29-31.
- A. KILELSE, « Les apports et les quasi-apports », in B. TILLEMAN, A. BENOIT-MOURY, O. CAPRASSE et N. THIRION (Ed.), *De oprichting van vennootschappen en de opstartfase van ondernemingen – La constitution de sociétés et la phase de démarrage d'entreprises*, Bruges, die Keure, 2003, p. 247, n° 42.

<sup>(6)</sup> M. MASSAGE, *L'adaptation du droit des sociétés anonymes aux deuxième et quatrième directives européennes*, Bruxelles, Swinnen, 1985, p. 48 ; B. VAN BRUYSTEGEM, « Inbreng in natura en quasi-inbreng », *T.B.H.*, 1984, p. 47.

<sup>(7)</sup> B. VAN BRUYSTEGEM, *De vennootschappenwet 1986*, Antwerpen, Kluwer rechtsvennootschappen, 1986, p. 30.



### 1.3. Valeur nominale/pair comptable lors d'une augmentation de capital

17. Lors d'une augmentation de capital, le réviseur d'entreprises examine si les estimations auxquelles conduisent les modes d'évaluation, correspondent au nombre et à la valeur nominale et, le cas échéant, à la prime d'émission, des actions à émettre en contre-partie de l'apport en nature. A défaut de valeur nominale, le pair comptable sera pris en considération.

18. Les modes d'évaluation appliqués par la société bénéficiaire de l'apport en nature et retenus par l'organe de gestion pour déterminer la rémunération de l'apport, ne doivent pas nécessairement être identiques aux modes d'évaluation appliqués à l'occasion des derniers comptes annuels.

19. Si une prime d'émission est prévue, le Code des sociétés exige que la valeur de l'apport en nature corresponde au moins à la valeur des actions à émettre, augmentée de ladite prime d'émission (art. 313 (SPRL), 423 (SCRL), 602 (SA et SCA). A défaut de valeur nominale, le pair comptable sera pris en considération.

20. Le pair comptable correspond au montant du capital souscrit, divisé par le nombre d'actions qui représentent ce capital. S'il existe plusieurs catégories d'actions, le pair comptable doit être calculé par catégorie.

21. Si une société anonyme procède à une émission d'actions sans mention de valeur nominale, en dessous du pair comptable, le réviseur d'entreprises devra être attentif au respect de la procédure prévue par l'article 582 du Code des sociétés (*cf. infra*, n<sup>os</sup> 271-280). Si l'augmentation de capital concerne uniquement une opération d'apport en nature, les rapports de révision visés par les articles 582 et 602 du Code des sociétés, peuvent être combinés. Dans ce cas, le réviseur d'entreprises veillera à ce que ses conclusions contiennent la déclaration que les informations financières et comptables contenues dans le rapport du conseil d'administration sont fidèles et suffisantes pour éclairer l'assemblée générale appelée à voter la proposition.

### 1.4. Prime d'émission

#### 1.4.1. Notion

22. Une « prime d'émission » est exprimée à l'occasion d'une augmentation de capital lorsque les actions émises au départ ont augmenté de valeur depuis la constitution de la société.

Il n'y a pas de définition de la rubrique « Prime d'émission » dans l'arrêté royal du 30 janvier 2001 portant exécution du Code des sociétés.

La Commission bancaire et financière définit la prime d'émission comme « un apport supplémentaire, une mise additionnelle, demandée aux souscripteurs en compensation de l'existence d'une plus-value ou d'un réel accroissement du capital (du patrimoine) de la société par rapport à son capital nominal statuaire. »<sup>(8)</sup>

Dans le livre *Aandelen en obligaties in het Belgisch recht*<sup>(9)</sup>, le concept « Prime d'émission »<sup>(10)</sup> est décrit comme suit:

« *De emissiepremie is dan ook het verschil bij de uitgifte van nieuwe aandelen, tussen de uitgifteprijs van de nieuwe aandelen en de uitgifteprijs der oorspronkelijke aandelen.* ».

**23.** Une augmentation de capital peut être réalisée avec calcul d'une prime d'émission tant dans la société anonyme que dans la société privée à responsabilité limitée<sup>(11)</sup>.

La souscription d'une prime d'émission conduit à augmenter les réserves, gardant ainsi la part de chaque action ancienne à un niveau équivalent et portant la part de chaque action nouvelle dans les réserves à ce même niveau. La prime d'émission permet d'assurer un traitement égal aux actionnaires du moins en ce qui concerne la part de chacun dans les fonds propres de la société.

En général, il est tenu compte d'une prime d'émission lors d'un apport en numéraire, mais la même méthode peut être retenue lors d'un apport en nature. Le montant de l'augmentation de capital doit être fractionné, d'une part en une partie en capital – correspondant à la valeur nominale ou au pair comptable des actions existantes –, et d'autre part en une partie enregistrée prime d'émission.

#### *1.4.2. Le calcul de la prime d'émission en cas d'actions avec mention de valeur nominale ou au pair comptable*

**24.** Lors de la constitution d'une société, le capital social peut être représenté par des actions avec mention de valeur nominale ou par des actions sans désignation de valeur nominale.

<sup>(8)</sup> Commission bancaire et financière, *Rapp. annuel*, 1946-47, p. 86.

<sup>(9)</sup> J.-M. VAN HILLE, *Aandelen en obligaties in het Belgisch Recht*, Bruxelles, Bruylant, 1977, p. 115.

<sup>(10)</sup> Egalement parfois nommé *agio*.

<sup>(11)</sup> M. WYCKAERT, *Kapitaal in N.V. en B.V.B.A.*, Kalmthout, Biblo, 1995, p. 156 et s.

## A. Actions avec mention de valeur nominale

**25.** Dans l'hypothèse d'actions avec mention de valeur nominale, la prime d'émission est constituée par la différence entre le prix de souscription des actions nouvelles et la valeur nominale de ces actions.

## B. Actions sans désignation de valeur nominale

**26.** Dans l'hypothèse d'actions sans désignation de valeur nominale, la prime d'émission est déterminée par référence au pair comptable des actions anciennes.

La prime d'émission s'analyse en un apport externe des associés de la société. Elle se distingue des réserves qui, elles, proviennent en principe de bénéfices réalisés par la société et mis par elle en « réserve »<sup>(12)</sup>.

<sup>(12)</sup> COMMISSION DES NORMES COMPTABLES, Avis n° 142, « Prime d'émission », *Bull. CNC*, n° 13, janvier 1984, p. 23.

## 2. NOTION D'ÉVALUATION

### 2.1. Évaluation économique

**27.** « L'objectif du contrôle des évaluations de chaque apport en nature ou du bien à céder est de déterminer dans quelle mesure les méthodes retenues par les parties conduisent à des valeurs qui ne s'écartent pas de façon manifeste des valeurs qui résulteraient d'un contrat entre parties non liées, dans des circonstances normales de marché. Le réviseur d'entreprises attachera une attention particulière à ce que l'apport en nature ou le bien à céder ne soit pas surévalué. »<sup>(13)</sup>

**28.** « Pour apprécier les modes d'évaluation des apports en nature ou quasi-apports adoptés par les parties, le réviseur d'entreprises procède:

- à l'examen des modes d'évaluation adoptés par les parties;
- à l'étude des motivations du choix de ces modes d'évaluation;
- au jugement du caractère approprié des modes d'évaluation arrêtés en rapport avec l'économie de l'entreprise, c'est-à-dire en fonction de leur utilité pour la société qui reçoit et en tenant compte des circonstances de marché; les évaluations se feront en principe dans une perspective de continuité de l'exploitation » de la société bénéficiaire<sup>(14)</sup>.

**29.** Le réviseur d'entreprises examine l'opportunité de formuler dans son rapport de révision une mention particulière concernant l'évaluation qui pourrait améliorer l'information des comparants et des tiers.

**30.** Chaque cession – apport en nature ou quasi-apport – doit être réalisée dans un contexte économique, dans lequel la « valeur économique » peut être assimilée à la « valeur de marché ». Il est préférable d'employer le terme « valeur économique » car souvent il n'y a pas de marché. Par « valeur économique » il faut entendre le prix qu'un cédant obtiendrait pour le bien sur un marché concurrentiel et sous la condition qu'il dispose du temps voulu pour réaliser le bien.

**31.** La Commission des Normes comptables a émis un avis circonstancié sur l'évaluation des apports en nature (Avis CNC n° 126/18). En voici un résumé retraçant les grandes lignes.

L'arrêté royal du 30 janvier 2001 portant exécution du Code des sociétés contient deux articles traitant la détermination de la valeur d'acquisition en cas d'apport.

<sup>(13)</sup> IRE, « Normes relatives au contrôle des apports en nature et quasi-apports » (7 décembre 2001), *Vademecum*, 2002, p. 949, par. 2.4.1.

<sup>(14)</sup> *Ibid.*, p. 950, par. 2.4.3.

En ce qui concerne la société bénéficiaire de l'apport, la valeur d'acquisition des biens apportés est évaluée comme suit: « *La valeur d'apport correspond à la valeur conventionnelle des apports.* » (art. 39, al. 1<sup>er</sup> A.R. 30 janvier 2001).

En ce qui concerne la société apporteuse, la valeur d'acquisition des actions reçues en rémunération des biens apportés est (hors le cas de fusion, scission et apport d'une branche d'activité ou d'une universalité de biens), évaluée comme suit: « *La valeur d'acquisition des participations, actions ou parts reçues en rémunération d'apports ne consistant pas en numéraire ou résultant de conversion de créances, correspond à la valeur conventionnelle des biens et valeurs apportés ou des créances converties. Toutefois, si cette valeur conventionnelle est inférieure à la valeur de marché des biens et valeurs apportés ou des créances converties, la valeur d'acquisition correspond à cette valeur supérieure de marché.* » (art. 41, § 1<sup>er</sup> A.R. 30 janvier 2001).

La valeur d'apport définie ci-dessus doit être comprise dans le cadre des principes généraux qui régissent la détermination de la valeur d'acquisition comme base d'évaluation fondamentale des actifs obtenus. L'évaluation à la valeur d'acquisition se fonde en principe sur la valeur de transaction, telle que convenue entre les parties, que la transaction soit réalisée ou non en numéraire.

Par conséquent, la valeur d'acquisition tant des biens apportés dans le chef de la société bénéficiaire de l'apport que des actions reçues dans le chef de la société apporteuse, correspondra à la valeur convenue entre parties des biens apportés, cette valeur étant égale à la « juste valeur » des actions émises qui rémunèrent l'apport. Cette règle ne s'applique pas dans le cas d'acquisition à titre partiellement gratuit.

La « juste valeur » des actions émises peut, par référence aux normes de *reporting* étrangères et aux IAS, être définie comme étant la valeur pour laquelle les actions pourraient être négociées entre parties indépendantes, bien informées, qui concluent une transaction de leur plein gré (« *fair value* »).

« *L'augmentation de patrimoine réalisée à titre gratuit ou pour un prix symbolique, est évaluée à sa « juste valeur », celle-ci devant être comprise comme le montant pour lequel un élément d'actif peut être négocié ou un passif réglé entre parties indépendantes, bien informées, qui concluent une transaction de leur plein gré* » (Avis CNC n° 126/17).

Conformément à l'appréciation des sociétés parties à l'apport, les deux valeurs coïncideront. La valeur d'acquisition des biens apportés, dans le chef de la

société bénéficiaire de l'apport, correspond donc en principe à la valeur d'acquisition des actions obtenues, dans le chef de la société apporteuse, et vice-versa.

La base d'évaluation retenue pour déterminer la valeur d'acquisition en cas d'apport vise à assurer une information financière répondant à l'exigence de l'image fidèle du patrimoine, de la situation financière et des résultats des sociétés parties à l'apport.

Cette base d'évaluation s'écartera toutefois de la valeur d'apport retenue pour l'application du droit des sociétés si le montant de l'augmentation de capital (et la prime d'émission) ne correspond pas à la valeur d'apport réellement convenue entre les parties.

En effet, le droit des sociétés ne s'opposerait pas à ce qu'une valeur inférieure à la valeur réellement convenue soit reprise dans l'acte d'apport. D'une part, les articles 218 et 444 du Code des sociétés prévoient que le rapport du réviseur indique si les valeurs auxquelles conduisent les modes d'évaluation adoptés correspondent au moins au nombre et à la valeur nominale ou au pair comptable des actions émises en contrepartie de l'apport.

Et bien que le réviseur d'entreprises ne soit pas tenu d'émettre une opinion sur le caractère équitable de l'opération, sont seuls importants, pour assurer une rémunération équitable des parties, les valeurs d'échange et le nombre d'actions à émettre qui en découle.

En ce qui concerne la société apporteuse, l'article 41, § 1<sup>er</sup> de l'arrêté royal du 30 janvier 2001, tient explicitement compte de cette possibilité et prévoit dès lors que la valeur d'apport au sens du droit des sociétés doit être corrigée et, à cet effet, remplacée par la valeur d'apport plus élevée, réellement convenue entre les parties, désignée par « valeur supérieure de marché ».

Dans cette hypothèse, la différence entre la valeur d'apport réellement convenue et la valeur stipulée dans l'acte d'apport doit être traitée comme une prime d'émission (*cf. infra*, deuxième hypothèse de l'exemple).

L'article 41, § 1<sup>er</sup> de l'arrêté royal du 30 janvier 2001, ne peut être interprété comme imposant une correction de la valeur des biens apportés, réellement convenue entre les parties, lorsque celle-ci est inférieure à la valeur de marché de ces biens. Une telle correction permettant d'exprimer une valeur supérieure à la valeur réellement convenue ne produirait en effet pas d'image fidèle et méconnaîtrait l'autonomie de la volonté des parties.

Un exemple pour illustrer ce qui précède:

Un immeuble d'une valeur comptable de 100 et d'une « juste valeur » de 200 est apporté par la société A à la société B. La « juste valeur » d'une action B s'élève à 20.

#### *Première hypothèse*

La société B rémunère l'apport de l'immeuble par la société A en lui octroyant 10 actions. Dans l'acte d'apport, la valeur d'apport conventionnelle est fixée à 200. Les valeurs d'apport seront déterminées comme suit:

- dans le chef de la société apporteuse A: les actions B octroyées seront évaluées à 200, c'est-à-dire à leur « juste valeur »;
- dans le chef de la société bénéficiaire B: l'immeuble sera évalué à 200, c'est-à-dire la « juste valeur » des actions octroyées.

#### *Deuxième hypothèse*

Données identiques que la première hypothèse, mais la valeur conventionnelle est fixée dans l'acte d'apport à 140. Les valeurs d'apport seront déterminées comme suit:

- dans le chef de la société apporteuse A: en application de l'interprétation de l'article 41, § 1<sup>er</sup> de l'arrêté royal du 30 janvier 2001, telle que préconisée par l'avis, les actions B octroyées seront évaluées à 200, c'est-à-dire en conformité avec leur « juste valeur »;
- dans le chef de la société bénéficiaire B: l'immeuble est évalué à 200, c'est-à-dire à la « juste valeur » des actions octroyées. La différence entre la valeur conventionnelle fixée dans l'acte d'apport (140) et la « juste valeur » (200) des actions octroyées sera enregistrée au titre de « prime d'émission ».

#### *Troisième hypothèse*

La société B rémunère l'apport de l'immeuble en octroyant 9 actions. Dans l'acte d'apport, la valeur conventionnelle est fixée à 180.

Les valeurs d'apport seront déterminées comme suit:

- dans le chef de la société apporteuse A: les actions octroyées seront évaluées à 180, c'est-à-dire à leur « juste valeur ». L'article 41, § 1<sup>er</sup> de l'arrêté royal du 30 janvier 2001 ne peut pas être compris comme exigeant une correction de la valeur des biens apportés effectivement convenue entre les parties si celle-ci s'avérait être inférieure à leur valeur de marché. Une telle

interprétation conduirait dans l'exemple à ce que les actions soient évaluées à 200, ce qui constituerait une surévaluation injustifiée de leur « juste valeur »;

- dans le chef de la société bénéficiaire B: l'immeuble sera évalué à 180, c'est-à-dire à la « juste valeur » des actions octroyées.

#### *Quatrième hypothèse*

La société B rémunère l'apport en octroyant deux actions. Dans l'acte d'apport, la valeur d'apport conventionnelle est fixée à 40. La société A veut sciemment avantager la société B. Les valeurs d'apport seront déterminées comme suit:

- dans le chef de la société apporteuse A: les actions octroyées seront évaluées à 40, c'est-à-dire à leur « juste valeur »;
- dans le chef de la société bénéficiaire B: l'immeuble sera évalué à 200, c'est-à-dire la « juste valeur » des actions octroyées, majorée de la différence entre la « juste valeur » des actions octroyées (40) et la « juste valeur » de l'immeuble apporté (200) qui sera prise en résultats.

#### Références:

- COMMISSION DES NORMES COMPTABLES, Avis n° 126/17 « Détermination de la valeur d'acquisition d'actifs obtenus à titre onéreux ou à titre gratuit », *Bull. CNC*, n° 47, mai 2002, p. 20-30.
- COMMISSION DES NORMES COMPTABLES, Avis n° 126/18 « Valeur d'acquisition en cas d'apport en nature », *Bull. CNC*, n° 47, mai 2002, p. 31-41.
- J. MUYLDERMANS et K. DE HAEN, « Wat bedoelt de CBN met 'werkelijke waarde' in haar Advies 126/18 inzake de aanschaffingswaarde bij inbreng in natura », *A.F.T.*, 2002, p. 43-69.

## **2.2. La notion de valeur dans son contexte fiscal**

**32.** La notion de valeur est définie dans la législation fiscale afin de déterminer la base imposable sur laquelle seront appliqués les impôts et les droits. Dans certains cas la valeur fiscale s'approche de la valeur économique; néanmoins, les dispositions diffèrent vu que le but de chaque impôt varie. Il s'ensuit des écarts dans les différents régimes d'impôts.



### 2.2.1. Code des droits d'enregistrement

**33.** Les dispositions du Code des droits d'enregistrement déterminent la base sur laquelle les droits d'enregistrement sont perçus.

Ainsi, le droit d'enregistrement est perçu:

- en ce qui concerne les ventes, sur le montant du prix et des charges stipulés;
- en ce qui concerne les échanges, sur la valeur conventionnelle des biens compris dans l'une des prestations, en ayant égard à celle qui donnerait lieu au droit le plus élevé si toutes deux étaient consenties moyennant un prix en argent fixé d'après cette valeur;
- en ce qui concerne les apports de biens immeubles en société, sur la valeur des droits sociaux attribués en contrepartie des apports, augmentée des charges supportées par la société;
- en ce qui concerne les autres conventions translatives, sur la valeur conventionnelle de la contre-prestation stipulée à charge de l'acquéreur de l'immeuble <sup>(15)</sup>.

### 2.2.2. Code des droits de succession

**34.** Le Code des droits de succession contient une règle très détaillée concernant l'évaluation des biens composant la succession. La valeur imposable des biens immeubles situés en Belgique correspond à la valeur vénale au jour du décès, à estimer par les déclarants, sauf s'ils font appel à un expert reconnu.

**35.** D'autres dispositions plus spécifiques règlent l'évaluation des biens immeubles situés à l'étranger, les droits réels, la rente viagère, la nue-propriété <sup>(16)</sup>.

### 2.2.3. Code des impôts sur les revenus 1992

**36.** Dans le Code des impôts sur les revenus 1992 (C.I.R. 92), le problème de l'évaluation des biens est traité dans les dispositions concernant les plus-values.

**37.** Pour autant qu'il s'agisse d'un élément d'actif utilisé pour la profession, le C.I.R. 92 dispose que la plus-value réalisée est égale à la différence positive entre:

- d'une part, l'indemnité perçue ou la valeur de réalisation du bien; et
- d'autre part, sa valeur d'acquisition ou d'investissement, diminuée des réductions de valeur et amortissements admis antérieurement <sup>(17)</sup>.

<sup>(15)</sup> Article 45 Code des droits d'enregistrement.

<sup>(16)</sup> Articles 19, 20 et 21 Code des droits de succession.

<sup>(17)</sup> Article 43 Code des impôts sur les revenus 1992.

**38.** Une première constatation s'impose: le texte légal se réfère à la notion de « valeur vénale » qui ne correspond pas nécessairement au « prix de vente ». Une circulaire du 7 mars 1991<sup>(18)</sup> détermine ce qu'il faut entendre par valeur vénale:

- lors d'une vente: le prix de vente;
- lors d'un échange: la valeur des biens reçus en échange;
- lors d'un apport: la valeur des actions reçues en rémunération.

Lors de dommages ou expropriations, il est référé au montant de l'indemnité reçue.

La valeur vénale devrait théoriquement représenter une valeur objective, contrairement à la valeur conventionnelle qui est déterminée par les parties.

**39.** Le C.I.R. 92 prévoit, en son article 171, 1<sup>o</sup>, c) une règle forfaitaire pour l'imposition des plus-values de cessation sur les immobilisations incorporelles, dans la mesure où elles n'excèdent pas les bénéfices ou profits nets imposables afférents à l'activité délaissée, réalisés au cours des quatre années qui précèdent celle de la cessation ou de la réduction d'activité.

**40.** Il faut préciser que dans un contexte économique, le forfait fiscal de l'article 171 du C.I.R. 92 ne représente pas une règle d'évaluation mais une règle qui limite le montant de la cession soumis à un taux spécial de 16,5 % ou 33 % (cf. *infra*, n<sup>os</sup> 83-84).

#### 2.2.4. Code de la taxe sur la valeur ajoutée

**41.** Le Code de la T.V.A. renvoie à la notion de « valeur normale », qu'il définit comme suit:

*« La valeur normale est représentée par le prix pouvant être obtenu à l'intérieur du pays, pour chacune des prestations, au moment où la taxe devient exigible, dans des conditions de pleine concurrence entre fournisseurs et un preneur indépendant, se trouvant au même stade de commercialisation. »* (art. 32 C. T.V.A.).

**42.** La notion de « prix » doit être interprétée comme étant le prix pouvant être obtenu dans un marché concurrentiel, entre deux parties indépendantes non influencées par des liens financiers ou économiques.

<sup>(18)</sup> Ci.D.19/416.334, 30 août 1993, *Bull. contr.*, 1993, n° 731, p. 2737-2749.

**43.** La notion de « prix » fait l'objet d'un commentaire par l'administration dans la Circulaire n° 12 du 18 janvier 1971:

- en cas de livraison de biens, la valeur normale est égale au prix que l'acquéreur devrait payer pour acheter des biens semblables en Belgique;
- en cas de prestations de services, la valeur normale est égale au prix que les acheteurs devraient payer à un tiers qui exécuterait le même service.

### **2.3. Evaluation de l'apport en nature d'actifs incorporels et corporels séparés**

**44.** Dans le cadre d'un apport de biens séparés, l'évaluation d'éléments tant incorporels que corporels se fait en général selon les deux méthodes suivantes:

- soit par « méthode directe »;
- soit par un « calcul économique ».

**45.** Les différentes méthodes d'évaluation de biens séparés ne sont pas nécessairement contradictoires. Elles sont toutes acceptables dans des circonstances différentes. En matière d'évaluation, une approche critique est importante, comme d'ailleurs dans de multiples autres problèmes.

**46.** Le réviseur d'entreprises doit en premier lieu indiquer dans son rapport les méthodes d'évaluation adoptées. S'il s'agit d'une valeur d'expertise, le réviseur d'entreprises indiquera dans son rapport les éléments de marché ou les points de comparaison qui ont été employés par l'apporteur/cédant. Si le calcul est basé sur des éléments économiques, le réviseur d'entreprises s'informerera de la nature des prévisions de dépenses et recettes sur lesquelles le calcul est basé. Il en jugera le caractère aléatoire, en prenant notamment en considération le taux d'actualisation employé dans la formule d'évaluation. Si la méthode d'évaluation ne peut être identifiée ou si elle est trop subjective, le réviseur d'entreprises formulera dans son rapport les réserves qu'il juge nécessaires.

**47.** Lors de l'apport d'un bien séparé, le réviseur d'entreprises examinera également l'ensemble de l'opération. L'évaluation de l'apport doit être appréciée dans le chef de la *société bénéficiaire* dans une *optique de continuité d'exploitation* (Normes relatives au contrôle des apports en nature et des quasi-apports, par. 2.4.3.).

## 2.4. Evaluation de l'apport d'une universalité de biens

**48.** D'un point de vue économique, la notion d'« universalité de biens » est très proche de celle d'entreprise. Il existe plusieurs définitions, qui diffèrent sur la forme, mais qui ont la même signification: un ensemble d'éléments (corporels et incorporels) coordonnés, rassemblés pour la réalisation d'un but précis.

**49.** Lors de l'apport d'une universalité de biens (un commerce, une branche d'activité ou les actifs et passif d'une société), les valeurs incorporelles ne sont pas individualisées, à moins qu'elles figurent au bilan de l'apporteur. Leur valeur n'est donc pas distincte de la valeur globale de l'universalité. Elle fera l'objet d'une approche par la notion de « goodwill », qui contient toutes les plus-values et moins-values non exprimées au bilan de l'apporteur.

**50.** L'arrêté d'exécution du Code des sociétés définit le « goodwill » comme étant:

*« le coût d'acquisition d'une entreprise ou d'une branche d'activité dans la mesure où il excède la somme des valeurs des éléments actifs et passifs qui la composent. »* (art. 95, § 1<sup>er</sup> A.R. 30 janvier 2001).

**51.** Le lexique de l'Union des Experts-Comptables (UEC) définit le goodwill comme la « différence entre le prix d'achat d'une entreprise et la valeur de l'actif net ».

**52.** Maître J. VAN RYN déclare que la plus-value provient de la clientèle liée à l'affaire, aux perspectives d'avenir et au rendement futur qu'offre l'entreprise.

**53.** L'idée de base est identique: le goodwill exprime une plus-value justifiée par les bénéfices futurs attendus.

**54.** Le professeur J. RONSE a défini la notion de goodwill comme suit:

*« Een meerwaarde die een bestaande eenmanszaak of onderneming vertoont boven de som van de haar samenstellende delen doordat deze samengebracht en aangegeven zijn om een onderneming te voeren en de cliënteel aan te trekken. ».*

**55.** Le « goodwill » n'est pas une donnée indépendante susceptible d'un apport mais plutôt un supplément de valeur, ce qui implique une identification

et une évaluation séparée de l'ensemble des valeurs qui paraissent au bilan de l'apporteur. On retrouve la même thèse dans les travaux préparatoires de la loi du 5 décembre 1984 et repris dans la loi introduisant le nouveau Code des sociétés en 2001. Il y est précisé que le surplus, ou la différence positive, entre la valeur comptable et la valeur de cession d'un patrimoine, provient d'éléments qui ne doivent pas être comptabilisés en conformité avec le droit comptable. Certains de ces éléments sont:

- l'existence de plus-values latentes sur certains actifs, parce que la comptabilité de l'apporteur est tenue sur base du coût historique;
- l'absence à l'actif du bilan de l'apporteur de valeurs incorporelles (principalement la clientèle) qui proviennent de l'activité de l'apporteur.

**56.** La clientèle englobe le réseau de relations commerciales qu'entretient un commerçant en vue d'en tirer des bénéficiaires. Le commerçant acquiert sa clientèle en prestant des services au public.

**57.** Le professeur K. GEENS décrit comme suit la notion de clientèle au sens strict:

*« La clientèle n'est ni plus ni moins l'espérance que les clients du passé le seront également dans l'avenir. ».*

La clientèle est constituée par l'ensemble des personnes fidèles à un commerçant en vertu de ses qualités professionnelles et/ou en vertu d'une localisation favorable.

**58.** La clientèle peut également être interprétée dans un sens plus large car elle s'appuie sur un réseau étendu de relations commerciales grâce à une infrastructure. A cet égard, on peut penser à des entreprises spécialisées dans la prestation de certains services tels que des bureaux d'étude et de conseils, des bureaux de courtiers et des firmes de marketing.

En principe, la clientèle n'est pas liée à une personne parce que le successeur peut la conserver et peut même l'étendre, par une organisation adéquate.

Attirer et garder une clientèle est basé sur l'organisation d'une entreprise commerciale et aussi sur la réputation dont jouissent les produits auprès des acheteurs. Dans cette optique, la clientèle est susceptible de cession puisque le cessionnaire de l'entreprise tire un avantage direct de l'organisation existante de l'entreprise.

**59.** Une entreprise n'a de valeur que si le repreneur a la certitude d'attirer et de garder la clientèle existante. Celui qui cède son entreprise va recommander son successeur auprès de ses clients et s'abstiendra de toute activité concurrentielle. C'est la raison pour laquelle la convention de cession d'une affaire s'accompagne souvent d'une clause de non-concurrence.

**60.** A l'opposé des plus-values latentes, le goodwill tiendra également compte des moins-values latentes, qui ne doivent pas nécessairement être comptabilisées en application du droit comptable. Ne doivent pas nécessairement être actés: les frais de restructuration, la provision pour passif social, la valeur actuelle des flux négatifs de rentabilité, etc.

**61.** Les éléments incorporels de l'actif, dont le goodwill fait partie, expriment une plus-value justifiée par la possibilité de réaliser des bénéfices ou par les bénéfices futurs attendus. La relation avec la valeur économique est évidente. Par contre, cette relation n'est pas présente dans la disposition prévue par le législateur dans l'article 171 du C.I.R. 92 en matière de traitement fiscal de la plus-value de cessation sur actifs incorporels. Cette règle fiscale tient uniquement compte de bénéfices fiscaux avant décompte de la rémunération d'une personne ayant exercé dans le passé l'activité cédée, avant la prise en compte du montant normal d'un loyer, etc.

**62.** Dans la plupart des ouvrages d'analyse financière, le terme « goodwill » est employé uniquement pour les actifs incorporels, vu que l'actif net a déjà été corrigé par les plus-values non exprimées sur actifs corporels. La terminologie de l'analyse financière s'écarte de celle du droit comptable.

**63.** Dans la pratique, l'analyste financier et/ou le réviseur d'entreprises devront examiner si la valeur des actifs corporels doit être adaptée avant de porter un jugement sur l'actif net.

L'évaluation du goodwill se situe dès lors dans un ensemble de biens apportés ou, en général, dans le cadre de l'évaluation de l'entreprise tout entière.

#### Référence:

G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng: vennootschapsrechtelijke, bedrijfseconomische, fiscale en boekhoudkundige analyse*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 132-135.

## 3. LES NORMES DE L'INSTITUT DES REVISEURS D'ENTREPRISES

### 3.1. Principes

#### 3.1.1. *Champ d'application des Normes*

**64.** On peut définir comme suit le champ d'application des Normes relatives au contrôle des apports en nature et quasi-apports, adoptées par le Conseil de l'IRE le 7 décembre 2001:

- les Normes concernent tant la constitution et l'augmentation de capital par un apport en nature que l'opération qualifiée par la loi comme quasi-apport;
- les Normes ne s'appliquent pas aux opérations de fusions et de scissions, à l'exception du contrôle des apports en cas de scission;
- les Normes sont également d'application en cas d'apport en nature de biens formant un ensemble et dont la contrepartie consiste en une rémunération mixte; dans ce cas, il y a lieu d'appliquer la procédure relative aux apports en nature.

#### Références:

- G. BATS, « Inbreng in natura en quasi-inbreng van vermogensbestandelen », in *20 jaar VEBV De wettelijke en bijzondere opdrachten van de accountant en de bedrijfsrevisor Liber Amicorum Marcel Verschelden*, Diegem, Ced. Samsom, 2001, p. 54-56.
- A. KILESSE, « Les normes IRE relatives aux apports et quasi-apports », *C. & F.P.*, 2000, p. 595-599.

#### 3.1.2. *Opération réalisée en vue d'une régularisation*

**65.** En ce qui concerne le rapport du réviseur d'entreprises sur une opération de régularisation, il est renvoyé *infra*, n<sup>os</sup> 299-301.

#### 3.1.3. *Qui est tenu d'exécuter la mission de contrôle d'un apport en nature ou d'un quasi-apport?*

**66.** « *Le commissaire est chargé de plein droit d'effectuer la mission de contrôle d'un apport en nature ou d'un quasi-apport, conformément au Code des sociétés. Toutefois, lorsqu'il existe un juste motif, le commissaire peut décliner la mission.* » (par. 1.3.).

#### 3.1.4. *But de l'intervention du professionnel*

**67.** « *L'intervention du professionnel vise à commenter l'identification et la description du bien qui est apporté ou cédé, ainsi que les modes d'évaluation*

adoptés par l'organe de gestion pour fixer la rémunération. Le réviseur d'entreprises ne se prononcera cependant pas sur le caractère légitime et équitable de l'opération (« no fairness opinion »).

Le réviseur d'entreprises attachera une importance particulière à ce que l'apport en nature ou le bien à céder ne soit pas surévalué. » (par. 1.4.).

#### Références:

- A. KILLESSE, « Les évolutions récentes de certaines missions particulières visées par le droit des sociétés », in *Liber Amicorum Henri Olivier*, Bruges, die Keure, 2000, p. 314, n° 14.
- H. VAN IMPE et F. DRIEGHE, « Het maatschappelijk nut van de revisorale rapportering bij inbrengen in natura », in *Liber Amicorum Henri Olivier*, Bruges, die Keure, 2000, p. 562-563.

#### 3.1.5. Fraudes et actes illégaux

**68.** « Lorsqu'une ou plusieurs dispositions de la recommandation de révision du 5 juin 1998 relative aux fraudes et aux actes illégaux trouvent à s'appliquer, le réviseur d'entreprises y accordera une attention particulière. » (par. 1.5.).

### 3.2. Travaux de contrôle

#### 3.2.1. Identification de l'opération

**69.** « Lorsqu'il effectue le contrôle d'une opération d'apport en nature ou de quasi-apport, le réviseur d'entreprises procède à l'identification de l'opération projetée. Dans l'identification de l'opération, il s'efforce de comprendre les objectifs économiques et financiers réels de l'opération au-delà de la présentation formelle. En vue de préparer ses travaux de contrôle, il procède à l'évaluation des risques liés à l'opération. » (par. 2.2.).

#### 3.2.2. Description des valeurs actives et passives

**70.** « Pour vérifier la description des valeurs actives et passives qui font l'objet des apports en nature ou quasi-apports, le réviseur d'entreprises demande aux fondateurs ou à l'organe de gestion de lui faire parvenir tous les documents et données économiques qu'il juge indispensables à son contrôle. » (par. 2.3.).



Ceci concerne entre autres:

- l'existence, la localisation et le caractère apportable des biens, droits et obligations à céder;
- les droits de propriété et l'identité du cédant/apporteur;
- l'état physique et la fonction d'utilité future pour la société des biens apportés/cédés;
- les engagements éventuels qui grèvent les biens (pour l'accord des créanciers *cf. infra*, n<sup>os</sup> 137-139);
- en cas d'apport en nature ou de quasi-apport d'une exploitation individuelle en société ou en cas d'apport d'une branche d'activité: l'existence d'engagements en matière de contrat de travail, de convention d'acquisition ou de cession d'immobilisations, de risques d'environnement et autres;
- l'obtention dans les délais légaux du certificat fiscal visé à l'article 442*bis* C.I.R. 92;
- le degré satisfaisant de description de chaque élément à céder;
- la portée de l'engagement de la société qui accepte de supporter des charges ou dettes.

**71.** Il est utile de prendre contact dans les meilleurs délais avec le notaire instrumentant en vue de coordonner les travaux de vérification liés notamment à la description des droits immobiliers, aux engagements grevant ces biens et aux contraintes susceptibles de peser sur leur utilisation future (entre autres dans le domaine de l'aménagement du territoire).

### Références:

- IRE, Communication aux membres du 21 décembre 2005 « Apport en nature - article 93*undecies* B du Code de la T.V.A. », *Rapp. annuel*, 2005, p. 346-347.
- G. BATS, « Inbreng in natura en quasi-inbreng van vermogensbestanddelen », in *20 jaar VEV B De wettelijke en bijzondere opdrachten van de accountant en de bedrijfsrevisor Liber Amicorum Marcel Verschelden*, Diegem, Ced. Samsom, 2001, p. 56-57.
- A. KILESSE, « Les évolutions récentes de certaines missions particulières visées par le droit des sociétés », in *Liber Amicorum Henri Olivier*, Bruges, die Keure, 2000, p. 316, n<sup>o</sup> 21.
- A. KILESSE, « Les apports et les quasi-apports », in B. TILLEMAN, A. BENOIT-MOURY, O. CAPRASSE et N. THIRION (Ed.), *De oprichting van vennootschappen en de opstartfase van ondernemingen – La constitution de sociétés et la phase de démarrage d'entreprises*, Bruges, die Keure, 2003, p. 231, n<sup>o</sup> 12.

### 3.2.3. Mission du réviseur d'entreprises

**72.** « Le réviseur d'entreprises contrôle les modes d'évaluation de chaque apport en nature ou de chaque bien à céder adoptés par les parties, ainsi que

leurs motivations. Il juge la valeur du choix opéré par les parties. Le réviseur d'entreprises attachera une importance particulière à ce que l'apport en nature ou le bien à céder ne soit pas surévalué. Le réviseur d'entreprises ne peut en aucun cas procéder lui-même à l'évaluation de chaque apport en nature ou du bien cédé. » (par. 2.4.).

« Dans le cas d'un apport en nature, le réviseur d'entreprises vérifie si les valeurs, auxquelles conduisent les évaluations, correspondent au moins au nombre et à la valeur nominale, ou à défaut de valeur nominale, au pair comptable des actions ou parts à émettre en contrepartie majoré, le cas échéant, de la prime d'émission.

Dans le cas d'un quasi-apport, il vérifie si les valeurs, auxquelles conduisent les évaluations des biens à céder, correspondent au moins à la rémunération attribuée en contrepartie de l'acquisition.

Le réviseur d'entreprises vérifie si les apporteurs ou les cédants bénéficient d'avantages particuliers contribuant à la rémunération effective de l'apport en nature ou de l'acquisition. » (par. 2.5.).

#### Références:

- G. BATS, « Inbreng in natura en quasi-inbreng van vermogensbestandelen », in 20 jaar VEVB *De wettelijke en bijzondere opdrachten van de accountant en de bedrijfsrevisor Liber Amicorum Marcel Verschelden*, Diegem, Ced. Samsom, 2001, p. 57-60.
- A. KILELSE, « Les apports et les quasi-apports », in B. TILLEMAN, A. BENOIT-MOURY, O. CAPRASSE et N. THIRION (Ed.), *De oprichting van vennootschappen en de opstartfase van ondernemingen – La constitution de sociétés et la phase de démarrage d'entreprises*, Bruges, die Keure, 2003, p. 231-233, n<sup>os</sup> 13-16.

## **PARTIE 2**

## **EVALUATION**



## 1. EVALUATION: PRINCIPES DE BASE

### 1.1. Evaluation d'une créance à l'encontre d'une société

#### 1.1.1. Législation applicable

Article 448 du Code des sociétés  
Voir annexe.

#### 1.1.2. Une créance sur une société peut-elle être apportée de manière partielle?

**73.** Une société anonyme envisage de procéder à une augmentation de capital par apport d'une créance sur la société pour un montant de 250.000 EUR.

Lors de cet apport en nature, le capital serait augmenté dans une première phase à concurrence de 125.000 EUR dont 62.500 EUR entièrement libérés. Ce n'est que dans une deuxième phase que le capital serait entièrement libéré à concurrence de la deuxième tranche de la créance. Le procédé est-il licite à la lumière du Code des sociétés?

**74.** A ce propos, la Commission juridique de l'IRE rappelle que l'article 448 du Code des sociétés prévoit la possibilité d'une libération partielle de chaque action correspondant partiellement ou en totalité à un apport en nature, pour autant que le quart au moins soit libéré. Dans le cas d'un apport de créance, il faut cependant présumer que la créance a été « promise » en tant que telle à la société et qu'elle pourra dès lors être remboursée dans l'intervalle. Elle se trouve en quelque sorte « gelée » au bénéfice de la société. Dès l'instant où la créance a été apportée, elle cesse d'être exigible; et partant la compensation pour des tranches ultérieures se trouve exclue.

Il faudra bien entendu être attentif à l'évaluation de la créance.

**75.** Par ailleurs, la Commission juridique de l'IRE souligne que le rapport d'un réviseur n'est requis qu'au moment de l'augmentation de capital par acte notarié. La libération ultérieure n'impose plus de formalité. Enfin, la Commission juridique de l'IRE estime qu'il est opportun que le rapport du réviseur attire l'attention sur la libération différée.

Note: Il faut également être attentif au fait que dans le chef d'une SPRL, tout apport en nature doit être libéré immédiatement à raison de 100 %.

### Références:

- IRE, *Rapp. annuel*, 1997, p. 239.
- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 86-87.

#### *1.1.3. Comment évaluer l'apport d'une créance sur une société exprimée en devises étrangères?*

**76.** Conformément à l'avis de la Commission des Normes comptables relatif au traitement comptable d'une augmentation de capital par apport d'une créance libellée dans une devise étrangère, la valeur de la créance en devises étrangères – à convertir sur la base de sa valeur à la date de l'apport – correspond à la valeur de marché de la créance libellée dans la devise étrangère concernée, convertie au cours de change au comptant au moment de l'apport.

Le cours de conversion employé différera très probablement du cours originel appliqué lors de la comptabilisation de la créance. Il en résultera une différence positive ou négative à comptabiliser comme telle.

**77.** Une interprétation littérale du « moment de l'évaluation » ne paraît pas opportune; le rapport de révision relatif à l'apport en nature devra être disponible quinze jours avant la date de l'assemblée générale. Il est donc logique que le réviseur prenne en compte la valeur à la date de la signature de son rapport, en d'autres termes, la date à laquelle il a terminé ses principaux travaux de contrôle.

### Références:

- COMMISSION DES NORMES COMPTABLES, Avis n° 152/3, « Traitement comptable d'une augmentation de capital par apport d'une créance libellée dans une devise étrangère », *Bull. CNC*, n° 23, décembre 1988, p. 10.
- IRE, *Rapp. annuel*, 1994, p. 199-200.

#### *1.1.4. Peut-on apporter en nature une « créance conditionnelle »?*

**78.** Dans la pratique, une créance conditionnelle peut découler de la vente d'un immeuble à une société contre paiement d'une rente viagère. Au bilan de la société acheteuse figure ce qui est appelé en pratique comptable une « dette », mais conformément au droit comptable belge, cette dette est comptabilisée en tant que « provision pour risques et charges ».

**79.** Au moment de l'acquisition d'un immeuble contre paiement d'une rente viagère, la valeur d'acquisition des terrains et constructions s'entend, dans le chef de la société acquéreuse, comme étant le capital nécessaire, au moment de l'acquisition, pour assurer le service de la rente, augmenté, le cas échéant, du montant payé au comptant et des frais. Le capital ainsi défini tient compte d'une part du montant mensuel de la rente viagère à payer et d'autre part de l'âge du crédit-rentier qui vend l'immeuble contre paiement d'une rente viagère. Comme contrepartie de la valeur d'acquisition, une provision est constituée à concurrence du capital nécessaire au paiement de la rente <sup>(19)</sup>. Le crédit-rentier obtient ainsi une créance conditionnelle sur la société.

**80.** Lors de l'achat de l'immeuble, l'acte notarié stipule que la personne qui vend l'immeuble recevra mensuellement un certain montant. Le montant mensuel à payer par la société en contrepartie de l'achat de l'immeuble n'est pas un montant définitif, parce que conformément aux dispositions du droit civil, le paiement de la rente cesse dès que le crédit-rentier décède. C'est pour cette raison que, dans le chef de la société, il est question de « dette conditionnelle » parce que la dette ne doit plus être payée après le décès de la personne qui a cédé l'immeuble.

**81.** Sur base des données qui précèdent, il faut admettre formellement que la créance conditionnelle du crédit-rentier ne peut être considérée comme certaine et que par conséquent elle ne peut être apportée en nature dans une société. La créance concernée dépend d'une condition, à savoir la vie du crédit-rentier qui a cédé l'immeuble.

Si les parties le désirent, une solution pratique consiste à conclure une transaction entre d'une part la société (acheteuse en son temps de l'immeuble) et d'autre part le cédant. Dans cette convention, il sera stipulé que la dette conditionnelle, respectivement créance conditionnelle, est convertie en dette certaine, respectivement créance certaine, pour un montant convenu, et que moyennant paiement de ce montant fixe, on renonce d'une part à la dette conditionnelle de la société envers la personne physique et d'autre part à la créance conditionnelle de la personne physique sur la société. Par la transaction, la « créance conditionnelle » est devenue certaine et dès lors, il est possible de la convertir en capital.

<sup>(19)</sup> Article 40 de l'arrêté royal du 30 janvier 2001 portant exécution du Code des sociétés.

On notera toutefois que la transaction doit être conclue à des conditions économiques de marché normales, ce qui signifie que les parties sont indépendantes et agissent en toute liberté.

## **1.2. Evaluation d'une créance en compte courant**

### *1.2.1. Législation applicable*

Pas de disposition spécifique.

### *1.2.2. Faut-il compenser un compte courant avant de l'apporter?*

**82.** Un administrateur ou gérant de société a un compte courant présentant un solde créditeur alors qu'il existe un autre compte courant présentant un solde débiteur au nom du même administrateur ou gérant. L'administrateur ou le gérant pourrait-il faire apport de son compte courant présentant un solde créditeur à l'occasion d'une augmentation de capital?

La Commission juridique de l'IRE estime que dans la mesure où plusieurs dettes sont en même temps, certaines, liquides et exigibles, il y a compensation, même si les parties concernées n'en sont pas informées. Il en est de même lorsqu'il existe une convention de compte courant entre les parties. Il en résulte dès lors que la compensation devra nécessairement se faire entre la dette et la créance de la société par rapport à l'administrateur ou au gérant.

#### Référence:

IRE, *Rapp. annuel*, 1999, p. 217.

## **1.3. Evaluation de la clientèle ou du goodwill à l'occasion d'un apport en société**

### *1.3.1. Législation applicable*

Article 171, 1<sup>o</sup>, c) et 4<sup>o</sup>, b) du Code des impôts sur les revenus 1992.  
Voir annexe.

Articles 6, 7, 8, 9 et 12 de l'arrêté royal du 10 août 2001 relatif à la rémunération de la reprise d'une étude notariale.  
Voir annexe.



Article 1<sup>er</sup>, § 2 de l'arrêté royal du 13 avril 1977 fixant les règles permettant de déterminer la valeur de transmission des officines pharmaceutiques et de surveiller cette transmission

Voir annexe.

### 1.3.2. *Le plafond fiscal de l'article 171 C.I.R. 92 constitue-t-il un critère de référence pour l'évaluation du goodwill?*

**83.** En application de la législation fiscale, les plus-values de cessation d'activité sont imposées à un tarif réduit de 33 % dans la mesure où elles n'excèdent pas les bénéfices ou profits nets imposables afférents à l'activité délaissée, réalisés au cours des quatre années qui précèdent celle de la cessation (ou de la réduction de l'activité) (art. 171, 1<sup>o</sup>, c) C.I.R. 92).

Cette règle, dite de 4 x 4, est également d'application en cas de cessation d'activité à partir de l'âge de 60 ans ou à l'occasion d'une cessation définitive forcée, mais avec application d'un taux réduit de 16,5 % (art. 171, 4<sup>o</sup>, b) C.I.R. 92).

La limite fiscale précitée pourrait-elle apparaître comme un critère de référence généralement admis?

**84.** Sur le plan économique, le plafond établi par la réglementation fiscale ne peut être admis sans plus comme méthode d'évaluation du goodwill. Dans certaines hypothèses, il conduira à une surévaluation manifeste, dans d'autres à une sous-évaluation. Le résultat de cette méthode ne correspondra, en cas de surévaluation, pas *au moins* au nombre et à la valeur des actions à émettre en rémunération de l'apport. En conséquence, le réviseur doit émettre une réserve dans son rapport, même si la valeur retenue par les parties est acceptable au point de vue fiscal.

#### Références:

- IRE, *Circulaire C.009 du 11 mai 1990*.
- IRE, *Vademecum*, t. I, 2005, Bruxelles, Editions Standaard, p. 629-630.
- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 72-73.
- A. KILESE, « La règle des 4x4 n'est pas une émanation de l'IRE », *R.G.F.*, 2001, p. 229-230.
- A. KILESE, « L'évaluation d'un fonds de commerce », *C. & F.P.*, 2002, p. 359-370.

### 1.3.3. *Les évaluations forfaitaires de goodwill sont-elles autorisées?*

**85.** Dans les apports de fonds de commerce, il est fréquent de recourir à des méthodes d'évaluation forfaitaires établies par secteur. Ces méthodes ont

été développées en se basant principalement sur l'expérience par référence à un prix de marché existant dans le secteur de l'artisanat, des professions libérales et du petit commerce. En ce qui concerne les professions libérales, on emploie également des règles approximatives comme par exemple x fois le chiffre d'affaires ou x fois le bénéfice net.

Les évaluations forfaitaires ne peuvent être appliquées dans l'abstrait sans faire référence à la situation concrète de l'entreprise ou du professionnel. La clientèle représente le plus souvent la valorisation de l'espérance de maintien des relations d'affaires avec les clients avec lesquels l'entreprise ou le professionnel a traité dans le passé. En conséquence, le goodwill doit tenir compte d'éléments propres à l'entreprise ou au professionnel tels que des facteurs de situation, de fidélité de la clientèle dans le type d'entreprise ou de profession en cause, la poursuite de la collaboration du cédant avec la société bénéficiaire, l'évolution croissante ou décroissante du chiffre d'affaires et du résultat, etc.

#### Références:

- IRE, *Circulaire C.009 du 11 mai 1990*.
- IRE, *Vademecum*, t. I, 2005, p. 630.
- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 73.

#### *1.3.4. Faut-il évaluer séparément le goodwill à l'occasion d'un apport d'une universalité de biens?*

**86.** A l'occasion de l'évaluation de la clientèle, les modes d'évaluation des différents éléments composant l'universalité peuvent aboutir à un résultat ne justifiant pas une évaluation séparée de la clientèle (p. ex. lorsqu'une valeur est également donnée à une marque de fabrique ou de commerce, à un pas-de-porte, etc.). Dans ce cas, l'absence de valorisation spécifique de la clientèle est économiquement justifiée.

Dans d'autres cas, il apparaîtra que la clientèle a une valeur réelle pour l'entreprise qui l'acquiert, bien qu'elle ne fasse l'objet d'aucune rémunération en parts de capital. Dans la mesure où le ou les propriétaires de la clientèle avant apport sont également le ou les actionnaires uniques de la société, on ne peut légitimement conclure que la rémunération de la clientèle est incluse dans la valeur des actions émises. Même si le capital de la société est évalué de façon prudente, les droits des tiers ne sont pas, pour autant, préjudiciés.

**87.** Par contre, dans la mesure où le capital est en partie détenu par d'autres actionnaires, ceux-ci bénéficieront de l'absence de valorisation de la clientèle acquise par la société. Dans ce cas, et pour autant que les autres actionnaires

détiennent une participation autre que symbolique, l'opération aura comme effet de procurer un avantage aux autres actionnaires au détriment de l'actionnaire apporteur, ses créanciers et les ayants droit éventuels. Rien n'empêche le réviseur d'entreprises de constater que la valeur des actions émises correspond au moins à la valeur de l'apport.

#### Références:

- IRE, *Rapp. annuel*, 1993, p. 92-93.
- IRE, *Vademecum*, t. I, 2005, p. 630-631.
- K. GEENS, « Wat is vatbaar voor inbreng in vennootschap? Een juridische analyse », B.C.N.A.R., *Controle van de inbreng in natura*, 1988, p. 22, n° 23.
- K. GEENS, « Quels biens peuvent être apportés en société? Une analyse juridique », C.B.N.C.R., *Contrôle des apports en nature*, 1988, p. 21-22, n° 23.
- H. LAFOSSE, G. BATS, J. BASTOGNE, R. VAN CUTSEM, A. KILESE et H. ROGISTER, B.C.N.A.R., *Inbreng van immateriële actiefbestanddelen*, 1989, p. 83-85.
- H. LAFOSSE, G. BATS, J. BASTOGNE, R. VAN CUTSEM, A. KILESE et H. ROGISTER, C.B.N.C.R., *Apports de valeurs incorporelles*, 1989, p. 85-87.
- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 74-75.

#### *1.3.5. Quelles sont les professions libérales soumises à des dispositions légales pour la remise de leur activité, y compris le goodwill?*

##### A. Professions visées

##### *a. Etude notariale, association de notaires sans personnalité juridique*

**88.** L'indemnité de reprise d'une étude notariale ou d'une association de notaires sans personnalité juridique est réglée par l'arrêté royal du 10 août 2001. Cet arrêté est également d'application en cas d'apport en nature ou de quasi-apport. Un expert évaluateur, réviseur d'entreprises ou expert-comptable externe, est désigné par la Chambre nationale des notaires. L'expert établit un rapport motivé dans lequel il détermine l'indemnité de reprise.

**89.** Lorsque le cédant n'exerce pas sa profession en société, le revenu professionnel net est calculé pour chacune des cinq années civiles précédant celle au cours de laquelle est établi le rapport de l'expert. Le revenu professionnel net est celui déclaré par le notaire pour la perception de l'impôt des personnes physiques, éventuellement rectifié par l'administration fiscale.

Ce revenu net est adapté afin de fixer le revenu semi-net en ajoutant certaines charges et en déduisant certains produits (art. 6 A.R. 10 août 2001).

En divisant le total des cinq revenus par cinq, on obtient le revenu moyen qui sera indexé suivant une formule indiquée dans l'arrêté (art. 8 et 12 A.R. 10 août 2001).

Enfin, le revenu moyen indexé peut éventuellement être corrigé à la baisse par l'expert pour des raisons économiques ou d'équité. Certains critères à prendre en compte sont obligatoires et cités explicitement dans l'arrêté, d'autres sont facultatifs.

Les décisions de l'expert lient le cédant et le cessionnaire. L'intervention d'un expert n'empêche pas que, lors d'un apport en nature ou d'un quasi-apport, le notaire cessionnaire doit désigner un réviseur d'entreprises afin d'exécuter un contrôle relatif à l'apport en nature ou au quasi-apport.

#### Références:

- Arrêté royal du 10 août 2001 relatif à l'indemnité de reprise d'une étude notariale (*M.B.*, 18 août 2001).
- IRE, « Normes relatives au contrôle des apports en nature et quasi-apports », *Vademecum*, 2002, p. 943-958.

#### *b. Pharmaciens*

**90.** La transmission des officines pharmaceutiques est réglée par l'arrêté royal du 13 avril 1977. Cet arrêté est également d'application en cas de transmission par voie d'apport en nature ou de quasi-apport. L'arrêté prévoit que le mobilier, l'appareillage et le stock de produits doivent être appréciés par un expert agréé par le Ministre de la Santé Publique.

La valeur du goodwill ne peut excéder 150 % de la moyenne des bénéfices bruts réalisés au maximum au cours des cinq périodes imposables précédant celle de la transmission, telles que ces périodes sont définies en matière d'impôts sur les revenus.

#### Références:

- Arrêté royal du 13 avril 1977 fixant les règles permettant de déterminer la valeur de transmission des officines pharmaceutiques et de surveiller cette transmission (*M.B.*, 28 mai 1977).
- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 70.

- K. GEENS, « Wat is vatbaar voor inbreng in vennootschap? Een juridische analyse », B.C.N.A.R., *Controle van de inbreng in natura*, 1988, p. 24, n° 27.
- K. GEENS, « Quels biens peuvent être apportés en société? Une analyse juridique », C.B.N.C.R., *Contrôle des apports en nature*, 1988, p. 23-24, n° 27.

### c. Autres professions

**91.** D'autres professions libérales non soumises à des dispositions légales en matière de règles d'évaluation en cas d'apport en nature ou cession de leurs activités, sont parfois soumises à des règles édictées par leur fédération, institut ou ordre.

#### Références:

- G. BATS, « Inbreng in natura en professionele vennootschappen voor vrije beroepen: enkele aspecten », B.C.N.A.R., *Controle van de inbreng in natura*, 1988, p. 151-161.
- A. KILESE, « Le transfert d'un actif incorporel à une société. Le cas des professions libérales », C.B.N.C.R., *Contrôle des apports en nature*, 1988, p. 115-124.
- H. LAFOSSE, G. BATS, J. BASTOGNE, R. VAN CUTSEM, A. KILESE et H. ROGISTER, B.C.N.A.R., *Inbreng van immateriële actiefbestanddelen*, 1989, p. 10-13.
- H. LAFOSSE, G. BATS, J. BASTOGNE, R. VAN CUTSEM, A. KILESE et H. ROGISTER, C.B.N.C.R., *Apports de valeurs incorporelles*, 1989, p. 10-12.

B. Le réviseur qui contrôle l'apport est-il lié par l'appréciation de l'expert?

**92.** Le réviseur d'entreprises reste soumis aux normes édictées par l'IRE et relatives au contrôle des apports en nature et quasi-apports. Le réviseur sera en particulier attentif aux points suivants:

- de l'analyse du réviseur doit découler que les modes d'évaluation adoptés par les parties sont justifiés par l'économie de l'entreprise et que les biens apportés ou à céder ne sont pas surévalués;
- si le réviseur d'entreprises ne peut se rallier aux propositions des fondateurs ou de l'organe de gestion en ce qui concerne la description ou l'évaluation de l'apport en nature ou du quasi-apport, il formulera des réserves dans son rapport.

#### Référence:

IRE, « Normes relatives au contrôle des apports en nature et des quasi-apports », *Vademecum*, 2002, p. 943-958, par. 3.4. et 4.2.

C. Aspect fiscal: faut-il considérer la partie du prix de transmission ou de la valeur de l'apport qui excède la limite fiscale comme rémunération excessive, et si oui, l'excédent sera-t-il imposé à un tarif plus élevé?

**93.** La réglementation concernant la transmission des études notariales est trop récente pour trouver quelque jurisprudence à ce sujet.

Dans le passé, des problèmes se sont manifestés à propos des plus-values de cessation apparues à l'occasion de la transmission des officines pharmaceutiques. Deux arrêts de la Cour d'appel sont déterminants en la matière.

Dans un arrêt de la Cour d'appel d'Anvers, sans mettre en cause la régularité de la société, l'Administration fiscale prétend que la convention qui contient un prix excédant la limite légale, n'avait comme but que d'éviter une règle légale d'ordre public, ce qui aboutirait à une simulation interdite.

L'Administration soutient que le non-respect de l'arrêté royal visé doit être sanctionné. La Cour d'appel d'Anvers confirme également que l'arrêté royal du 13 avril 1977 visé est d'ordre public et que les parties ne disposent pas d'une liberté contractuelle pour déterminer la valeur d'une officine pharmaceutique. Sur le plan fiscal, il n'est pas possible de donner suite à de telles clauses de la convention. La Cour d'appel conclut que le prix de reprise est simulé et non opposable à l'Administration dans la mesure où le prix de reprise excède le maximum légalement autorisé <sup>(20)</sup>.

Dans un arrêt similaire de la Cour d'appel de Bruxelles <sup>(21)</sup>, le même raisonnement est développé.

**94.** Dans la jurisprudence fiscale, le prix supplémentaire payé est imposé comme rémunération dans le chef du cédant et pas comme plus-value de cessation. Les conséquences fiscales sont importantes: application du barème de l'impôt des personnes physiques et/ou rejet des amortissements fiscalement admis sur le montant excédentaire. Ces amortissements seront considérés comme dépenses non admises.

#### Références:

- Anvers, 10 mars 1994, *R.G.F.*, 1994, p. 222-227, note CH. MATTELIN.
- Cass., 16 octobre 1997, *F.J.F.*, 97/274.

<sup>(20)</sup> Anvers, 18 septembre 1995, *F.J.F.*, 1995, p. 497-499; *Cour. fisc.*, 1995, p. 519-521, confirmé par arrêt de la Cour de cassation, 5 mars 1999.

<sup>(21)</sup> Bruxelles, 26 janvier 1995, confirmé par arrêt de la Cour de cassation, 16 octobre 1997, *Arr. Cass.* 1997, p. 984; *F.J.F.*, 1997, p. 607.

- Cass., 5 mars 1999, *F.J.F.*, 99/93, *R.G.F.*, 1999, p. 236-240, note I. DE TROYER et J.T., 2000, p. 193-199, note J. KIRKPATRICK.
- Bruxelles, 8 juin 2000, *F.J.F.*, 2001/7.

*1.3.6. Quelles sont les règles applicables si l'étude notariale ou l'officine pharmaceutique ont déjà pris la forme d'une société?*

A. Société de pharmacie

**95.** L'arrêté royal du 13 avril 1977 ne s'applique pas aux transmissions d'actions, parce que l'actif de la personne juridique (la société) reste identique. Donc les parties ont toute liberté de définir la valeur des actions à l'occasion de la transmission des actions de la société de pharmacie.

B. Société de notaire ou association avec personnalité juridique

**96.** Si le notaire – cédant – exerce sa profession au sein d'une société unipersonnelle ou au sein d'une association avec personnalité juridique, l'arrêté royal du 10 août 2001 est également d'application. Les articles 7 et 9 définissent la façon de calculer le revenu net de la société ou de l'association ainsi que la façon d'adaptation de ce revenu afin d'obtenir le revenu semi-net. Le revenu moyen est indexé.

Référence:

Arrêté royal du 10 août 2001 relatif à la rémunération de la reprise d'une étude notariale (*M.B.*, 18 août 2001).

*1.3.7. Quels sont les aspects comptables et financiers liés à l'acquisition d'actifs incorporels moyennant une rémunération aléatoire?*

A. Définition de l'acquisition d'actifs incorporels (goodwill) contre une rémunération aléatoire?

**97.** Il s'agit de la cession d'un fonds de commerce pour laquelle il n'y a pas de prix fixe convenu, mais dont le prix de cession est déterminé sur base d'une rémunération variable comme par exemple un pourcentage du chiffre d'affaires pendant un nombre d'années déterminé.

## B. Pourquoi céder un actif incorporel contre une rémunération aléatoire?

**98.** La cession d'un actif incorporel dont le prix de reprise est fixé sur base d'une rémunération aléatoire, présente l'avantage que le prix de cession ne sera imposé à l'impôt des personnes physiques comme plus-value de cessation, que sur base de la somme définitive.

**99.** L'évaluation du risque doit être appréciée au niveau de l'impôt des personnes physiques sur la plus-value de cessation qui doit être payée au moment de la cession. Il est possible que la société ne soit plus en mesure de payer le prix de cession. Les risques qui pourraient survenir ont trait à des risques professionnels (p. ex. maladie du professionnel) ou à des faits inopinés tels que le décès de l'associé unique de la société. On notera que l'impôt des personnes physiques sur la plus-value de cessation doit être, en toute hypothèse, versée par le cédant, même si le prix de cession n'a pas encore été payé.

En outre, dans le cas où la rémunération de la cession consiste en une inscription au compte courant du cédant, il faut tenir compte que dans l'hypothèse où l'associé unique viendrait à décéder, ses héritiers seront tenus de payer des droits de succession sur la valeur de la créance à l'encontre de la société concernée, obtenue par les héritiers.

## C. Comment traiter d'un point de vue comptable l'acquisition d'un goodwill contre une rente aléatoire et comment l'amortir?

**100.** Dans l'Avis n° 126/10 (*Bull. CNC*, n° 30, février 1993) la Commission des Normes comptables traite de la comptabilisation d'une immobilisation acquise pour un prix variable, dépendant du bénéfice ultérieur du cessionnaire. La Commission rappelle que les articles 45, alinéa 1<sup>er</sup>, 61, § 1 et 64, § 1 de l'arrêté royal du 30 janvier 2001 portant exécution du Code des sociétés imposent la prise en charge du coût des investissements à durée d'utilisation limitée, selon un plan échelonné sur la durée d'utilisation probable du bien en cause. Il est donc exclu que l'annuité soit portée en une fois dans les charges. Ce point de vue est confirmé par un arrêt de la Cour d'appel de Gand en date du 18 juin 2003.

L'estimation de la durée d'utilisation de l'immobilisation incorporelle doit être déterminée dès l'instant où la société en a la jouissance. Cette durée



d'utilisation étant inhérente à l'actif en cause et indépendant du prix. La Commission des Normes comptables est d'avis que la cession juridique de la propriété de la clientèle constitue le point de départ du terme des amortissements.

**101.** Appliquer un amortissement linéaire revient à admettre que, si la durée d'utilisation est de cinq ans, la première tranche de la rémunération variable est amortie en cinq ans, la deuxième tranche en quatre ans et ainsi de suite. L'application de la méthode préconisée par la Commission des Normes comptables aura des conséquences spécifiques pour la société. En effet, l'amortissement est moins élevé au début de la période d'amortissement, lorsque la productivité de l'immobilisation incorporelle est la plus élevée. Par contre, l'amortissement devient plus important vers la fin de la période d'amortissement, lorsque la productivité de l'immobilisation incorporelle est à la baisse.

### *1.3.8. Quels sont les aspects fiscaux liés à la cession de goodwill contre une rémunération aléatoire?*

#### A. Principes et jurisprudence

**102.** Selon le point de vue de l'Administration fiscale, les actifs incorporels doivent être amortis en cinq ans au moins et les amortissements dégressifs ne sont pas admis. En réponse à une question parlementaire, le Ministre des Finances répond que, étant donné qu'apporter la preuve mathématique de la dépréciation d'une clientèle peut, en pratique, s'avérer difficile, voire même impossible, l'amortissement annuel peut être déterminé forfaitairement en accord avec l'administration. Dans le cas où la clientèle serait payée contre rémunération variable, le système forfaitaire implique que le taux d'amortissement linéaire obtenu soit appliqué séparément sur chaque quotité de la valeur d'amortissement constituée. Pour un amortissement sur une durée de dix ans, cela signifie que la dernière tranche de prix sera amortie au cours de la 19<sup>e</sup> année<sup>(22)</sup>. La thèse de l'Administration fiscale a été confirmée par la Cour d'appel de Gand dans son arrêt du 13 février 1997, par lequel il a été jugé qu'il faut entendre par annuités fixes un pourcentage fixe sur le prix d'acquisition croissant. La Cour d'appel donna ainsi raison à l'Administration fiscale.

Le Tribunal de Louvain<sup>(23)</sup> par contre ne partage pas cette interprétation et estime que la façon de déterminer le prix de reprise n'a pas d'influence sur le

<sup>(22)</sup> Question n° 199 de M. DE CLIPPELE, *Bull. contr.*, mars 1993, n° 725, p. 601-604.

<sup>(23)</sup> Civ. Louvain, 28 février 2003, *A.F.T.*, octobre 2003, p. 384-387.

délai d'amortissement. Si la durée d'utilisation du bien est de dix ans et le paiement se fait par dix annuités, la dernière tranche sera amortie en une fois. Le tribunal suit ainsi le point de vue de la Commission des Normes comptables.

B. La valeur d'apport doit-elle, au niveau fiscal, répondre à des critères d'évaluation économique?

**103.** Quelques arrêts répondent à cette question.

a. La Cour d'appel de Bruxelles <sup>(24)</sup> rappelle que le contribuable doit prouver que l'amortissement est justifié par une dépréciation que subit le bien concerné pendant la période imposable. Un élément important de cette charge de preuve est la valeur réelle du bien au moment de l'apport.

La Cour d'appel de Bruxelles constate que la valeur du bien a été estimée par un expert, lié au Tribunal de première instance de Bruxelles. La méthode adoptée a été jugée correcte par le réviseur d'entreprises dans le cadre de la mission de contrôle lui confiée. Selon la Cour d'appel de Bruxelles, le tout offre suffisamment de garanties pour que la valeur convenue ne dépasse pas la valeur de marché du bien. Il n'empêche que l'Administration fiscale tentait de prouver que la surévaluation avait eu lieu avec la complicité de l'expert et du réviseur d'entreprises.

b. Dans une autre affaire, l'Administration fiscale estime qu'une personne physique, qui travaille exclusivement pour une seule société sur base d'une commission, n'avait pas de clientèle propre, mais que la clientèle appartenait à la société en faveur de laquelle elle traitait. L'Administration fiscale estime donc qu'il n'était pas possible de transférer une clientèle à la SPRL, de telle sorte que celle-ci ne pouvait l'amortir.

La Cour d'appel de Gand <sup>(25)</sup> ne partage pas cet argument. Il y a lieu de comparer cette relation avec une convention d'agence commerciale. Dans le cas concerné, la personne physique a effectivement transféré une clientèle à la SPRL qui, elle, agit comme agent commercial autonome pour le client de la société. Elle possède une organisation commerciale propre, visite la clientèle et ne doit rendre des comptes que pour les commandes apportées. La SPRL a manifestement développé une clientèle propre par le biais des media, des périodiques, du sponsoring et autres moyens.

<sup>(24)</sup> Bruxelles, le 27 janvier 1999, *F.J.F.*, 1999, p. 450; *J.D.F.*, 2000, p. 99.

<sup>(25)</sup> Gand, 28 octobre 1999, *T.F.R.*, 2000, p. 576-579, note F. JACOBS; *F.J.F.*, 2000, p. 157.

c. La Cour d'appel de Liège <sup>(26)</sup> se rallie au point de vue de l'Administration fiscale, qui prétend que la valeur forfaitaire (règle dite de 4 x 4) n'est pas absolue quand cette valeur est plus élevée que la valeur économique. L'amortissement du goodwill représenté par la clientèle doit correspondre à la réalité économique et l'Administration fiscale n'a fait que reprendre la méthode d'évaluation retenue par le réviseur d'entreprises.

La société reprochait à l'Administration fiscale un manque de cohérence, parce qu'elle avait imposé la plus-value totale comme plus-value de cessation dans le chef du cédant. La Cour d'appel de Liège a rejeté ce grief. La société savait pertinemment, sur base du rapport du réviseur d'entreprises, que la valeur réelle ne correspondait pas à la valeur déclarée par la personne physique dans sa déclaration fiscale. La société savait que la plus-value avait un caractère artificiel et elle l'a voulu ainsi.

d. Dans une autre affaire, l'Administration fiscale estime que les immobilisations incorporelles sont surévaluées, bien que le réviseur d'entreprises trouve cette évaluation acceptable, tenant compte du cash-flow du contribuable durant l'année précédant l'apport et du portefeuille d'affaires important de l'exercice en cours. L'Administration fiscale se base sur une règle forfaitaire (quatre fois le bénéfice moyen des trois dernières années).

L'Administration fiscale rejette par conséquent les amortissements sur la partie excédentaire. L'apport serait, pour cette partie, entaché d'une surévaluation ayant son origine dans le surprix demandé.

Selon la Cour d'appel de Mons <sup>(27)</sup>, il n'est pas question de simulation ni de surévaluation. Lors de ses travaux de contrôle, le réviseur d'entreprises a tenu compte de circonstances spécifiques. L'évaluation retenue procure autant de garantie de prudence que la méthode appliquée par l'Administration fiscale. L'apport par le contribuable dans une société constituée par lui-même et dont il est l'associé unique, ne constitue pas en soi une présomption de surévaluation et encore moins de fraude.

En outre, la Cour d'appel de Mons confirme qu'un actif incorporel se déprécie et peut dès lors être amorti. Dans le secteur où la société est active, l'actif incorporel concerné ne peut être conservé que par des efforts et des investissements constants. A défaut de ceux-ci, de nouveaux marchés ne seront pas obtenus, la réputation s'éteindra et la clientèle disparaîtra.

<sup>(26)</sup> Liège, 24 décembre 1999, *Bilan*, 15 février 2000, n° 382, p. 1-2.

<sup>(27)</sup> Cour d'appel de Mons, 16 juin 2000, *J.F.J.*, 2000, p. 220.

## Références:

- Gand, 12 décembre 1996, *R.G.F.*, 1997, p. 153-158, note A. KILESSE (évaluation de clientèle).
- Bruxelles, 3 novembre 2000, *R.G.F.*, 2001, p. 222-227, note A. KILESSE (notion de valeur intrinsèque).

### 1.4. Apport d'immobilisations incorporelles autres qu'une clientèle ou goodwill

#### 1.4.1. Législation applicable

Articles 1127 et 1130 du Code civil.  
Voir annexe.

Articles 218, 394 et 443 du Code des sociétés.  
Voir annexe.

#### 1.4.2. Peut-on apporter un logiciel? Dans l'affirmative, à quelle valeur?

Il convient de distinguer:

##### A. Logiciel de base

**104.** Ce logiciel ne peut être considéré séparément du hardware avec lequel il forme un tout. Le hardware constitue une immobilisation corporelle et le logiciel de base doit être apporté et évalué comme partie intégrante de ce matériel. Afin de déterminer la valeur du hardware, y compris son logiciel de base, on partira de la valeur d'usage de cet élément après l'apport ou la cession.

##### B. Logiciel d'application destiné à être commercialisé

**105.** Selon l'Avis de la Commission des Normes comptables n° 138/5, ce type de logiciel peut être porté en immobilisations incorporelles. Dans ce cas, la valeur est constituée par le prix d'acquisition (logiciel acquis de tiers) ou par le prix de fabrication (production propre).

Pour déterminer la valeur de l'apport, les règles générales sont d'application: le prix convenu entre parties, confronté à la valeur d'utilisation économique du bien (*cf. supra*, Partie 1 Principes généraux de base).

Si le réviseur d'entreprises estime que les informations communiquées ne sont pas suffisantes pour se forger une opinion – il n'est pas censé être spécialiste en informatique – il peut demander l'assistance d'un expert en la matière.

### Références:

- COMMISSION DES NORMES COMPTABLES, Avis n° 138/5, « Logiciels », *Bull. CNC*, n° 35, octobre 1995, p. 7.
- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 70-71.

#### *1.4.3. Peut-on apporter un savoir-faire, développé par soi-même?*

**106.** Si le savoir-faire constitue une caractéristique particulière d'un bien, il en est partie intégrante. Dans ce cas, le savoir-faire ne peut être évalué séparément et fait partie de la valeur totale du bien.

Le savoir-faire peut faire l'objet d'un apport si son objet est concrétisé par exemple sous forme d'une documentation écrite qui le rend compréhensible aux personnes initiées dans le domaine technique concerné.

Si l'apport de savoir-faire consiste par contre en un engagement d'exécution de travaux ou de prestations de services, il s'agit d'un apport d'industrie qui ne peut être rémunéré par des actions de capital (art. 218 (SPRL), 394 (SCRL), 443 (SA) C. Soc.).

Il faut également répondre aux autres dispositions du Code des sociétés et en particulier aux dispositions sur la description suffisante de l'apport ou du quasi-apport et sur la possibilité de retenir une évaluation économique.

### Références:

- H. LAFOSSE, G. BATS, J. BASTOGNE, R. VAN CUTSEM, A. KILESE et H. ROGISTER, B.C.N.A.R., *Inbreng van immateriële actiefbestanddelen*, 1989, p. 60-61.
- H. LAFOSSE, G. BATS, J. BASTOGNE, R. VAN CUTSEM, A. KILESE et H. ROGISTER, C.B.N.C.R., *Apports de valeurs incorporelles*, 1989, p. 62-63.

#### *1.4.4. Peut-on apporter des futurs droits d'auteur et les rémunérer par des actions de capital?*

**107.** Il faut distinguer les hypothèses suivantes:

- a) L'auteur désire apporter ses droits d'auteur sur des œuvres existantes, dont il est propriétaire. La simple possession d'une chose peut faire l'objet d'une

convention (art. 1127 C. civ.) et peut dès lors être apportée en société et être rémunérée par des actions de capital.

- b) L'auteur désire apporter des droits d'auteur futurs sur des œuvres à créer et à lancer. Dans ce cas, l'auteur ne possède pas encore de droits mobiliers et il ne peut pas les apporter en nature, parce que le droit de propriété sur les droits d'auteur ne naît qu'au moment où l'œuvre est réalisée.

**108.** Le Code des sociétés exclut toute rémunération par des actions de capital de travaux ou prestations de services à exécuter (art. 218 (SPRL), 394 (SCRL), 443 (SA) C. Soc.).

On pourrait toutefois argumenter que des choses futures peuvent faire l'objet d'une obligation (art. 1130 C. civ.) et donc également d'un apport ou d'une cession. Néanmoins, l'obligation d'exécuter quelque chose, comme exposé ci-dessus, n'est pas susceptible d'être évaluée et donc d'être rémunérée par des actions de capital. Comment pourrait-on d'ailleurs évaluer un bien futur sur base de la réalité économique, tel que le Code des sociétés l'exige?

En guise de conclusion, il ressort que les droits d'auteur sur œuvres à réaliser peuvent faire l'objet d'un apport en société mais uniquement s'ils sont rémunérés par des actions hors capital comme des actions de fondateurs ou des parts bénéficiaires.

#### Références:

- K. GEENS, « Wat is vatbaar voor inbreng in vennootschap? Een juridische analyse », B.C.N.A.R., *Controle van de inbreng in natura*, 1988, p. 29-30, n<sup>os</sup> 34-35.
- K. GEENS, « Quels biens peuvent être apportés en société? Une analyse juridique », C.B.N.C.R., *Contrôle des apports en nature*, 1988, p. 28-29, n<sup>os</sup> 28-29.
- H. LAFOSSE, G. BATS, J. BASTOGNE, R. VAN CUTSEM, A. KILESSÉ et H. REGISTER, B.C.N.A.R., *Inbreng van immateriële actiefbestanddelen*, 1989, p. 78-79.
- H. LAFOSSE, G. BATS, J. BASTOGNE, R. VAN CUTSEM, A. KILESSÉ et H. REGISTER, C.B.N.C.R., *Apports de valeurs incorporelles*, 1989, p. 80-81.

## **1.5. Apport d'actifs corporels**

### *1.5.1. Législation applicable*

Pas de disposition spécifique.

*1.5.2. Des travaux de rénovation ou d'aménagement peuvent-ils être apportés par le propriétaire du bâtiment séparément de l'immeuble?*

**109.** Des travaux de rénovation exécutés par le propriétaire du bâtiment ont une valeur économique et peuvent donc, en principe, faire l'objet d'un apport en nature. Toutefois, il convient de souligner que les travaux sont devenus immobiliers par destination et que seul le droit de jouissance ou d'usage sur les travaux peut être apporté. Si le bâtiment est donné en location à la société bénéficiaire de l'apport, le délai et le prix de location devront tenir compte du fait que le droit de jouissance ou d'usage a déjà été apporté ou cédé.

*1.5.3. Le locataire d'un immeuble peut-il apporter les travaux d'aménagement exécutés par lui sur le bien pris en location?*

**110.** A la fin de la période de location, le locataire est obligé de remettre le bien pris en location dans l'état d'inventaire établi au début de la convention de location. Si le locataire ne remet pas le bien en état, les travaux d'aménagement effectués par lui sont acquis au bailleur (art. 1731, § 2 C. civ.). Dans certains contrats de location, une indemnité est prévue si le propriétaire reprend les travaux d'aménagement exécutés par le locataire. Il en devient, dans ce cas, également propriétaire. Une qualité essentielle pour pouvoir apporter un bien en nature réside dans le fait d'être propriétaire du bien apporté.

Le même raisonnement est applicable au quasi-apport (*cf. infra*, n<sup>os</sup> 207-210).

Au niveau de la description du bien apporté, le réviseur d'entreprises doit contrôler si l'apporteur est effectivement propriétaire du bien apporté (*cf. supra*, n<sup>os</sup> 70-71).

**111.** A la lumière de ce qui précède, on pourrait *a priori* conclure que des travaux de restauration ou d'aménagement exécutés à un immeuble pris en location, ne peuvent faire l'objet par le locataire d'un apport ou d'une cession. Par conséquent, ces actifs ne pourront plus être amortis et une révision de la T.V.A. déduite pourrait être appliquée.

**112.** Toutefois, tenant compte des principes de l'économie d'entreprise, il faut admettre que l'« utilité » de ces actifs pourrait être apportée ou cédée, pour autant que la société bénéficiaire puisse en disposer effectivement et à long terme. Le locataire pourrait-il dès lors apporter ou céder l'utilité (le droit d'usage) des travaux en question, à l'occasion du transfert de son entreprise personnelle à une société?

Tout comme il est permis d'apporter ou de céder les droits d'usage d'un immeuble en location, le droit d'usage des travaux de restauration ou

d'aménagement exécutés à un immeuble pris en location, peut être apporté ou cédé par un locataire, s'ils sont susceptibles d'évaluation économique (cf. *infra*, n° 155).

*1.5.4. La T.V.A. déduite sur des travaux d'aménagement ou de restauration d'un immeuble à usage professionnel, est-elle sujette à révision à l'occasion de l'apport d'une universalité de biens?*

**113.** L'Administration fiscale admet qu'une révision des déductions sur des travaux d'aménagement n'est plus nécessaire lorsque la cession d'une universalité de biens ou d'une branche d'activité (art. 11 et 18, § 3 C. T.V.A.) s'accompagne d'un droit de location concédé par le cédant au cessionnaire. Dans ce cas, le cessionnaire doit utiliser l'immeuble concerné pour l'exercice de son activité imposable.

Par conséquent, l'Administration fiscale soutient que la révision obligatoire ne doit pas être opérée dans l'hypothèse où un contribuable cède intégralement son affaire et que le bâtiment dans lequel l'affaire est exploitée fait l'objet d'un contrat de location conclu avec le cessionnaire.

**114.** La jurisprudence suivante confirme ce point de vue.

Le Tribunal de première instance de Bruges <sup>(28)</sup> a estimé que l'absence de transfert des bâtiments industriels ne constitue pas un obstacle à l'application de l'immunité instaurée par l'article 11 du Code T.V.A. Quand des immeubles d'exploitation sont, après reprise, mis à disposition du cessionnaire par le biais d'un contrat de location, celui-ci peut continuer à affecter les bâtiments industriels à son activité professionnelle et assurer ainsi la continuité d'activité.

*1.5.5. L'apport en nature de la nue-propiété d'un immeuble donne-t-il lieu à révision de la déduction de la T.V.A. ?*

**115.** Selon un arrêt de la Cour de cassation <sup>(29)</sup>, un immeuble donné en usufruit est considéré comme bien d'investissement dans le chef de l'usufruitier et non dans le chef du nu-propiétaire, pour l'application de l'article 48, § 2 du

<sup>(28)</sup> Civ. Bruges, 25 mai 2004, *T.F.R.*, 2004, p. 1042-1046, note K. VYNCKE et P. VANDENDRIESSCHE; *Cour. fisc.*, 2004, p. 595.

<sup>(29)</sup> Cass., 11 octobre 2002, *F.J.F.*, 2003, p. 317; *T.F.R.*, 2003, p. 292-294, note D. JAECQUES.



Code de la taxe sur la valeur ajoutée. Cet article prévoit un régime de révision de la déduction des taxes qui ont grevé les biens d'investissement. Par conséquent, la réalisation de la nue-propriété d'un bien immeuble pendant la période de révision ne donne pas, en principe, lieu à révision de la déduction de la T.V.A. effectuée sur les frais de construction ou d'aménagement, pour autant que l'usufruitier continue à affecter le bien immeuble à la réalisation d'activités imposables.

Pour l'application de l'arrêt cité, l'apport en nature doit être assimilé à une réalisation.

## 1.6. Apport de droits réels

### 1.6.1. Législation applicable

Article 6 de la loi du 10 janvier 1824 sur le droit d'emphytéose (Journal officiel du Royaume des Pays-Bas n° 14).

Voir annexe.

Article 39, alinéa 1<sup>er</sup> de l'arrêté royal du 30 janvier 2001 portant exécution du Code des sociétés.

Voir annexe.

Article 2 de la loi du 10 janvier 1824 sur le droit de superficie (Journal officiel du Royaume des Pays-Bas n° 13).

Voir annexe.

Articles 578 à 608 et l'article 1127 du Code civil.

Voir annexe.

Article 47 du Code des droits d'enregistrement.

Voir annexe.

### 1.6.2. Un droit d'emphytéose peut-il être apporté? Dans l'affirmative, à quelle valeur?

**116.** En vertu de l'article 6 de la loi du 10 janvier 1824 sur le droit d'emphytéose, l'apport de ce droit est possible.

**117.** Quant à l'évaluation, la législation comptable ne contient aucune règle spécifique d'évaluation des droits réels. La règle générale est applicable: valeur d'acquisition. Toutefois, cette règle est uniquement d'application pour l'évaluation du bilan et non pour l'évaluation d'un apport en nature.

Le droit d'usage est évalué en partant des revenus immobiliers que le donneur du droit peut obtenir pendant la durée de la convention. Si la redevance est calculée de cette façon, on obtient la valeur du droit par capitalisation de la redevance unique ou de la somme de la valeur actuelle des redevances périodiques.

*1.6.3. Un droit de superficie peut-il être apporté? Dans l'affirmative, à quelle valeur?*

**118.** En vertu de l'article 2 de la loi du 10 janvier 1824 sur le droit de superficie, l'apport de ce droit est possible.

Pour l'évaluation, *cf. supra*, n<sup>os</sup> 116-117.

*1.6.4. Peut-on apporter l'usufruit temporaire sur un bien immeuble? Dans l'affirmative, à quelle valeur?*

**119.** L'article 1127 du Code civil dispose que le simple usage ou la simple possession d'une chose peut être, comme la chose même, l'objet d'un engagement. On peut en conclure qu'il est possible d'apporter la simple jouissance d'une chose et pas seulement la propriété ou un autre droit réel.

Un apport peut constituer un transfert de propriété (p. ex. un quasi-apport ou une vente), mais également consister en la cession ou l'établissement d'un droit d'usufruit temporaire. Un propriétaire (devenant nu-propriétaire) peut céder un droit d'usufruit temporaire au bénéfice d'une société en réalisant un apport. Un usufruitier temporaire peut également céder son droit d'usufruit temporaire à une société (*cf.* art. 595, al. 1<sup>er</sup> C. civ.).

**120.** Comme c'est le cas pour les autres droits réels, la législation comptable ne prévoit pas de règles spécifiques pour l'évaluation de l'usufruit temporaire. On se base parfois sur les dispositions fiscales en matière de droits d'enregistrement. L'article 47 du Code des droits d'enregistrement prévoit une règle d'évaluation forfaitaire, différente selon que l'usufruit est établi à vie ou pour un temps déterminé.

Ces règles d'évaluation ne constituent toutefois pas un critère absolu aboutissant à la valeur économique de l'usufruit temporaire. D'autres facteurs vont jouer un rôle dans l'évaluation définitive.

Pour la définition juridique de l'usufruit temporaire sur un immeuble, il est renvoyé aux articles 578 et suivants du Code civil.

*1.6.5. Les règles d'évaluation prévues par le Code des droits d'enregistrement reflètent-elles la valeur économique d'un usufruit temporaire?*

**121.** Les règles fiscales ne reflètent pas nécessairement la valeur économique d'un usufruit temporaire; un exemple concret permettra mieux d'illustrer la problématique: une société bénéficie d'un apport en nature de l'usufruit temporaire sur un immeuble pour une période de 15 ans. Sur base des calculs qui suivent, la valeur de cet usufruit est fixée à 46.700 EUR. Cette dernière valeur a été déterminée en tenant compte de l'article 47, §§ 2 et 3 du Code des droits d'enregistrement. Ce dernier article dispose:

*« Si l'usufruit est établi pour un temps limité, la valeur vénale est représentée par la somme obtenue en capitalisant au taux de 4 pour cent le revenu annuel, compte tenu de la durée assignée à l'usufruit par la convention, mais sans pouvoir excéder soit la valeur déterminée selon l'alinéa précédent, s'il s'agit d'un usufruit constitué au profit d'une personne physique, soit le montant de vingt fois le revenu, si l'usufruit est établi au profit d'une personne morale.*

*En aucun cas, il ne peut être assigné à l'usufruit une valeur vénale supérieure aux quatre cinquièmes de la valeur de la pleine propriété. ».*

**122.** En ce qui concerne le revenu locatif, le bénéficiaire l'estime à un loyer net de 350 EUR par mois, soit 4.200 EUR par an (350 EUR x 12 mois).

Le taux de capitalisation à 4 % de la valeur actuelle de un EUR à recevoir pendant 15 ans s'élève à 11,1183874 (voir tables financières).

Tenant compte des éléments de base déterminés ci-dessus, la valeur de l'usufruit temporaire cédé sur un immeuble pendant 15 ans se calcule comme suit:

Revenus nets annuels multipliés par le coefficient, soit:

$$4.200 \times 11,1183874 = 46.697,22 \text{ EUR}$$

arrondis à 46.700 EUR

Si l'usufruit temporaire est établi au profit d'une personne morale, la valeur ne peut dépasser 20 fois le revenu annuel, soit dans notre exemple:

$$20 \times 4.200 \text{ EUR} = 84.000 \text{ EUR}$$

Le maximum absolu: le maximum absolu est égal à quatre cinquièmes de la valeur vénale de la pleine propriété.

Selon le rapport d'expertise, la valeur vénale de l'immeuble est estimée à 55.000 EUR. Le maximum s'établit dès lors à:

Pleine propriété x 80 %

55.000 EUR x 80 % = 44.000 EUR

**123.** Le calcul théorique prévu par le Code des droits d'enregistrement est purement forfaitaire et subsidiaire:

- *Forfaitaire*: la base pour les droits d'enregistrement d'un usufruit à vie d'une personne physique ne dépassera pas les 4/5 de la valeur vénale de la pleine propriété, même si les espérances effectives de vie sont meilleures que celles déterminées par les coefficients;
- *Subsidiaire*: si la valeur vénale de l'usufruit temporaire est plus élevée que la valeur déterminée forfaitairement, les droits d'enregistrement seront perçus sur la valeur vénale plus élevée.

**124.** L'application de la méthode forfaitaire utilisée dans l'article 47 du Code des droits d'enregistrement sert à déterminer la base imposable. Ce qui n'empêche pas que l'apport en nature d'un usufruit temporaire doit être évalué à sa valeur économique.

Sur base des données précédentes, il est possible de déterminer la valeur réelle de l'usufruit temporaire de l'immeuble cédé pour 15 ans à 46.700 EUR, bien que cette valeur soit plus élevée que le montant de 44.000 EUR qui constitue le maximum absolu prévu selon la règle du Code des droits d'enregistrement. Mais cette valeur de 46.700 EUR correspond à la valeur économique de l'apport en nature.

La formule prévue par le Code des droits d'enregistrement peut être corrigée en tenant compte de l'intérêt du marché et des frais que l'usufruitier est légalement tenu de supporter <sup>(30)</sup>.

<sup>(30)</sup> Trib. Mons, 23 juin 2004, *Fiscologue*, 8 octobre 2004, n° 952, p. 9; *Fiscologue*, 17 juin 2005, n° 986, p. 7-8.

*1.6.6. Est-il possible d'apporter simultanément la nue-propiété et l'usufruit temporaire sur le même bien immeuble?*

**125.** La nue-propiété et l'usufruit temporaire d'un bien peuvent faire l'objet d'une obligation (art. 1127 C. civ.), donc d'un apport en nature. L'usufruitier et le nu-propiétaire peuvent, en même temps et distinctement, apporter en nature dans une société, l'immeuble sur lequel portent leurs droits respectifs. Les apporteurs reçoivent en rémunération un nombre d'actions de la société bénéficiaire de l'apport en nature. L'apporteur de l'usufruit temporaire recevra-t-il l'usufruit temporaire de ces actions et l'apporteur de la nue-propiété, la nue-propiété des actions? De cette façon, on aboutirait à une répartition entre l'usufruit temporaire et la nue-propiété identique (rigoureusement réflétée) à celle existant avant l'apport; l'objet du droit n'est plus un bien immeuble, mais des actions.

**126.** La Commission juridique de l'IRE estime qu'il n'y a aucune objection à l'encontre d'une scission de parts de capital entre le droit de disposition et le droit de jouissance. La Commission juridique estime cependant qu'au moment de l'augmentation de capital (dans l'acte notarié donc), l'apporteur doit pouvoir se voir attribuer des actions en pleine propriété en fonction de la valeur de son apport. Cette attribution exige un calcul séparé de la valeur de l'usufruit temporaire et de la nue-propiété. Les parties sont libres de scinder les actions en usufruit temporaire et en nue-propiété dans une convention ultérieure, une fois l'augmentation de capital réalisée.

Référence:

IRE, *Rapp. annuel*, 1990, p. 72-73.

*1.6.7. Quelle valeur donner à l'apport d'un usufruit temporaire sur actions?*

**127.** La règle d'évaluation est identique à celle applicable à tout apport de biens, c'est-à-dire la valeur d'acquisition mise en regard de la valeur économique. L'évaluation se fera en fonction de l'utilité future pour la société qui acquiert par voie d'apport l'usufruit temporaire sur les actions.

Le droit fiscal (droit d'enregistrement et de succession) fixe des règles forfaitaires d'évaluation d'un usufruit temporaire, mais ni le Code des sociétés, ni son arrêté d'exécution n'abordent cette matière.

**128.** Pour évaluer économiquement l'usufruit temporaire portant sur des actions, il ne faut pas seulement tenir compte des bénéfices et cash flows

réalisés dans le passé, mais principalement des bénéfiques et cash flows espérés dans le futur. Quels seront dans ce contexte les revenus produits par les actions durant la durée de l'usufruit temporaire? Trois critères seront utilisés:

- la durée de l'usufruit temporaire permet de calculer la somme des revenus pouvant être obtenus pendant cette période;
- le volume des produits futurs sera déterminé à partir du résultat normal à réaliser dans l'avenir et les dividendes distribuables sur ce résultat. Il faut tenir compte du fait que la politique de distribution est déterminée principalement par l'organe de gestion et par la majorité des actionnaires;
- enfin, il faudra actualiser les flux de revenus attendus.

**129.** Afin de déterminer le taux d'actualisation, il faut tenir compte de la rémunération d'un investissement sans risque, comparé à une action à risque. Pour cette dernière, il faut calculer une prime de risque du marché et mesurer la sensibilité de l'action par rapport au marché (facteur *bêta*).

#### References:

- G. BATS, « Tijdelijk vruchtgebruik op aandelen: waarderingsproblematiek anno 2000 - juridische en bedrijfseconomische aandachtspunten » in *Liber Amicorum Henri Olivier, Bruges, die Keure, 2000*, p. 11-38.
- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 144-166.

## **1.7. Apport de matières premières, marchandises et produits finis**

### *1.7.1. Législation applicable*

Article 1130 du Code civil.

Voir annexe.

Articles 37, 39 et 61, § 2 de l'arrêté royal du 30 janvier 2001 portant exécution du Code des sociétés.

Voir annexe.

### *1.7.2. Comment évaluer des matières premières dans le cadre d'un apport?*

**130.** Bien que la valeur d'apport corresponde à la valeur conventionnelle des apports, le réviseur d'entreprises contrôlera la valeur économique des matières premières apportées. La valeur économique correspond à la valeur de marché au jour du contrôle.

La valeur de marché correspond au prix d'acquisition qu'on obtiendrait dans des conditions de marché normales et habituelles, augmenté des frais accessoires qui grèvent normalement l'acquisition.

Référence:

COMMISSION DES NORMES COMPTABLES, Avis n° 132/6bis, « Comptabilisation et valorisation des stocks », *Bull. CNC*, n° 36, novembre 1996, p. 29.

*1.7.3. Comment évaluer des marchandises dans le cadre d'un apport?*

**131.** De même que pour les matières premières, la valeur d'apport correspond à la valeur conventionnelle de l'apport. La valeur économique à contrôler par le réviseur d'entreprises correspond à la valeur de marché à la date du contrôle.

Dans le chef de l'apporteur, la valeur de marché des marchandises est, en principe, égale au prix de vente « départ usine », qu'on obtiendrait dans des conditions de marché habituelles et normales. Il faut en déduire les remises commerciales, rabais et ristournes habituellement accordés par l'entreprise, ainsi que les frais directs normaux de vente.

Référence:

COMMISSION DES NORMES COMPTABLES, Avis n° 132/6bis, « Comptabilisation et valorisation des stocks », *Bull. CNC*, n° 36, novembre 1996, p. 27-28.

*1.7.4. Comment évaluer des produits finis dans le cadre d'un apport?*

**132.** Au niveau du droit comptable, deux méthodes définies dans l'article 37 de l'arrêté royal du 30 janvier 2001 portant exécution du Code des sociétés, peuvent être employées pour évaluer les produits finis au bilan:

- *full-cost* ou le prix d'acquisition des matières premières, des matières consommables et des fournitures, augmenté des coûts de fabrication directs ainsi que d'une quote-part des coûts de production indirects;
- *direct-cost ou semi direct-cost* qui n'inclut pas tout ou partie des frais de fabrication indirects. Si le montant total des frais indirects non imputés aux produits finis représente une partie importante du coût de revient total, cette méthode aboutit inévitablement à une sous-évaluation.

Chaque méthode employée demande réflexion. Le réviseur d'entreprises veillera à ce que la valeur de marché représente, en finale, la valeur économique des produits finis apportés.

Le prix de marché correspond au prix de vente « départ usine », qu'on obtiendrait dans des conditions de marché habituelles et normales. Il faut tenir compte des remises commerciales, rabais et ristournes habituellement accordés par l'entreprise ainsi que des frais directs normaux de vente.

Référence:

COMMISSION DES NORMES COMPTABLES, Avis n° 132/6bis, « Comptabilisation et valorisation des stocks », *Bull. CNC*, n° 36, novembre 1996, p. 33.

56

EVALUATION

*1.7.5. Peut-on réaliser un apport d'un contrat à terme portant sur des biens? Dans l'affirmative, comment l'évaluer?*

**133.** Une entreprise qui achète des marchandises ou des matières à terme ne les a pas encore en sa possession, mais peut apporter la convention elle-même, puisqu'on peut l'évaluer.

En ce qui concerne la valeur de ce contrat à terme, il faut tenir compte des éléments suivants:

- a) Lorsqu'une entreprise a acheté à terme des marchandises et qu'elle n'a pas couvert cette opération, elle subit une perte potentielle si la valeur de marché est à la baisse. Si la valeur de marché est plus élevée que celle qui est convenue dans le contrat à terme, il en résulte un bénéfice latent non réalisé.
- b) Lorsqu'une entreprise a effectué un achat à terme et qu'elle a couvert entièrement cette opération (p. ex. par une vente identique à terme ou au comptant), elle ne court aucun risque de variation de prix sur les biens achetés à terme.

Une entreprise qui achète à terme tient compte des deux considérations exposées ci-dessus au moment d'évaluer les droits et obligations à la date du bilan. Elle prend en charge les pertes potentielles, par la constitution de provisions, mais ne prend pas en résultat les bénéfices non réalisés.

**134.** Mais pour l'évaluation de l'apport en nature du contrat à terme, c'est la valeur économique fixée conventionnellement qu'il faut prendre en considération au moment de l'apport.

La valeur économique ne peut être autre que le prix de marché des biens sous-jacents au moment du contrôle par le réviseur d'entreprises et non le



prix convenu dans le contrat à terme. Toutes les pertes ou les bénéfices ultérieurs seront enregistrés par la société bénéficiaire. S'il existe un marché à terme pour les biens sous-jacents, le prix de marché sera égal au prix du marché à terme.

Le réviseur d'entreprises s'informerait de l'évolution attendue sur le marché et formulera, si besoin, des remarques à ce sujet dans son rapport.

Pour la détermination du prix de marché voir *supra*, numéros 130-132.

#### Référence:

COMMISSION DES NORMES COMPTABLES, Avis n° 132/4, « Marchés à terme en marchandises », *Bull. CNC*, n° 22, juin 1988, p. 8-11.

### **1.8. Apport de placements de trésorerie et de valeurs disponibles**

#### *1.8.1. Législation applicable*

Pas de disposition spécifique.

#### *1.8.2. Quelle méthode employer pour évaluer des titres faisant l'objet d'un apport?*

**135.** Les titres doivent être évalués à leur valeur économique par les fondateurs ou par l'organe de gestion. Si les titres sont cotés à une bourse officielle, il est généralement admis que le cours boursier correspond à la valeur du marché. Par contre, si les titres ne sont pas cotés, la valeur de marché correspondra à la valeur que peuvent obtenir des parties non liées et indépendantes, en situation de libre concurrence. Mais cette valeur n'est pas toujours connue et le prix convenu entre les parties tiendra compte de valeurs qui ne sont pas exprimées dans le bilan. En pratique, on partira de la valeur comptable qui sera modifiée au moyen de corrections positives ou négatives afin de tenir compte de la valeur de rendement ainsi que des caractéristiques particulières de la transaction. Le réviseur d'entreprises veillera à ce que la valeur retenue pour l'apport en nature ou pour la cession satisfasse aux exigences d'évaluation économique prévues par les dispositions légales.

#### *1.8.3. L'apport d'un compte libellé en devises étrangères constitue-t-il un apport en nature?*

**136.** Le capital d'une société est exprimé en euros. Un actionnaire souscrit à des actions et désire libérer en dollars. Ces derniers sont-ils simplement

convertis en euros, par exemple au cours du jour, ou bien faut-il suivre la procédure d'un apport en nature?

Selon le Conseil de l'IRE, cet apport doit être considéré comme apport en nature. Un apport exprimé en devises étrangères ne correspond pas à l'unité monétaire dans laquelle le capital est exprimé, ce qui est déterminant dans ce cas. Il en résultera incontestablement un problème d'évaluation lors de la conversion de la devise étrangère (cours et moment de conversion) sur lequel les dispositions de l'apport en nature sont d'application.

Références:

- IRE, *Rapp. annuel*, 1989, p. 89.
- IRE, *Rapp. annuel*, 1991, p. 76.

## 2. EVALUATION: QUESTIONS SPECIFIQUES

### 2.1. Apport en nature de biens immeubles grevés d'une hypothèque

#### 2.1.1. Législation applicable

Article 41, alinéa 2, 96 et 109 de la loi sur les privilèges et hypothèques.  
Voir annexe.

Articles 226, 8°, 448, alinéa 2 et 453, 11° du Code des sociétés.  
Voir annexe.

#### 2.1.2. Peut-on apporter en nature ou céder des biens grevés d'une hypothèque, sans l'accord du créancier hypothécaire?

**137.** En ce qui concerne l'hypothèque, il n'y a, en principe, pas lieu d'obtenir l'accord du créancier puisque l'article 41, alinéa 3 de la loi sur les hypothèques stipule que: « *Elle (l'hypothèque) les suit (les immeubles) dans quelques mains qu'ils passent.* ».

**138.** L'article 96 de la même loi confirme ce principe: « *Les créanciers, ayant privilège ou hypothèque inscrits sur un immeuble, le suivent, dans quelques mains qu'il passe, pour être colloqués et payés suivant l'ordre de leurs créances ou inscriptions.* ».

Enfin, l'article 109 de la même loi stipule: « *Le cédant ne transmet à l'acquéreur que la propriété et les droits qu'il avait lui-même sur la chose cédée: il les transmet sous l'affectation des mêmes privilèges et hypothèques dont il était chargé.* ».

**139.** Toutefois dans la pratique, les conventions prévoient souvent de manière explicite que le(s) créancier(s) hypothécaire(s) doit (doivent) approuver chaque cession de propriété du bien grevé de sûretés. Le réviseur d'entreprises vérifiera les documents adéquats pour se forger une opinion sur la portée des clauses prévues dans la convention (Normes relatives au contrôle des apports en nature et des quasi-apports, par. 2.3.1.).

#### 2.1.3. Comment évaluer des biens grevés de sûretés, apportés en nature?

**140.** La description de l'apport doit faire correctement mention des sûretés qui grevent le bien (Normes relatives au contrôle des apports en nature et des quasi-apports, par. 2.3.1.).

La valeur de l'apport sera déterminée en prenant en considération l'ensemble de l'opération: transfert de propriété du bien donné en garantie et suite donnée à cette garantie. Trois hypothèses doivent être étudiées.

#### A. La société bénéficiaire de l'apport reprend la dette

**141.** Il s'agit dès lors d'un apport d'actifs et de passifs qui sont étroitement liés. Une évaluation distincte des différents éléments doit être réalisée et dans un deuxième temps, il faudra rapprocher les actifs et les passifs pour déterminer la valeur nette de l'apport. S'il s'agit par exemple de l'apport d'un immeuble hypothéqué, l'enregistrement dans les comptes se fera d'une part en compte d'immobilisé pour la valeur conventionnelle de l'immeuble et d'autre part, en compte de dettes pour la dette que doit supporter la société. La différence constitue l'apport proprement dit qui doit être rémunéré par des actions ou parts de capital.

#### B. L'apporteur garde la dette

**142.** Il se peut que le débiteur, apporteur du bien, désire continuer à supporter seul la charge de la dette. Ce pourrait être le cas par exemple lorsque l'hypothèque couvre une maison privée pour laquelle a été contractée la dette et des locaux commerciaux attenants qui sont apportés en société. Dans une telle hypothèse, il serait illogique de retenir comme valeur d'apport une valeur nette après déduction de la dette, sauf s'il y a lieu de croire que le débiteur ne satisfera pas à ses obligations dans le futur.

Pourrait-on analyser cette situation comme un apport partiellement libéré qui se libérerait au fur et à mesure du remboursement de la dette?

Cette formule offre certains inconvénients techniques qui résulteront de l'obligation pour une SA de libérer les apports en nature en cinq ans (art. 448, alinéa 2, 1° C. Soc.). En outre, cette formule ne paraît pas davantage répondre à la réalité économique. Le droit d'utiliser le bien et les revenus qui découlent de son exploitation sont pleinement et immédiatement acquis à l'entreprise.

**143.** Au point de vue comptable, la loi requiert d'enregistrer l'apport dans le compte approprié de l'immobilisé et d'acter dans les comptes « Droits et engagements hors bilan », groupe 02 « Garanties réelles constituées sur avoirs propres », la garantie réelle constituée pour compte de tiers, ou d'un administrateur ou gérant.

**144.** Si par la suite, la société est évincée en tout ou en partie des biens apportés par la réalisation de la sûreté, l'apporteur en sera garant envers la société. Toutefois, dans cette hypothèse, il est vraisemblable que cet apporteur soit lui-même insolvable. Pour cette raison, il est nécessaire que le réviseur d'entreprises effectue une analyse du risque couru par l'entreprise en se prononçant sur la solvabilité du débiteur.

**145.** Dans toutes les hypothèses, le réviseur d'entreprises mentionnera l'existence de la sûreté dans la conclusion de son rapport de révision, même si celle-ci apparaît également dans l'acte de société en application de l'article 226, 8° (SPRL) ou 453, 11° (SA) du Code des sociétés.

Au cas où il existe des indices sérieux permettant de mettre en doute la solvabilité du débiteur, le réviseur d'entreprises émettra des réserves expresses non pas en ce qui concerne la valeur du bien mais à propos du risque d'éviction couru par l'entreprise par rapport aux biens apportés.

### C. Sûreté non spécifique

**146.** Si la sûreté est donnée en garantie d'opérations commerciales en cours ou à venir, la solution ne différera pas des deux précédentes.

Supposons qu'un gage soit donné à l'ouverture d'un crédit. Si l'ouverture de crédits est transférée à la société alors qu'elle n'a pas été utilisée, il n'y aura aucun problème à propos de l'évaluation de l'apport.

Si le remboursement d'une dette doit être opéré par la société bénéficiaire, l'apport devra se faire sous déduction de la charge supportée par celle-ci.

Si le remboursement est à charge de l'apporteur, celui-ci est garant d'une jouissance paisible de l'apport par la société.

**147.** Il se pourrait également que la sûreté soit donnée en tant que garantie de bonne fin d'une opération commerciale. Dans ce cas, le réviseur d'entreprises aurait à déterminer la personne responsable de la non-exécution du contrat. Si c'est la société bénéficiaire de l'apport, il devra évaluer la probabilité que la société doive supporter une charge qui viendrait alors en déduction de la valeur du bien apporté.

### Références:

- IRE, *Vademecum*, t. I, 2005, p. 623-626.
- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 65-68.

## 2.2. Apport d'un bien grevé d'un droit réel

### 2.2.1. Législation applicable

Articles 578 et suivants du Code civil.  
Voir annexe.

Article 2 de la loi du 10 janvier 1824 sur le droit de superficic.  
Voir annexe.

Article 6 de la loi du 10 janvier 1824 sur le droit d'emphytéose.  
Voir annexe.

### 2.2.2. Peut-on effectuer l'apport d'un bien grevé d'un droit réel? Dans l'affirmative, à quelle valeur? (apport d'une nue-propriété)

**148.** Ce cas se présente, par exemple, si la nue-propriété d'un immeuble est apportée, séparément de l'usufruit cédé à un tiers. Dans cette hypothèse, la pleine propriété est donc scindée.

Sur quelle réalité économique et juridique faut-il se baser pour déterminer la valeur d'apport de la nue-propriété? Un expert pourrait-il en établir la valeur de marché ou la valeur de réalisation? En d'autres termes, la nue-propriété est-elle susceptible d'une évaluation économique, comme le Code des sociétés l'exige?

En pratique, le point de départ sera la valeur de la pleine propriété à laquelle on appliquera les principes généraux d'évaluation: valeur économique, valeur d'utilité, prix de marché, etc. De cette valeur sera déduite la valeur de l'usufruit temporaire ou non. Partir de la valeur en pleine propriété est plus facile que d'essayer d'évaluer seule la nue-propriété (*cf. supra*, n<sup>os</sup> 125-126).

La différence entre la valeur en pleine-propriété et la valeur de l'usufruit constitue en principe la valeur de la nue-propriété.

## 2.3. Apport d'un bien grevé de dettes non garanties

### 2.3.1. Législation applicable

Pas de disposition spécifique.

2.3.2. *Un bien est grevé d'une dette sur laquelle ne pèsent ni garanties, ni privilèges: faut-il en tenir compte lorsque ce bien fait l'objet d'un apport en nature?*

**149.** La situation est plus simple que celle où le bien est (et reste) grevé d'une sûreté.

**150.** Deux cas peuvent se présenter:

a) La société bénéficiaire de l'apport reprend la dette

La dette fait également l'objet de l'apport et la valeur de l'apport est égale à la différence entre la valeur du bien et le montant de la dette. Cette différence représente l'apport proprement dit.

b) L'apporteur conserve la charge de la dette

Dans ce cas, la valeur de l'apport est égale à la valeur du bien, sans devoir tenir compte du montant de la dette qui n'est pas l'objet de l'apport (*cf. supra*, n<sup>os</sup> 142-145).

## **2.4. Apport de biens donnés en leasing ou en location**

### *2.4.1. Législation applicable*

Article 1134 du Code civil.

Voir annexe.

*2.4.2. Un immeuble est donné en location et le preneur a obtenu un droit de préemption. Cet immeuble peut-il faire l'objet d'un apport en nature?*

**151.** A l'occasion de la constitution ou d'une augmentation de capital d'une société, une personne physique apporte un immeuble. Le bail prévoit une clause de préemption en faveur du locataire.

Le droit de préemption est la faculté accordée par la loi ou par convention à une personne d'acheter un bien par priorité à toute autre personne.

**152.** Le Conseil de l'IRE, après avoir pris l'avis de la Commission juridique, distingue deux hypothèses:

- Si le droit de préemption ne s'applique qu'en cas de vente de l'immeuble, il ne faut pas le prendre en considération à l'occasion d'un apport en capital.

Si elle implique un transfert de propriété, cette opération ne constitue pas pour autant une vente. Dans la description de l'immeuble, objet de l'apport, il sera fait état de ce droit de préemption.

- Si le droit de préemption a été convenu pour toute cession de l'immeuble, les parties seront tenues de respecter l'article 1134 du Code civil selon lequel les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Le propriétaire devra d'abord présenter l'immeuble à son locataire et si celui-ci renonce de l'acquérir, l'apport pourra avoir lieu. Il est recommandé de reprendre dans le rapport de révision du réviseur d'entreprises l'abandon éventuel par le locataire de son droit de préemption.

Par ailleurs, dans les deux hypothèses ci-dessus, le Conseil de l'IRE estime qu'il faudra prendre en considération le fait que le locataire pourra faire valoir son droit de préemption face au nouveau bailleur, la société bénéficiaire, dans l'hypothèse où celle-ci céderait ou vendrait l'immeuble. Enfin, il faudra être très attentif au fait que, si la clause de préemption stipule un prix pour la vente, celui-ci aura normalement une influence sur l'évaluation.

#### Références:

- IRE, *Rapp. annuel*, 1989, p. 87-88.
- IRE, *Vademecum*, t. I, 2005, p. 626-627.
- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 78-79.

#### 2.4.3. *Un bien donné en leasing, peut-il être apporté par le donneur?*

**153.** Le donneur d'un bien en leasing en reste propriétaire. Par convention, il a cédé le droit d'usage sur le bien au preneur.

Si le preneur n'exerce pas son option d'achat en fin de contrat, le donneur récupère le droit d'usage sur le bien; dans le cas contraire, le donneur vend le bien au preneur en fin de contrat et le bien disparaît de son patrimoine.

Le donneur peut apporter son droit de propriété sur le bien mais pas le droit d'usage qu'il a cédé. Le cas est à comparer avec celui de l'apport de la nue-propriété d'un immeuble dont l'usufruit a été cédé.



**154.** Lors de l'évaluation de l'apport d'un bien donné en leasing, il faudra tenir compte que le droit d'usage en a été cédé. Il faut scinder chaque droit, propriété et usage, et les évaluer séparément. Pour ce faire, il n'y a pas de règles spécifiques prévues et les principes généraux sont d'application pour une évaluation sur base économique.

## **2.5. Apport de biens pris en location ou en leasing**

### *2.5.1. Législation applicable*

Pas de disposition spécifique.

### *2.5.2. Le preneur peut-il apporter le bien qu'il a pris en location ou en leasing?*

**155.** La Commission juridique de l'IRE fait observer que le Code des sociétés prescrit que l'apport en nature doit consister en des éléments d'actif, susceptibles d'évaluation économique. Dans le cas d'une location ou d'un leasing, cette évaluation ne pose pas de problème, mais il faudra stipuler clairement que ce ne sont pas les biens qui font l'objet de l'apport, mais les droits d'usage sur ces biens.

Ces droits d'usage sont susceptibles d'évaluation économique et peuvent donc faire l'objet d'un apport. La Commission juridique de l'IRE estime qu'en fonction des clauses du contrat de location ou de leasing, il s'impose d'obtenir l'accord écrit préalable du prêteur.

### Références:

- IRE, *Rapp. annuel*, 1988, p. 142.
- IRE, *Vademecum*, t. I, 2005, p. 628.
- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbrengh in natura en quasi-inbrengh*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 78.

### *2.5.3. Peut-on apporter un droit de location d'un bien futur?*

**156.** Il s'agit en l'occurrence d'un apport de droit de jouissance sur une chose future. Des droits de jouissance peuvent faire l'objet d'un apport rémunéré par des actions de capital.

La doctrine admet également que des droits de jouissance peuvent être établis sur une chose future. Dès lors, l'apport de ces droits est possible.

Pour l'évaluation, il faut tenir compte des circonstances dans lesquelles le bien sera réalisé.

#### Références:

- *Doc. parl.*, Ch. repr., 1981-1982, n° 210/9, p. 18.
- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 79.
- Y. MERCHERS, « Le bail en général », *Rép. not.*, Bruxelles, 1989, p. 111, n° 84.

2.5.4. *La reprise de contrats de leasing en cours, à l'occasion du passage d'une entreprise individuelle à une société, peut-elle être considérée comme une opération courante d'une société dans le contexte d'un quasi-apport?*

**157.** Le Code des sociétés prévoit que la procédure du quasi-apport ne trouve pas à s'appliquer aux « opérations faites dans les limites des opérations courantes, conclues aux conditions et sous les garanties normalement exigées par la société pour des opérations de même espèce » (art. 221 SPRL), 396, § 2 (SCRL) et 446 (SA) C. Soc.).

Le Code des sociétés ne définit pas la notion d'« opération courante ». Dans la doctrine, certains auteurs assimilent cette notion à celle de « gestion journalière », qui est plus restreinte que la notion d'« opération courante ».

Cette exception s'applique-t-elle à la reprise par une société nouvellement constituée, des contrats de leasing en cours conclus par un fondateur?

**158.** Sur proposition de la Commission juridique de l'IRE, le Conseil de l'IRE tient tout d'abord à rappeler ce qui suit:

1. la procédure du quasi-apport s'applique aux « acquisitions » et pas seulement aux « achats »; la notion d'acquisition est beaucoup plus large que celle d'achat;
2. un transfert de contrats de leasing ne peut être considéré comme une acquisition relevant des opérations courantes de la société;
3. en Belgique, comme dans la plupart des Etats membres de l'UE, le leasing est appréhendé du point de vue du « propriétaire économique »;
4. pourquoi établirait-on une distinction entre, d'une part, une acquisition d'actifs en pleine propriété grevée d'emprunts et, d'autre part, une acquisition d'actifs financée par un contrat de leasing.

**159.** La dernière observation est déterminante aux yeux du Conseil de l'IRE. La *ratio legis* des dispositions légales en matière de quasi-apport qui découlent de la Deuxième Directive européenne de droit des sociétés est d'éviter que le capital ne soit entamé. En outre, la violation de ces dispositions est sanctionnée pénalement (art. 345, 2° et 4° (SPRL), 433, 1° et 2° (SCRL) et 647, 2° et 4° (SA) C. Soc.).

Le Conseil de l'IRE déduit de ce qui précède qu'une interprétation limitative de la notion d'« acquisition dans le cadre des opérations courantes de la société » dans le contexte d'un quasi-apport est nécessaire et que la procédure de quasi-apport prescrite par le Code des sociétés s'applique dès lors à la reprise de contrats de leasing en cours dans le cadre du passage d'une activité commerciale en nom propre à une société nouvellement créée.

Référence:

IRE, *Rapp. annuel*, 2005, p. 117-118.

## 2.6. Apport de droits d'ériger un bâtiment

### 2.6.1. Législation applicable

Articles 218, 394 et 443 du Code des sociétés.  
Voir annexe.

### 2.6.2. Des droits d'ériger un bâtiment peuvent-ils faire l'objet d'un apport?

**160.** Une personne physique entrepreneur/promoteur a obtenu un contrat pour bâtir et dispose des autorisations requises. Peut-on apporter les deux en société et rémunérer l'apport par des actions de capital?

Le problème se pose tant au niveau de la description qu'au niveau de l'évaluation du bien. Sur quelle base pourrait-on l'évaluer? Sur base de l'expérience, d'un cahier de charges, d'une estimation? Il convient de souligner que ce n'est pas le bien lui-même qui est apporté, objet du contrat et des autorisations, mais bien le résultat de l'opération, c'est-à-dire le bénéfice net. Ce dernier ne pourra être connu qu'après achèvement des travaux et est dès lors difficile à déterminer d'avance.

Si la description de l'apport ne peut être faite correctement et si l'évaluation semble ne pas pouvoir être réalisée sur une base économique, ce qui est hautement probable, nous nous trouvons devant un apport constitué par des engagements d'exécuter des travaux ou des prestations de services. Un apport de cette nature ne peut être rémunéré en actions de capital (art. 218 (SPRL), 394 (SCRL) et 443 (SA) C. Soc.).

### 2.6.3. *Peut-on effectuer, de manière isolée, l'apport d'une autorisation de bâtir?*

**161.** Contrairement au numéro 160 *supra*, une autorisation de bâtir peut-elle faire l'objet d'un apport en nature ou d'une cession? Le problème réside dans la description correcte et l'évaluation du bien apporté en nature. Une autorisation de bâtir peut uniquement avoir comme valeur les frais encourus pour son obtention: temps passé à établir les plans, à rédiger et à introduire la demande, à établir les contacts avec l'autorité.

Si une évaluation économique de ces éléments n'est pas possible, il ne peut être question d'un apport en nature, à moins de le rémunérer par des actions non représentatives du capital.

## 2.7. Apport d'un bien frappé d'une saisie

### 2.7.1. *Législation applicable*

Articles 1444, 1575 et 1577 du Code judiciaire.  
Voir annexe.

### 2.7.2. *Est-il possible d'apporter un bien frappé d'une saisie conservatoire, voire d'une saisie-exécution?*

**162.** La Commission juridique de l'IRE est d'avis qu'un tel apport est valable et donc possible, si on tient compte des considérations suivantes.

Le législateur n'a pas retenu la sanction de la nullité. Toutefois, l'opération ne sera pas opposable aux créanciers inscrits, ni à ceux qui ont fait transcrire un commandement ou un exploit de saisie conservatoire ou de saisie-exécution (art. 1444, 1575 et 1577 C. jud.). Il s'ensuit que les créanciers peuvent poursuivre leur procédure de saisie et requérir l'aliénation de l'immeuble. Le créancier saisissant qui emporte l'adjudication devient propriétaire de l'immeuble, sans devoir tenir compte de la société qui a bénéficié de l'apport.

Il va sans dire que pour un apport ou une cession de ce type, l'évaluation devra se faire avec une prudence extrême.

### Références:

- IRE, *Vademecum*, t. I, 2005, p. 645.
- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbrengh in natura en quasi-inbrengh*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 94-95.
- D. CHABOT-LEONARD, *Saisies conservatoires et saisies-exécution*, Bruxelles, Bruylant, 1979, p. 307.

## 2.8. Apport en nature et sociétés en difficultés <sup>(31)</sup>

### 2.8.1. Législation applicable

Articles 312, 423 et 602 du Code des sociétés.  
Voir annexe.

### 2.8.2. Apport d'une créance à l'encontre d'une société présentant des fonds propres négatifs: comment évaluer la créance?

**163.** La société A détient une créance à l'encontre de la société B présentant des fonds propres négatifs. De ce fait, la créance sur B est considérée par A comme douteuse. La société A désire apporter cette créance dans le capital de B à l'occasion d'une augmentation de capital de B.

Quelle valeur donner à cette créance douteuse, voire irrécouvrable? En d'autres mots, de quel montant le capital de B sera-t-il augmenté?

**164.** Selon l'avis général de la doctrine, la créance devra être convertie en capital à sa valeur nominale.

Comme la dette disparaît du passif de la société B, la situation des autres créanciers de la société B s'en trouve améliorée. L'amélioration des fonds propres de la société B améliore sa structure financière. Le risque que la créance soit irrécouvrable disparaît. La société apporteuse est supposée connaître la situation précaire de la société bénéficiaire, décrite dans le rapport de l'organe de gestion et le rapport du réviseur d'entreprises. Enfin, les actionnaires qui n'ont pas participé à l'augmentation de capital profitent de l'opération puisque la valeur de leurs actions augmente.

En ce qui concerne la rémunération attribuée dans le cas décrit, il est renvoyé *infra*, numéros 262-263.

### Références:

- F. BOUCKAERT, *Notarieel Vennootschapsrecht N.V. en B.V.B.A.*, II, Anvers, Kluwer rechtswetenschappen, 2000, p. 638, n° 12.73.
- B. VAN BRUYSTEGEM, *De vennootschappenwet 1986*, Anvers, Kluwer rechtswetenschappen, 1986, p. 44-45.
- M. WYCKAERT, séminaire Seminar Services, *Kapitaal in vennootschappen*, 28 mars 2003, syllabus, p. 8.

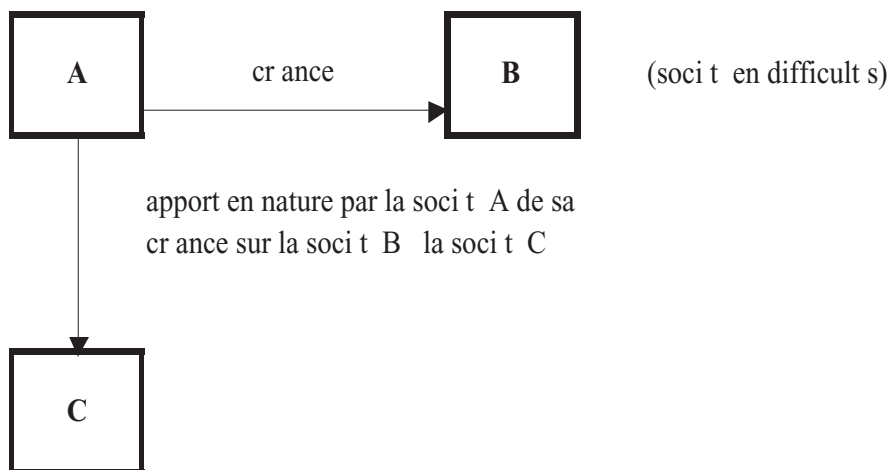
<sup>(31)</sup> Cf. *infra*, numéros 249-264.

2.8.3. *Apport en nature d'une créance à l'encontre d'une société tierce en difficultés: comment évaluer la créance?*

**165.** La société A, à fonds propres positifs, a prêté de l'argent à la société B en difficultés financières. La société A désire augmenter le capital de la société C (société tierce) par, entre autres, un apport de la créance qu'elle détient sur la société B. Que vaut cette créance?

70

EVALUATION



**166.** La solvabilité d'une société en difficultés, voire présentant des fonds propres négatifs, influence la valeur de la créance. Pour évaluer cette créance dans le but d'un apport en nature, il ne faut pas prendre la valeur nominale en considération mais la valeur économique. Le réviseur d'entreprises examinera la continuité de l'entreprise B et portera son attention sur les intentions de l'organe de gestion. Le réviseur d'entreprises appréciera le degré des difficultés par l'analyse des comptes annuels, par l'examen des rapports émanant de l'organe de gestion et des décisions des assemblées générales (éventuellement dans le cadre de la procédure d'alarme).

La solvabilité de la société en difficultés sera appréciée au départ de tous ces éléments et la valeur de la créance sera déterminée au départ de la solvabilité ainsi constatée.

Référence:

M. WYCKAERT, séminaire Seminar Services, *Kapitaal in de vennootschappen*, 28 mars 2003, syllabus, p. 8.

## 2.9. Apport en nature en deux phases

### 2.9.1. Législation applicable

Article 602 du Code des sociétés.  
Voir annexe.

2.9.2. *Un bien semble difficile à évaluer pour son apport; est-il possible de le rémunérer d'abord sur base d'une estimation provisoire et plus tard sur base d'une évaluation définitive?*

**167.** Bien qu'une telle procédure paraisse assez inhabituelle, il n'y a pas d'arguments qui plaident pour son rejet. Par contre, le caractère exceptionnel d'une telle opération demande d'agir avec circonspection et de tenir compte des aspects suivants.

- a) La première assemblée générale qui décide de l'augmentation de capital et de l'apport du bien, évalué sur base d'une estimation provisoire (vraisemblablement conservatrice) doit justifier clairement la procédure suivie. Cette même assemblée générale déterminera dans quelles limites l'évaluation ultérieure (vraisemblablement plus élevée) peut être faite.

C'est ainsi qu'une valeur maximale pourrait être fixée, quelle que soit l'évaluation définitive. De cette façon, le poids des actions existantes ne sera pas influencé par le nombre des nouvelles actions à émettre. Le risque de dilution éventuelle des actions existantes est ainsi évité dès le début de l'opération. L'assemblée générale déterminera la valeur de référence des actions existantes retenue afin de calculer le nombre d'actions à émettre en rémunération de l'apport: la valeur de référence à la date de la première augmentation de capital, celle au moment de l'évaluation définitive ou chacune d'elles à chaque augmentation de capital.

- b) A la deuxième assemblée générale, il n'est plus question d'un nouvel apport, mais d'une évaluation définitive du bien déjà apporté. Afin d'informer correctement la deuxième assemblée générale, un nouveau rapport sera établi dans le cadre de l'article 602 du Code des sociétés, tant par l'organe de gestion que par le réviseur d'entreprises. Ce dernier pourra ainsi déclarer à la deuxième assemblée générale si la valeur totale définitive correspond au moins à la valeur et au nombre des actions à émettre en contrepartie de l'apport.

**168.** Ainsi que nous l'avons déjà souligné, cette procédure est inhabituelle. Une solution alternative consiste à effectuer un seul apport en nature à la valeur de la première estimation et d'adapter la valeur du bien dans le chef de la société bénéficiaire par une réévaluation dès que la valeur définitive est connue (art. 57 A.R. du 30 janvier 2001).

Dans une société anonyme, on pourrait incorporer la plus-value de réévaluation dans le capital dans le cadre de la procédure du capital autorisé, en conformité avec l'article 603 et suivants du Code des sociétés.



## **PARTIE 3**

### **ASPECTS DE DROIT DES SOCIETES**



# 1. CONCOURS DES PROCEDURES DE CONFLIT D'INTERETS ET CELLE DE L'APPORT EN NATURE OU DU QUASI-APPORT <sup>(32)</sup>

## 1.1. Législation applicable

Articles 220, 222, 259, 260, 261, 267, 396, 445, 523 et 603, alinéa 1<sup>er</sup> du Code des sociétés.

Voir annexe.

## 1.2. Introduction

**169.** Afin de mieux situer le problème dans son contexte, les deux procédures concernant le quasi-apport et le conflit d'intérêts, seront d'abord exposées.

### 1.2.1. Quasi-apport

**170.** Lors d'un quasi-apport par un gérant ou un administrateur de société, un rapport doit être établi par le commissaire, ou, à défaut, par un réviseur d'entreprises, si la cession a lieu dans un délai de deux ans à compter de la constitution et pour une contre-valeur au moins égale à un dixième du capital souscrit. L'organe de gestion établit également un rapport spécial. L'assemblée générale doit donner son autorisation *préalable*, avant la réalisation de l'opération (art. 220 (SPRL), 396 (SCRL) et 445 (SA) C. Soc.).

### 1.2.2. Conflit d'intérêts

**171.** Le mécanisme prévu par le Code des sociétés diffère selon la forme de la société et les personnes concernées:

- un membre du conseil d'administration ou d'un collège de gérants est obligé d'informer les autres administrateurs ou gérants avant que le conseil ou le collège ne prenne une décision; l'information à l'assemblée générale se fait « *a posteriori* », après que l'opération soit exécutée (art. 259 (SPRL) et 523 (SA) C. Soc.);
- pour un gérant d'une SPRL, comptant un ou plusieurs autres associés, la décision est prise par un mandataire *ad hoc* désigné par les associés réunis en assemblée générale (art. 260 C. Soc.);

<sup>(32)</sup> Cf. *infra*, numéros 266 et s.

- pour un gérant d'une SPRL dont il est l'associé unique, la décision peut être prise par lui même, mais il doit rendre compte de l'opération dans un document à déposer en même temps que les comptes annuels de la société (art. 261 C. Soc.);
- pour un administrateur d'une SCRL, il n'est rien prévu par le Code des sociétés en cas de conflit d'intérêts, ce qui n'enlève rien à la responsabilité générale de l'administrateur.

### 1.3. Les procédures concernant le conflit d'intérêts et le quasi-apport sont-elles d'application simultanée pour un membre du conseil d'administration ou d'un conseil de gérance?

172. L'assemblée générale donne son accord à un quasi-apport avant que l'opération ne soit exécutée. La doctrine est quasi unanime: la procédure de conflits d'intérêts ne s'applique pas aux décisions de l'assemblée générale. La situation serait-elle autre parce que la décision de l'assemblée générale est préalable ?

La Commission juridique de l'IRE pense que oui et est d'avis qu'aucune des procédures ne peut exclure l'autre sans que la loi ne prévienne expressément cette exception.

Selon la doctrine, une transparence et une information correcte sont indispensables.

#### Références:

- IRE, *Vademecum*, t. I, 2005, p. 588.
- M. WYCKAERT, séminaire Seminar Services, *Kapitaal in vennootschappen*, 28 mars 2003, syllabus, p. 8.
- E. WYMEERSCH, *De belangenconflictrekening in de vennootschappen*, Anvers, Maklu, 1996, p. 34-35, n° 19.

### 1.4. Les procédures concernant le conflit d'intérêts sont-elles d'application en cas d'augmentation de capital par apport en nature dans le cadre du « capital autorisé »?

173. L'article 603, alinéa 1<sup>er</sup> du Code des sociétés est d'application dans le cas d'une augmentation de capital d'une SA, réalisée par apport en nature dans le cadre du capital autorisé. On notera toutefois que l'autorisation ne peut être utilisée pour une augmentation de capital à réaliser principalement par des apports en nature réservés exclusivement à un actionnaire de la société détenant plus de 10 % des droits de vote (art. 606, 1<sup>o</sup>, al. 1<sup>er</sup> C. Soc.).

Une augmentation de capital autorisée par apport en nature, faite par un administrateur, est-elle soumise à la procédure de conflit d'intérêts ? Selon la majorité de la doctrine, la réponse est positive parce que la décision est prise par le conseil d'administration, même si, dans ce cas, il s'agit d'un pouvoir délégué.

Référence:

M. WYCKAERT, séminaire Seminar Services, *Kapitaal in vennootschappen*, 28 mars 2003, syllabus, p. 8.

**1.5. Les procédures concernant le conflit d'intérêts et le quasi-apport sont-elles d'application simultanée dans le cadre d'une cession effectuée par un gérant d'une SPRL comptant d'autres associés?**

**174.** Dans ce cas, deux procédures peuvent être suivies:

- 1) deux assemblées générales sont tenues, l'une désigne le mandataire *ad hoc* (art. 260 C. Soc.) et l'autre approuve le quasi-apport (art. 222 C. Soc.);
- 2) il est tenu une seule assemblée générale qui d'abord désigne le mandataire *ad hoc* (art. 260 C. Soc) et ensuite approuve le quasi-apport (art. 222 C. Soc.).

La deuxième procédure est moins compliquée.

**1.6. Les procédures concernant le conflit d'intérêts et le quasi-apport sont-elles d'application simultanée dans le cadre d'une cession effectuée par un gérant d'une SPRL dont il est l'associé unique?**

**175.** Lorsque la SPRL ne compte qu'un seul associé et que celui-ci est gérant de la société, il exerce les pouvoirs dévolus à l'assemblée générale. Il ne peut les déléguer (art. 267 C. Soc.) et par conséquent ne doit pas se donner autorisation pour un quasi-apport. Il devra néanmoins désigner un réviseur d'entreprises afin de faire établir le rapport sur le quasi-apport, ainsi qu'exigé par le Code des sociétés. L'information aux tiers se fait « *a posteriori* » par l'établissement d'un rapport spécial à déposer en même temps que les comptes annuels (art. 261 C. Soc.).

## 2. L'APPORT D'UNE UNIVERSALITÉ DE BIENS ET LE PRINCIPE DE CONTINUITÉ

### 2.1. Législation applicable

Articles 670, 678 et 679 du Code des sociétés.  
Voir annexe.

Article 81 de l'arrêté royal du 30 janvier 2001 portant exécution du Code des sociétés.  
Voir annexe.

Article 46, § 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup> et 344, § 1<sup>er</sup> du Code des impôts sur les revenus 1992.  
Voir annexe.

### 2.2. L'apport d'une universalité de biens est-il soumis au principe de continuité dans les évaluations?

**176.** Les apports d'universalités de biens ou de branches d'activités, effectués par une société, sont définis aux articles 678 et 679 du Code des sociétés.

L'intégration des anciens articles 36*bis* à *quinquies* de l'arrêté royal du 8 octobre 1976 dans l'arrêté d'exécution du Code des sociétés a abouti à une modification du champ d'application du droit comptable.

**177.** Depuis l'introduction du Code des sociétés par la loi du 7 mai 1999, il n'est plus requis que l'apport d'universalité ou de branche soit réalisé sous le bénéfice des dispositions fiscales. Dès lors, la continuité comptable n'est plus subordonnée au respect d'une règle fiscale et s'applique à toutes les opérations visées par le Code des sociétés.

#### Références:

- IRE, *Rapp. annuel*, 2001, p. 135.
- IRE, *Vademecum*, t. I, 2005, p. 650.

### 2.3. Le principe de continuité comptable est-il d'application pour l'apport en société d'une entreprise personnelle ou de l'activité d'une profession libérale?

**178.** L'article 81 de l'arrêté royal du 30 janvier 2001 rend applicable le principe de continuité comptable à l'occasion de l'apport d'une universalité

de biens ou d'une branche d'activité tel que défini aux articles 678 et 679 du Code des sociétés. L'article 678 traite de:

« *L'apport d'universalité (...) par laquelle une société transfère (...) à une ou plusieurs sociétés existantes (...)* ». Sur base de cette définition, ces articles ne sont pas d'application à une entreprise personnelle qui n'a pas la forme d'une société, ce qui est confirmé par l'article 670 du Code des sociétés rédigé comme suit:

« *Le présent livre (Livre XI Restructuration de sociétés) s'applique à toutes les sociétés dotées de la personnalité juridique, régies par le présent code, (...)* ».

Par conséquent, ce Livre XI, dont font partie les articles 678 et 679 du Code des sociétés, ne s'applique pas à l'apport en société d'une entreprise personnelle ni à l'activité d'une profession libérale, pas plus que le principe de continuité comptable.

#### **2.4. Le principe de continuité comptable est-il d'application au quasi-apport?**

**179.** L'énoncé de l'article 81 de l'arrêté royal du 30 janvier 2001 est précis et traite uniquement de l'apport entre sociétés.

Par conséquent, ce principe ne s'applique pas au quasi-apport.

### 3. APPORT DANS UNE SOCIETE EN LIQUIDATION OU DECLAREE FAILLITE

#### 3.1. Législation applicable

Articles 187, 681 et 761, §1<sup>er</sup> du Code des sociétés.  
Voir annexe.

#### 3.2. Le curateur d'une société déclarée faillite est-il soumis à la procédure du quasi-apport?

**180.** Le curateur d'une société en faillite vend les biens de la société à une société nouvellement constituée. Les actionnaires de cette dernière sont identiques à ceux de la société en faillite.

Dans quelle mesure le curateur est-il tenu d'appliquer la procédure du quasi-apport ?

Selon la Commission juridique de l'IRE, il faut rappeler l'intention du législateur qui a voulu éviter qu'un fondateur, actionnaire ou membre de l'organe de gestion n'abuse de sa position privilégiée pour faire acheter par la société un bien dont il est propriétaire. A ce moment, il peut fixer un prix trop élevé et contourner les règles prévues par le Code des sociétés prévues pour l'apport en nature.

Le curateur n'a, dans sa qualité, pas l'intérêt que peut avoir un fondateur, actionnaire ou membre de l'organe de gestion. Il n'y a donc pas lieu de suivre la procédure prévue pour le quasi-apport.

#### Références:

- *Doc. parl.*, Ch. repr., 1979-1980, n° 388/1, p. 14.
- IRE, *Rapp. annuel*, 1994, p. 196.
- IRE, *Vademecum*, t. I, 2005, p. 644.
- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 99-100.

#### 3.3. Une société en liquidation peut-elle apporter l'universalité de ses biens dans une société existante?

**181.** En vertu de l'article 187 du Code des sociétés, le liquidateur peut, moyennant l'autorisation de l'assemblée générale, faire apport du patrimoine dans d'autres sociétés. Il s'agit d'une modalité particulière de liquidation, qu'il ne faut pas confondre avec la fusion ou scission, telles que réglées par le



Code des sociétés. Il y a une différence fondamentale entre les deux techniques: lors de l'apport en tant que modalité de liquidation, la décision d'apporter le patrimoine est prise après dissolution.

Par contre, en cas de fusion ou de scission, la décision de dissolution est prise dans le but de la fusion ou de la scission et non pas dans le but de liquidation.

**182.** Ce qui précède n'empêche pas une société en liquidation de fusionner ou de se scinder, pourvu qu'elle n'ait pas encore commencée la répartition de son patrimoine (art. 681 C. Soc.).

A l'occasion de l'apport d'une universalité de biens, la société en liquidation reçoit des actions de la société bénéficiaire et le liquidateur doit les répartir.

Tenant compte de ce qui précède, une société en liquidation peut faire apport de l'universalité de ses biens dans une autre société.

#### 4. MENTIONS A PREVOIR PAR LE REVISEUR D'ENTREPRISES QUI CONSTATE QUE LES PROCEDURES LEGALES ONT ETE CONTOURNEES PAR L'ORGANE DE GESTION

##### 4.1. Législation applicable

Articles 140 et 144, alinéa 1<sup>er</sup>, 8<sup>o</sup> du Code des sociétés.  
Voir annexe.

##### 4.2. Le réviseur d'entreprises ayant été mandaté d'une mission particulière, constate une infraction commise par l'organe de gestion dans le cadre d'une opération antérieure de quasi-apport: doit-il en faire mention dans son rapport? <sup>(33)</sup>

**183.** Un réviseur d'entreprises reçoit une mission de contrôle d'un apport en nature, mais constate qu'il y a eu précédemment un quasi-apport réalisé sans respect de la procédure légale. Doit-il mentionner son constat dans son rapport relatif à l'apport en nature ?

Après consultation de la Commission juridique, le Conseil de l'IRE a estimé que le réviseur d'entreprises, qui n'occupe pas de fonctions de commissaire, n'a pas le devoir de vérifier le respect du Code des sociétés et des statuts en dehors de ce qui concerne spécifiquement l'opération qui lui est soumise.

**184.** La procédure suivante est suggérée:

- il faut examiner si l'infraction peut avoir une influence sur l'opération soumise à l'examen du réviseur d'entreprises. Si cette influence est établie, le rapport du réviseur devra faire mention des conséquences qui découlent de la situation délictueuse pour l'opération qui lui est soumise;
- après avoir constaté l'existence d'une infraction, il convient de porter cette constatation à la connaissance de l'organe de gestion et le cas échéant, d'envisager la possibilité de régulariser la situation d'illégalité ainsi créée;
- si l'infraction constatée n'a aucune influence sur l'opération soumise à l'examen du réviseur, ce dernier n'est pas tenu d'en faire mention dans son rapport.

<sup>(33)</sup> Cf. *infra*, numéros 299 et 302-303.

## Références:

- IRE, *Rapp. annuel*, 1985, p. 57.
- IRE, *Vademecum*, t. I, 2005, p. 622.
- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 77-78.

### 4.3. Lors de la réalisation d'une mission particulière, le commissaire constate que l'organe de gestion n'a pas suivi la procédure du quasi-apport. Doit-il en faire mention dans son rapport concernant la mission particulière? <sup>(34)</sup>

**185.** En sa qualité de commissaire, le réviseur d'entreprises répond solidairement tant envers la société qu'envers les tiers, de tout dommage résultant d'infractions aux dispositions du Code des sociétés, commises par l'organe de gestion (art. 140, al. 2 C. Soc.).

Le commissaire pourra échapper à sa responsabilité en prouvant qu'il a accompli les diligences normales attachées à sa fonction (art. 140, al. 2 C. Soc.).

**186.** Par cette preuve, il évite d'être tenu responsable des infractions dont l'identification n'entre pas dans le cadre de sa mission de révision. On ne peut, dans ces circonstances, pas lui reprocher d'avoir commis une faute <sup>(35)</sup>.

Il doit en premier lieu mettre l'organe de gestion au courant de l'infraction commise. Si l'organe de gestion ne régularise pas la situation, le commissaire doit en faire mention, soit dans son rapport sur la mission particulière si celle-ci a été influencée par l'infraction, soit au plus tard dans son rapport sur les comptes annuels (art. 144, al. 1<sup>er</sup>, 8<sup>o</sup> C. Soc.).

<sup>(34)</sup> Cf. *infra*, numéros 300-301.

<sup>(35)</sup> J.-F. GOFFIN, *Responsabilités des dirigeants de sociétés*, Bruxelles, Larcier, 2004, p. 285.

## 5. LIMITATION DU CHAMP D'APPLICATION DES PROCEDURES VISANT L'APPORT EN NATURE ET LE QUASI-APPORT

### 5.1. Législation applicable

Pas de disposition spécifique.

### 5.2. Les sociétés de personnes à responsabilité illimitée sont-elles soumises aux procédures prévues par le Code des sociétés pour les apports en nature et les quasi-apports?

**187.** Le Code des sociétés ne prévoit aucune disposition de capital minimum pour la société en nom collectif, la société en commandite simple et la société coopérative à responsabilité illimitée. Les associés sont en effet responsables de façon solidaire et illimitée des engagements de la société.

Il n'y a donc pas de raison que ces sociétés soient soumises par le Code des sociétés aux dispositions concernant l'apport en nature et le quasi-apport. Rien n'est prévu à ce propos par les articles 201 à 209 du Code des sociétés ni dans les articles 394 à 396 du Code des sociétés qui sont, quant à eux, uniquement d'application à la SCRL (*cf. infra*, n<sup>os</sup> 212-215).

### 5.3. L'acquisition d'un droit de jouissance est-elle soumise à la procédure de quasi-apport?

**188.** En introduisant la procédure du quasi-apport, le législateur a voulu éviter que les dispositions en matière de contrôle d'un apport en nature ne puissent être contournées trop facilement. Le législateur a voulu éviter qu'à l'occasion de la constitution d'une société, la procédure de l'apport en nature ne puisse être contournée en envisageant un transfert des biens à titre onéreux, donc sans rémunération en actions ou parts sociales.

Dans la mesure où l'apport de droits de jouissance peut être rémunéré par des parts sociales ou actions de capital, dans le respect de la procédure prévue par le Code des sociétés, la cession d'un droit de jouissance relève également du champ d'application du quasi-apport.

Une partie de la doctrine confirme cette prise de position et soutient que l'acquisition de la jouissance d'un bien est visée autant que l'acquisition de la propriété.

Références:

- IRE, *Rapp. annuel*, 1990, p. 75-76.
- IRE, *Vademecum*, t. I, 2005, p. 641-642.
- B. VAN BRUYSTEGEM, *De vennootschappenwet 1986*, Anvers, Kluwer, 1986, p. 28-29.



## **PARTIE 4**

### **ASPECTS DE DROIT CIVIL <sup>(\*)</sup>**

---

<sup>(\*)</sup> Nous tenons à remercier le Prof. Dr. L. WEYTS qui a eu l'amabilité de nous communiquer ses judicieuses remarques en particulier concernant le point des apports en nature, les quasi-apports et les régimes matrimoniaux.





# 1. APPORT EN NATURE, QUASI-APPORT ET REGIMES MATRIMONIAUX

## 1.1. Législation applicable

Articles 215, 217, 224, 577-2, 1094, 1109, 1401, 1405, 1416-1420, 1466, 1595 et 1707 du Code civil.

Voir annexe.

Article 232, alinéa 2 du Code des sociétés.

Voir annexe.

## 1.2. Un époux, marié sous le régime de séparation de biens, peut-il apporter librement un bien dans une société? A qui appartiennent les actions reçues en rémunération?

### 1.2.1. Apport par un des époux dans une société

**189.** Chaque époux dispose, en principe, de la capacité juridique nécessaire pour réaliser un apport dans une société, peu importe le régime matrimonial sous lequel il/elle est marié/e.

**190.** Sous le régime de la séparation de biens, un époux peut librement effectuer un apport dans une société. La seule limitation concerne l'hypothèse dans laquelle l'habitation familiale ou son mobilier sont apportés. Dans ce cas, conformément à l'article 215, § 1<sup>er</sup> du Code civil, l'accord de l'autre époux est exigé (*cf. infra*, n<sup>os</sup> 202-206).

Il est par ailleurs utile de rappeler que l'époux apporteur doit effectivement effectuer un apport propre pour recevoir des actions propres et exercer, lors de l'assemblée générale, les droits attachés aux actions reçues. Pour autant que ceci ne soit pas interdit par les statuts de la société, il/elle peut accorder à son conjoint une procuration l'autorisant à assister à l'assemblée générale et à y exercer le droit de vote.

### Références:

- L. RAUCENT, « Apports en nature et régimes matrimoniaux », C.B.N.C.R., *Contrôle des apports en nature*, 1988, p. 46.
- L. WEYTS, « Inbreng in natura en huwelijksvermogensrecht », B.C.N.A.R., *Controle van de inbreng in natura*, 1988, p. 133.

### 1.2.2. Apport par les deux époux dans la même société

**191.** Deux époux peuvent effectuer au même moment un apport dans une société. Chaque époux effectue un apport propre et reçoit des actions propres.

Chacun des deux époux a individuellement la qualité d'associé. Pour qu'une telle société entre époux soit valablement constituée, les deux époux doivent disposer d'actions propres. On notera qu'il existe une présomption légale d'indivision dans les régimes de séparation (art. 1469 C. civ.).

Les règles de droit civil en matière de contrats entre époux doivent également être respectées. Une société entre époux ne peut être envisagée que dans certaines conditions: un contrat d'achat (art. 1595 C. civ.), un échange entre époux (art. 1707 C. civ.) ou une donation qui dépasse la quotité disponible entre eux (art. 1094 C. civ.).

Enfin, les règles contraignantes en matière de droits et devoirs réciproques des époux (art. 212 et s. C. civ.) et les conditions matrimoniales concernant la composition et la gestion des biens de la famille, doivent également être respectées.

#### Référence:

L. WEYTS, « Inbreng in natura en huwelijksvermogensrecht », B.C.N.A.R., *Controle van de inbreng in natura*, 1988, p. 133-134.

### **1.3. Un époux, marié sous le régime de communauté de biens, peut-il apporter librement un bien à une société? A qui appartiennent les actions reçues en rémunération?**

#### *1.3.1. Apport d'un bien commun*

**192.** Sous le régime de la communauté de biens, chaque époux dispose de la capacité juridique de réaliser un apport dans une société. Chacun des époux peut, seul, apporter un bien commun. En principe, l'autorisation de l'autre époux n'est pas exigée pour un tel apport. Conformément à l'article 1416 du Code civil, l'un ou l'autre des époux peut gérer le patrimoine commun (gestion concurrente).

**193.** L'autorisation des deux époux est, par contre, exigée quand il s'agit entre autres de l'apport d'un bien immobilier, d'un fonds de commerce ou d'une créance hypothécaire (art. 1418 C. civ.). La signature commune n'est cependant pas obligatoire si un des deux époux effectue l'apport comme acte de gestion nécessaire pour l'exercice de sa profession (art. 1417, al. 1<sup>er</sup> C. civ.). Sur cette base, il peut effectuer seul l'apport, sauf si le bien immobilier concerne l'habitation familiale (art. 215 C. civ., cf. *infra*, n<sup>os</sup> 202-206) ou s'il s'agit d'un fonds de commerce exploité par les deux époux ensemble (art. 1417, al. 2 C. civ.).

**194.** Les actions reçues en rémunération de l'apport commun sont communes et appartiennent dès lors au patrimoine commun. Pour ce qui concerne l'exercice des droits y attachés, une distinction sera faite selon que les actions sont nominatives ou au porteur.

**195.** Si les actions sont *nominatives*, l'article 1401, 5° du Code civil stipule que les droits résultant de la qualité d'associé liés à des parts ou actions sociales communes, dans des sociétés où toutes les parts ou actions sont nominatives, sont propres au conjoint au nom duquel elles sont inscrites. La valeur patrimoniale de ces actions reste propriété du patrimoine commun. Les dividendes et autres avantages financiers sont, par conséquent, communs.

Sont propres, les droits résultant de la qualité d'associé liés à des parts ou actions sociales communes (art. 1401, 5° C. civ.) s'il est satisfait aux trois conditions suivantes:

- 1) la société a réellement émis des actions et tient pour cela un registre des parts ou des actions;
- 2) la société n'a émis que des actions nominatives et elle n'a pas prévu dans ses statuts que les actions nominatives puissent être transformées en actions au porteur;
- 3) les actions sont inscrites au nom d'un seul des époux.

**196.** S'il s'agit d'actions *au porteur*, l'article précité n'est pas d'application. Vu que les deux époux disposent d'actions communes, ils devront être considérés comme un seul actionnaire. Lorsque les deux époux sont actifs professionnellement dans la société et que, sur base des articles 217 ou 1417 du Code civil, tous les deux peuvent revendiquer les droits exclusifs de gestion de leurs actions communes respectives, ils pourront être considérés comme des actionnaires séparés.

### Références:

- L. RAUCENT, « Apports en nature et régimes matrimoniaux », C.B.N.C.R., *Contrôle des apports en nature*, 1988, p. 42-43 et 52-54.
- L. WEYTS, « Inbreng in natura en huwelijksvermogensrecht », B.C.N.A.R., *Controle van de inbreng in natura*, 1988, p. 135-138.

### *1.3.2. Apport d'un bien propre par l'un des deux époux*

**197.** Un époux peut obtenir des actions propres dans une société, à condition qu'il s'agisse d'un apport d'un bien propre. Sous le régime de la communauté de biens, chaque époux gère seul ses biens propres et peut les apporter seul à une société. La limitation d'un apport d'une habitation familiale ou du mobilier de celle-ci est également d'application (art. 215 C. civ., *cf. infra*, n<sup>os</sup> 202-206). De plus, l'apport ne peut mettre en péril les intérêts du ménage (art. 224 C. civ.).

Pour des actions *nominatives*, la preuve d'un bien propre ne doit, en principe, poser aucun problème. Il en est autrement lorsque les actions sont *au porteur*, principalement, quand il existe aussi des actions de la communauté. Afin de démontrer que leur caractère propre subsiste, elles devront (de préférence) être déposées sur un compte de titres auprès d'une banque au nom du conjoint propriétaire. Si la nature des biens apportés par l'époux n'est pas précisée, les actions reçues seront communes et appartiendront au patrimoine commun (art. 1405 C. civ.).

#### Références:

- L. RAUCENT, « Apports en nature et régimes matrimoniaux », C.B.N.C.R., *Contrôle des apports en nature*, 1988, p. 51.
- L. WEYTS, « Inbreng in natura en huwelijksvermogensrecht », B.C.N.A.R., *Controle van de inbreng in natura*, 1988, p. 134-135.

### 1.4. Un époux peut-il réaliser un quasi-apport dans la société de l'autre époux?

**198.** Un époux a un fonds de commerce et souhaite le vendre à la SPRL de son épouse qui l'a constituée seule et dans laquelle elle est seule associée et gérante. Dans ce cas, s'agit-il d'un quasi-apport?

Une distinction doit être faite selon que les époux sont mariés sous le régime de séparation de biens ou sous le régime de communauté de biens.

**199.** Si les époux sont mariés sous le *régime de séparation de biens*, chacun des époux a seul le pouvoir d'administration et de disposition de ses biens privés et il pourra exercer de façon autonome les pouvoirs attachés à ses actions (art. 1466 C. civ.). L'autre époux n'a aucun droit sur ces actions. Si les époux ont toutefois débuté et développé ensemble un fonds de commerce ou une entreprise durant leur mariage, celui-ci ou celle-ci appartient aux deux en indivision, indépendamment de l'importance de l'implication de chacun d'eux. Dans ce cas, on parle d'un quasi-apport, vu que l'épouse peut être considérée comme co-proprétaire de l'affaire, pour autant que les autres conditions du quasi-apport soient également remplies.

Les autres conditions d'un quasi-apport sont que le bien doit être susceptible d'être cédé et que la société acquiert ce bien dans les deux ans de sa constitution, contre une rémunération de minimum un dixième de la totalité du capital souscrit (*cf. supra*, n° 16).

**200.** Si les époux sont mariés sous le *régime de communauté de biens*, les droits résultant de la qualité d'associé liés aux actions dans la société dans

laquelle toutes les actions sont nominatives, sont propres – c'est le cas dans une SPRL où toutes les actions sont par définition nominatives (art. 232, al. 2 C. Soc.) ou dans une SA dont toutes les actions sont rendues nominatives –, si elles sont attribuées ou inscrites au nom d'un seul des époux (art. 1401, 5° C. civ.).

Conformément à l'article 1405, 4° du Code civil, sont communs tous les biens dont il n'est pas prouvé qu'ils appartiennent en propre à un seul des époux par application d'une disposition légale. Si les époux sont mariés sous le régime de la communauté de biens, le fonds de commerce qui a évolué durant le mariage est certainement considéré comme commun. Dans ce cas, il est question d'un quasi-apport, vu que l'épouse est copropriétaire de l'affaire, pour autant que les autres conditions du quasi-apport soient remplies.

**201.** Enfin, il faut veiller à ce que l'opération ne puisse pas être considérée comme une vente prohibée entre époux dans le sens de l'article 1595 du Code civil.

Référence:

L. WEYTS, *Vennootschappen met echtgenoten*, Anvers, Kluwer, 1980, p. 193, n° 211, p. 201, n° 220 et p. 349-350, n° 370.

### **1.5. Un époux peut-il effectuer l'apport de l'habitation familiale ou le mobilier de celle-ci?**

**202.** Si un des époux souhaite apporter l'habitation familiale ou le mobilier de celle-ci dans une société, l'article 215, § 1 du Code civil stipule qu'il doit pour cela obtenir l'accord de l'autre époux. Il est admis que le consentement puisse également avoir lieu de façon tacite. Dans le cas où le consentement fait défaut, l'acte juridique est annulable sur la base de l'article 224, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup> du Code civil.

**203.** Une distinction doit être faite selon que l'habitation familiale est située, ou dans un bien propre de l'un des deux époux, ou dans un bien commun, ou dans un bien indivis.

**204.** Si un *bien propre* est apporté, seul le consentement de l'autre époux est exigé. Aucune autorisation n'est exigée dans le sens de l'article 1109 du Code civil (condition de validité d'une convention) vu que l'autre époux n'est pas partie contractante.

**205.** Par contre, si cela concerne un *bien qui appartient à la communauté*, l'article 215, § 1<sup>er</sup> du Code civil sera d'application cumulativement avec les règles concernant la gestion commune du patrimoine commun (art. 1418 à

1420 C. civ.). Un des deux époux ne peut donc aliéner l'habitation familiale sans l'accord de l'autre époux lorsqu'il est partie à l'acte juridique.

Le fait pour l'époux apporteur de devenir actionnaire n'est d'ailleurs pas automatique et n'est même jamais complètement exclusif. Conformément au régime matrimonial, les actions appartiennent à la communauté, même si l'apport a été effectué par un seul époux. Ce n'est qu'au moment où l'apport de l'habitation familiale est converti en actions nominatives (*cf.* art. 1401, 5° C. civ.), que toutes les actions peuvent être administrées par chacun des deux époux – gestion concurrente – peu importe si les deux ou un seul participent à la constitution ou à l'augmentation de capital de la société. Ce qui signifie que chaque époux a séparément le droit de participer et de voter à l'assemblée générale, contrairement au système de séparation de biens où les actions sont propres dans le chef de l'époux apporteur.

**206.** Si l'habitation familiale apportée est un bien indivis, les règles en matière de copropriété indivise sont d'application cumulativement avec l'article 215, § 1<sup>er</sup> du Code civil. L'article 215, § 1<sup>er</sup> du Code civil empêche qu'un époux apporte sa part dans un bien immobilier commun conformément à l'article 577-2, § 4 du Code civil, sans l'accord de l'autre époux. Vu qu'un bien purement indivis est apporté, les deux époux sont titulaires en commun des actions et comptent seulement pour un associé.

#### Références:

- J. DU MONGH, « Vennootschap en huwelijk. Enkele familiaalvermogensrechtelijke bedenkingen », in B. TILLEMANS, A. BENOIT-MOURY, O. CAPRASSE et N. THIRION (Ed.), *De oprichting van vennootschappen en de opstartfase van ondernemingen – La constitution de sociétés et la phase de démarrage d'entreprises*, Bruges, die Keure, 2003, p. 280-281, n<sup>os</sup> 1-5.
- L. WEYTS, « Inbreng in natura en huwelijksvermogensrecht », B.C.N.A.R., *Controle van de inbreng in natura*, 1988, p. 133-135.

## 2. QUASI-APPORT PAR UN NON-PROPRIETAIRE

### 2.1. Législation applicable

Article 552 du Code civil.  
Voir annexe.

Articles 220 et 222, alinéa 1<sup>er</sup> du Code des sociétés pour la SPRL, article 396 pour la SCRL et articles 445 et 447, alinéa 1<sup>er</sup> et 657 pour la SA et la SCA.  
Voir annexe.

### 2.2. Une personne peut-elle effectuer un quasi-apport d'un bien dont elle n'est pas propriétaire?

**207.** L'article 447, alinéa 1<sup>er</sup>, première phrase du Code des sociétés stipule que le rapport mentionné à l'article 445 du Code des sociétés, mentionne le nom du propriétaire du bien que la société se propose d'acquérir, la description de ce bien ainsi que la rémunération qui est réellement attribuée en contrepartie de cette acquisition et les méthodes d'évaluation appliquées.

**208.** Le concept « propriétaire » tel que mentionné à l'article 447 du Code des sociétés vise le droit de propriété qui existe sur base d'un acte authentique, mais également celui qui est issu d'une convention, même si celle-ci n'est pas opposable aux tiers. Tant sur le plan juridique que fiscal – en l'espèce, la T.V.A. – il faut avoir la certitude que le cédant soit effectivement propriétaire du bien cédé.

**209.** De ce qui précède, on peut conclure qu'un non-propriétaire ne peut effectuer un quasi-apport.

**210.** Pour être complet, on précisera que, dans l'hypothèse où quelqu'un est propriétaire d'un terrain, tout ce qui est construit sur ce terrain lui appartient par le droit d'accession (art. 552 C. civ.). Par conséquent, la prudence s'impose lorsqu'un fonds est donné en emphytéose et que l'emphytéote y a construit un bâtiment.

### 3. APPORT PAR DES ASSOCIES DANS UNE SOCIETE SANS PERSONNALITE JURIDIQUE OU AVEC UNE PERSONNALITE JURIDIQUE INCOMPLETE <sup>(36)</sup>

#### 3.1. Législation applicable

Articles 52, 53, 54, 218, 220, 312, 394, 396, 423, 443, 445, 601, 657 et 844 du Code des sociétés.

Voir annexe.

#### 3.2. Les formalités légales en matière d'apport en nature ou de quasi-apport sont-elles également d'application en cas d'apport à une société sans personnalité juridique?

**211.** Une société qui n'a pas la personnalité juridique (société de droit commun (civile ou commerciale), société momentanée, société interne) n'a pas de patrimoine séparé dans le sens juridique du terme et cette société n'est pas soumise aux dispositions légales relatives au capital minimum. Les associés sont par ailleurs responsables de manière illimitée (solidaires ou non) pour les dettes de la société.

Dans une *société de droit commun civile*, les associés sont responsables de façon illimitée et à parts égales, alors que dans une *société de droit commun commerciale*, ils sont responsables de façon illimitée et solidaire (art. 52 C. Soc.). Dans une *société momentanée*, les associés sont également responsables de façon illimitée et solidaire (art. 53 C. Soc.). Dans une *société interne*, la responsabilité solidaire vaut également mais l'associé interne peut limiter sa responsabilité à son apport (art. 54 C. Soc.).

Par conséquent, les formalités légales en matière d'apport en nature et de quasi-apport ne sont pas d'application pour une société sans personnalité juridique.

#### Références:

- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 5-6.
- M. WYCKAERT, *Kapitaal in N.V. en B.V.B.A.*, Kalmthout, Biblo, 1995, p. 22-23, n<sup>os</sup> 4-5.

<sup>(36)</sup> Cette notion de personnalité juridique incomplète est employée par la doctrine (cf. M. COIPEL, *Guide juridique de l'entreprise*). Elle vise les sociétés dotées de la personnalité juridique mais dont les associés restent solidairement tenus des dettes de la société.



### 3.3. Les formalités légales en matière d'apport en nature ou de quasi-apport sont-elles également d'application en cas d'apport à une société avec personnalité juridique incomplète?

212. Conformément au Code des sociétés, les dispositions en matière de contrôle des apports en nature et des quasi-apports concernent les opérations qui sont prévues aux articles 443, 445, 601 et 657 en ce qui concerne les sociétés anonymes et les sociétés en commandite par actions, les articles 218, 220 et 312 en ce qui concerne les sociétés privées à responsabilité limitée, les articles 394, 396, § 1<sup>er</sup> et 423 en ce qui concerne les sociétés coopératives à responsabilité limitée, ainsi que l'article 844 concernant les groupements économiques.

Les dispositions mentionnées ci-dessus concernent tant la constitution et l'augmentation du capital par un apport en nature que l'opération visée par la loi par laquelle la société se propose d'acquérir un bien qui appartient à un fondateur, à un administrateur-gérant ou à un actionnaire-associé, endéans les deux ans de la constitution, obtenu contre rémunération de minimum un dixième du capital souscrit (quasi-apport).

213. De ce qui précède, il apparaît que les dispositions précitées ne sont pas d'application en cas d'apport en nature dans la société coopérative à responsabilité illimitée, dans la société en nom collectif et dans la société en commandite simple (les sociétés dites à personnalité juridique incomplète).

214. Concernant les sociétés coopératives, les articles susmentionnés 394, 396, § 1<sup>er</sup> et 423 du Code des sociétés sont relatifs à la société coopérative à responsabilité limitée.

215. Dans la société coopérative à responsabilité illimitée, il n'y a pas d'obligation légale à prévoir un rapport révisoral – un instrument de protection pour les créanciers visant à garantir la consistance du capital social – étant donné que tous les associés sont responsables pour les dettes de la société de façon illimitée et solidaire.

#### Références:

- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 5-6.
- A. VAN HULLE et K. VAN HULLE, *De Coöperatieve Vennootschap*, Anvers, Kluwer, 1996, p. 508, n<sup>o</sup> 698.
- M. WYCKAERT, *Kapitaal in N.V. en B.V.B.A.*, Kalmthout, Biblo, 1995, p. 22-23, n<sup>os</sup> 4-5.

## 4. APPORT SOUS CONDITION SUSPENSIVE

### 4.1. Législation applicable

Articles 60, 68, 445-447 du Code des sociétés.  
Voir annexe.

### 4.2. Faut-il considérer une avance de fonds effectuée au nom d'une société en formation comme un apport en numéraire ou comme un apport en nature?

**216.** Un fondateur avance des fonds en vue de la réalisation d'une opération conclue au nom d'une société en formation. Doit-on considérer qu'il s'agit d'un apport en numéraire ou faut-il décider qu'au moment de la constitution de la société il existe une créance, devant faire l'objet de la procédure de l'apport en nature?

**217.** Sur avis de la Commission juridique, le Conseil de l'IRE considère qu'il ne peut s'agir d'un apport en numéraire. En effet, ce type d'apport doit nécessairement respecter la procédure de dépôt de fonds lors de la passation de l'acte, sur un compte spécial ouvert au nom de la société en formation auprès d'un établissement de crédit établi en Belgique. Nul doute que l'avance de fonds au nom de la société en formation représente un actif susceptible d'évaluation économique. Dès lors, à défaut d'être un apport en numéraire, il doit s'agir d'un apport en nature.

**218.** Le Conseil de l'IRE attire l'attention sur le fait que cet apport en nature reste subordonné à la réalisation d'une condition, à savoir la reprise de l'engagement pris au nom de la société en formation, avant l'acquisition par celle-ci de la personnalité juridique (art. 60 et 68 C. Soc.).

Il est également difficile d'admettre que l'assemblée constitutive de la société puisse être l'organe compétent qui déciderait de la reprise de l'engagement contracté au nom de la société en formation, vu que cette assemblée fait elle-même partie des procédures de formation et qu'à ce moment, la société n'a pas encore acquis la personnalité juridique.

Dans ces conditions, la créance liée aux avances faites au nom de la société en formation, n'est pas certaine. C'est donc avec raison que le réviseur d'entreprises émettra une réserve dans son rapport de révision relatif à l'apport de ladite créance.

## Références:

- IRE, *Rapp. annuel*, 1996, p.138-139.
- IRE, *Vademecum*, t. I, 2005, p. 631-632.
- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 75-76.

### **4.3. Peut-on apporter dans une société en formation une créance qui est née par le virement d'un acompte sur l'achat d'un bien immobilier, sous la condition suspensive de la reprise ultérieure de cette créance par la société?**

**219.** Conformément à l'article 60 du Code des sociétés, les engagements qui ont été pris au nom d'une société en formation sont considérés comme ayant été contractés depuis le début par la société quand la société a dans les deux ans de la naissance de l'engagement déposé l'extrait visé à l'article 68 du Code des sociétés – la société a obtenu la personnalité juridique depuis la date de dépôt – et a, de plus, repris les engagements dans les deux mois du dépôt mentionné ci-dessus.

**220.** Dans ces circonstances, l'apport dans une société en formation d'une créance qui concerne un engagement d'achat n'est pas justifié et par conséquent, n'est pas permis dès le moment où la société ne dispose pas encore du droit de reprendre cet engagement.

**221.** Si la créance concerne un bien immobilier, qui appartient au fondateur, à un associé ou à un gérant, la procédure de quasi-apport (art. 445 à 447 C. Soc.) trouve à s'appliquer pour le transfert de la créance.

**222.** A partir du moment où la société a effectivement effectué le dépôt visé à l'article 68 du Code des sociétés et que la ratification de l'engagement par son organe de gestion a eu lieu, la créance peut être transférée à la société, soit sous la forme d'un apport en nature et augmentation de capital correspondante, soit par la cession de la créance à la société avec la possibilité de remboursement par la société à la personne concernée.

#### 4.4. Un apport en nature peut-il être effectué sous la condition suspensive de l'obtention d'une attestation de sol ou d'autres permis?

223. En Région flamande une attestation de sol (« *bodemattest* ») est exigée pour chaque transfert d'un terrain bâti ou non bâti.

224. Tant en Région de Bruxelles-Capitale qu'en Région wallonne, il existe une législation relative à l'assainissement du sol qui ne prévoit pas la délivrance d'une attestation du sol.

225. Un apport en nature constitue un transfert de propriété et le cas échéant, il est mentionné dans l'acte notarié s'il existe des permis pour les constructions bâties sur le terrain. Peut-on effectuer un apport en nature sous condition suspensive de l'existence de certaines attestations ou permis?

226. Chaque apport doit être promis inconditionnellement pour former le capital de la société. Un apport sous condition suspensive n'est pas valable. L'apport sous condition suspensive d'obtenir une attestation de sol ou d'autres permis est par conséquent frappé de nullité.

#### Références:

- F. BOUCKAERT, *Notarieel Vennootschapsrecht N.V. en B.V.B.A.*, t. I, Anvers, Kluwer, 2000, p. 200, n° 7.28.
- C. DE WULF, « De overdracht van gronden onder een opschortende voorwaarde en andere formules – Bedenkingen bij de interpretatie van artikel 36, § 1 van het Bodemsaneringsdecreet », *T. Not.*, 1996, p. 617.

## 5. APPORT D'UN BIEN EN INDIVISION

### 5.1. Législation applicable

Article 557-2 et 815 du Code civil.  
Voir annexe.

### 5.2. Un bien en copropriété peut-il être apporté dans une société?

**227.** Il convient d'effectuer une double distinction en matière de copropriété.

Tout d'abord, la copropriété peut être établie à *titre principal*, ou à *titre accessoire*. Le hall commun dans un immeuble à appartements est une copropriété à titre accessoire, alors que la copropriété d'un caveau familial peut être considérée comme à titre principal.

Ensuite, une distinction sera faite entre la *copropriété ordinaire ou fortuite* (p. ex. après succession) et la *copropriété forcée*. L'apport d'un bien en indivision est une forme de copropriété qui n'est pas fortuite mais qui fait partie d'un but précis. Ces biens ont une affectation spécifique. Ce but peut être soit légal soit conventionnel.

**228.** L'article 577-2, § 9 du Code civil stipule que « (...) *les biens immobiliers indivis qui sont affectés à l'usage commun de deux ou plusieurs héritages distincts appartenant à des propriétaires différents ne sont point sujets à partage* ». Ces biens ne sont pas susceptibles de partage vu leur destination. L'article 577-2, § 9 du Code civil contient d'ailleurs une interdiction de partage et exclut l'application de l'article 815 du Code civil. La jurisprudence applique cette interdiction de partage comme principe général sur toutes les formes de *copropriété forcée* tant à titre principal qu'à titre accessoire. L'indivision a d'ailleurs toujours une affectation, un but comme fondement.

**229.** En cas de *copropriété ordinaire ou fortuite*, le copropriétaire peut par contre disposer de sa part et la grever de droits réels (art. 577-2, § 4 C. civ.). Ceci comprend le droit d'aliéner à titre onéreux et dès lors, également, l'apport dans une société qui est une aliénation à une personne juridique. Si la copropriété est continuée, la personne juridique deviendra copropriétaire jusqu'à l'éventuel partage de la copropriété en application de l'article 815 du Code civil.

#### Références:

- IRE, *Rapp. annuel*, 1990, p. 159.
- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 91.

## 6. APPORT PAR DES MINEURS D'AGE

### 6.1. Législation applicable

Articles 378, 410 et 476 du Code civil.  
Voir annexe.

### 6.2. Un apport en nature peut-il être effectué pour le compte d'un mineur d'âge?

**230.** Une autorisation du juge de paix est exigée pour un apport en nature pour le compte d'un mineur d'âge, y compris pour l'apport de biens immobiliers (*cf.* art. 378 et 410, § 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup>, C. civ.).

**231.** Si le mineur d'âge est émancipé par le mariage, l'autre époux doit aussi donner son autorisation (art. 476 C. civ.).

**232.** L'apport de biens immobiliers qui est effectué sans autorisation judiciaire est frappé d'une nullité relative dont le dommage ne doit pas être prouvé. Par conséquent, chaque intéressé peut invoquer la nullité.

**233.** Il est également possible de faire réaliser l'apport en nature par des personnes majeures (p. ex. les parents) au bénéfice du mineur, à condition que le mineur d'âge reçoive les actions (clause en faveur de tiers).

#### Références:

- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 89.
- F. BOUCKAERT, *Notarieel Vennootschapsrecht N.V. en B.V.B.A.*, t. I, Anvers, Kluwer, 2000, p. 38-39, n<sup>os</sup> 2.23 et 2.24.
- M. WYCKAERT, *Kapitaal in N.V. en B.V.B.A.*, Kalmthout, Biblo, 1995, p. 244-245, n<sup>os</sup> 327-329.

## 7. APPORT EN NATURE ET PORTE-FORT

### 7.1. Législation applicable

Article 1120 du Code civil.

Voir annexe.

Articles 456, 459 et 657 du Code des sociétés.

Voir annexe.

### 7.2. Le porte-fort peut-il effectuer un apport en nature pour le compte de son mandant?

**234.** Il n'est pas possible d'apporter le bien d'autrui. Quand quelqu'un s'est porté fort avec la promesse d'apporter le bien d'autrui, c'est comme si aucune opération d'apport n'avait été effectuée. Par conséquent, le porte-fort est responsable avec les autres fondateurs (art. 456, 1<sup>o</sup> C. Soc.).

**235.** Il existe cependant une exception à l'impossibilité d'effectuer un apport via le porte-fort, à savoir l'apport de biens fongibles. Ainsi, des matières premières, un lot de grains ou des actions cotées en bourse peuvent être apportés. Comme pour un apport en numéraire, la relation entre le porte-fort et son mandant est une relation à laquelle la société est étrangère.

Conformément au droit commun, le porte-fort n'est pas tenu d'effectuer lui-même l'engagement si le tiers ne ratifie pas l'engagement. Il peut uniquement être tenu responsable des dommages qui surviennent du fait que le tiers ne respecte pas son engagement (art. 1120 C. civ.).

L'article 459 du Code des sociétés déroge aux principes en stipulant que ceux qui ont pris un engagement pour des tiers, soit comme mandataire soit en se portant fort, sont réputés personnellement obligés s'il n'y a pas de mandat valable ou si l'engagement n'est pas ratifié dans les deux mois après que celui-ci ait été pris. Ce délai est réduit à 15 jours si les noms des personnes, pour lesquelles l'engagement a été pris, ne sont pas indiqués.

De ce qui précède, il ressort que le porte-fort n'est pas tenu de faire connaître immédiatement l'identité des tiers.

La ratification en matière de porte-fort est libératoire au jour où l'engagement a été pris et libère le porte-fort de ses engagements <sup>(37)</sup>.

<sup>(37)</sup> Cass., 25 mars 1999, *Pas.*, 1909, I, p. 188.

Il n'y a pas de formalités prescrites par le Code des sociétés en matière de ratification. Il appartient au porte-fort de prouver que la déclaration de porte-fort a été ratifiée. Il devra donc présenter une déclaration du repreneur qui doit avoir une date certaine, afin d'être opposable. La déclaration devra également être enregistrée ou confirmée par acte notarié.

**236.** Ce qui précède ne s'applique que dans le cadre d'une société anonyme et, par le biais de l'article 657 du Code des sociétés, également au sein d'une société en commandite par actions.

Références:

- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 89-91.
- M. WYCKAERT, *Kapitaal in N.V. en B.V.B.A.*, Kalmthout, Biblo, 1995, p. 219-220, n° 294.

**7.3. Le porte-fort peut-il effectuer un apport en nature dans une société privée à responsabilité limitée, pour le compte de son mandant?**

**237.** Dans la société privée à responsabilité limitée, le législateur n'a pas permis l'intervention d'un porte-fort, vu le caractère *intuitu personae* de cette forme de société.

Référence:

G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 91.



## 8. APPORT DANS UNE ASBL OU DANS UNE FONDATION

### 8.1. Législation applicable

Article 28 de la loi du 27 juin 1921 sur les associations sans but lucratif, les associations internationales sans but lucratif et les fondations.

Voir annexe.

Articles 24 et 39 de l'arrêté royal du 30 janvier 2001 portant exécution du Code des sociétés.

Voir annexe.

Articles 5 à 8 de l'arrêté royal du 26 juin 2003 relatif à la comptabilité simplifiée de certaines associations sans but lucratif, associations internationales sans but lucratif et fondations.

Voir annexe.

Articles 6, 8 et 9 de l'arrêté royal du 19 décembre 2003 relatif aux obligations comptables et à la publicité des comptes annuels de certaines associations sans but lucratif, associations internationales sans but lucratif et fondations.

Voir annexe.

### 8.2. Un apport en nature est-il possible dans une ASBL? Si oui, quelles sont les dispositions légales applicables?

**238.** Un apport en nature tel qu'il est envisageable dans les sociétés, ne l'est pas dans une ASBL.

Dans les sociétés, l'apport en numéraire ou en nature est un élément essentiel du contrat de société (*cf.* art. 1<sup>er</sup> C. Soc.).

Lors de la constitution d'une ASBL par contre, il n'y a aucune obligation d'apport par les fondateurs. Il est donc logique que la loi du 2 mai 2002 sur les associations sans but lucratif, les associations internationales sans but lucratif et les fondations modifiant la loi du 27 juin 1921 ne prévoie rien concernant le contrôle des apports en nature.

**239.** Ceci ne signifie pas que lors de la constitution d'une ASBL, ou plus tard, aucun apport ne puisse avoir lieu dans une ASBL, mais cet apport ne peut manifestement pas être rémunéré par des actions en capital, vu que celles-ci n'existent pas dans une ASBL.

Dans les ouvrages francophones, on parle de « mise en commun », ce qui en néerlandais est traduit par « *inbreng in gemeenschap* » (apport en communauté)

ou plus simplement par « *inbreng* » (apport). La plupart du temps, on en déduit que l'apporteur fait abandon de son droit de propriété sur le bien apporté.

**240.** L'évaluation du bien apporté constitue un autre point d'attention. La loi du 27 juin 1921 tend à une évaluation correcte des éléments d'actif et fait de ceci un principe de base. Les règles d'évaluation varient d'ailleurs selon l'importance de l'association.

### 8.2.1. *Grandes ASBL*

**241.** Pour les grandes ASBL, les dispositions en matière de valeur d'apport telles que décrites à l'article 39 de l'arrêté royal du 30 janvier 2001 portant exécution du Code des sociétés, ne sont pas d'application conformément à l'article 6 de l'arrêté royal du 19 décembre 2003 relatif aux obligations comptables et à la publicité des comptes annuels de certaines associations sans but lucratif, associations internationales sans but lucratif et fondations (la comptabilité des grandes ASBL). On peut par conséquent conclure à la non-existence d'un apport en nature ordinaire dans l'ASBL.

**242.** Si un apport doit être assimilé à une donation, il faut se référer à l'article 8, §§ 1<sup>er</sup> et 2 de l'arrêté royal précité du 19 décembre 2003.

**243.** En tous cas, le principe de l'image fidèle doit être pris en considération à la date de l'inventaire. Ce principe est en vigueur pour les grandes ASBL conformément à l'article 9 de l'arrêté royal du 19 décembre 2003 qui rend d'application l'article 24 de l'arrêté royal du 30 janvier 2001.

### 8.2.2. *Petites ASBL*

**244.** Dans les petites ASBL, conformément aux articles 5 à 8 de l'arrêté royal du 26 juin 2003 relatif à la comptabilité simplifiée de certaines associations sans but lucratif, associations internationales sans but lucratif et fondations, une évaluation correcte doit apparaître de l'inventaire annuel contenant « avec prudence, sincérité et de bonne foi », un aperçu des « avoirs, droits, dettes et engagements de toute nature ». Ces règles d'évaluation sont résumées dans l'annexe au bilan.

#### Références:

- M. DENEFF, *Economische activiteiten van VZW en stichting*, Kalmthout, Biblo, 2004, p. 296-301, n<sup>os</sup> 407-412.
- A. KILLESSE, « Le nouveau cadre comptable des petites et des grandes ASBL », *R.D.C.*, 2004, p. 340-341, n<sup>os</sup> 52-55.

**8.3. Un apport en nature est-il possible dans une fondation? Si oui, quelles sont les dispositions légales applicables?**

**245.** Idem (*cf. supra*, n<sup>os</sup> 238-244) excepté le fait que dans une fondation, les statuts peuvent prévoir un « droit de reprise », à savoir que, dans l'hypothèse où le but désintéressé de la fondation est réalisé, le fondateur ou ses ayants-droits peuvent reprendre un montant égal à la valeur des biens ou les biens mêmes que le fondateur a affecté à la réalisation du but (*cf.* art. 28, 6<sup>o</sup> de la loi modifiée du 27 juin 1921).

Référence:

M. DENEFF, *Economische activiteiten van VZW en stichting*, Kalmthout, Biblio, 2004, p. 309, n<sup>o</sup> 419.



## **PARTIE 5**

### **LA REMUNERATION DE L'APPORT**



## 1. APPORT SANS EMISSION D' ACTIONS

### 1.1. Législation applicable

Articles 442, 448 et 585-588 du Code des sociétés.  
Voir annexe.

### 1.2. Peut-on augmenter le capital d'une société par un apport en nature sans attribution de nouvelles actions?

**246.** Une augmentation de capital par apport en nature est, par définition, une augmentation de capital externe. On parle d'une augmentation de capital externe si la société attire de nouveaux moyens de l'extérieur qu'elle reprend dans son capital, par lesquels par voie de conséquence les capitaux propres de la société augmentent.

Une augmentation de capital interne par contre est réalisée quand une société transfère certains éléments de ses fonds propres hors capital (primes d'émission, plus-values de réévaluation, réserves) vers le poste capital. Il n'est donc pas question d'une augmentation des fonds propres, mais d'un simple déplacement au sein des fonds propres de la société.

Une augmentation de capital externe suppose en principe l'émission de nouvelles actions, ce qui n'est pas nécessaire lors d'une augmentation de capital interne.

**247.** Une augmentation de capital d'une SA représenté par des actions sans désignation de valeur nominale, peut-elle avoir lieu sans émission de nouvelles actions?

La Commission juridique de l'IRE constate que les articles 585 à 588 du Code des sociétés font référence à l'article 442 du Code des sociétés qui concerne les formalités et les conditions à remplir en cas d'augmentation de capital. Selon l'article 448 du Code des sociétés, à chaque apport doivent répondre des actions dont un quart doit être libéré.

Il faut en déduire que lors de chaque augmentation de capital, des actions nouvelles doivent être émises; l'acte notarié en mentionnera le nombre.

Ne pas émettre d'actions nouvelles en cas d'augmentation de capital, même si tous les actionnaires réunis en assemblée générale décident dans ce sens, est en contradiction avec le Code des sociétés, qui toutefois ne prévoit aucune

sanction. La Commission juridique de l'IRE est cependant d'avis qu'il est possible de regrouper les actions anciennes et nouvelles après augmentation de capital et d'atteindre le même résultat que lors d'une augmentation de capital sans émission d'actions nouvelles.

**248.** Sur base de la jurisprudence, il n'est pas totalement exclu qu'un apport puisse avoir lieu sans qu'un titre ne soit créé, c'est-à-dire sans que de nouvelles actions ne soient émises. Divers auteurs ont déjà défendu cette position. On estime cependant qu'une augmentation de capital sans émission d'actions nouvelles ne peut être envisagée que sous les conditions suivantes:

- les actionnaires doivent clairement marquer leur accord sur cette manière de procéder;
- le poids respectif (pourcentage) de chaque actionnaire ne doit pas être modifié par cette augmentation de capital de telle sorte qu'aucun actionnaire ne soit préjudicié ou avantagé;
- les actions existantes doivent être « sans désignation de valeur nominale » ou doivent être, dans le même acte, préalablement transformées d'« actions avec » en « actions sans désignation de valeur nominale », ou, à défaut, l'augmentation de capital doit conduire à augmenter la valeur nominale des actions.

#### Références:

- IRE, *Rapp. annuel*, 1990, p. 158-159.
- C. RESTEAU, *Traité des sociétés anonymes*, t. III, Bruxelles, Swinnen, 1985, p. 17, n° 1367.
- B. Van BRUYSTEGEM, « Kapitaalverhoging door inbreng zonder vergoeding voor de inbrenger », *Accountancy Actualiteit*, 2004, n° 4, p. 7-8.
- M. WYCKAERT, *Kapitaal in N.V. en B.V.B.A.*, Kalmthout, Biblo, 1995, p. 284-285, n° 393.
- M. WYCKAERT, *Cursus Kapitaal en aandelen*, K.U.Brussel, 1999, p. 14-16, n°s 32-35.



## 2. NOMBRE D' ACTIONS A EMETTRE LORS D'UN APPORT DANS UNE SOCIETE PRESENTANT DES FONDS PROPRES NEGATIFS<sup>(38)</sup>

### 2.1. Législation applicable

Articles 582, 592-599 et 602 du Code des sociétés.  
Voir annexe.

### 2.2. Les actionnaires existants sont-ils avantagés en cas d'augmentation de capital par apport en nature dans une société présentant des fonds propres négatifs?

**249.** Une augmentation de capital dans les sociétés présentant des fonds propres négatifs a, la plupart du temps, comme but de restructurer la société ou de l'assainir. Dans ce contexte, les hypothèses suivantes peuvent être formulées.

#### 2.2.1. *Augmentation de capital par les actionnaires existants (proportionnellement à la détention d'actions existantes)*

**250.** Si l'augmentation de capital a lieu par les actionnaires existants proportionnellement à leur part existante dans l'actionnariat, ceci ne pose aucun problème. En effet, aucun des actionnaires n'est préjudicié ou avantagé.

**251.** Si l'augmentation de capital a lieu par l'émission d'actions sous le pair comptable des actions existantes, la convocation à l'assemblée générale doit le mentionner conformément à l'article 582 du Code des sociétés.

**252.** En cas d'augmentation de capital par apport en nature, avec émission d'actions sous le pair comptable, le réviseur d'entreprises devra le mentionner dans son rapport de révision. Bien que la rémunération en actions ne puisse vraisemblablement pas être considérée comme « équitable », le réviseur ne devra pas se prononcer à ce sujet (le par. 2.5.3. des Normes en matière d'apport en nature et de quasi-apport n'exige plus de se prononcer sur le caractère légitime et équitable de la rémunération). Il mentionnera dans son rapport que les actionnaires ont été pleinement et correctement informés.

#### Référence:

IRE, *Rapp. annuel*, 2001, p. 116-119.

<sup>(38)</sup> Cf. *supra*, numéros 163-164.

### 2.2.2. *Augmentation de capital par les actionnaires existants (sur base non-proportionnelle)*

**253.** Dans ce cas, les actionnaires qui ne participent pas à l'augmentation de capital sont évidemment avantagés.

**254.** Afin de limiter ou d'éviter cette situation discriminatoire, une réduction du capital sera éventuellement réalisée (p. ex. par l'apurement de pertes antérieures), de pair avec une annulation des actions anciennes. Il se peut également que les anciens actionnaires se voient attribuer des parts bénéficiaires ou que les nouveaux actionnaires se voient attribuer des actions préférentielles.

**255.** Les articles 592 à 599 du Code des sociétés régissent la procédure relative à la limitation ou la suppression du droit de préférence en cas d'augmentation du capital au moyen d'un apport en numéraire.

**256.** L'article 582 précité du Code des sociétés est applicable uniquement si une émission d'actions nouvelles a lieu sous le pair comptable des actions existantes.

**257.** Le contenu du rapport du réviseur d'entreprises en cas d'apport en nature est identique à celui cité *supra* numéros 250-252.

### 2.2.3. *Augmentation de capital par les actionnaires existants (sur base non-proportionnelle) et par des tiers (nouveaux actionnaires)*

**258.** La situation est comparable à celle prévue *supra* numéros 253-257.

**259.** Les anciens et les nouveaux actionnaires peuvent éventuellement fixer le contenu de leur accord via une convention écrite, afin d'éviter des discussions ultérieures. Le rapport spécial prévu par l'article 602 du Code des sociétés en cas d'apport en nature pourrait également reprendre le contenu de cet accord.

## **2.3. Comment doit être rémunéré l'apport d'une créance dans l'hypothèse où la société bénéficiaire a subi des pertes importantes ou même présente des fonds propres négatifs?**

**260.** En cas d'apport d'une créance à une société présentant des fonds propres négatifs, il convient de s'attarder aux éléments suivants.

### 2.3.1. De quel montant le capital est-il augmenté?

**261.** La créance est convertie en capital à son montant nominal. Dès lors, la dette disparaît du passif, ce qui est positif pour les autres créanciers. En même temps, les fonds propres augmentent et donc la structure financière de la société s'améliore. Enfin, les actionnaires non-apporteurs voient la valeur de leurs actions augmenter.

### 2.3.2. Quelle rémunération reçoit l'apporteur?

**262.** La responsabilité concernant la détermination de la rémunération de l'apport appartient à l'organe de gestion de la société bénéficiaire de l'apport. En principe, il sera tenu compte de la valeur économique de l'apport. Si les actions de la société bénéficiaire sont sans valeur, un nombre infini d'actions devrait être émis. Cependant, l'organe de gestion peut tenir compte des autres considérations et de la nature de l'opération telle que la restructuration, les perspectives futures, etc.

Ces points devront être abordés dans le rapport spécial de l'organe de gestion rédigé conformément à l'article 602, alinéa 3 du Code des sociétés.

**263.** S'il s'agit d'une créance des actionnaires et que ceux-ci pourraient être préjudiciés, ils sont supposés le savoir. Le cas échéant, les actions qui seront émises en rémunération de l'apport pourraient être émises sous le pair comptable et la procédure prévue par l'article 582 du Code des sociétés devra être appliquée.

### 2.3.3. Quelle est la mission du réviseur d'entreprises?

**264.** Le réviseur d'entreprises doit donner son opinion sur les modes d'évaluation adoptés et indiquer si les estimations auxquelles conduisent ces modes d'évaluation correspondent au moins au nombre et à la valeur nominale ou au pair comptable des actions émises en contrepartie de cet apport (art. 602, al. 2 C. Soc.).

Dans l'hypothèse visée, le réviseur d'entreprises devra déterminer la valeur économique de la créance apportée (éventuellement entièrement ou partiellement irrécouvrable) en comparaison avec les actions attribuées en rémunération.

Le réviseur d'entreprises se conformera aux Normes de l'IRE relatives au contrôle des apports en nature et quasi-apports et notamment les paragraphes 2.2., 2.4., 2.4.3. et 4.2.

Enfin, il convient de rappeler que le réviseur d'entreprises devra mentionner expressément dans son rapport de révision qu'il ne se prononce pas sur le caractère légitime et équitable de l'opération (*no fairness opinion*) (cf. par. 3.5.3. des normes précitées).

Référence:

B. VAN BRUYSTEGEM, *De Vennootschappenwet 1986*, Anvers, Kluwer, 1986, p. 45.

### 3. REMUNERATION MIXTE: UNE PARTIE EN ACTIONS ET UNE PARTIE SOUS UNE AUTRE FORME

#### 3.1. Législation applicable

Articles 20, 60, 445 et 523 du Code des sociétés.  
Voir annexe.

#### 3.2. Un apport moyennant une rémunération mixte est-il possible?

**265.** Un apport peut être rémunéré en partie par l'attribution d'actions et en partie sous une autre forme (p. ex. en numéraire, obligations, reprise de dettes, dettes en compte courant).

Un exemple d'apport avec une rémunération mixte peut être l'apport d'un immeuble qui est grevé d'une dette hypothécaire et dont la valeur totale d'apport du bien est rémunérée en partie en actions et en partie, par la reprise par la société bénéficiaire du solde impayé de la dette hypothécaire.

#### Référence:

G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 5-6.

#### 3.3. Les dispositions en matière de conflits d'intérêts et de reprise des engagements sont-elles d'application dans le cas de la constitution d'une société par apport en nature et par quasi-apport? <sup>(39)</sup>

**266.** Une société est constituée par apport d'un bien immobilier. Le même jour, a lieu la vente du fonds de commerce et d'un autre bien immobilier qui appartient à l'un des fondateurs.

**267.** L'article 523, § 1<sup>er</sup> du Code des sociétés relatif au conflit d'intérêts n'est pas d'application. L'apporteur n'est au moment de l'apport pas encore administrateur de la société bénéficiaire de l'apport. Par voie de conséquence, il ne peut être question d'intérêt opposé de nature patrimoniale. De plus, l'article 523 du Code des sociétés ne vise pas les décisions de l'assemblée générale ou des fondateurs. Le rapport des fondateurs, à établir dans le cadre de l'apport, doit fournir les informations nécessaires aux autres fondateurs, notamment les éventuels conflits d'intérêts.

<sup>(39)</sup> Cf. *supra*, numéros 169 et suivants.

**268.** En ce qui concerne une approbation ultérieure par l'assemblée générale, l'article 60 du Code des sociétés stipule que la société peut reprendre, dans les deux mois du dépôt de l'acte constitutif, les engagements pris en son nom avant que la société n'ait obtenu la personnalité juridique par le dépôt de l'acte constitutif.

L'article 60 du Code des sociétés débute en ces termes « *A défaut de convention contraire, (...)* ». On peut argumenter qu'il existe déjà dans l'acte constitutif lui-même un accord pour reprendre l'engagement relatif à la rémunération de l'apport par une dette en compte courant.

**269.** En ce qui concerne le moment de l'acquisition par une société nouvellement constituée d'un immeuble par apport en nature ou par quasi-apport, la Commission juridique de l'IRE est d'avis que sur base de l'article 20 du Code des sociétés, une société existe effectivement à partir de sa constitution et peut immédiatement après sa constitution acquérir un bien qui appartient à un de ses fondateurs. Cette acquisition exige le respect des dispositions de l'article 445 du Code des sociétés et de la condition substantielle de la divisibilité de l'acquisition quand l'apport en nature et le quasi-apport sont économiquement plus ou moins en relation.

**270.** Pour être complet, il convient d'ajouter qu'en toute hypothèse, l'article 60 du Code des sociétés ne stipule aucune forme selon laquelle la reprise des engagements de la société en formation doit avoir lieu par la société, de telle sorte que la reprise peut également avoir lieu de façon tacite <sup>(40)</sup>.

Référence:

IRE, *Rapp. annuel*, 1998, p. 209-210.

<sup>(40)</sup> Cass., 17 avril 1989, *T.R.V.*, 1989, p. 319.

## 4. EMISSION D' ACTIONS SOUS LE PAIR COMPTABLE

### 4.1. Législation applicable

Articles 238, 288, 560 et 582 du Code des sociétés.  
Voir annexe.

Article 78 de l'arrêté royal du 30 janvier 2001 portant exécution du Code des sociétés.  
Voir annexe.

### 4.2. **Le capital d'une société anonyme ayant subi des pertes et dont les actions sont sans désignation de valeur nominale, peut-il être augmenté par un apport en nature avec émission d'actions sous le pair comptable?**

**271.** Quand le capital d'une société en perte est augmenté, il est logique que les nouvelles actions soient émises à la valeur réelle des actions existantes. Les nouveaux actionnaires ne souscriront pas de sitôt à la valeur de capital représentée par les anciennes actions.

Dans le cas où le capital est représenté par des actions sans désignation de valeur nominale, l'article 582 du Code des sociétés stipule que les actions doivent pouvoir être émises sous le pair comptable des actions existantes de la même catégorie, à condition que l'assemblée générale en décide et que ce point soit explicitement mentionné dans la convocation.

Les actionnaires doivent par ailleurs recevoir des informations complètes. Le conseil d'administration doit justifier le prix d'émission et les conséquences financières de l'opération pour les actionnaires dans un rapport détaillé. Le commissaire ou un réviseur d'entreprises ou un expert-comptable externe doit vérifier si les données financières et comptables mentionnées sont fidèles et suffisantes pour éclairer l'assemblée générale appelée à voter la proposition.

**272.** On peut dès lors en conclure qu'il est permis d'augmenter le capital d'une société anonyme représenté par des actions sans désignation de valeur nominale et ayant subi des pertes, par un apport en nature en émettant des actions sous le pair comptable. La valeur des actions après l'augmentation de capital tiendra compte du pair comptable nouveau, en d'autres termes, en divisant le capital par le nombre total d'actions, peu importe la valeur initiale des actions existantes. Toutes les actions, anciennes et nouvelles, auront donc les mêmes droits vu que leur représentativité dans le capital est la même et que celle-ci est déterminante pour le calcul des droits liés aux actions.

## Références:

- M. WYCKAERT, *Kapitaal in N.V. en B.V.B.A.*, Kalmthout, Biblo, 1995, p. 665-666, n<sup>os</sup> 972-973 et 984.
- M. WYCKAERT, *Cursus Kapitaal en aandelen*, K.U.Brussel, 1999, p. 33-34, n<sup>os</sup> 78-80.

### **4.3. Le capital d'une société anonyme dont les actions ont une valeur nominale peut-il être augmenté par un apport en nature avec émission d'actions sous le pair comptable?**

**273.** L'article 582 du Code des sociétés s'applique uniquement dans l'hypothèse où soit les actions existantes, soit les nouvelles actions sont sans désignation de valeur nominale. Cet article n'est donc pas applicable dans l'hypothèse où des actions existantes ou à émettre seraient avec mention de valeur nominale.

Pratiquement, on ne pourra, dans le cadre d'une augmentation de capital d'une société représenté par des actions avec désignation de valeur nominale, procéder autrement qu'en fractionnant les actions existantes et les nouvelles. Leur valeur nominale sera déterminée par rapport à la valeur d'apport, à moins de convertir avant l'augmentation de capital, les actions avec valeur nominale en actions sans désignation de valeur nominale émises au pair comptable.

## Références:

- M. WYCKAERT, *Kapitaal in N.V. en B.V.B.A.*, Kalmthout, Biblo, 1995, p. 666, n<sup>o</sup> 984.
- M. WYCKAERT, *Cursus Kapitaal en aandelen*, K.U.Brussel, 1999, p. 32-33, n<sup>o</sup> 78.

### **4.4. Le capital d'une société anonyme représenté par des actions sans désignation de valeur nominale peut-il être augmenté par un apport en nature avec émission d'actions sous le pair comptable dans d'autres circonstances que la présence de pertes au bilan?**

**274.** Le Code des sociétés ne détermine pas comment calculer la valeur des actions après une opération d'apport en nature, pas plus que les circonstances dans lesquelles il peut être fait usage d'une émission sous le pair comptable. Il faut donc admettre que ce n'est pas uniquement la valeur intrinsèque des actions existantes mais également, par exemple, leur valeur boursière ou leur valeur de marché qui peuvent constituer un critère.



**275.** Tant la différence entre la valeur boursière et la valeur réelle que l'équilibre entre le pair comptable et la valeur intrinsèque pourraient être prises en considération dans le cadre de l'application de l'article 582 du Code des sociétés. L'émission d'actions sous le pair comptable est donc envisageable dans des circonstances autres que la présence de pertes.

**276.** La seule limite à ce propos réside dans le fait que le conseil d'administration doit justifier ces circonstances dans son rapport et doit, entre autres, poser les principes en matière d'intérêt social, d'abus de majorité ou de minorité, et de traitement égal des actionnaires. Ce dernier point vaut également pour la décision d'acceptation par l'assemblée générale.

#### Références:

- M. WYCKAERT, *Kapitaal in N.V. en B.V.B.A.*, Kalmthout, Biblo, 1995, p. 670, n° 978.
- M. WYCKAERT, *Cursus Kapitaal en aandelen*, K.U.Brussel, 1999, p. 34, n° 80.

#### **4.5. Le conseil d'administration d'une société anonyme peut-il, dans le cadre du capital autorisé, décider de l'émission d'actions sous le pair comptable?**

**277.** Seule l'assemblée générale est compétente pour décider de l'émission d'actions sous le pair comptable. Le conseil d'administration n'a pas compétence pour émettre, dans le cadre du capital autorisé, des actions sous le pair comptable. Vu qu'il s'agit d'une limitation légale de la compétence, elle est opposable aux tiers sur la base de l'article 522, § 1<sup>er</sup> du Code des sociétés.

#### Références:

- M. WYCKAERT, *Kapitaal in N.V. en B.V.B.A.*, Kalmthout, Biblo, 1995, p. 667, n° 975.
- M. WYCKAERT, *Cursus Kapitaal en aandelen*, K.U.Brussel, 1999, p. 33, n° 78.

#### **4.6. La procédure concernant l'émission d'actions sous le pair comptable peut-elle être d'application dans une société privée à responsabilité limitée?**

**278.** Depuis la loi de réparation du 13 juillet 1995, une SPRL peut émettre tant des actions avec désignation de valeur nominale que des actions sans désignation de valeur nominale (art. 238 C. Soc.). L'article 560 du Code des

sociétés en matière de réunification des actions dans une SA est également applicable à la SPRL (art. 288 C. Soc.).

**279.** De ce qui précède et dans l'esprit de la modification législative de 1995, on peut supposer que les trois mécanismes légaux qui permettent dans une SA de traiter distinctement d'une part l'apport et d'autre part le problème de la quote-part de chaque titre dans le capital – article 560 du Code des sociétés (réunification des actions), article 78 de l'arrête royal du 30 janvier 2001 portant exécution du Code des sociétés (règles particulières concernant les éléments obtenus dans le cadre d'une fusion) et article 582 du Code des sociétés (émission d'actions sous le pair comptable) – sont également pertinents dans le chef d'une SPRL, même s'il fait défaut dans le Code des sociétés une disposition légale explicite pour l'émission d'actions sous le pair comptable dans une SPRL.

Référence :

M. WYCKAERT, *Cursus Kapitaal en aandelen*, K.U.Brussel, 1999, p. 33, n° 78.

**4.7. Le capital d'une société anonyme représenté par des actions sans désignation de valeur nominale peut-il être augmenté par un apport en nature avec émission d'actions sous le pair comptable, même s'il existe une grande différence entre le montant de capital représenté par les actions existantes et la valeur d'apport des nouvelles actions?**

**280.** Le législateur n'a pas prévu de limites au rapport entre la valeur du pair comptable des actions existantes et la valeur d'apport des nouvelles actions. L'article 582 du Code des sociétés trouve à s'appliquer même si la différence s'élève à 100 % ou plus.

Références :

- M. WYCKAERT, *Kapitaal in N.V. en B.V.B.A.*, Kalmthout, Biblo, 1995, p. 678-679, n° 988.
- M. WYCKAERT, *Cursus Kapitaal en aandelen*, K.U.Brussel, 1999, p. 3, n° 81.

## 5. AUGMENTATION DE CAPITAL DANS UNE SOCIÉTÉ AYANT DES RESERVES ET/OU DES BÉNÉFICES REPORTÉS AU BILAN

### 5.1. Législation applicable

Article 582 du Code des sociétés.  
Voir annexe.

### 5.2. Le Code des sociétés prescrit-il une procédure particulière en cas d'augmentation de capital par apport en nature dans une société ayant des réserves et/ou des bénéfices reportés au bilan?

**281.** Lors de l'augmentation de capital d'une société ayant des réserves et/ou des bénéfices reportés au bilan, il est logique que les nouvelles actions soient émises à la valeur réelle des actions existantes. Sinon, les actionnaires existants subiraient une perte.

**282.** Le Code des sociétés n'a pas prévu de dispositions particulières pour l'hypothèse contraire à celle de l'émission d'actions sous le pair comptable (art. 582 C. Soc.). Néanmoins, il se peut que la théorie du pair comptable (en-dessous ou au-dessus) puisse aussi s'appliquer dans ce cas.

**283.** En pratique, on calcule une prime d'émission ou un agio. Une prime d'émission est en fait une sorte de droit d'entrée que les nouveaux actionnaires paient afin de compenser la différence entre la quote-part en capital des actions existantes et le montant de souscription des actions nouvelles.

**284.** Le traitement fiscal de la prime d'émission faisait auparavant l'objet d'une incertitude – qui est propre à chaque forme d'apport hors capital – mais le législateur fiscal reconnaît à présent cet apport comme étant du capital libéré, mais sous certaines conditions.

Conformément à l'article 184, alinéa 2 du Code des impôts sur les revenus 1992, la prime d'émission est considérée comme un prolongement du capital social:

*« Les primes d'émission sont assimilées à du capital libéré à la même condition et dans la même mesure que le capital social. ».*

**285.** De ce qui précède, il peut être déduit que:

- la prime d'émission ou l'agio sera traité de la même manière que le capital libéré en ce qui concerne les aspects de l'impôt des sociétés;

- la prime d'émission peut être remboursée aux actionnaires sans qu'il y ait imposition et ceci suite à une décision régulière de réduction du capital.

**286.** Pour être complet, on mentionnera qu'en vertu d'un arrêt de la Cour de cassation du 13 avril 1978, les primes d'émission étaient imposables, sauf si elles étaient incorporées au capital social ou inscrites au passif dans les réserves indisponibles. L'assimilation de la prime d'émission à du capital libéré a été confirmée par les lois fiscales des 12 juin 1992 et 22 décembre 1998.

Références :

- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 341-342.
- M. WYCKAERT, *Kapitaal in N.V. en B.V.B.A.*, Kalmthout, Biblo, 1995, p. 730, n<sup>os</sup> 1069-1070.
- M. WYCKAERT, *Cursus Kapitaal en aandelen*, K.U.Brussel, 1999, p. 35-36 et 39-40, n<sup>os</sup> 83-84 et 92.

## 6. ATTRIBUTION DES ACTIONS ET EGALITE ENTRE LES ACTIONNAIRES

### 6.1. Législation applicable

Articles 582 et 602 du Code des sociétés.  
Voir annexe.

### 6.2. Est-il possible dans le cadre d'une augmentation de capital par apport d'une branche d'activité d'attribuer plus d'actions qu'un nombre d'actions correspondant à la valeur comptable nette de la branche d'activité apportée?

**287.** Dans cette situation, il est supposé qu'il serait émis un nombre d'actions supérieur au nombre d'actions correspondant à la valeur nette comptable de la branche d'activité apportée.

Afin de tenir compte de valeurs économiques plus élevées sur base par exemple de la méthode d'évaluation « cash flows espérés actualisés », l'on va, conformément à l'article 602 du Code des sociétés, devoir conclure que la méthode d'évaluation adoptée (à savoir la valeur nette comptable chez l'apporteur qui sert de base pour l'apport et le montant nominal de l'augmentation de capital tenant compte éventuellement de la « prime d'émission ») ne correspond pas au moins au nombre et au pair comptable des actions émises en contrepartie de cet apport.

**288.** Par conséquent, on aboutit à la situation prévue par l'article 582 du Code des sociétés relatif à l'émission sous le pair comptable. La procédure prévue dans l'article visé doit être suivie, et ne peut pas être remplacée par une simple information complémentaire dans le rapport de révision du réviseur d'entreprises rédigé conformément à l'article 602 du Code des sociétés. L'article 582 exige notamment la rédaction d'un rapport détaillé par le conseil d'administration et un rapport de révision par le commissaire. L'absence de ces rapports entraîne la nullité de la décision de l'assemblée générale (augmentation de capital).

**289.** Si le pair comptable et la valeur intrinsèque des actions de la société bénéficiaire de l'apport sont identiques, il ne sera pas possible d'augmenter le capital social de, par exemple, 20 unités et d'attribuer en rémunération de l'apport 80 actions. Cette façon de rémunérer l'apport serait contraire aux principes d'égalité entre actionnaires.

## 7. LIBERATION DU CAPITAL PAR UNE CREANCE EN COMPTE COURANT: APPORT OU COMPENSATION LEGALE ?

### 7.1. Législation applicable

Articles 1289-1291 du Code civil.  
Voir annexe.

Articles 347 et 648 du Code des sociétés.  
Voir annexe.

### 7.2. Un actionnaire a une créance sur une société, matérialisée par un compte courant. Le capital de la société n'est pas complètement libéré. L'organe de gestion procède à un appel pour la libération. L'actionnaire souhaite utiliser une partie ou l'entièreté de son compte courant afin de satisfaire à l'obligation de libération. Cette façon de procéder constitue-t-elle une infraction au Code des sociétés (détournement de la procédure d'apport en nature)?

**290.** Selon les principes de droit civil, il y a compensation de plein droit entre deux dettes qui ont pour objet une somme d'argent et qui sont certaines et exigibles. Elle a lieu dès que les dettes existent à la fois et à concurrence de leurs quotités respectives (art. 1289, 1290 et 1291 C. civ.).

**291.** Une libération par compensation avec une créance sur la société peut-elle être admise par l'organe de gestion comme versement effectué réellement de la façon prescrite. L'organe de gestion en est pénalement responsable (art. 347, 3° C. Soc. (SPRL) ou art. 648, 5° C. Soc. (SA)).

De façon générale, la doctrine accepte qu'il y ait compensation de plein droit entre l'obligation de libération d'un actionnaire et une créance que ce dernier détient sur la société.

La Commission juridique de l'IRE rappelle que si plusieurs dettes sont en même temps certaines, liquides et exigibles, il y a compensation.

La libération d'actions par compensation avec une créance ne modifie pas la nature de l'opération en un apport en nature.

La compensation n'a lieu qu'à concurrence de la partie commune du montant des créances réciproques, ce qui suppose que le montant de la créance de l'actionnaire corresponde au moins au montant à verser. L'entièreté ou une

partie de la libération ne peut être réalisée par l'augmentation du solde débiteur du compte courant ou sans tenir compte d'un autre compte courant faisant apparaître un solde débiteur.

Un jugement du Tribunal de commerce de Gand du 29 janvier 1996<sup>(41)</sup> précise que les dispositions du Code des sociétés relatives à la libération du capital ne sont pas seulement de forme mais également de fond et visent à fournir à la société les moyens effectifs pour l'exercice de son activité.

**292.** La Commission juridique conclut que la libération du capital par compensation de dettes avec une créance mérite une attention particulière parce qu'elle est très incertaine. Cette libération par compensation n'est pas expressément interdite par le Code des sociétés et ne constitue par conséquent pas d'infraction au Code, pour autant qu'il n'y ait pas eu de simulation ou de fraude.

**293.** On notera toutefois qu'un jugement du Tribunal de commerce de Liège<sup>(42)</sup> prévoit des conditions plus sévères pour qu'il y ait compensation entre un compte courant et l'obligation de libération. Selon ce jugement, un compte courant ne viendrait en considération pour une compensation que si le solde est constitué d'avances réelles faites par l'actionnaire. Serait dès lors exclu le solde résultant de fournitures de services ou de biens, par manque de lien de connexité objective entre la dette et la créance.

En général, la doctrine ne fait pas cette distinction selon la nature du solde du compte courant.

### Références :

- IRE, *Rapp. annuel*, 1999, p. 217.
- IRE, *Rapp. annuel*, 2003, p. 70-72.
- IRE, *Vademecum*, t. I., 2005, p. 637-638.
- A. KILESE, « Les apports et les quasi-apports », in B. TILLEMAN, A. BENOIT-MOURY, O. CAPRASSE et N. THIRION (Ed.), *De oprichting van vennootschappen en de opstartfase van ondernemingen – La constitution de sociétés et la phase de démarrage d'entreprises*, Bruges, die Keure, 2003, n° 52, p. 250.
- H. OLIVIER, *Vademecum de l'administrateur de société anonyme*, Bruxelles, Creadif, 1996, p. 73, n° 119.
- M. WYCKAERT, *Kapitaal in N.V. en B.V.B.A.*, Kalmthout, Biblo, 1995, p. 333 et s.

<sup>(41)</sup> Comm. Gand, 29 janvier 1996, *R.W.*, 1997-1998, p. 1337.

<sup>(42)</sup> Comm. Liège, 9 mai 2003, *DAOR*, 2002, liv. 64, p. 418-421.

## 8. PRIX D'EMISSION DES ACTIONS ATTRIBUEES EN REMUNERATION SI LE CAPITAL N'EST PAS ENTIEREMENT LIBERE

### 8.1. Législation applicable

Article 602 du Code des sociétés.

Voir annexe.

### 8.2. Comment le prix d'émission des actions doit-il être calculé dans le cadre d'une augmentation de capital par apport en nature dans une société anonyme dont le capital n'est pas entièrement libéré?

**294.** Afin de déterminer la valeur intrinsèque des actions d'une société, le « capital souscrit », augmenté des réserves et des autres éléments des fonds propres, doit être considéré comme un élément de base.

En cas d'augmentation de capital, la valeur comptable des actions peut servir de base pour la détermination du prix d'émission des nouvelles actions (normalement à scinder en une partie « capital », égal à la valeur nominale ou au pair comptable, et une partie « prime d'émission »), même si le prix d'émission peut tenir compte d'autres considérations. Quoiqu'il en soit et conformément à l'article 602 du Code des sociétés, le commissaire ou le réviseur d'entreprises désigné par l'organe de gestion doit indiquer dans son rapport de révision si les modes d'évaluation des apports en nature correspondent au moins au nombre et à la valeur des actions existantes telles que constatées.

La partie non libérée du capital doit être déduite de la valeur des actions existantes afin de déterminer la valeur intrinsèque des actions partiellement libérées. Il n'est pas indiqué d'effectuer ce calcul globalement pour l'ensemble des actions du fait qu'il peut exister des actions dont la quote-part libérée peut sensiblement être différente d'une à l'autre.



## 9. LIBERATION D' ACTIONS SOUSCRITES AUSSI BIEN PAR LE BIAIS D'UN APPORT EN NUMERAIRE QUE PAR LE BIAIS D'UN APPORT EN NATURE

### 9.1. Législation applicable

Articles 223 et 448 du Code des sociétés.  
Voir annexe.

### 9.2. Est-il possible, dans le cadre de la constitution d'une SPRL par un apport en nature et en numéraire, de ne libérer entièrement qu'une partie des actions?

**295.** L'article 223, 1° et 2° du Code des sociétés concernant la constitution d'une SPRL stipule que chacune des actions qui est inscrite en numéraire doit être libérée au moins pour un cinquième bien que les actions ou partie d'actions représentant des apports en nature doivent être entièrement libérées.

Lors de la constitution d'une SPRL par plusieurs associés, un minimum de 6.200 EUR doit être libéré, ainsi qu'au moins un cinquième de chaque action en numéraire et 100 % de chaque action en nature.

Dans la SPRL unipersonnelle, le minimum à libérer du capital s'élève à 12.400 EUR.

Il paraît dès lors possible que des actions puissent représenter aussi bien une partie de l'apport en nature qu'une partie de l'apport en numéraire.

Lors de la constitution d'une telle SPRL, la partie des actions qui représente un apport en nature doit être entièrement libérée et la partie qui représente un apport en numéraire doit être libérée pour un cinquième au moins.

#### Références:

- IRE, *Rapp. annuel*, 1993, p. 182-183.
- IRE, *Rapp. annuel*, 2002, p. 201-202.

### 9.3. Est-il possible, dans le cadre de la constitution d'une SA par apport en nature et en numéraire, de ne libérer entièrement qu'une partie des actions?

**296.** Dès la constitution d'une société anonyme, le capital social doit être libéré à concurrence de 61.500 EUR au moins. En outre, chaque action correspondant à un apport en numéraire et chaque action correspondant, en

tout ou en partie, à un apport en nature, doivent être libérées d'un quart. Les actions correspondantes en tout ou en partie à des apports en nature doivent être entièrement libérées dans un délai de cinq ans à dater de la constitution de la société (art. 448 C. Soc.).

Il est donc possible que les actions puissent représenter tant une partie de l'apport en nature que l'apport en numéraire. Dans ce cas, chaque action doit être libérée à concurrence d'au moins un quart.

## **PARTIE 6**

# **LE RAPPORT DU COMMISSAIRE OU DU REVISEUR D'ENTREPRISES**



## 1. DUREE DE VALIDITE DU RAPPORT DE REVISION

### 1.1. Législation applicable

Article 776 du Code des sociétés.  
Voir annexe.

### 1.2. Combien de temps un rapport de révision relatif à un apport en nature reste-t-il valable?

**297.** Le Code des sociétés ne prévoit pas de délai dans lequel l'augmentation de capital par apport en nature doit avoir lieu. Dans d'autres opérations, le délai d'exécution est imposé par la loi. Ainsi, en vertu de l'article 776 du Code des sociétés, préalablement à la transformation, il est établi un état résumant la situation active et passive, arrêté à une date ne remontant pas à plus de trois mois. Par conséquent, l'assemblée générale doit se réunir dans les trois mois de la date de l'état de la situation active et passive, afin de délibérer de la transformation.

En principe, une augmentation de capital par apport en nature pourrait donc se réaliser sans tenir compte de la date à laquelle le rapport du réviseur d'entreprises a été établi, ce qui ne constitue pas une infraction au Code des sociétés.

Le réviseur d'entreprises peut, de sa propre initiative ou sur demande, fixer une date après laquelle il estime son rapport périmé afin de réaliser l'augmentation de capital projetée, ce qui dépendra de la nature des biens apportés et des évolutions possibles de leur valeur.

**298.** Dans l'analyse du problème, il importe toutefois de faire une distinction selon que le réviseur d'entreprises intervient ou non en tant que commissaire.

- Si le réviseur d'entreprises n'exerce pas un mandat de commissaire, le notaire instrumentant devra décider s'il peut ou non passer un acte sur base d'un rapport établi plusieurs mois auparavant. Le réviseur n'a, en principe, pas d'obligation ni de moyen de suivre l'évolution des opérations après la signature de son rapport de révision. Cependant, le réviseur d'entreprises suivra le dossier de près. De cette façon, il peut au besoin intervenir et avertir l'organe de gestion de la société que son rapport de révision est dépassé.
- Il n'en est pas de même pour le commissaire, puisque le Code des sociétés l'oblige à assister aux assemblées générales appelées à délibérer sur base d'un rapport de révision qu'il a établi. Il a également le droit de prendre la parole à cette assemblée générale sur tout aspect qui concerne l'exercice de sa mission. Lorsque le commissaire a établi un rapport de révision concernant

un apport, il devra être attentif à ce qu'aucun fait nouveau ne remette en question la validité de son rapport de révision. Si tel était le cas, il devrait en informer l'assemblée générale statuant sur l'augmentation de capital.

Références:

- IRE, *Rapp. annuel*, 1990, p. 73.
- IRE, *Vademecum*, t. I, 2005, p. 623.
- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 61.
- H. VAN IMPE et F. DRIEGHE, « Het maatschappelijk nut van de revisorale rapportering bij inbrengen in natura », in *Liber Amicorum Henri Olivier*, Bruges, die Keure, 2000, p. 565.

## 2. REGULARISATION D'UN APPORT EN NATURE OU D'UN QUASI-APPORT

### 2.1. Législation applicable

Articles 140, 144, 222, 227, 1<sup>o</sup>, 229, 4<sup>o</sup>, 313, alinéa 5, 403, 1<sup>o</sup>, 405, 3<sup>o</sup>, 423, § 3, 447, 454, 1<sup>o</sup>, 456, 3<sup>o</sup>, 602, alinéa 6 du Code des sociétés.

Voir annexe.

### 2.2. Le réviseur d'entreprises peut-il établir un rapport de révision relatif à un apport en nature, en régularisation d'une opération effectuée sans respect des formes légales? <sup>(43)</sup>

299. Il faut distinguer trois hypothèses:

- a) Aucun acte authentique n'a été passé; dans ce cas, le réviseur d'entreprises effectue sa mission de révision conformément aux Normes de l'IRE. Il spécifiera les circonstances de l'opération dans son rapport.
- b) Soit l'opération est annulable par défaut de rapport d'un réviseur d'entreprises ou autre motif mentionné à l'article 64 du Code des sociétés: l'assemblée générale décide de considérer l'opération comme nulle et de procéder à la confirmation de l'opération par acte authentique. Dans ce cas, le réviseur d'entreprises pourra effectuer la mission conformément aux Normes de l'IRE, sans omettre de spécifier les circonstances particulières dans son rapport.
- c) Soit l'assemblée générale n'est pas invitée à confirmer de façon authentique l'acte annulable pour défaut de rapport de révision. Dans ce cas, le réviseur d'entreprises effectue sa mission de façon conventionnelle; il ne peut se référer aux Normes de l'IRE. Son rapport de révision peut présenter un certain intérêt dans le contexte de la responsabilité des fondateurs ou membres de l'organe de gestion s'il constate l'absence de surévaluation des apports en nature. Cette mission ne peut pas être effectuée par le commissaire, qui en toute hypothèse, devra mentionner l'infraction dans son rapport de révision à l'assemblée générale annuelle (Normes relatives au contrôle des apports en nature et quasi-apports, par. 1.1.4.).

#### Référence:

IRE, « Normes relatives au contrôle des apports en nature et quasi-apports », *Vademecum*, 2002, p. 944-945, par. 1.1.4.

<sup>(43)</sup> Cf. *supra*, numéros 183-184.

### 2.3. Peut-on régulariser l'absence de rapport de révision relatif à un quasi-apport?<sup>(44)</sup>

**300.** Le Code des sociétés est parfois méconnu des membres de l'organe de gestion d'une société. Il arrive donc que des biens appartenant à des fondateurs, des gérants, des associés, des administrateurs ou des actionnaires soient acquis par la société sans respect des dispositions relatives au quasi-apport.

Admettons que l'organe de gestion, qui porte une responsabilité certaine, veuille régulariser après coup cette opération. Le réviseur d'entreprises peut-il accepter d'établir un rapport de régularisation à l'intention de l'assemblée générale?

**301.** Il faut à ce sujet distinguer deux hypothèses:

a) Une assemblée générale a été tenue.

Une assemblée générale a déjà été tenue conformément aux dispositions du Code des sociétés (art. 222, al. 3 (SPRL) et art. 447, al. 3 (SA)). A cette assemblée générale, il n'a pas été soumis de rapport de révision d'un réviseur d'entreprises. L'assemblée générale décide d'accorder l'autorisation à l'acquisition du bien par la société. Cette décision est annulable (art. 222, alinéa 5 (SPRL) et 447, alinéa 4 (SA) C. Soc.).

Dans ce cas, en vue de prendre une décision régulière, l'assemblée générale pourrait souhaiter obtenir un rapport de révision, conforme aux Normes de l'IRE; ce rapport de révision spécifiera les circonstances particulières de l'opération.

b) Il n'y a pas eu d'assemblée générale.

L'assemblée générale n'a jamais été invitée à donner son autorisation requise par la loi. L'acquisition par la société était par conséquent irrégulière.

Dans ce cas, l'organe de gestion peut régulariser la situation en convoquant une assemblée générale extraordinaire qui décidera de l'acquisition.

Pour cette assemblée générale, les prescriptions légales seront suivies: rapport spécial de l'organe de gestion et rapport d'un réviseur d'entreprises établi conformément aux Normes de l'IRE. Le réviseur d'entreprises

<sup>(44)</sup> Cf. *supra*, numéros 185-186.



mentionnera dans son rapport de révision qu'il s'agit de régulariser une situation de fait.

Références:

- IRE, « Normes relatives au contrôle des apports en nature et quasi-apports », *Vademecum*, 2002, p. 944-945, par. 1.1.4.
- G. BATS, F. DE CLIPPEL et H. VANDAMME, *Inbreng in natura en quasi-inbreng*, Anvers, Kluwer, 2001, p. 61-62 et 92-94.
- A. KILESSE, « Les évolutions récentes de certaines missions particulières visées par le droit des sociétés », in *Liber Amicorum Henri Olivier*, Bruges, die Keure, 2000, p. 313, n° 9.
- A. KILESSE, « Les normes IRE relatives aux apports et quasi-apports », *C. & F.P.*, 2000, p. 596, n° 5.
- H. VAN IMPE et F. DRIEGHE, « Het maatschappelijk nut van de revisorale rapportering bij inbrengen in natura », in *Liber Amicorum Henri Olivier*, Bruges, die Keure, 2000, p. 565.

**2.4. Le commissaire doit-il mentionner dans son rapport de révision à l'assemblée générale annuelle, les irrégularités commises à l'occasion d'un apport en nature ou d'un quasi-apport?** <sup>(45)</sup>

**302.** Si un rapport de régularisation a été dûment établi, le commissaire peut s'abstenir de toute autre mention dans son rapport de révision à l'assemblée générale annuelle puisque les actionnaires ont déjà été complètement informés.

**303.** Si aucun rapport de régularisation n'a été demandé ou établi, une mention spécifique dans le rapport de révision s'imposera en application des articles 140 et 144 du Code des sociétés.

Référence:

IRE, « Normes relatives au contrôle des apports en nature et quasi-apports », *Vademecum*, 2002, p. 945, paragraphe 1.1.4.

**2.5. L'organe de gestion change sa première évaluation d'un quasi-apport: le réviseur d'entreprises doit-il établir un nouveau rapport de révision?**

**304.** Un réviseur d'entreprises a établi un rapport relatif à un quasi-apport et constate que le projet de rapport de l'organe de gestion ne contient aucune surévaluation. Après avoir reçu le rapport de révision du réviseur d'entreprises,

<sup>(45)</sup> Cf. *supra*, numéros 183-184.

l'organe de gestion modifie l'évaluation faite dans le premier projet soumis au réviseur d'entreprises.

Un nouveau rapport spécial sera soumis à l'assemblée générale.

La valeur des biens acquis par la société a été augmentée, mais le réviseur d'entreprises constate à nouveau qu'il n'y a pas de surévaluation.

**305.** Doit-il établir un nouveau rapport de révision ou bien l'organe de gestion doit-il mentionner dans son nouveau rapport que celui-ci s'écarte des conclusions du réviseur d'entreprises (art. 222, al. 2 (SPRL) et 447, al. 2 (SA) C. Soc.)?

**306.** Il faut distinguer deux hypothèses:

a) L'organe de gestion ne voit pas d'objection à révéler à l'assemblée générale l'existence de son premier rapport.

Dans ce cas, le réviseur d'entreprises demandera à l'organe de gestion de justifier sa proposition de modifier l'évaluation faite dans le premier rapport. Ensuite, le réviseur d'entreprises établit un rapport de révision complémentaire dans lequel il réfère à son premier rapport.

La conclusion peut être formulée de la même façon si le réviseur d'entreprises est en effet d'avis que l'évaluation satisfait aux dispositions de l'article 222 (SPRL) ou de l'article 447 (SA) du Code des sociétés.

b) L'organe de gestion s'oppose à renvoyer à la première évaluation.

Dans ce cas, le réviseur d'entreprises reçoit une nouvelle mission sur base d'un nouveau projet de quasi-apport. Avant d'accepter une telle procédure, le réviseur d'entreprises doit examiner avec soin les raisons de la modification. La procédure donne en effet l'impression que l'organe de gestion ne souhaite pas informer l'assemblée générale sur la première évaluation ni surtout sur les raisons qui ont amené l'organe de gestion à modifier l'évaluation.

Référence:

IRE, *Rapp. annuel*, 1990, p. 74-75.

### 3. L'EXECUTION DE LA MISSION DE REVISION A L'OCCASION D'UN APPORT EN NATURE OU D'UN QUASI-APPORT

#### 3.1. Législation applicable

Articles 220, alinéa 1<sup>er</sup>, 313, alinéa 1<sup>er</sup>, 396, § 1, alinéa 1<sup>er</sup>, 423, § 1, alinéa 1<sup>er</sup>, 445, alinéa 1<sup>er</sup> et 602, alinéa 1<sup>er</sup> du Code des sociétés.

Voir annexe.

#### 3.2. Le commissaire est-il chargé de plein droit de l'établissement d'un rapport de révision dans le cadre d'une augmentation de capital par apport en nature ou quasi-apport?

**307.** Le commissaire est chargé de plein droit d'effectuer la mission de révision dans le cadre d'une augmentation de capital par apport en nature ou quasi-apport, ainsi qu'on peut en déduire du texte des différents articles du Code des sociétés où il est stipulé: « (...) *fait l'objet d'un rapport établi soit par le commissaire, soit, pour la société qui n'en a pas, par un réviseur d'entreprises désigné (...)* ». Le commissaire est donc visé au premier chef.

**308.** Toutefois, lorsqu'il existe un juste motif, le commissaire peut (doit) décliner la mission de révision. Citons comme exemples de justes motifs: absence temporaire, maladie, conflit d'intérêts avec l'apporteur, toute situation qui peut porter atteinte à son indépendance. En tant que solution la plus pratique, l'organe de gestion désignera un réviseur d'entreprises *ad hoc* qui exécutera la mission de révision.

#### Références:

- IRE, « Normes relatives au contrôle des apports et quasi-apports », *Vademecum*, 2002, p. 946, par. 1.3.
- IRE, *Vademecum*, t. I., 2005, p. 616-618.

## 4. LA PUBLICATION DU RAPPORT DE REVISION

### 4.1. Législation applicable

Articles 66, alinéa 2, 68, alinéa 1<sup>er</sup>, 69, 6<sup>o</sup>, 75, 2<sup>o</sup>, 222, 396 et 447 du Code des sociétés.

Voir annexe.

### 4.2. Qui est responsable de la publication du rapport de révision d'un apport en nature ou d'un quasi-apport?

**309.** L'apport en nature à la constitution de la société doit être constaté, à peine de nullité, par un acte authentique (art. 66, al. 2 C. Soc.). Un extrait de l'acte constitutif est déposé lors de la constitution dans la quinzaine de la date de l'acte définitif (art. 68, al. 1<sup>er</sup> C. Soc.). Ce dépôt est fait par le notaire instrumentant.

L'extrait contient les conclusions du rapport de révision du réviseur d'entreprises concernant les apports en nature (art. 69, 6<sup>o</sup> C. Soc.).

Dans le cas d'un apport en nature à l'occasion d'une augmentation de capital, il faut suivre les règles propres à la modification des statuts. L'acte authentique établi sera déposé comme pour la constitution (art. 75, 2<sup>o</sup> C. Soc.).

**310.** La situation est tout autre pour un quasi-apport. Les articles 222 (SPRL), 396 (SCRL) et 447 (SA) imposent le dépôt au greffe du tribunal de commerce mais ne désignent pas de responsable. Si le quasi-apport donne lieu à un acte authentique (bien immeuble), le notaire veille au dépôt des rapports.

S'il n'y a pas d'intervention de notaire, c'est à l'organe de gestion de répondre du dépôt des deux rapports au greffe du tribunal de commerce et veiller à la publication aux Annexes du *Moniteur belge* par voie de mention.

**311.** Si le réviseur d'entreprises qui a établi le rapport est également commissaire de la société, il doit veiller à l'accomplissement de cette obligation.

Enfin, il est conseillé, mais ce n'est pas obligatoire, que chaque réviseur d'entreprises qui a signé un rapport de révision, demande une copie du dépôt pour compléter son dossier de travail. On notera qu'il n'est pas possible d'obtenir une confirmation de dépôt par le biais de la banque de données des personnes morales sur le site internet du Service public fédéral Justice ([just.fgov.be](http://just.fgov.be)).

## Références:

- A. KILESE, « Les évolutions récentes de certaines missions particulières visées par le droit des sociétés », in *Liber Amicorum Henri Olivier*, Bruges, die Keure, 2000, p. 316-317, n° 23.
- A. KILESE, « Les normes IRE relatives aux apports et quasi-apports », *C. & F.P.*, 2000, p. 598, n° 19.
- H. VAN IMPE et F. DRIGHE, « Het maatschappelijk nut van de revisorale rapportering bij inbrengen in natura », in *Liber Amicorum Henri Olivier*, Bruges, die Keure, 2000, p. 594.

### 4.3. L'absence de publication des rapports concernant un quasi-apport a-t-elle comme conséquence la nullité de l'opération?

**312.** Un cas concret permet d'illustrer le problème.

Une société néglige de déposer le rapport de révision du réviseur d'entreprises ainsi que le rapport spécial du gérant, tel que stipulé par les articles 67 et 69 du Code des sociétés.

En l'absence de dépôt du rapport du réviseur d'entreprises et du rapport spécial du gérant au greffe du tribunal de commerce, l'Administration fiscale prétend que la vente des éléments d'actifs n'a en réalité pas eu lieu. La plus-value réalisée à l'occasion de la vente des actifs corporels et incorporels est taxée comme une rémunération ordinaire.

**313.** Selon la Cour d'appel d'Anvers <sup>(46)</sup>, l'Administration fiscale pense à tort que le non-respect des dispositions légales applicables aux opérations de quasi-apport peut faire conclure à une simulation.

**314.** La Cour de cassation a jugé « *qu'il n'y avait pas de simulation défendue et donc pas d'évasion fiscale si les parties choisissent un régime fiscal plus favorable. Les parties ne peuvent évidemment contrevenir aux obligations légales et doivent conclure des conventions desquelles elles acceptent toutes les conséquences. Ceci reste valable, même si la forme donnée aux actes n'est pas la plus courante* » <sup>(47)</sup>.

Le non-respect des prescriptions légales en matière de dépôt des divers rapports auprès du greffe du tribunal de commerce a, selon la Cour de cassation, comme seul effet que l'opération n'est pas opposable aux tiers. Quand l'Administration fiscale établit les impôts, elle n'est pas un tiers et elle ne peut pas invoquer la

<sup>(46)</sup> Anvers, 2 mars 2001, *Cour. fisc.*, 2000, p. 249.

<sup>(47)</sup> Cass., 6 juin 1961, *Pas.*, 1961, I, p. 1082.

non-opposabilité de l'acte juridique dans le but de nier l'opération pour des raisons fiscales. La cession du fonds de commerce existe effectivement entre parties. L'Administration fiscale doit donc prendre la situation en considération telle qu'elle existe entre parties.

Référence:

A. KILLESSE, « Les normes IRE relatives aux apports et quasi-apports », *C. & F.P.*, 2000, p. 599, n° 23.

## 5. SECRET PROFESSIONNEL LIE AUX INFORMATIONS RECUEILLIES LORS D'UN CONTROLE D'UN APPORT EN NATURE OU D'UN QUASI-APPORT

### 5.1. Législation applicable

Article 458 du Code pénal.

Voir annexe.

Article 27, alinéa 2 de la loi du 22 juillet 1953 créant un Institut des Reviseurs d'Entreprises.

Voir annexe.

### 5.2. Les informations nécessaires à la mission de révision d'un apport en nature ou d'un quasi-apport, sont-elles soumises au secret professionnel?

**315.** Le rapport de révision du réviseur d'entreprises est discuté à l'assemblée générale et permet à un actionnaire ou un associé de demander plus d'informations concernant les biens apportés ou cédés. L'organe de gestion et le réviseur d'entreprises décideront de la manière d'informer correctement un actionnaire ou un associé ou d'une manière générale, tous les actionnaires présents à l'assemblée générale afin de permettre à celle-ci de prendre une décision en connaissance de cause.

Supposons qu'un actionnaire ou un associé désire de plus amples renseignements après l'assemblée générale en raison d'un changement de situation: divorce entre époux associés, départ d'un actionnaire, etc. Dans quelle mesure le réviseur d'entreprises est-il obligé de communiquer des informations qui lui ont permis d'établir son rapport de révision?

**316.** Le secret professionnel couvre tous les faits et informations de nature confidentielle dont le réviseur d'entreprises a connaissance du fait de sa profession ou à l'occasion de l'exercice de celle-ci.

Il ne porte pas sur les informations dont la publication est requise par la loi.

Puisque le réviseur d'entreprises a été désigné par la société afin d'établir un rapport de révision concernant un apport en nature ou un quasi-apport, tous les documents reçus dans l'exécution de cette mission de révision sont soumis au secret professionnel.

On notera toutefois que l'article 27, alinéa 3 de la loi du 22 juillet 1953 prévoit expressément une exception à l'obligation au secret professionnel: « (...) a) la communication d'attestations ou de confirmations opérée avec l'accord écrit de l'entreprise auprès de laquelle ils (les réviseurs d'entreprises) exercent

*leur fonction; (...)* ». Un arrêt de la Cour de cassation du 26 janvier 1983 a confirmé cette disposition légale.

Il convient d'attirer l'attention à ce sujet sur l'interprétation restrictive des mots « attestations » et « confirmations ».

On entend par « attestation » ou « confirmation » toute déclaration du réviseur d'entreprises par laquelle celui-ci atteste des informations préalablement communiquées par l'entité contrôlée aux destinataires de l'information. Par conséquent, une attestation ou confirmation ne saurait s'étendre à la communication par le réviseur lui-même d'informations couvertes par le secret professionnel.

Il s'agit nécessairement d'informations qui sont déjà en possession du destinataire mais qui demandent une garantie supplémentaire à propos de leur exactitude.

#### Références:

- IRE, *Rapp. annuel*, 1991, p. 35.
- IRE, *Rapp. annuel*, 2004, p. 40 et p. 381-382.
- IRE, *Vademecum*, t. I, 2005, p. 333, n° 1.2., p. 338-339, n° 2.3. et p. 354-355, n° 3.2.7.
- L. HUYBRECHTS, « Bedenkingen vanuit strafrechtelijke hoek », B.C.N.A.R., *Controle van de inbreng in natura*, 1988, p. 182-183.



## 6. NOMBRE DE RAPPORTS A ETABLIR

### 6.1. Législation applicable

Aucune disposition spécifique.

### 6.2. Un quasi-apport concernant d'une part des stocks et des biens meubles et d'autre part des biens immeubles. Faut-il établir deux rapports?

**317.** Un gérant/associé d'une SPRL cède son activité de personne physique à une société déjà constituée par lui. Les dispositions concernant le quasi-apport sont respectées.

Il s'agit d'immobilisations incorporelles et corporelles ainsi que des stocks et des éléments de passif.

Parmi les immobilisations corporelles figure un immeuble qui fera l'objet d'un acte notarié.

Faut-il à l'usage du notaire établir un rapport séparé pour l'immeuble?

Si l'immeuble fait partie d'une universalité de biens, les deux cessions font l'objet d'un seul rapport de révision.

Tout élément d'actif et de passif qui est transféré dans le cadre du quasi-apport, sera évalué séparément en fonction de ses caractéristiques propres.



## **QUELQUES REFERENCES BIBLIOGRAPHIQUES**



## 1. JURISPRUDENCE

Cour de cassation, 4 janvier 1991, *T.R.V.*, 1991, p. 171 note M. GHYSELEN, K. GEENS et H. LAGA, « *Kroniek vennootschapsrecht 1991* », *T.R.V.*, 1992, p. 524.

Cour de cassation, 29 mars 2001, *J.L.M.B.*, 2001, n° 806.

Cour de cassation, 11 octobre 2002, *F.J.F.*, 2003, p. 317; *T.F.R.*, 2003, p. 292-294, note D. JAECQUES.

Cour d'appel d'Anvers, 6 mars 1989, *T.R.V.* 1989, p. 430-434, note.

Cour d'appel d'Anvers, 18 septembre 1995, *F.J.F.*, 1995, p. 497-499; *Cour. fisc.*, 1995, p. 519-521, confirmé par arrêt de la Cour de cassation, 5 mars 1999.

Cour d'appel de Bruxelles, 26 janvier 1995, confirmé par arrêt de la Cour de cassation, 16 octobre 1997, *Arr. Cass.*, 1997, p. 984; *F.J.F.*, 1997, p. 607.

Tribunal de commerce de Liège, 20 janvier 1967, *J.T.*, 1967, n° 228.

Tribunal de première instance de Bruges, 25 mai 2004, *T.F.R.*, 2004, p. 1042-1046, note K. VYNCKE et P. VANDENDRIESSCHE; *Cour. fisc.*, 2004, p. 595.

## 2. DOCTRINE

BATS, G., « Inbreng in natura en professionele vennootschappen voor vrije beroepen: enkele aspecten », B.C.N.A.R., *Controle van de inbreng in natura*, 1988, p. 141-170.

BATS, G., « De bedrijfsrevisor en de inbreng van immateriële bestanddelen », B.C.N.A.R., *Immateriële actiefbestanddelen II*, 1990, p. 51-79.

BATS, G., « Tijdelijk vruchtgebruik op aandelen: waarderingsproblematiek anno 2000 – juridische en bedrijfseconomische aandachtspunten » in *Liber Amicorum Henri Olivier*, Bruges, die Keure, 2000, p. 11-38.

BATS, G., DE CLIPPEL, F. et VANDAMME, H., *Inbreng in natura en quasi-inbreng: vennootschapsrechtelijke, bedrijfseconomische, fiscale en boekhoudkundige analyse*, Anvers, Kluwer, 2001, 365 p.

BATS, G., « Inbreng in natura en quasi-inbreng van vermogensbestanddelen », in *20 jaar VEVV De wettelijke en bijzondere opdrachten van de accountant en de bedrijfsrevisor Liber Amicorum Marcel Verschelden*, Diegem, Ced. Samsom, 2001, p. 49-76.

BOUCKAERT, F., *Notarieel Vennootschapsrecht N.V. en B.V.B.A.*, t. I, Anvers, Kluwer, 2000, p. 541.

COUTURIER, J.J., « Fiscale aspecten van een inbreng in natura », B.C.N.A.R., *Controle van de inbreng in natura*, 1988, p. 87-130.

DE CLIPPEL, F., « De waardebepaling van aandelen ingevolge de gedwongen overdracht en bij de inbreng in natura », *R.W.*, 2001-2002, p. 977-982.

DE COSTER, M., « De onderneming t.o.v. immateriële vaste activa case: Philips België », B.C.N.A.R., *Immateriële actiefbestanddelen II*, 1990, p. 79-83.

DELIEGE, A., « Réflexions sur les relations entre le notaire et le réviseur d'entreprises », C.B.N.C.R., *Contrôle des apports en nature*, 1988, p. 137-141.

GEENS, K., « Wat is vatbaar voor inbreng in vennootschap? Een juridische analyse », B.C.N.A.R., *Controle van de inbreng in natura*, 1988, p. 7-36.

GEENS, K., « Quels biens peuvent être apportés en société? Une analyse juridique », C.B.N.C.R., *Contrôle des apports en nature*, 1988, p. 7-36.

HUYBRECHTS, L., « De inbreng in natura en de bedrijfsrevisor: controleur en adviseur », *R.W.*, 1988-1989, p. 668-669.

HUYBRECHTS, L., « Bedenkingen vanuit strafrechtelijke hoek », B.C.N.A.R., *Controle van de inbreng in natura*, 1988, p. 171-185.

IRE, *L'intervention du réviseur d'entreprises dans le cadre d'une évaluation d'entreprise*, Etudes IRE, 2003, 42 p.

IBR, *Vademecum*, t. I., Bruxelles, Editions Standaard, 2005, p. 613-645.

KILESE, A., « Le transfert d'un actif incorporel à une société. Le cas des professions libérales », C.B.N.C.R., *Contrôle des apports en nature*, 1988, p. 103-135.

KILESE, A., « Le réviseur face aux problèmes d'évaluation », IRE, *Liber Amicorum 40<sup>e</sup> anniversaire*, 1993, p. 291-309.

KILESE, A., « Le rapport d'un réviseur d'entreprises en tant qu'élément de preuve dans les litiges fiscaux », *R.G.F.*, 1996, p. 87-91.

KILESE, A., note sous Gand 12 décembre 1996 (évaluation d'une clientèle), *R.G.F.*, 1997, p. 153-158.

KILESE, A., « L'évaluation des actions non cotées en bourse au regard des impôts sur les revenus », *R.G.F.*, 1997, p. 338-352.

KILESE, A., « Les normes IRE relatives aux apports et quasi-apports », *C. & F.P.*, 2000, p. 595-599.

KILESE, A., « Les évolutions récentes de certaines missions particulières visées par le droit des sociétés », in *Liber Amicorum Henri Olivier*, Bruges, die Keure, 2000, p. 309-353.

KILESE, A., note sous Bruxelles, 3 novembre 2000 (notion de « valeur intrinsèque »), *R.G.F.*, 2001, p. 222-227.

KILESE, A., « La règle des 4x4 n'est pas une émanation de l'IRE », *R.G.F.*, 2001, p. 229-230.

KILESE, A., « L'évaluation d'un fonds de commerce », *C. & F.P.*, 2002, p. 359-370.

KILESE, A., « Les apports et les quasi-apports », in TILLEMANS, B., BENOIT-MOURY, A., CAPRASSE, O. et THIRION, N. (Ed.), *De oprichting van vennootschappen en de opstartfase van ondernemingen – La constitution de sociétés et la phase de démarrage d'entreprises*, Bruges, die Keure, 2003, p. 225-252.

LAFOSSE, H., BATS, G., BASTOGNE, J., VAN CUTSEM, R., KILESE, A. et ROGISTER, H., B.C.N.A.R., *Inbreng van immateriële actiefbestanddelen*, 1989, 103 p.

LAFOSSE, H., BATS, G., BASTOGNE, J., VAN CUTSEM, R., KILESE, A. et ROGISTER, H., C.B.N.C.R., *Apports de valeurs incorporelles*, 1989, 96 p.

MARCELIS, L., « Les apports en nature en sociétés », *C. & F.P.*, 1996, p. 35-43.

MINNE, P.P., « Fiscalité et apport en nature », C.B.N.C.R., *Contrôle des apports en nature*, 1988, p. 79-102.

MUYLDERMANS, J. et DE HAEN, K., « Wat bedoelt de CBN met ‘werkelijke waarde’ in haar Advies 126/18 inzake de aanschaffingswaarde bij inbreng in natura », *A.F.T.*, 2002, p. 43-69.

RAUCENT, L., « Apports en nature et régimes matrimoniaux », C.B.N.C.R., *Contrôle des apports en nature*, 1988, p. 37-58.

SERVAIS, J.-L., « Contrôle des apports en nature », C.B.N.C.R., *Contrôle des apports en nature*, 1988, p. 59-77.

VAN BAEL, J., « Samenwerking tussen bedrijfsrevisor en notaris bij inbreng in natura », B.C.N.A.R., *Controle van de inbreng in natura*, 1988, p. 187-198.

VAN BRUYSTEGEM, B., « Enkele juridische aspecten van de tussenkomst van een bedrijfsrevisor bij de inbreng in natura », B.C.N.A.R., *Immateriële actiefbestanddelen II*, 1990, p. 5-25.

VAN HEESWIJCK, L., « De fiscale implicaties van de overdracht van immateriële activa », B.C.N.A.R., *Immateriële actiefbestanddelen II*, 1990, p. 25-50.

VAN IMPE, H. et DRIEGHE, F., « Het maatschappelijk nut van de revisorale rapportering bij inbrengen in natura », in *Liber Amicorum Henri Olivier*, Bruges, die Keure, 2000, p. 549-566.

VAN OVERBEKE, P., « Vennootschapsrechtelijke aspecten van de inbreng van de handelszaak in vennootschap – Gemeenrechtelijk regime », in COUSY, H., TILLEMANS, B. et BENOIT-MOURY, A. (Ed.), *De handelszaak – Le fonds de commerce*, Bruges, die Keure, 2001, p. 389-410.

VAN PASSEL, H., « Technische aspecten van de controle bij een inbreng in natura », B.C.N.A.R., *Controle van de inbreng in natura*, 1988, p. 37-86.

VAN PASSEL, H., « Het immateriële kapitaal » in *Liber Amicorum Henri Olivier*, Bruges, die Keure, 2000, p. 603-606.

VAN RAEMDONCK, K., « Inbreng in natura in een vennootschap en (deelneming aan) bedrijfelijk onvermogen », *R.W.*, 1997-1998, p. 985-987.

WEYTS, L., « Inbreng in natura en huwelijksvermogensrecht », B.C.N.A.R., *Controle van de inbreng in natura*, 1988, p. 131-140.

WYCKAERT, M., *Kapitaal in N.V. en B.V.B.A.*, Kalmthout, Biblo, 1995, 803 p.



# ANNEXES



1. Code civil (extraits)	157
2. Loi du 10 janvier 1824 concernant le droit d'emphytéose (extraits)	165
3. Loi du 10 janvier 1824 concernant le droit de superficie (extraits)	166
4. Loi du 16 décembre 1851 sur les privilèges et les hypothèques (extraits)	167
5. Code pénal (extraits)	169
6. Loi du 27 juin 1921 sur les associations sans but lucratif, les associations internationales sans but lucratif et les fondations (extraits)	170
7. Loi du 22 juillet 1953 créant un Institut des Reviseurs d'Entreprises (extraits)	171
8. Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe (extraits)	172
9. Code judiciaire (extraits)	173
10. Code des impôts sur les revenus 1992 (extraits)	174
11. Code des sociétés (extraits)	179
12. Arrêté royal du 13 avril 1977 fixant les règles permettant de déterminer la valeur de transmission des officines pharmaceutiques et de surveiller cette transmission (extraits)	200
13. Arrêté royal du 30 janvier 2001 portant exécution du Code des sociétés (extraits)	201
14. Arrêté royal du 10 août 2001 relatif à l'indemnité de reprise d'une étude notariale (extraits)	204
15. Arrêté royal du 26 juin 2003 relatif à la comptabilité simplifiée de certaines associations sans but lucratif, fondations et associations internationales sans but lucratif (extraits)	206
16. Arrêté royal du 19 décembre 2003 relatif aux obligations comptables et à la publicité des comptes annuels de certaines associations sans but lucratif, associations internationales sans but lucratif et fondations (extraits)	207



## 1. CODE CIVIL

### Art. 215.

« § 1<sup>er</sup>. Un époux ne peut, sans l'accord de l'autre, disposer entre vifs à titre onéreux ou gratuit des droits qu'il possède sur l'immeuble qui sert au logement principal de la famille, ni hypothéquer cet immeuble.

Il ne peut, sans le même accord, disposer entre vifs à titre onéreux ou gratuit, des meubles meublants qui garnissent l'immeuble qui sert au logement principal de la famille, ni les donner en gage.

Si l'époux, dont l'accord est requis, le refuse sans motifs graves, le conjoint peut se faire autoriser par le tribunal de première instance et, en cas d'urgence, par le président de ce tribunal, à passer seul l'acte.

§ 2. Le droit au bail de l'immeuble loué par l'un ou l'autre époux, même avant le mariage, et affecté en tout ou en partie au logement principal de la famille, appartient conjointement aux époux, nonobstant toute convention contraire.

Les congés, notifications et exploits relatifs à ce bail doivent être adressés ou signifiés séparément à chacun des époux ou émaner de tous deux. Toutefois, chacun des deux époux ne pourra se prévaloir de la nullité de ces actes adressés à son conjoint ou émanant de celui-ci qu'à la condition que le bailleur ait connaissance de leur mariage.

Toute contestation entre eux quant à l'exercice de ce droit est tranchée par le juge de paix.

Les dispositions du présent paragraphe ne s'appliquent ni aux baux commerciaux, ni aux baux à ferme. »

### Art. 217.

« Chaque époux perçoit seul ses revenus et les affecte par priorité à sa contribution aux charges du mariage.

Il peut en utiliser le surplus à des acquisitions de biens justifiées par l'exercice de sa profession; ces biens sont soumis à sa gestion exclusive.

L'excédent est soumis aux règles du régime matrimonial des époux. »

### Art. 224.

« § 1<sup>er</sup>. Sont annulables à la demande du conjoint et sans préjudice de l'octroi de dommages et intérêts:

1. les actes accomplis par l'un des époux, en violation des dispositions de l'article 215;
2. les actes accomplis par l'un des époux, après transcription de la requête ou du jugement, en violation d'une interdiction d'aliéner ou d'hypothéquer demandée ou obtenue par application de l'article 223;
3. les donations faites par l'un des époux et qui mettent en péril les intérêts de la famille;
4. les sûretés personnelles données par l'un des époux et qui mettent en péril les intérêts de la famille.

§ 2. L'action en nullité ou en dommages et intérêts doit être introduite, à peine de forclusion, dans l'année du jour où l'époux demandeur a eu connaissance de l'acte.

Si l'époux décède avant que la forclusion ne soit atteinte, ses héritiers disposent, à dater du décès, d'un nouveau délai d'un an. »

### Art. 378.

« § 1<sup>er</sup>. Sont subordonnés à l'autorisation du juge de paix, les actes prévus à l'article 410, § 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup> à 6<sup>o</sup>, 8<sup>o</sup>, 9<sup>o</sup> et 11<sup>o</sup> à 14<sup>o</sup> pour lesquels le tuteur doit requérir une autorisation spéciale du juge de paix, sous réserve de ce qui est prévu à l'article 935, alinéa 3.

Est compétent:

- le juge de paix du domicile du mineur en Belgique, et à défaut;
- celui de la résidence du mineur en Belgique, et à défaut,
- celui du dernier domicile commun des père et mère en Belgique ou, le échéant, celui du dernier domicile en Belgique du parent qui exerce seul l'autorité parentale, et à défaut,
- celui de la dernière résidence commune des père et mère en Belgique, ou, le cas échéant, celui de la dernière résidence en Belgique du parent qui exerce seul l'autorité parentale.

Le juge de paix compétent conformément à l'alinéa précédent peut, dans l'intérêt du mineur, décider par ordonnance motivée de transmettre le dossier au juge de paix du canton où le mineur a établi sa résidence principale de manière durable.

Le juge de paix statue sur la requête signée par les parties ou leur avocat. S'il est saisi par un seul des père et mère, l'autre est entendu ou du moins convoqué par pli judiciaire. Cette convocation le rend partie à la cause.

En cas d'opposition d'intérêt entre les père et mère, ou lorsque l'un d'eux fait défaut, le juge de paix peut autoriser l'un des parents à accomplir seul l'acte pour lequel l'autorisation est demandée.

En cas d'opposition d'intérêts entre l'enfant et ses père et mère, le juge de paix désigne un tuteur ad hoc soit à la requête de tout intéressé soit d'office.

§ 2. Les actes visés à l'article 410, § 1<sup>er</sup>, 7<sup>o</sup>, ne sont pas soumis à l'autorisation prévue au § 1<sup>er</sup>. En cas d'opposition d'intérêt entre

le mineur et ses père et mère, le juge saisi du litige désigne un tuteur ad hoc, soit à la requête de tout intéressé, soit d'office.

#### Art. 410.

« § 1<sup>er</sup>. Le tuteur doit être spécialement autorisé par le juge de paix pour:

- 1<sup>o</sup> aliéner les biens du mineur, hormis les fruits et objets de rebut, sauf dans le cadre de la gestion confiée à un établissement tel que visé à l'article 407, § 1<sup>er</sup>, 4<sup>o</sup>;
- 2<sup>o</sup> emprunter;
- 3<sup>o</sup> hypothéquer ou donner en gage les biens du mineur;
- 4<sup>o</sup> consentir un bail à ferme, un bail commercial ou un bail à loyer de plus de neuf ans ainsi que pour renouveler un bail commercial;
- 5<sup>o</sup> renoncer à une succession ou à un legs universel ou à titre universel ou l'accepter, ce qui ne pourra se faire que sous bénéfice d'inventaire;
- 6<sup>o</sup> accepter une donation ou un legs à titre particulier;
- 7<sup>o</sup> représenter le mineur en justice comme demandeur dans les autres procédures et actes que ceux prévus aux articles 1150, 1180-1<sup>o</sup> et 1206 du Code judiciaire. Toutefois, aucune autorisation n'est requise pour une constitution de partie civile devant la juridiction de fond devant laquelle l'affaire a été fixée à la requête du ministère public ou à la suite d'une ordonnance de renvoi;
- 8<sup>o</sup> conclure un pacte d'indivision;
- 9<sup>o</sup> acheter un bien immobilier;
- 10<sup>o</sup> (...);

11° transiger ou conclure une convention d'arbitrage;

12° continuer un commerce recueilli dans une succession légale ou testamentaire. L'administration du commerce peut être confiée à un administrateur spécial sous le contrôle du tuteur. Le juge de paix peut à tout moment retirer son autorisation;

13° aliéner des souvenirs et autres objets à caractère personnel, même s'il s'agit d'objets de peu de valeur.

14° disposer des biens frappés d'indisponibilité en application d'une décision prise en vertu de l'article 379, en application de l'article 776 ou conformément à une décision prise par le conseil de famille avant l'entrée en vigueur de la loi du 29 avril 2001 modifiant diverses dispositions légales en matière de tutelle des mineurs.

§ 2. La vente des biens meubles ou immeubles du mineur est publique. Le tuteur peut toutefois se faire autoriser à vendre de gré à gré les biens meubles ou immeubles.

L'autorisation est accordée si l'intérêt du mineur l'exige. Elle indique expressément la raison pour laquelle la vente de gré à gré sert l'intérêt du mineur. Lorsqu'il s'agit de la vente d'un bien immeuble, celle-ci a lieu conformément au projet d'acte de vente dressé par un notaire et approuvé par le juge de paix.

Le juge de paix s'entoure de tous les renseignements utiles; il peut notamment recueillir l'avis de toute personne qu'il estime apte à le renseigner.

Les souvenirs et autres objets de caractère personnel sont, sauf nécessité absolue, exceptés de l'aliénation et sont gardés à la disposition du mineur jusqu'à sa majorité.

En tout cas, le mineur qui possède le discernement requis est invité pour être entendu, s'il le souhaite, avant que l'autorisation puisse être accordée. »

#### Art. 476.

« Le mineur est émancipé de plein droit par le mariage.

Chacun des époux est de droit curateur de son conjoint mineur. Si l'un et l'autre sont mineurs, la curatelle est organisée conformément à l'art. 480. »

#### Art. 552.

« La propriété du sol emporte la propriété du dessus et du dessous.

Le propriétaire peut faire au-dessus toutes les plantations et constructions qu'il juge à propos, sauf les exceptions établies au titre « Des servitudes ou services fonciers ».

Il peut faire au-dessous toutes les constructions et fouilles qu'il jugera à propos, et tirer de ces fouilles tous les produits qu'elles peuvent fournir, sauf les modifications résultant des lois et règlements relatifs aux mines, et des lois et règlements de police. »

#### Art. 577-2.

« § 1<sup>er</sup>. A défaut de conventions et de dispositions spéciales, la propriété d'une chose qui appartient indivisément à plusieurs personnes est régie ainsi qu'il suit:

§ 2. Les parts indivises sont présumées égales.

§ 3. Le copropriétaire participe aux droits et aux charges de la propriété en proportion de sa part.

§ 4. Le copropriétaire peut disposer de sa part et la grever de droits réels.

§ 5. Le copropriétaire peut user et jouir de la chose commune conformément à sa destination et dans la mesure compatible avec le droit de ses consorts.

Il fait valablement les actes purement conservatoires et les actes d'administration provisoire.

§ 6. Ne sont valables que moyennant le concours de tous les copropriétaires les autres actes d'administration et les actes de disposition. Néanmoins, l'un des copropriétaires peut contraindre les autres à participer aux actes d'administration reconnus nécessaires par le juge.

§ 7. Chacun des copropriétaires contribue aux dépenses utiles de conservation et d'entretien, ainsi qu'aux frais d'administration, impôts et autres charges de la chose commune.

§ 8. Le partage de la chose commune est régi par les règles établies au titre « Des successions ».

§ 9. Néanmoins, les biens immobiliers indivis qui sont affectés à l'usage commun de deux ou plusieurs héritages distincts appartenant à des propriétaires différents ne sont point sujets à partage.

La quote-part dans les biens immobiliers indivis ne peut être aliénée, grevée de droits réels ou saisie qu'avec l'héritage dont elle est inséparable.

Les charges de cette copropriété, notamment les frais d'entretien, de réparation et de réfection, doivent être réparties en fonction de la valeur respective de chaque bien privatif, sauf si les parties décident de les répartir en proportion de l'utilité pour chaque bien privatif, des biens et services communs donnant lieu à ces charges. Les parties peuvent également combiner les critères de valeur et d'utilité.

Les dispositions du présent paragraphe sont impératives.

§ 10. Dans le cas prévu au § 9, il est loisible à chacun des copropriétaires de modifier à ses frais la chose commune, pourvu qu'il n'en change pas la destination et qu'il ne nuise pas aux droits de ses consorts. »

**Art. 578.**

« L'usufruit est le droit de jouir des choses dont un autre a la propriété, comme le

propriétaire lui-même, mais à la charge d'en conserver la substance. »

**Art. 580.**

« L'usufruit peut être établi, ou purement, ou à certain jour, ou à condition. »

**Art. 582.**

« L'usufruitier a le droit de jouir de toute espèce de fruits, soit naturels, soit industriels, soit civils, que peut produire l'objet dont il a l'usufruit. »

**Art. 584.**

« Les fruits civils sont les loyers des maisons, les intérêts des sommes exigibles, les arrérages des rentes.

Les prix des baux à ferme sont aussi rangés dans la classe des fruits civils. »

**Art. 595.**

« L'usufruitier peut jouir par lui-même, donner à ferme ou même vendre ou céder son droit à titre gratuit.

Les baux que l'usufruitier seul a faits pour un temps qui excède neuf ans ne sont, en cas de cessation de l'usufruit, obligatoires à l'égard du nu-propriétaire, que pour le temps qui reste à courir, soit de la première période de neuf ans si les parties s'y trouvent encore, soit de la seconde et ainsi de suite, de manière que le preneur n'ait que le droit d'achever la jouissance de la période de neuf ans où il se trouve.

Les baux de neuf ans ou au-dessous que l'usufruitier a passés ou renouvelés plus de trois ans avant l'expiration du bail courant s'il s'agit de biens ruraux et plus de deux ans avant la même époque s'il s'agit de maisons sont sans effet, à moins que leur exécution n'ait commencé avant la cessation de l'usufruit. »



**Art. 596.**

« L'usufruitier jouit de l'augmentation survenue par alluvion à l'objet dont il a l'usufruit. »

**Art. 597.**

« Il jouit des droits de servitude, de passage, et généralement de tous les droits dont le propriétaire peut jouir, et il en jouit comme le propriétaire lui-même. »

**Art. 598.**

« Il jouit aussi, de la même manière que le propriétaire, des mines et carrières qui sont en exploitation à l'ouverture de l'usufruit; et néanmoins, s'il s'agit d'une exploitation qui ne puisse être faite sans une concession, l'usufruitier ne pourra en jouir qu'après en avoir obtenu la permission du Roi.

Il n'a aucun droit aux mines et carrières non encore ouvertes, ni aux tourbières dont l'exploitation n'est point encore commencée, ni au trésor qui pourrait être découvert pendant la durée de l'usufruit. »

**Art. 599.**

« Le propriétaire ne peut, par son fait, ni de quelque manière que ce soit, nuire aux droits de l'usufruitier.

De son côté, l'usufruitier ne peut, à la cessation de l'usufruit, réclamer aucune indemnité pour les améliorations qu'il prétendrait avoir faites, encore que la valeur de la chose en fût augmentée.

Il peut cependant, ou ses héritiers, enlever les glaces, tableaux et autres ornements qu'il aurait fait placer, mais à la charge de rétablir les lieux dans leur premier état. »

**Art. 600.**

« L'usufruitier prend les choses dans l'état où elles sont; mais il ne peut entrer en jouissance qu'après avoir fait dresser, en

présence du propriétaire, ou lui dûment appelé, un inventaire des meubles et un état des immeubles sujets à l'usufruit. »

**Art. 605.**

« L'usufruitier n'est tenu qu'aux réparations d'entretien.

Les grosses réparations demeurent à la charge du propriétaire, à moins qu'elles n'aient été occasionnées par le défaut de réparations d'entretien, depuis l'ouverture de l'usufruit; auquel cas l'usufruitier en est aussi tenu. »

**Art. 606.**

« Les grosses réparations sont celles des gros murs et des voûtes, le rétablissement des poutres et des couvertures entières;

Celui des digues et des murs de soutènement et de clôture aussi en entier.

Toutes les autres réparations sont d'entretien. »

**Art. 607.**

« Ni le propriétaire, ni l'usufruitier, ne sont tenus de rebâtir ce qui est tombé de vétusté, ou ce qui a été détruit par cas fortuit. »

**Art. 608.**

« L'usufruitier est tenu, pendant sa jouissance, de toutes les charges annuelles de l'héritage, telles que les contributions et autres qui dans l'usage sont censées charges des fruits. »

**Art. 815.**

« Nul ne peut être contraint à demeurer dans l'indivision; et le partage peut être toujours provoqué, nonobstant prohibitions et conventions contraires.

On peut cependant convenir de suspendre le partage pendant un temps limité; cette

convention ne peut être obligatoire au-delà de cinq ans; mais elle peut être renouvelée.

Cette convention est opposable aux tiers. Elle doit être transcrite sur les registres du conservateur des hypothèques si elle a un ou plusieurs immeubles pour objet. »

#### **Art. 1094.**

« Si le conjoint survivant, en concours avec des descendants, a reçu par donation ou testament la quotité disponible en pleine propriété, cette libéralité n'a pas pour effet, sauf disposition contraire du donateur ou testateur, de le priver de son droit d'usufruit sur le surplus de la succession.

En cas de concours avec d'autres successibles ou des légataires, le conjoint survivant qui a reçu des libéralités en pleine propriété conserve sur ce qui reste de la succession et de la part du défunt dans le patrimoine commun les droits qui lui sont reconnus par l'article 745bis, sauf disposition contraire du donateur ou testateur.

Si le donateur ou testateur a manifesté expressément la volonté de limiter les droits du conjoint survivant aux biens donnés ou légués, celui-ci peut en toute hypothèse exiger le complément nécessaire pour parfaire sa réserve, le cas échéant d'après la valeur de celle-ci en capital. »

#### **Art. 1109.**

« Il n'y a point de consentement valable, si le consentement n'a été donné que par erreur, ou s'il a été extorqué par violence ou surpris par dol. »

#### **Art. 1120.**

« Néanmoins on peut se porter fort pour un tiers, en promettant le fait de celui-ci; sauf l'indemnité contre celui qui s'est porté fort ou qui a promis de faire ratifier si le tiers refuse de tenir l'engagement. »

#### **Art. 1127.**

« Le simple usage ou la simple possession d'une chose peut être, comme la chose même, l'objet du contrat. »

#### **Art. 1130.**

« Les choses futures peuvent être l'objet d'une obligation.

On ne peut cependant renoncer à une succession non ouverte, ni faire aucune stipulation sur une pareille succession, même avec le consentement de celui de la succession duquel il s'agit, sauf dans les cas prévus par la loi. »

#### **Art. 1134.**

« Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.

Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise.

Elles doivent être exécutées de bonne foi. »

#### **Art. 1289.**

« Lorsque deux personnes se trouvent débitrices l'une envers l'autre, il s'opère entre elles une compensation qui éteint les deux dettes, de la manière et dans les cas ci-après exprimés. »

#### **Art. 1290.**

« La compensation s'opère de plein droit par la seule force de la loi, même à l'insu des débiteurs; les deux dettes s'éteignent réciproquement, à l'instant où elles se trouvent exister à la fois, jusqu'à concurrence de leurs quotités respectives. »

#### **Art. 1291.**

« La compensation n'a lieu qu'entre deux dettes qui ont également pour objet une somme d'argent, ou une certaine quantité de choses fongibles de la même espèce et qui sont également liquides et exigibles.

Les prestations en grains ou denrées, non contestées, et dont le prix est réglé par les mercuriales, peuvent se compenser avec des sommes liquides et exigibles. »

**Art. 1401.**

« Sont propres, quel que soit le moment de l'acquisition:

1. les vêtements et objets à usage personnel;
2. le droit de propriété littéraire, artistique ou industrielle;
3. le droit à réparation d'un préjudice corporel ou moral personnel;
4. le droit aux pensions, rentes viagères ou allocations de même nature, dont un seul des époux est titulaire;
5. les droits résultant de la qualité d'associé liés à des parts ou actions sociales communes dans des sociétés où toutes les parts ou actions sociales sont nominatives, si celles-ci sont attribuées à un seul conjoint ou inscrites à son nom. »

**Art. 1405.**

« Sont communs:

1. les revenus de l'activité professionnelle de chacun des époux, tous revenus ou indemnités en tenant lieu ou les complétant, ainsi que les revenus provenant de l'exercice de mandats publics ou privés;
2. les fruits, revenus, intérêts de leurs biens propres;
3. les biens donnés ou légués aux deux époux conjointement ou à l'un d'eux avec stipulation que ces biens seront communs;
4. tous biens dont il n'est pas prouvé qu'ils sont propres à l'un des époux par application d'une disposition de la loi. »

**Art. 1416.**

« Le patrimoine commun et géré par l'un ou l'autre époux qui peut exercer seul les

pouvoirs de gestion, à charge pour chacun de respecter les actes de gestion accomplis par son conjoint. »

**Art. 1417.**

« L'époux qui exerce une activité professionnelle accomplit seul tous actes de gestion nécessaires à celle-ci.

Lorsque les deux époux exercent ensemble une même activité professionnelle, le concours des deux est requis pour les actes autres que d'administration. »

**Art. 1418.**

« Sans préjudice des dispositions de l'article 1417, le consentement des deux époux est requis pour:

- 1° a) acquérir, aliéner ou grever de droits réels les biens susceptibles d'hypothèque;
  - b) acquérir, céder ou donner en gage des fonds de commerce ou exploitations de toute nature;
  - c) conclure, renouveler ou résilier des baux de plus de neuf ans, consentir des baux commerciaux et des baux à ferme.
- 2° a) céder ou donner en gage des créances hypothécaires;
  - b) percevoir le prix de l'aliénation d'immeubles ou le remboursement de créances hypothécaires, donner mainlevée des inscriptions;
  - c) accepter ou refuser un legs ou une donation lorsqu'il est stipulé que les biens légués ou donnés seront communs;
  - d) contracter un emprunt;
  - e) conclure un contrat de crédit, visé par la loi du 12 juin 1991 relative au crédit à la consommation sauf si ces actes sont

nécessaires aux besoins du ménage ou à l'éducation des enfants. »

**Art. 1419.**

« Un époux ne peut sans le consentement de l'autre disposer entre vifs à titre gratuit de biens faisant partie du patrimoine commun. »

Cette disposition ne s'applique pas aux libéralités dispensées du rapport en vertu de l'article 852, ni à celles faites en faveur de l'époux survivant. »

**Art. 1420.**

« Si le conjoint refuse sans motif légitime de donner son consentement ou s'il se trouve dans l'impossibilité de manifester sa volonté, l'autre époux peut se faire autoriser par le tribunal de première instance à accomplir seul l'un des actes énumérés aux articles 1417, alinéa 2, 1418 et 1419. »

**Art. 1466.**

« Lorsque les époux ont stipulé par contrat de mariage qu'ils seront séparés de biens, chacun d'eux a seul tous pouvoirs d'administration, de jouissance et de disposition, sans préjudice de l'application de l'article 215, § 1<sup>er</sup>; il garde propres ses revenus et économies. »

**Art. 1595.**

« Le contrat de vente ne peut avoir lieu entre époux que dans les quatre cas suivants:

1° Celui où l'un des deux époux cède des biens à l'autre, séparé judiciairement d'avec lui,

2° Celui où la cession que le mari fait à sa femme, même non séparée, a une cause légitime, telle que le remploi de ses immeubles aliénés, ou de deniers à elle appartenant, si ces immeubles ou deniers ne tombent pas en communauté;

3° Celui où la femme cède des biens à son mari en paiement d'une somme qu'elle lui aurait promise en dot, et lorsqu'il y a exclusion de communauté;

4° Celui où l'un des époux rachète en vente publique ou avec l'autorisation du tribunal, la part de son conjoint dans un bien indivis entre eux.

Sauf, dans ces quatre cas, les droits des héritiers des parties contractantes, s'il y a avantage indirect. »

**Art. 1707.**

« Toutes les autres règles prescrites pour le contrat de vente s'appliquent d'ailleurs à l'échange. »

**Art. 2073.**

« Le gage confère au créancier le droit de se faire payer sur la chose qui en est l'objet, par privilège et préférence aux autres créanciers. »

**Art. 2076.**

« Dans tous les cas, le privilège ne subsiste sur le gage qu'autant que ce gage a été mis et est resté en possession du créancier, ou d'un tiers convenu entre les parties. »

2. LOI DU 10 JANVIER 1824  
CONCERNANT LE DROIT  
D'EMPHYTEOSE

**Art. 6.**

« Il a la faculté d'aliéner son droit, de l'hypothéquer et de grever le fonds emphytéotique de servitude pour la durée de sa jouissance. »

3. LOI DU 10 JANVIER 1824  
CONCERNANT LE DROIT DE  
SUPERFICIE

**Art. 2.**

« Celui qui a le droit de superficie peut  
l'aliéner et l'hypothéquer.

Il peut grever de servitudes les biens qui font  
l'objet de son droit, mais pour la durée de  
sa jouissance seulement. »

#### 4. LOI DU 16 DECEMBRE 1851 SUR LES PRIVILEGES ET LES HYPOTHEQUES

##### **Art. 20, 5°.**

« Les créances privilégiées sur certains meubles sont :

5° Le prix d'effets mobiliers non payés, s'ils sont encore en la possession du débiteur, soit qu'il ait acheté à terme ou sans terme.

Les dommages-intérêts alloués à la partie civile sur le véhicule qui a servi à commettre l'infraction.

Le privilège établi par les n<sup>os</sup> 4 et 5 cesse d'avoir effet si ces objets mobiliers sont devenus immeubles par destination ou par incorporation, sauf s'il s'agit de machines, appareils, outillage et autre matériel d'équipement professionnel, employés dans les entreprises industrielles, commerciales ou artisanales.

Dans ce cas, et pour ces objets, le privilège est maintenu pendant cinq ans à partir de la livraison; toutefois, il n'a d'effet que pour autant que, dans la quinzaine de cette livraison, une copie certifiée conforme par le vendeur, de la facture, même non acceptée, ou de tout acte constatant la vente soit déposée au greffe du tribunal de commerce de l'arrondissement dans lequel le débiteur a son domicile et, à défaut de celui-ci, sa résidence.

Le greffier dresse sur la copie acte de dépôt. Les copies sont réunies en un volume et il en est dressé, au jour le jour, une table sur fiches, par noms d'acheteurs. Sur indication préalable de l'identité de l'acheteur, le greffier est tenu de donner communication de cette copie à toutes les personnes qui en feront la demande. La livraison est établie, sauf la preuve contraire, par les livres du vendeur.

En cas de saisie immobilière pratiquée sur les machines, appareils, outillage et autre matériel d'équipement professionnel, ou de

faillite du débiteur déclarée avant l'expiration de cinq années, le privilège continue à subsister jusqu'après la distribution des deniers ou la liquidation de la faillite.

Si la vente a été faite sans terme, le vendeur peut même revendiquer les objets vendus tant qu'ils sont en la possession de l'acheteur, et en empêcher la revente, pourvu que la revendication soit faite dans la huitaine de la livraison et qu'ils se trouvent dans le même état que lors de la livraison.

La déchéance de l'action revendicatoire emporte également celle de l'action en résolution, à l'égard des autres créanciers.

Il n'est rien innové aux lois et usages du commerce sur la revendication.

(...) »

##### **Art. 27, 1°.**

« Les créanciers privilégiés sur les immeubles sont :

1° Le vendeur, sur l'immeuble vendu, pour le paiement du prix;

(...) »

##### **Art. 41.**

« L'hypothèque est un droit réel sur les immeubles affectés à l'acquittement d'une obligation.

Elle est, de sa nature, indivisible et subsiste en entier sur tous les immeubles affectés, sur chacun et sur chaque portion de ces immeubles.

Elle les suit dans quelques mains qu'ils passent. »

##### **Art. 96.**

« Les créanciers, ayant privilège ou hypothèque inscrits sur un immeuble, le suivent, dans quelques mains qu'il passe,

pour être colloqués et payés suivant l'ordre de leurs créances ou inscriptions. »

**Art. 108.**

« Les privilèges et hypothèques s'éteignent:

- 1° Par l'extinction de l'obligation principale;
- 2° Par la renonciation du créancier;
- 3° Par l'effet des jugements, dans les cas prévus par les §§ 1<sup>er</sup> et 2 de la 1<sup>er</sup> section du chapitre III;
- 4° Par l'accomplissement des formalités et conditions prescrites aux tiers détenteurs pour purger les biens par eux acquis;
- 5° Par la prescription.

La prescription est acquise au débiteur, quant aux biens qui sont dans ses mains, par le

temps fixé pour la prescription des actions qui donnent l'hypothèque ou le privilège.

Elle n'est acquise au tiers détenteur que par le temps requis pour la prescription la plus longue des droits immobiliers.

Les inscriptions prises par le créancier n'interrompent pas le cours de la prescription établie par la loi en faveur du débiteur ou du tiers détenteur; mais ce dernier peut être contraint de fournir, à ses frais, un titre récongnitif de l'hypothèque, à dater de la transcription de son acquisition. Vingt-huit ans après la date de ce titre, il est tenu de le renouveler, s'il possède encore l'immeuble hypothéqué;

6° Par la cause énoncée au § 2 de l'article 82. »



## 5. CODE PENAL

### **Art. 458.**

« Les médecins, chirurgiens, officiers de santé, pharmaciens, sages-femmes et toutes autres personnes dépositaires par état ou par profession, des secrets qu'on leur confie, qui, hors le cas où ils sont appelés à rendre témoignage en justice ou devant une commission d'enquête parlementaire et celui où la loi les oblige à faire connaître ces secrets, les auront révélés, seront punis d'un emprisonnement de huit jours à six mois et d'une amende de cent francs à cinq cent francs. »<sup>(\*)</sup>.

---

<sup>(\*)</sup> En ce qui concerne la conversion des montants en francs belges: voyez la loi du 26 juin 2000 relative à l'introduction de l'euro dans la législation concernant les matières visées à l'article 78 de la Constitution, *M.B.*, 29 juillet 2000, et de la loi du 5 mars 1952 relative aux décimes additionnels sur les amendes pénales, *M.B.*, 3 avril 1952, tel que modifiée par la loi du 26 juin 2000.

6. LOI DU 27 JUIN 1921 SUR LES ASSOCIATIONS SANS BUT LUCRATIF, LES ASSOCIATIONS INTERNATIONALES SANS BUT LUCRATIF ET LES FONDATIONS

**Art. 28.**

« Les statuts d'une fondation mentionnent au moins:

- 1° les nom, prénoms, domicile, date et lieu de naissance de chaque fondateur ou, au cas où il s'agit d'une personne morale, la dénomination sociale, la forme juridique et l'adresse du siège social;
- 2° la dénomination de la fondation;
- 3° la désignation précise du ou des buts en vue desquels elle est constituée ainsi que les activités qu'elle se propose de mettre en œuvre pour atteindre ces buts;
- 4° l'adresse du siège de la fondation, qui doit être situé en Belgique;
- 5° a) le mode de nomination, de révocation et de cessation des fonctions des administrateurs, l'étendue de leurs pouvoirs et la manière de les exercer;  
b) le cas échéant, le mode de nomination, de révocation et de

cessation des fonctions des personnes habilitées à représenter la fondation conformément à l'article 34, § 4, l'étendue de leurs pouvoirs et la manière de les exercer;

- c) le cas échéant, le mode de nomination, de révocation et de cessation des fonctions des personnes déléguées à la gestion journalière de la fondation conformément à l'article 35, l'étendue de leurs pouvoirs et la manière de les exercer;

d) (...);

- 6° la destination du patrimoine de la fondation en cas de dissolution, qui doit être affecté à une fin désintéressée. Toutefois, les statuts peuvent prévoir que lorsque le but désintéressé de la fondation est réalisé, le fondateur ou ses ayants droit pourront reprendre une somme égale à la valeur des biens ou les biens mêmes que le fondateur a affectés à la réalisation de ce but;

- 7° les conditions auxquelles les statuts peuvent être modifiés;

- 8° le mode de règlement des conflits d'intérêts. »

7. LOI DU 22 JUILLET 1953 CREATANT UN INSTITUT DES REVISEURS D'ENTREPRISES

**Art. 27.**

« Sont punis d'une peine d'emprisonnement de huit jours à trois mois et d'une amende de 200 à 2.000 euros ou d'une de ces sanctions:

- 1° celui qui s'attribue publiquement et sans titre la qualification de réviseur d'entreprises, ou qui contrevient à l'article 7;
- 2° celui qui exerce l'activité professionnelle de réviseur d'entreprises ou porte ce titre alors qu'il fait l'objet d'une mesure de suspension exécutoire.

Le tribunal peut en outre ordonner:

- 1° la fermeture définitive ou provisoire de tout ou partie des locaux utilisés par celui qui s'est rendu coupable d'une ou plusieurs infractions susvisées;
- 2° la publication du jugement ou d'un résumé de celui-ci dans un ou plusieurs quotidiens ou par un quelconque autre biais, aux frais du condamné.

L'article 458 du Code pénal s'applique aux réviseurs d'entreprises, aux stagiaires et aux personnes dont ils répondent. Aux exceptions à l'obligation du secret prévues à cet article s'ajoutent:

- a) la communication d'attestations ou de confirmations opérée avec l'accord écrit de l'entreprise auprès de laquelle ils exercent leur fonction;
- b) la communication d'attestations ou de confirmations adressée à un commissaire ou à une personne exerçant dans une entreprise de droit étranger une fonction similaire à celle de commissaire, dans le cadre du contrôle des comptes annuels ou des comptes consolidés d'une entreprise dont ils sont chargés;
- c) la consultation par un réviseur d'entreprises, dans le cadre de la succession dans une mission révisoriale, tel que définie par le Roi, des documents de travail d'un réviseur d'entreprises qui exerçait la même mission révisoriale au préalable.

Lorsqu'une personne morale établit des comptes consolidés, le commissaire de la personne morale consolidante et les commissaires des personnes consolidées sont, les uns à l'égard des autres, libérés du secret professionnel.

Les personnes morales sont civilement responsables au paiement des amendes auxquelles leurs organes et préposés sont condamnés en vertu du présent article. »

8. CODE DES DROITS  
D'ENREGISTREMENT,  
D'HYPOTHEQUE ET DE GREFFE

**Art. 47.**

« Lorsque la convention a pour objet l'usufruit d'un immeuble, la valeur vénale prévue à l'article 46 est représentée par la somme obtenue en multipliant le revenu annuel du bien ou, à son défaut, sa valeur locative, par le coefficient porté au tableau ci-après et déterminé par l'âge au jour de l'acte de la personne sur la tête de laquelle l'usufruit est constitué:

Coefficient	Age
18	20 ans ou moins
17	plus de 20 ans sans dépasser 30 ans;
16	plus de 30 ans sans dépasser 40 ans;
14	plus de 40 ans sans dépasser 50 ans;
13	plus de 50 ans sans dépasser 55 ans;

11	plus de 55 ans sans dépasser 60 ans;
9,5	plus de 60 ans sans dépasser 65 ans;
8	plus de 65 ans sans dépasser 70 ans;
6	plus de 70 ans sans dépasser 75 ans;
4	plus de 75 ans sans dépasser 80 ans;
2	plus de 80 ans.

Si l'usufruit est établi pour un temps limité, la valeur vénale est représentée par la somme obtenue en capitalisant au taux de 4 % le revenu annuel, compte tenu de la durée assignée à l'usufruit par la convention, mais sans pouvoir excéder soit la valeur déterminée selon l'alinéa précédent, s'il s'agit d'un usufruit constitué au profit d'une personne physique, soit le montant de vingt fois le revenu, si l'usufruit est établi au profit d'une personne morale.

En aucun cas, il ne peut être assigné à l'usufruit une valeur vénale supérieure aux quatre cinquièmes de la valeur vénale de la pleine propriété. »

## 9. CODE JUDICIAIRE

### **Art. 1444.**

« A compter du jour de la transcription de la saisie, aucun acte d'aliénation ou de constitution d'hypothèque relatif à l'immeuble saisi, n'est opposable au créancier saisissant à titre conservatoire.

Il en est de même des aliénations ou constitutions d'hypothèques antérieures à la transcription de la saisie, mais non encore transcrites ou inscrites à ce moment.

Néanmoins, les aliénations ou constitutions d'hypothèques prévues aux alinéas 1 et 2, seront opposables au créancier saisissant si l'acquéreur ou le créancier hypothécaire consigne une somme suffisante pour acquitter en principal et accessoires les causes de la saisie pour autant que les droits du saisissant soient ultérieurement reconnus. En cas de contestation, le montant de cette consignation est fixé par le juge.

La règle de l'alinéa 2 n'est pas applicable lorsqu'il s'agit:

- 1° du renouvellement d'une inscription hypothécaire antérieure non périmée;
- 2° de l'hypothèque légale garantissant le recouvrement des droits succession, conformément aux dispositions du Code des droits de succession;
- 3° de l'hypothèque légale garantissant le recouvrement des impôts directs en principal et additionnels, des intérêts et

des frais, pour autant qu'elle ait été inscrite dans les huit jours ouvrables du dépôt à la poste de l'avis prévu à l'article 1432. »

### **Art. 1575.**

« Les baux qui n'ont pas de date certaine avant la transcription de l'exploit de saisie ne sont opposables ni aux créanciers inscrits ou à tout autre créancier qui aurait fait utilement la transcription prévue à l'article 1565, ni aux saisissants, ni à l'adjudicataire.

Ne sont également pas opposables à ces créanciers, aux saisissants ou à l'adjudicataire, les baux consentis par le saisi après la transcription du commandement ou de l'exploit de saisie, même s'ils ont date certaine, et les baux consentis après le commandement, même non transcrit, s'ils excèdent neuf ans ou contiennent quittance de trois années au moins de loyer. »

### **Art. 1577.**

« A compter du jour de la transcription de la saisie ou du commandement, les actes d'aliénation ou de constitution d'hypothèque accomplis par le débiteur relatifs aux immeubles saisis ou indiqués au commandement ne sont pas opposables aux tiers dont il est question à l'article 1575.

Il en est de même des aliénations ou constitutions d'hypothèques antérieures à la transcription de la saisie ou du commandement, mais non encore transcrites ou inscrites à ce moment. »

## 10. CODE DES IMPOTS SUR LES REVENUS 1992

### Art. 46.

« § 1<sup>er</sup>. Les plus-values de cessation définies à l'article 28, alinéa 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup>, sont entièrement mais temporairement exonérées:

1<sup>o</sup> lorsque soit l'exploitation, soit l'activité professionnelle, soit une ou plusieurs branches d'activité sont continuées par le conjoint ou par un ou plusieurs héritiers ou successibles en ligne directe de la personne qui a cessé l'exploitation, l'activité professionnelle ou la branche d'activité;

2<sup>o</sup> lorsqu'elles sont obtenues ou constatées à l'occasion de l'apport d'une ou plusieurs branches d'activité ou d'une universalité de biens à une société moyennant la remise d'actions ou parts représentatives du capital social de cette société;

3<sup>o</sup> lorsqu'elles sont obtenues ou constatées à l'occasion d'un apport à une société agricole qui, pour la période imposable au cours de laquelle l'apport est effectué, est considérée comme dénuée de la personnalité juridique.

L'alinéa 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>, n'est pas applicable lorsque le bénéficiaire de l'apport est une société d'investissement à capital fixe en biens immobiliers ou en actions non cotées, agréée par la Commission bancaire et financière.

L'alinéa 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>, n'est applicable que pour autant que:

1<sup>o</sup> le siège social, le principal établissement, le siège de direction ou d'administration de la société bénéficiaire de l'apport soit situé dans un Etat membre des Communautés européennes;

2<sup>o</sup> l'opération réponde à des besoins légitimes de caractère financier ou économique.

Lorsque le bénéficiaire de l'apport est une société établie dans un Etat membre des

Communautés européennes autre que la Belgique, les biens apportés sont réputés constituer un établissement belge au sens de l'article 229, § 1<sup>er</sup>, de la société bénéficiaire de l'apport et y être affectés. Lorsque l'affectation cesse, les éléments transférés sont considérés comme réalisés.

L'application de l'alinéa 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup> et 3<sup>o</sup>, ne porte toutefois pas atteinte à l'imposition éventuelle conformément à l'article 90, 8<sup>o</sup>, des plus-values réalisées sur des immeubles non bâtis des exploitations agricoles ou horticoles.

Les immobilisations financières et les autres titres en portefeuille ne constituent pas une branche d'activité; ils ne sont considérés comme appartenant à une branche d'activité que s'ils sont normalement intégrés à l'exploitation de cette branche d'activité sans en constituer l'élément essentiel.

(...)

§ 2. Les amortissements, déductions pour investissement, moins-values ou plus-values, à prendre en considération dans le chef du nouveau contribuable, sur les actifs délaissés par l'ancien contribuable, sont déterminés comme si ces actifs n'avaient pas changé de propriétaire sauf dans les cas où il est fait application de l'article 90, 8<sup>o</sup>.

Les dispositions des articles 44, 44bis, 45, 47, 48 et 361 à 363 restent applicables aux plus-values, réductions de valeur, provisions, sous-estimations, surestimations, subsides et créances existant chez l'ancien contribuable dans la mesure où ces éléments se retrouvent chez le nouveau contribuable.

Dans les cas visés aux articles 44bis et 47, l'opération de continuation d'activité ou d'apport ne peut avoir pour effet une prolongation du délai de emploi au-delà du terme initialement prévu.

Pour l'application du présent paragraphe aux sociétés agricoles visées au § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup>, l'expression « nouveau contribuable »

s'entend de l'ensemble des associés de telles sociétés, y compris les ayants droit agréés des associés décédés.

§ 3. Nonobstant le report de la taxation résultant de l'application du § 2, les plus-values ou moins-values afférentes aux actions ou parts reçues en rémunération d'un apport défini au § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup> et 3<sup>o</sup>, sont déterminées en attribuant aux actions ou parts une valeur identique à celle que les actifs apportés avaient, du point de vue fiscal, dans le chef de l'ancien contribuable.

Pour la détermination de la plus-value éventuellement exonérée en vertu de l'article 44, § 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>, en cas de réalisation des actions ou parts, celles-ci sont censées avoir été affectées à l'exercice de l'activité professionnelle depuis la date à laquelle les actifs apportés ont été ainsi affectés et la valeur moyenne réévaluée de chaque action ou part est déterminée au prorata de la valeur totale réévaluée de ces actifs. »

#### Art. 171.

« Par dérogation aux articles 130 à 168, sont imposables distinctement, sauf si l'impôt ainsi calculé, majoré de l'impôt afférent aux autres revenus, est supérieur à celui que donnerait l'application desdits articles à l'ensemble des revenus imposables:

1<sup>o</sup> au taux de 33 p.c.:

- a) les revenus divers visés à l'article 90, 1<sup>o</sup>;
- b) les plus-values visées à l'article 90, 8<sup>o</sup>, lorsque les biens auxquels elles se rapportent ont été aliénés au cours des 5 années suivant leur acquisition;
- c) sans préjudice de l'application du 4<sup>o</sup>, b, les plus-values de cessation sur des immobilisations incorporelles visées à l'article 28, alinéa 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup>, et les indemnités visées aux articles 25, 6<sup>o</sup>, a, et 27, alinéa 2, 4<sup>o</sup>, a, obtenues en compensation d'une réduction d'activité, dans la mesure où elles n'excèdent pas les bénéfices ou profits nets imposables afférents à l'activité

délaissée réalisés au cours des quatre années qui précèdent celle de la cessation ou de la réduction d'activité.

Par bénéfices ou profits nets imposables de chacune des années visées à l'alinéa précédent, on entend les revenus déterminés conformément à l'article 23, § 2, 1<sup>o</sup>, mais à l'exception des revenus imposés distinctement conformément à la présente sous-section;

- d) les capitaux et valeurs de rachat visés au 4<sup>o</sup>, f, dans la mesure où ils sont constitués au moyen de cotisations personnelles visées à l'article 145/1, 1<sup>o</sup>, et qu'ils ne sont pas liquidés dans les circonstances visées au 4<sup>o</sup>, f;
- e) ...;
- f) les valeurs de rachat visées au 2<sup>o</sup>, d, lorsqu'elles sont liquidées d'une autre manière;
- g) l'épargne, les capitaux et les valeurs de rachat visés au 2<sup>o</sup>, e, lorsqu'ils sont liquidés d'une autre manière;
- h) les capitaux visés au 4<sup>o</sup>, g, tenant lieu de pensions lorsqu'ils sont attribués dans les circonstances visées au 4<sup>o</sup>, g, par l'employeur ou par l'entreprise à un autre bénéficiaire que celui visé au 4<sup>o</sup>, g, sans avoir été constitués au moyen de versements préalable;

2<sup>o</sup> au taux de 10 p.c.:

- a) ...;
- b) les capitaux et valeurs de rachat visés au 4<sup>o</sup>, f, dans la mesure où ils sont constitués au moyen de cotisations personnelles visées à l'article 145/1, 1<sup>o</sup>, et liquidés dans les circonstances visées au 4<sup>o</sup>, f;
- c) ...;
- d) les capitaux et valeurs de rachat des contrats d'assurance-vie visés à l'article 145/1, 2<sup>o</sup>, si ces capitaux sont liquidés

au décès de l'assuré ou à l'expiration normale du contrat ou si ces valeurs de rachat sont liquidées au cours d'une des cinq années qui précèdent l'expiration normale du contrat, dans la mesure où ces capitaux et valeurs de rachat ne servent pas à la reconstitution ou à la garantie d'un emprunt hypothécaire. Sont également compris, les capitaux et valeurs de rachat qui sont attribués à un travailleur ou à un dirigeant d'entreprise non visé à l'article 195, § 1<sup>er</sup>, et qui résultent d'un engagement individuel de pension complémentaire lorsque :

- pour ce travailleur, il n'existe pas ou il n'a pas existé dans l'entreprise d'engagement collectif de pension complémentaire pendant la durée de cet engagement individuel de pension complémentaire;
  - ce dirigeant d'entreprise n'a pas été rémunéré régulièrement durant aucune période imposable pendant la durée de l'engagement individuel de pension complémentaire;
- e) l'épargne, les capitaux et les valeurs de rachat constitués dans le cadre de l'épargne-pension, au moyen de paiements visés à l'article 145/1, 5°, lorsqu'ils sont liquidés au bénéficiaire à l'occasion de sa mise à la retraite, à la date normale ou au cours d'une des 5 années qui précèdent cette date, à l'occasion de sa mise à la prépension, ou à l'occasion du décès de la personne dont il est l'ayant-cause;

- f) les dividendes visés à l'article 18, alinéa 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>ter;

2°bis au taux de 15 p.c.:

- a) les revenus de capitaux et biens mobiliers, autres que les dividendes, et les revenus divers visés à l'article 90, 5° à 7°;
- b) les dividendes visés à l'article 269, alinéa 2, 2°, alinéa 3 et alinéa 11;

3° au taux de 25 p.c., les dividendes, à l'exclusion de ceux visés à l'article 269, alinéas 2 et 3;

3°bis au taux de 20 p.c., les dividendes visés à l'article 269, alinéa 2, 1°;

3°ter au taux de 10, 15, 20 ou 25 %, les indemnités pour coupon manquant ou pour lot manquant visées à l'article 90, 11°, selon le taux applicable aux revenus de capitaux et biens mobiliers et aux lots visés à l'article 90, 6°, auxquels se rapportent ces indemnités;

4° au taux de 16,5 p.c.:

- a) les plus-values réalisées sur des immobilisations corporelles ou financières affectées à l'exercice de l'activité professionnelle depuis plus de 5 ans au moment de leur réalisation, pour lesquelles il n'est pas opté pour la taxation étalée visée à l'article 47, et sur d'autres actions ou parts acquises depuis plus de 5 ans.

La condition relative à la période d'affectation de 5 ans prévue à l'alinéa précédent n'est toutefois pas exigée lorsque les plus-values sont réalisées à l'occasion de la cessation complète et définitive de l'activité professionnelle ou d'une ou plusieurs branches de celle-ci;

- b) les plus-values de cessation visées au 1°, c, obtenues ou constatées à l'occasion de la cessation d'activité à partir de l'âge de 60 ans ou à la suite du décès ou à l'occasion d'une cessation définitive forcée, et les indemnités visées au 1°, c, obtenues à l'occasion d'un acte survenant à partir du même âge ou à la suite du décès ou à l'occasion d'un acte forcé.

Par cessation définitive forcée ou par acte forcé on entend la cessation définitive ou l'acte qui est la conséquence d'un sinistre, d'une expropriation, d'une réquisition en



- propriété ou d'un autre événement analogue. Est également considérée comme étant une cessation définitive forcée celle qui résulte d'un handicap visé à l'article 135, alinéa 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup>;
- c) les prix, subsides, rentes et pensions visés à l'article 90, 2<sup>o</sup>;
- d) les plus-values visées à l'article 90, 8<sup>o</sup>, lorsque les biens auxquels elles se rapportent ont été aliénés plus de 5 ans après leur acquisition;
- e) les plus-values visées à l'article 90, 9<sup>o</sup> et 10<sup>o</sup>;
- f) les capitaux et valeurs de rachat constituant des revenus visés à l'article 34, § 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, a à c, lorsqu'ils ne sont pas imposables conformément à l'article 169, § 1<sup>er</sup>, et qu'ils sont liquidés au bénéficiaire à l'occasion de sa mise à la retraite ou à partir de l'âge de 60 ans ou à l'occasion du décès de la personne dont il est l'ayant droit, à l'exclusion:
- des capitaux ou valeurs de rachat constitués au moyen de cotisations personnelles visées à l'article 145/1, 1<sup>o</sup>;
  - des capitaux et valeurs de rachat attribués, en vertu d'un engagement individuel de pension complémentaire visé dans la loi du 28 avril 2003 relative aux pensions complémentaires et au régime fiscal de celles-ci et de certains avantages complémentaires en matière de sécurité sociale, soit à un travailleur visé à l'article 31 en l'absence d'engagement collectif de pension complémentaire dans l'entreprise pendant la durée de l'engagement individuel de pension complémentaire répondant aux conditions de la loi précitée, soit à un dirigeant d'entreprise visé à l'article 32 qui n'a pas reçu de rémunérations répondant aux conditions de l'article 195, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, pendant la durée de l'engagement individuel de pension complémentaire;
- fbis)...;
- g) les capitaux tenant lieu de pensions lorsqu'ils sont alloués par l'entreprise à un dirigeant d'entreprise visé à l'article 32, alinéa 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup>, qui a le statut d'indépendant et qui est visé à l'article 3, § 1<sup>er</sup>, alinéa 4, de l'arrêté royal n<sup>o</sup> 38 du 27 juillet 1967, au plus tôt à l'occasion de sa mise à la retraite à la date normale ou au cours d'une des 5 années qui précèdent cette date ou à l'occasion du décès de la personne dont il est l'ayant droit, sans avoir été constitués au moyen de versements préalables;
- h) le rachat de la valeur capitalisée d'une partie de la pension légale de retraite ou de survie;
- i) les primes et indemnités instaurées en tant qu'aide au secteur agricole par les Communautés européennes;
- 5<sup>o</sup> au taux moyen afférent à l'ensemble des revenus imposables de la dernière année antérieure pendant laquelle le contribuable a eu une activité professionnelle normale:
- a) les indemnités dont le montant brut dépasse 750 EUR (montant de base 615 EUR), payées contractuellement ou non, en suite de la cessation de travail ou de la rupture d'un contrat de travail;
- b) les rémunérations, pensions, rentes ou allocations visées aux articles 31 et 34, dont le paiement ou l'attribution n'a eu lieu, par le fait d'une autorité publique ou de l'existence d'un litige, qu'après l'expiration de la période imposable à laquelle elles se rapportent effectivement;
- c) les bénéfices ou profits d'une activité professionnelle antérieure visés à l'article 28, alinéa 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup> et 3<sup>o</sup>, a;

- d) les indemnités payées par le Fonds d'indemnisation des travailleurs licenciés en cas de fermeture d'entreprises après l'expiration de la période imposable à laquelle elles se rapportent effectivement;
- e) les indemnités CECA payées à l'intervention de l'Office national de l'emploi, suite à la restructuration ou la fermeture d'une entreprise, après l'expiration de la période imposable à laquelle elles se rapportent effectivement;

6° au taux afférent à l'ensemble des autres revenus imposables:

- le pécule de vacances qui est acquis et payé au travailleur ou au dirigeant d'entreprise occupé dans le cadre d'un contrat de travail, durant l'année où il quitte son employeur;
- les profits visés à l'article 23, § 1<sup>er</sup>, 2°, qui se rapportent à des actes accomplis pendant une période d'une durée supérieure à 12 mois et dont le montant n'a pas, par le fait de l'autorité publique, été payé au cours de l'année des prestations mais a été réglé en une seule fois, et ce exclusivement pour la partie qui excède proportionnellement un montant correspondant à 12 mois de prestations;
- les rentes visées à l'article 90, 4°. »

#### **Art. 344.**

« § 1<sup>er</sup>. N'est pas opposable à l'administration des contributions directes, la qualification juridique donnée par les parties à un acte ainsi qu'à des actes distincts réalisant une même opération lorsque l'administration constate, par présomptions ou par d'autres moyens de preuve visés à l'article 340, que cette qualification a pour but d'éviter l'impôt, à moins que le contribuable ne prouve que cette qualification réponde à des besoins légitimes de caractère financier ou économique.

§ 2. N'est pas non plus opposable à l'administration des contributions directes la vente, la cession ou l'apport d'actions, d'obligations, de créances ou d'autres titres constitutifs d'emprunts, de brevets d'invention, de procédés de fabrication, de marques de fabrique ou de commerce, ou de tous autres droits analogues ou de sommes d'argent, à un contribuable visé à l'article 227, qui, en vertu des dispositions de la législation du pays où il est établi n'y est pas soumis à un impôt sur les revenus ou y est soumis du chef des revenus produits par les biens et droits aliénés, à un régime de taxation notablement plus avantageux que celui auquel les revenus de l'espèce sont soumis en Belgique, à moins que le contribuable ne prouve soit que l'opération répond à des besoins légitimes de caractère financier ou économique, soit qu'il a reçu pour l'opération une contre-valeur réelle produisant un montant de revenus soumis effectivement en Belgique à une charge fiscale normale par rapport à celle qui aurait subsisté si cette opération n'avait pas eu lieu. »

## 11. CODE DES SOCIÉTÉS

### Art. 20.

« La société commence à l'instant même du contrat, s'il ne désigne une autre époque. »

### Art. 52.

« Les associés d'une société de droit commun sont tenus envers les tiers soit par parts viriles, lorsque l'objet de la société est civil, soit solidairement, lorsque cet objet est commercial. Il ne peut être dérogé à cette responsabilité que par une stipulation expresse de l'acte conclu avec les tiers. »

### Art. 53.

« Les associés d'une société momentanée sont tenus solidairement envers les tiers avec qui ils ont traité. Ils seront assignés directement et individuellement. »

### Art. 54.

« Il n'y a, entre les tiers et les associés d'une société interne qui se sont tenus dans les termes d'une simple participation, aucune action directe. »

### Art. 60.

« A défaut de convention contraire, ceux qui, au nom d'une société en formation, et avant l'acquisition par celle-ci de la personnalité juridique, ont pris un engagement à quelque titre que ce soit, en sont personnellement et solidairement responsables, sauf si la société a déposé l'extrait visé à l'article 68 dans les deux ans de la naissance de l'engagement et si ces engagements sont repris par elle dans les deux mois suivant le dépôt précité. Dans ce dernier cas, l'engagement est réputé avoir été contracté par la société dès l'origine. »

### Art. 66.

« Les sociétés en nom collectif, les sociétés en commandite simple, les sociétés

coopératives à responsabilité illimitée, les groupements d'intérêt économique et les sociétés agricoles sont, à peine de nullité, formés par des actes authentiques ou sous seing privé, en se conformant, dans ce dernier cas, à l'article 1325 du Code civil. Il suffit de deux originaux pour les sociétés coopératives à responsabilité illimitée.

Les sociétés privées à responsabilité limitée, les sociétés coopératives à responsabilité limitée, les sociétés anonymes et les sociétés en commandite par actions sont, à peine de nullité, constituées par des actes authentiques.

Toute modification conventionnelle à l'acte constitutif doit, à peine de nullité, être faite en la forme requise pour cet acte. »

### Art. 68.

« Un extrait de l'acte constitutif est déposé lors de la constitution dans la quinzaine de la date de l'acte définitif.

Sauf pour ce qui concerne la société en nom collectif et la société en commandite simple, les documents suivants sont déposés en même temps:

- 1° une expédition de l'acte constitutif authentique ou un double de l'acte constitutif sous seing privé;
- 2° une expédition des mandats authentiques ou un original des mandats sous seing privé, annexés à l'acte auquel ils se rapportent. »

### Art. 69.

« L'extrait de l'acte constitutif des sociétés, à l'exception des groupements d'intérêt économique, contient:

- 1° la forme de la société et sa dénomination sociale; dans le cas d'une société coopérative, si elle est à responsabilité limitée ou illimitée; dans le cas prévu

au livre X, ces mentions doivent être suivies des mots « à finalité sociale »;

- 2° la désignation précise du siège social;
- 3° la durée de la société lorsqu'elle n'est pas illimitée;
- 4° la désignation précise de l'identité des associés solidaires, des fondateurs et des associés qui n'ont pas encore libéré leur apport; dans ce dernier cas, l'extrait contient pour chaque associé le montant des valeurs à libérer;
- 5° le cas échéant, le montant du capital social; le montant de la partie libérée; le montant du capital autorisé; pour les sociétés en commandite, le montant des valeurs libérées ou à libérer en commandite et pour les sociétés coopératives, le montant de la part fixe du capital;
- 6° la manière dont le capital social ou, à défaut, le fonds social est formé ainsi que, le cas échéant, les conclusions du rapport du réviseur d'entreprises concernant les apports en nature;
- 7° le début et la fin de chaque exercice social;
- 8° les dispositions relatives à la constitution des réserves, à la répartition des bénéfiques et du boni résultant de la liquidation de la société;
- 9° la désignation des personnes autorisées à administrer et à engager la société, l'étendue de leurs pouvoirs et la manière de les exercer, soit en agissant seules, soit conjointement ou en collège, et dans le cas de la SE, la désignation des membres du conseil de surveillance, l'étendue de leurs pouvoirs et la manière de les exercer;

10° le cas échéant, la désignation des commissaires;

11° la désignation précise de l'objet social;

12° les lieu, jour et heure de l'assemblée générale ordinaire des associés ainsi que les conditions d'admission et d'exercice du droit de vote.

Les points 11° et 12° ne sont pas applicables aux sociétés en nom collectif et en commandite simple.

Les points 8°, 10° et 12° ne sont pas applicables aux sociétés agricoles. »

#### **Art. 75.**

« Sont déposés conformément aux articles précédents:

- 1° les actes modificatifs de l'acte constitutif qui ne sont pas soumis à la publication par extraits;
- 2° après chaque modification des statuts, le texte intégral de ces statuts dans une rédaction mise à jour, accompagné d'un document mentionnant la date de publication des actes constitutifs et modificatifs des statuts;
- 3° les actes dont le dépôt seul est prescrit par le présent code.

Une mention aux Annexes du Moniteur belge publiée conformément aux articles précédents, indique l'objet des actes dont le dépôt est prescrit par l'alinéa 1<sup>er</sup>. »

#### **Art. 140.**

« Les commissaires sont responsables envers la société des fautes commises par eux dans l'accomplissement de leurs fonctions.

Ils répondent solidairement tant envers la société qu'envers les tiers de tout dommage résultant d'infractions aux dispositions du présent code ou des statuts. Il ne sont

déchargés de leur responsabilité, quant aux infractions auxquelles ils n'ont pas pris part, que s'ils prouvent qu'ils ont accompli les diligences normales de leur fonction et qu'ils ont dénoncé ces infractions à l'organe de gestion et, le cas échéant, s'il n'y a pas été remédié de façon adéquate, à l'assemblée générale, la plus prochaine après qu'ils en auront eu connaissance. »

#### **Art. 144.**

« Le rapport des commissaires visé à l'article 143 comprend les éléments suivants :

- 1° une introduction, qui contient au moins l'identification des comptes annuels qui font l'objet du contrôle, ainsi que le référentiel comptable qui a été appliqué lors de leur établissement;
- 2° une description de l'étendue du contrôle, qui contient au moins l'indication des normes selon lesquelles le contrôle a été effectué et s'ils ont obtenu de l'organe de gestion et préposés de la société les explications et informations requises pour leur contrôle;
- 3° une mention indiquant si la comptabilité est tenue conformément aux dispositions légales et réglementaires applicables;
- 4° une attestation dans laquelle les commissaires indiquent si, à leur avis, les comptes annuels donnent une image fidèle du patrimoine, de la situation financière et des résultats de la société compte tenu du référentiel comptable applicable et, le cas échéant, quant au respect des exigences légales applicables. Elle peut prendre la forme d'une attestation sans réserve, d'une attestation avec réserve, d'une opinion négative, ou, si les commissaires sont dans l'incapacité de délivrer une attestation, d'une déclaration d'abstention;
- 5° une référence à quelque question que ce soit sur laquelle les commissaires

attirent spécialement l'attention, qu'une réserve ait ou non été incluse dans l'attestation;

- 6° une mention indiquant si le rapport de gestion comprend les informations requises par les articles 95 et 96 et concorde ou non avec les comptes annuels pour le même exercice;
- 7° une mention indiquant si la répartition des bénéfices proposée à l'assemblée générale est conforme aux statuts et au présent Code;
- 8° l'indication qu'ils n'ont point eu connaissance d'opérations conclues ou de décisions prises en violation des statuts ou du présent Code. Toutefois, cette mention peut être omise lorsque la révélation de l'infraction est susceptible de causer à la société un préjudice injustifié, notamment parce que l'organe de gestion a pris des mesures appropriées pour corriger la situation d'illégalité ainsi créée.

Le rapport est signé et daté par les commissaires. »

#### **Art. 187.**

« Ils peuvent, mais seulement avec l'autorisation de l'assemblée générale, donnée conformément à l'article 184, continuer, jusqu'à réalisation, l'industrie ou le commerce, emprunter pour payer les dettes sociales, créer des effets de commerce, hypothéquer les biens, les donner en gage, aliéner les immeubles, même de gré à gré, et faire apport du patrimoine dans d'autres sociétés. »

#### **Art. 218.**

« Les apports autres qu'en numéraire ne peuvent être rémunérés par des parts représentatives du capital social que s'ils consistent en éléments d'actif susceptibles d'évaluation économique, à l'exclusion des actifs constitués par des engagements

concernant l'exécution de travaux ou de prestations de services. Ces apports sont appelés apports en nature. »

#### **Art. 220.**

« Tout bien appartenant à un fondateur, à un gérant ou à un associé, que la société se propose d'acquérir dans un délai de deux ans à compter de sa constitution, le cas échéant en application de l'article 60, pour une contre-valeur au moins égale à un dixième du capital souscrit, fait l'objet d'un rapport établi soit par le commissaire, soit, pour la société qui n'en a pas, par un réviseur d'entreprises désigné par l'organe de gestion.

L'alinéa 1<sup>er</sup> est applicable à la cession faite par une personne agissant en son nom propre mais pour le compte d'une personne visée à l'alinéa 1<sup>er</sup>. »

#### **Art. 222.**

« Le rapport visé à l'article 220 mentionne le nom du propriétaire du bien que la société se propose d'acquérir, la description de ce bien, la rémunération effectivement attribuée en contrepartie de l'acquisition et les modes d'évaluation adoptés. Il indique si les valeurs auxquelles conduisent ces modes d'évaluation correspondent au moins à la rémunération attribuée en contrepartie de l'acquisition.

Ce rapport est joint à un rapport spécial dans lequel l'organe de gestion expose, d'une part, l'intérêt que présente pour la société l'acquisition envisagée et, d'autre part, les raisons pour lesquelles, éventuellement, il s'écarte des conclusions du rapport annexé. Le rapport du réviseur et le rapport spécial de l'organe de gestion sont déposés au greffe du tribunal de commerce conformément à l'article 75.

Cette acquisition est soumise à l'autorisation préalable de l'assemblée générale. Les rapports prévus à l'alinéa 2 sont annoncés dans l'ordre du jour.

Une copie de ces rapports est transmise conformément à l'article 269.

L'absence des rapports prévus par cet article entraîne la nullité de la décision de l'assemblée générale. »

#### **Art. 223.**

« Dès la constitution de la société, le capital doit être libéré à concurrence de 6.200 EUR au moins.

En outre:

- 1° chaque part souscrite en numéraire doit être libérée d'un cinquième au moins;
- 2° les parts sociales ou parties de parts sociales correspondant à des apports en nature doivent être entièrement libérées.

Dans le cas visé à l'article 211, le montant prévu à l'alinéa 1<sup>er</sup> est fixé à 12.400 euros. »

#### **Art. 226.**

« L'acte de société mentionne, outre les indications contenues dans l'extrait destiné à publication en vertu de l'article 69:

- 1° le respect des conditions visées aux articles 214, 216 et 223;
- 2° le nombre et la valeur nominale ou le pair comptable des parts ainsi que, le cas échéant, les conditions particulières qui limitent leur cession;
- 3° la spécification de chaque apport en nature, le nom de l'apporteur, le nom du réviseur d'entreprises et les conclusions de son rapport, le nombre et la valeur nominale ou le pair comptable des parts émises en contrepartie de chaque apport ainsi que, le cas échéant, les autres conditions auxquelles l'apport est fait;
- 4° la cause et la consistance des avantages particuliers attribués à chacun des fondateurs, ou à quiconque a participé directement ou indirectement à la constitution de la société;

- 5° le montant, au moins approximatif, des frais, dépenses et rémunérations ou charges, sous quelque forme que ce soit, qui incombent à la société ou qui sont mis à sa charge à raison de sa constitution;
- 6° l'organisme dépositaire des apports à libérer en numéraire conformément à l'article 224;
- 7° les mutations à titre onéreux dont les immeubles apportés à la société ont été l'objet pendant les cinq années précédentes ainsi que les conditions auxquelles elles ont été faites;
- 8° les charges hypothécaires ou les nantissements grevant les biens apportés;
- 9° les conditions auxquelles est subordonnée la réalisation des droits apportés en option.

Les procurations doivent reproduire les énonciations prévues par l'article 69, 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 9° et 11°.

#### **Art. 227.**

« La nullité d'une société privée à responsabilité limitée ne peut être prononcée que dans les cas suivants:

- 1° si l'acte constitutif n'est pas établi en la forme requise;
- 2° si cet acte ne contient aucune indication au sujet de la dénomination sociale de la société, de l'objet social, des apports ou du montant du capital souscrit;
- 3° si l'objet social est illicite ou contraire à l'ordre public;
- 4° s'il n'y a aucun fondateur valablement engagé. »

#### **Art. 229.**

« Les fondateurs sont tenus solidairement envers les intéressés, malgré toute stipulation contraire:

1° de toute la partie du capital qui ne serait pas valablement souscrite conformément à l'article 216, ainsi que de la différence éventuelle entre le capital minimum requis par l'article 214 et le montant des souscriptions; ils en sont de plein droit réputés souscripteurs;

2° de la libération effective du capital et des parts conformément à l'article 223, ainsi que de la partie du capital dont ils sont réputés souscripteurs en vertu du 1°;

3° de la libération des parts souscrites, directement ou au moyen de certificats, en violation de l'article 217;

4° de la réparation du préjudice qui est une suite immédiate soit de la nullité de la société prononcée par application de l'article 227, soit de l'absence ou de la fausseté des énonciations prescrites par l'article 226, soit de la surévaluation manifeste des apports en nature, ainsi que des dommages-intérêts prévus par l'article 65;

5° des engagements de la société dans une proportion fixée par le juge, en cas de faillite, prononcée dans les trois ans de la constitution si le capital social était, lors de la constitution, manifestement insuffisant pour assurer l'exercice normal de l'activité projetée pendant une période de deux ans au moins.

Le plan financier prescrit par l'article 215 est à cet effet transmis au tribunal par le notaire, à la demande du juge-commissaire ou du procureur du Roi. »

#### **Art. 232.**

« Il peut exister dans les sociétés privées à responsabilité limitée des parts et des obligations.

Ces titres sont nominatifs. Ils portent un numéro d'ordre.

Il ne peut être émis de parts bénéficiaires non représentatives du capital ni de warrants ou d'obligations convertibles. »

**Art. 238.**

« Le capital se divise en parts égales, assorties ou non du droit de vote, avec ou sans mention de valeur. Les parts sont indivisibles. »

**Art. 259.**

« § 1<sup>er</sup>. Le membre d'un collège de gestion qui a, directement ou indirectement, un intérêt opposé de nature patrimoniale à une décision ou à une opération soumise au collège de gestion, est tenu de le communiquer aux autres gérants avant la délibération au collège de gestion. Sa déclaration, ainsi que les raisons justifiant l'intérêt opposé qui existe dans le chef du gérant concerné, doivent figurer dans le procès-verbal du collège de gestion qui devra prendre la décision. De plus, il doit, lorsque la société a nommé un ou plusieurs commissaires, les en informer.

En vue de la publication dans le rapport de gestion visé à l'article 95 ou, à défaut d'un tel rapport, dans un document à déposer en même temps que les comptes annuels, le collège de gestion décrit, dans le procès-verbal, la nature de la décision ou de l'opération visée à l'alinéa 1<sup>er</sup> et une justification de la décision qui a été prise ainsi que les conséquences patrimoniales pour la société. Le rapport de gestion contient l'entièreté du procès-verbal visé ci-avant.

Le rapport des commissaires, visé à l'article 143, doit comporter une description séparée des conséquences patrimoniales qui résultent pour la société des décisions du collège de gestion, qui comportaient un intérêt opposé au sens de l'alinéa 1<sup>er</sup>.

§ 2. La société peut agir en nullité des décisions prises ou des opérations

accomplies en violation des règles prévues au présent article, si l'autre partie à ces décisions ou opérations avait ou devait avoir connaissance de cette violation.

§ 3. Le § 1<sup>er</sup> n'est pas applicable lorsque les décisions ou les opérations relevant du collège de gestion concernent des décisions ou des opérations conclues entre sociétés dont l'une détient directement ou indirectement 95 p.c. au moins des voix attachées à l'ensemble des titres émis par l'autre ou entre sociétés dont 95 p.c. au moins des voix attachées à l'ensemble des titres émis par chacune d'elles sont détenus par une autre société.

De même, le § 1<sup>er</sup> n'est pas d'application lorsque les décisions du collège de gestion concernent des opérations habituelles conclues dans des conditions et sous les garanties normales du marché pour des opérations de même nature. »

**Art. 260.**

« S'il n'y a pas de collège de gestion et qu'un gérant se trouve placé dans l'opposition d'intérêts visée à l'article 259, § 1<sup>er</sup>, il en réfère aux associés et la décision ne pourra être prise ou l'opération ne pourra être effectuée pour le compte de la société que par un mandataire ad hoc. »

**Art. 261.**

« Lorsque le gérant est l'associé unique et qu'il se trouve placé dans l'opposition d'intérêts visée à l'article 259, § 1<sup>er</sup>, il pourra prendre la décision ou conclure l'opération mais il devra rendre spécialement compte de celle-ci dans un document à déposer en même temps que les comptes annuels.

Il sera tenu tant vis-à-vis de la société que vis-à-vis des tiers de réparer le préjudice résultant d'un avantage qu'il se serait abusivement procuré au détriment de la société.



Les contrats conclus entre lui et la société sont, sauf en ce qui concerne les opérations courantes conclues dans des conditions normales, inscrits dans le document visé à l'alinéa 1<sup>er</sup>. »

**Art. 262.**

« Les gérants sont responsables, conformément au droit commun, de l'exécution du mandat qu'ils ont reçu et des fautes commises dans leur gestion. »

**Art. 267.**

« Lorsque la société ne compte qu'un seul associé, il exerce les pouvoirs dévolus à l'assemblée générale. Il ne peut les déléguer. »

**Art. 287.**

« Si la modification aux statuts porte sur l'objet social, une justification détaillée de la modification proposée doit être exposée par l'organe de gestion dans un rapport annoncé dans l'ordre du jour. A ce rapport est joint un état résumant la situation active et passive de la société, arrêté à une date ne remontant pas à plus de trois mois. Les commissaires font rapport distinct sur cet état. Une copie de ces rapports est transmise conformément à l'article 269.

L'absence des rapports entraîne la nullité de la décision de l'assemblée générale.

L'assemblée générale ne peut valablement délibérer et statuer sur la modification à l'objet social que si ceux qui assistent à la réunion représentent la moitié du capital social.

Si cette condition n'est pas remplie, une nouvelle convocation sera nécessaire. Pour que la deuxième assemblée délibère et statue valablement, il suffira qu'une portion quelconque du capital y soit représentée.

Aucune modification n'est admise que si elle réunit les quatre cinquièmes au moins des voix. »

**Art. 288.**

« S'il existe plusieurs catégories de parts, l'assemblée générale peut, malgré toutes dispositions contraires des statuts, modifier leurs droits respectifs ou décider le remplacement des parts d'une catégorie par celles d'une autre.

L'objet et la justification détaillée des modifications proposées sont exposés par l'organe de gestion dans un rapport annoncé dans l'ordre du jour. Une copie de ce rapport est transmise conformément à l'article 269.

L'absence du rapport entraîne la nullité de la décision de l'assemblée générale.

Nonobstant toute disposition contraire, les limitations résultant de l'article 277 ne sont pas applicables dans l'hypothèse visée au présent article et l'assemblée générale doit réunir dans chaque catégorie les conditions de présence et de majorité requises pour une modification des statuts. »

**Art. 312.**

« Les apports en nature ne peuvent être rémunérés par des parts représentatives du capital social que s'ils consistent en éléments d'actif susceptibles d'évaluation économique, à l'exclusion des actifs constitués par des engagements concernant l'exécution de travaux ou de prestations de services. »

**Art. 313.**

« Au cas où l'augmentation de capital comporte des apports en nature, un rapport est préalablement établi par le commissaire, ou, s'il n'y en a pas un, par un réviseur d'entreprises désigné par l'organe de gestion.

Ce rapport porte notamment sur la description de chaque apport en nature et sur les modes d'évaluation adoptés. Il indique si les estimations auxquelles conduisent ces modes d'évaluation correspondent au moins au nombre et à la

valeur nominale ou au pair comptable, et, le cas échéant, à la prime d'émission des parts à émettre en contrepartie. Le rapport indique quelle est la rémunération effectivement attribuée en contrepartie des apports.

Ce rapport est joint à un rapport spécial dans lequel l'organe de gestion expose, d'une part, l'intérêt que présentent pour la société tant les apports que l'augmentation de capital proposée et, d'autre part, les raisons pour lesquelles, éventuellement, il s'écarte des conclusions du rapport annexé.

Le rapport du réviseur et le rapport spécial de l'organe de gestion sont déposés au greffe du tribunal de commerce conformément à l'article 75. Ces rapports sont annoncés dans l'ordre du jour de l'assemblée générale appelée à délibérer sur l'augmentation du capital. Une copie des rapports est transmise conformément à l'article 269.

L'absence des rapports prévus par cet article entraîne la nullité de la décision de l'assemblée générale. »

#### **Art. 347.**

« Seront punis d'une amende de cinquante euros à dix mille euros et pourront en outre être punis d'un emprisonnement d'un mois à un an :

- 1° les gérants qui, en l'absence d'inventaires ou de comptes annuels, malgré les inventaires ou les comptes annuels ou au moyen d'inventaires ou de comptes annuels frauduleux, ont contrevenu à l'article 320;
- 2° le commissaire ou le gérant qui ont contrevenu aux articles 321 à 327 ou à l'article 330;
- 3° le commissaire ou le gérant qui auront fait, par un usage quelconque, aux frais de la société, des versements sur les parts ou admis comme faits des versements qui ne sont pas effectués réellement de la manière et aux époques prescrites;
- 4° ceux qui ont contrevenu à l'article 217, à l'article 304 ou à l'article 329. »

#### **Art. 394.**

« Les apports ne consistant pas en numéraire, ne peuvent être rémunérés par des parts représentatives du capital social que s'ils consistent en éléments d'actifs susceptibles d'évaluation économique, à l'exclusion des actifs constitués par des engagements concernant l'exécution de travaux ou la prestation de services. Ces apports sont appelés apports en nature. »

#### **Art. 396.**

« § 1<sup>er</sup>. Tout bien appartenant à l'un des fondateurs, à un administrateur ou à un associé que la société se propose d'acquérir dans un délai de deux ans à compter de sa constitution, le cas échéant en application de l'article 60, pour une contre-valeur au moins égale à un dixième de la part fixe du capital social, fait l'objet d'un rapport établi soit par le commissaire, soit, pour la société qui n'en a pas, par un réviseur d'entreprises désigné par l'organe de gestion.

L'alinéa 1<sup>er</sup> s'applique à la cession faite par une personne agissant en son nom propre mais pour le compte d'un fondateur, d'un administrateur ou d'un associé.

§ 2. Le § 1<sup>er</sup> ne s'applique ni aux acquisitions faites dans les limites des opérations courantes conclues aux conditions et sous les garanties normalement exigées par la société pour des opérations de la même espèce, ni aux acquisitions en bourse, ni aux acquisitions résultant d'une vente ordonnée par justice.

§ 3. Le rapport visé au § 1<sup>er</sup> mentionne le nom du propriétaire du bien que la société se propose d'acquérir, la description de ce bien, la rémunération effectivement attribuée en contrepartie de l'acquisition et les modes d'évaluation adoptés. Il indique si les estimations auxquelles conduisent ces modes d'évaluation correspondent au moins à la rémunération attribuée en contrepartie de l'acquisition.

Ce rapport est joint à un rapport spécial dans lequel l'organe de gestion expose, d'une part, l'intérêt que présente pour la société

l'acquisition envisagée et, d'autre part, les raisons pour lesquelles, éventuellement, il s'écarte des conclusions du rapport annexé. Le rapport du commissaire ou du réviseur d'entreprises et le rapport spécial de l'organe de gestion sont déposés au greffe du tribunal de commerce conformément à l'article 75.

Cette acquisition est soumise à l'autorisation préalable de l'assemblée générale. Les rapports prévus à l'alinéa 2 sont annoncés dans l'ordre du jour.

Une copie des rapports est transmise aux associés conformément à l'article 381.

L'absence des rapports prévus par cet article entraîne la nullité de la décision de l'assemblée générale. »

#### **Art. 403.**

« La nullité d'une société coopérative à responsabilité limitée ne peut être prononcée que dans les cas suivants :

- 1° si l'acte constitutif n'est pas établi en la forme requise;
- 2° si cet acte ne contient aucune indication au sujet de la forme de la société, de sa dénomination sociale, de son siège, de son objet social, des apports, du montant de la part fixe de son capital et de l'identité des associés;
- 3° si l'objet social est illicite ou contraire à l'ordre public;
- 4° si le nombre d'associés valablement engagés est inférieur à trois. »

#### **Art. 405.**

« Nonobstant toute disposition statutaire contraire, les fondateurs sont solidairement tenus envers les intéressés :

- 1° de toute la part fixe du capital qui ne serait pas valablement souscrite ainsi

que de la différence éventuelle entre le montant visé à l'article 390, et le montant des souscriptions; ils en sont de plein droit réputés souscripteurs;

- 2° de la libération effective du quart des parts et du capital social conformément à ce qui est prévu aux articles 397 et 398, ainsi que de la part du capital dont ils sont réputés souscripteurs en vertu du 1°;
- 3° de la réparation du préjudice qui est la suite immédiate et directe, soit de la nullité de la société prononcée par application de l'article 403, soit de l'absence, dans l'acte constitutif, des mentions prescrites par l'article 352, alinéa 1<sup>er</sup>, soit de la surévaluation manifeste des apports en nature;
- 4° de la libération des parts souscrites en violation de l'article 354;
- 5° des engagements de la société dans une proportion fixée par le juge, en cas de faillite prononcée dans les trois ans de la constitution, si la part fixe du capital social était, lors de la constitution, manifestement insuffisante pour assurer l'exercice normal de l'activité projetée pendant une période de deux ans au moins; dans ce cas le plan financier prescrit par l'article 391 est transmis au tribunal par le notaire, à la demande du juge-commissaire ou du procureur du Roi. »

#### **Art. 423.**

« § 1<sup>er</sup>. Lorsqu'une augmentation de capital comporte des apports en nature, un rapport est établi préalablement soit par le commissaire, soit, pour la société qui n'en a pas, par un réviseur d'entreprises désigné par l'organe de gestion.

Ce rapport porte sur la description de chaque apport en nature et sur les modes d'évaluation adoptés. Il indique si les

estimations auxquelles conduisent ces modes d'évaluation correspondent au moins au nombre et à la valeur nominale et, le cas échéant, à la prime d'émission des parts à émettre en contrepartie. Le rapport indique quelle est la rémunération effectivement attribuée en contrepartie des apports.

A ce rapport est joint un rapport spécial, dans lequel l'organe de gestion expose, d'une part, l'intérêt que présentent pour la société les apports et, d'autre part, les raisons pour lesquelles, éventuellement, il s'écarte des conclusions du rapport annexé.

Le rapport du réviseur et le rapport spécial de l'organe de gestion sont déposés au greffe du tribunal de commerce conformément à l'article 75. Ces rapports sont annoncés dans l'ordre du jour de l'assemblée générale qui doit décider de l'augmentation de capital. Une copie des rapports est transmise aux associés conformément à l'article 381.

§ 2. Lorsque l'apport en nature n'est pas effectué dans le cadre de l'augmentation de la part fixe du capital social, ces rapports sont soumis à la première assemblée générale qui se prononce sur la valeur attribuée à l'apport et à sa rémunération, à la majorité requise pour l'augmentation de la part fixe du capital social, sans tenir compte des voix attachées aux parts émises en échange de cet apport.

§ 3. L'absence des rapports prévus par cet article entraîne la nullité de la décision de l'assemblée générale. »

#### **Art. 442.**

« § 1<sup>er</sup>. La société ne peut souscrire ses propres parts ou certificats se rapportant à de telles parts émis à l'occasion de l'émission de telles parts, ni directement, ni par une société filiale, ni par une personne agissant en son nom propre mais pour le compte de la société ou de la société filiale.

La personne qui a souscrit des parts ou des certificats visés à l'alinéa 1<sup>er</sup> en son nom

propre mais pour le compte de la société ou de la société filiale est considérée comme ayant souscrit pour son propre compte.

Tous les droits afférents aux parts ou aux certificats visés à l'alinéa 1<sup>er</sup> souscrits par la société ou sa filiale sont suspendus, tant que ces parts ou ces certificats n'ont pas été aliénés.

§ 2. Le § 1<sup>er</sup> ne s'applique pas à la souscription de parts ou de certificats visés au § 1<sup>er</sup> d'une société par une société filiale qui est, en sa qualité d'opérateur professionnel sur titres, une société de bourse ou un établissement de crédit. »

#### **Art. 443.**

« Les apports autres qu'en numéraire ne peuvent être rémunérés par des actions que s'ils consistent en éléments d'actifs susceptibles d'évaluation économique, à l'exclusion des actifs constitués par des engagements concernant l'exécution de travaux ou de prestations de services. Ces apports sont appelés apports en nature. »

#### **Art. 445.**

« Tout bien appartenant à une personne qui a signé ou au nom de qui a été signé l'acte constitutif ou, en cas de constitution par souscription publique, le projet d'acte constitutif, à un administrateur ou à un actionnaire, que la société se propose d'acquérir dans un délai de deux ans à compter de sa constitution, le cas échéant en application de l'article 60, pour une contre-valeur au moins égale à un dixième du capital souscrit, fait l'objet d'un rapport établi soit par le commissaire, soit, pour la société qui n'en a pas, par un réviseur d'entreprises désigné par le conseil d'administration.

L'alinéa 1<sup>er</sup> est applicable à la cession faite par une personne agissant en son nom propre mais pour compte d'une personne visée à l'alinéa 1<sup>er</sup>. »

**Art. 446.**

« L'article 445 ne s'applique ni aux acquisitions faites dans les limites des opérations courantes conclues aux conditions et sous les garanties normalement exigées par la société pour les opérations de la même espèce, ni aux acquisitions en bourse, ni aux acquisitions résultant d'une vente ordonnée par justice. »

**Art. 447.**

« Le rapport visé à l'article 445 mentionne le nom du propriétaire du bien que la société se propose d'acquérir, la description de ce bien, la rémunération effectivement attribuée en contrepartie de l'acquisition et les modes d'évaluation adoptés. Il indique si les valeurs auxquelles conduisent ces modes d'évaluation correspondent au moins à la rémunération attribuée en contrepartie de l'acquisition.

Ce rapport est joint à un rapport spécial dans lequel le conseil d'administration expose, d'une part, l'intérêt que présente pour la société l'acquisition envisagée et, d'autre part, les raisons pour lesquelles, éventuellement, il s'écarte des conclusions du rapport annexé. Le rapport du réviseur et le rapport spécial du conseil d'administration sont déposés au greffe du tribunal de commerce conformément à l'article 75.

Cette acquisition est soumise à l'autorisation préalable de l'assemblée générale. Les rapports prévus à l'alinéa 2 sont annoncés dans l'ordre du jour. Un exemplaire peut en être obtenu conformément à l'article 535.

La décision de l'assemblée générale prise en l'absence des rapports prévus par cet article est frappée de nullité. »

**Art. 448.**

« Dès la constitution de la société, le capital doit être libéré intégralement à concurrence du minimum fixé à l'article 439.

En outre:

1° chaque action correspondant à un apport en numéraire et chaque action

correspondant, en tout ou en partie, à un apport en nature doivent être libérées d'un quart;

2° les actions correspondant en tout ou en partie à des apports en nature doivent être entièrement libérées dans un délai de cinq ans à dater de la constitution de la société. »

**Art. 453.**

« L'acte de société mentionne, outre les indications contenues dans l'extrait destiné à publication en vertu de l'article 69:

1° le respect des conditions légales relatives à la souscription et à la libération du capital;

2° les règles, dans la mesure où elles ne résultent pas de la loi, qui déterminent le nombre et le mode de désignation des membres des organes chargés de l'administration ou, le cas échéant, de la gestion journalière, de la représentation à l'égard des tiers et du contrôle de la société, ainsi que la répartition des compétences entre ces organes;

3° le nombre et la valeur nominale ou le nombre si elles sont émises sans valeur nominale, des actions ainsi que, le cas échéant, les conditions particulières qui limitent leur cession, et, s'il existe plusieurs catégories d'actions, les mêmes indications pour chaque catégorie ainsi que les droits attachés à ces actions;

4° le nombre de parts bénéficiaires, les droits attachés à ces parts ainsi que, le cas échéant, les conditions particulières qui limitent leur cession et, s'il existe plusieurs catégories de parts bénéficiaires, les mêmes indications pour chaque catégorie;

5° la forme nominative, au porteur ou dématérialisée des actions ainsi que les

dispositions relatives à leur conversion dans la mesure où elles diffèrent de celles que la loi fixe;

- 6° la spécification de chaque apport en nature, le nom de l'apporteur, le nom du réviseur d'entreprises et les conclusions de son rapport, le nombre et la valeur nominale ou, à défaut de valeur nominale, le nombre des actions émises en contrepartie de chaque apport ainsi que, le cas échéant, les autres conditions auxquelles l'apport est fait;
- 7° la cause et la consistance des avantages particuliers attribués à chacun des fondateurs ou à quiconque a participé directement ou indirectement à la constitution de la société;
- 8° le montant, au moins approximatif, des frais, dépenses et rémunérations ou charges, sous quelque forme que ce soit, qui incombent à la société ou qui sont mis à sa charge à raison de sa constitution;
- 9° l'organisme dépositaire des apports à libérer en numéraire conformément à l'article 449;
- 10° les mutations à titre onéreux dont les immeubles apportés à la société ont été l'objet pendant les cinq années précédentes ainsi que les conditions auxquelles elles ont été faites;
- 11° les charges hypothécaires ou les nantissements grevant les biens apportés;
- 12° les conditions auxquelles est subordonnée la réalisation des droits apportés en option.

Les procurations doivent reproduire les énonciations prévues par l'article 69, 1°, 2°, 3°, 5°, 11°, et par le 2° du présent article. »

#### **Art. 454.**

« La nullité d'une société anonyme ne peut être prononcée que dans les cas suivants:

- 1° si la constitution n'a pas eu lieu dans la forme requise;
- 2° si cet acte ne contient aucune indication au sujet de la dénomination sociale, de l'objet social, des apports ou du montant du capital souscrit;
- 3° si l'objet social est illicite ou contraire à l'ordre public;
- 4° si le nombre d'actionnaires valablement engagés, ayant comparu à l'acte en personne ou par porteurs de mandats, est inférieur à deux. »

#### **Art. 456.**

« Les fondateurs sont tenus solidairement envers les intéressés, malgré toute stipulation contraire:

- 1° de toute la partie du capital qui ne serait pas valablement souscrite en vertu de l'article 441 ainsi que de la différence éventuelle entre le capital minimum requis par l'article 439 et le montant des souscriptions; ils en sont de plein droit réputés souscripteurs;
- 2° de la libération effective du capital minimum visé à l'article 439, de la libération effective jusqu'à concurrence d'un quart des actions, de la libération intégrale dans un délai de cinq ans des actions correspondant en tout ou en partie à des apports en nature en vertu de l'article 448 ainsi que de la libération effective de la partie du capital dont ils sont réputés souscripteurs conformément au 1°;
- 3° de la réparation du préjudice, qui est une suite immédiate et directe soit de la nullité de la société prononcée par application de l'article 454, soit de l'absence ou de la fausseté des énonciations prescrites par les articles 451 et 453 dans l'acte ou le projet d'acte de société et dans les souscriptions, soit

de la surévaluation manifeste des apports en nature;

- 4° des engagements de la société dans une proportion fixée par le juge, en cas de faillite, prononcée dans les trois ans de la constitution, si le capital social était, lors de la constitution, manifestement insuffisant pour assurer l'exercice normal de l'activité projetée pendant une période de deux ans au moins. Le plan financier prescrit par l'article 440 est dans ce cas transmis au tribunal par le notaire, à la demande du juge-commissaire ou du procureur du Roi. »

**Art. 459.**

« Ceux qui ont pris un engagement pour des tiers, soit comme mandataire, soit en se portant fort, sont réputés personnellement obligés, s'il n'y a pas mandat valable ou si l'engagement n'est pas ratifié dans les deux mois de la stipulation; ce délai est réduit à quinze jours si les noms des personnes pour lesquelles la stipulation a été faite ne sont pas indiqués. Les fondateurs sont solidairement tenus de ces engagements. »

**Art. 523.**

« § 1<sup>er</sup>. Si un administrateur a, directement ou indirectement, un intérêt opposé de nature patrimoniale à une décision ou à une opération relevant du conseil d'administration, il doit le communiquer aux autres administrateurs avant la délibération au conseil d'administration. Sa déclaration, ainsi que les raisons justifiant l'intérêt opposé qui existe dans le chef de l'administrateur concerné, doivent figurer dans le procès-verbal du conseil d'administration qui devra prendre la décision. De plus, il doit, lorsque la société a nommé un ou plusieurs commissaires, les en informer.

En vue de la publication dans le rapport de gestion, visé à l'article 95, ou, à défaut de

rapport, dans une pièce qui doit être déposée en même temps que les comptes annuels, le conseil d'administration décrit, dans le procès-verbal, la nature de la décision ou de l'opération visée à l'alinéa 1<sup>er</sup> et une justification de la décision qui a été prise ainsi que les conséquences patrimoniales pour la société. Le rapport de gestion contient l'entièreté du procès-verbal visé ci-avant.

Le rapport des commissaires, visé à l'article 143, doit comporter une description séparée des conséquences patrimoniales qui résultent pour la société des décisions du conseil d'administration, qui comportaient un intérêt opposé au sens de l'alinéa 1<sup>er</sup>.

Pour les sociétés ayant fait ou faisant publiquement appel à l'épargne, l'administrateur visé à l'alinéa 1<sup>er</sup> ne peut assister aux délibérations du conseil d'administration relatives à ces opérations ou à ces décisions, ni prendre part au vote.

§ 2. La société peut agir en nullité des décisions prises ou des opérations accomplies en violation des règles prévues au présent article et à l'article 524ter, si l'autre partie à ces décisions ou opérations avait ou devait avoir connaissance de cette violation.

§ 3. Le § 1<sup>er</sup> et l'article 524ter ne sont pas applicables lorsque les décisions ou les opérations relevant du conseil d'administration concernent des décisions ou des opérations conclues entre sociétés dont l'une détient directement ou indirectement 95 p.c. au moins des voix attachées à l'ensemble des titres émis par l'autre ou entre sociétés dont 95 p.c. au moins des voix attachées à l'ensemble des titres émis par chacune d'elles sont détenus par une autre société.

De même, le § 1<sup>er</sup> et l'article 524ter ne sont pas d'application lorsque les décisions du conseil d'administration concernent des

opérations habituelles conclues dans des conditions et sous les garanties normales du marché pour des opérations de même nature. »

#### **Art. 559.**

« Si la modification aux statuts porte sur l'objet social, une justification détaillée de la modification proposée doit être exposée par le conseil d'administration dans un rapport annoncé dans l'ordre du jour. A ce rapport est joint un état résumant la situation active et passive de la société, arrêté à une date ne remontant pas à plus de trois mois. Les commissaires font rapport distinct sur cet état.

Un exemplaire de ces rapports peut être obtenu conformément à l'article 535.

L'absence des rapports entraîne la nullité de la décision de l'assemblée générale.

L'assemblée générale ne peut valablement délibérer et statuer sur la modification à l'objet social que si ceux qui assistent à la réunion représentent, d'une part, la moitié du capital social et, d'autre part, s'il en existe, la moitié du nombre total des parts bénéficiaires.

Si cette condition n'est pas remplie, une nouvelle convocation sera nécessaire. Pour que la deuxième assemblée délibère valablement, il suffira qu'une portion quelconque du capital y soit représentée.

Aucune modification n'est admise que si elle réunit les quatre cinquièmes au moins des voix.

Nonobstant toute disposition contraire des statuts, les parts bénéficiaires donneront droit à une voix par titre. Elles ne pourront se voir attribuer dans l'ensemble un nombre de voix supérieur à la moitié de celui attribué à l'ensemble des actions, ni être comptées dans le vote pour un nombre de voix supérieur aux deux tiers du nombre des voix émises par les actions. Si les votes soumis à la limitation sont émis en sens différents, la réduction s'opérera proportionnellement; il

n'est pas tenu compte des fractions de voix. »

#### **Art. 560.**

« S'il existe plusieurs catégories d'actions, ou si plusieurs catégories de parts bénéficiaires ont été émises, l'assemblée générale peut, nonobstant toutes dispositions contraires des statuts, modifier leurs droits respectifs ou décider le remplacement des actions ou parts bénéficiaires d'une catégorie par celles d'une autre.

L'objet et la justification détaillée des modifications proposées sont exposés par le conseil d'administration dans un rapport annoncé dans l'ordre du jour. Un exemplaire de ce rapport peut être obtenu conformément à l'article 535.

L'absence du rapport entraîne la nullité de la décision de l'assemblée générale.

Nonobstant toute disposition contraire figurant dans les statuts, chacune des parts bénéficiaires donne, dans l'hypothèse visée au présent article, droit au vote dans sa catégorie, les limitations résultant de l'article 544 ne sont pas applicables et l'assemblée générale doit:

1° réunir dans chaque catégorie les conditions de présence et de majorité requises pour une modification des statuts;

2° admettre tout porteur de coupures à prendre part à la délibération, dans sa catégorie, les voix étant comptées sur la base d'une voix à la coupure la plus faible. »

#### **Art. 582.**

« Lorsque l'émission d'actions sans mention de valeur nominale en dessous du pair comptable des actions anciennes de la même catégorie est à l'ordre du jour d'une assemblée générale, la convocation doit le mentionner expressément.

L'opération doit faire l'objet d'un rapport détaillé du conseil d'administration portant notamment sur le prix d'émission et sur les



conséquences financières de l'opération pour les actionnaires. Un rapport est établi par un commissaire ou à défaut, par un réviseur d'entreprises désigné par le conseil d'administration, ou par un expert-comptable externe désigné de la même manière, par lequel il déclare que les informations financières et comptables contenues dans le rapport du conseil d'administration sont fidèles et suffisantes pour éclairer l'assemblée générale appelée à voter cette proposition.

Ces rapports sont déposés au greffe du tribunal de commerce conformément à l'article 75. Ils sont annoncés dans l'ordre du jour. Une copie peut en être obtenue conformément à l'article 535.

L'absence du rapport prévu à l'alinéa 2 entraîne la nullité de la décision de l'assemblée générale. »

#### **Art. 585.**

« § 1<sup>er</sup>. La société ne peut souscrire ses propres actions ni des certificats afférents à ces actions et émis au moment de l'émission de ces actions, ni directement, ni par une société filiale, ni par une personne agissant en son nom propre mais pour le compte de la société ou de la société filiale.

La personne qui a souscrit des actions ou des certificats visés à l'alinéa 1<sup>er</sup> en son nom propre mais pour le compte de la société ou de la société filiale est considérée comme ayant souscrit pour son propre compte.

Tous les droits afférents aux actions ou aux certificats visés à l'alinéa 1<sup>er</sup> souscrits par la société ou sa filiale sont suspendus, tant que ces actions ou ces certificats n'ont pas été aliénés.

§ 2. Le § 1<sup>er</sup> ne s'applique pas à la souscription d'actions ou de certificats visés au § 1<sup>er</sup> d'une société par une société filiale qui est, en sa qualité d'opérateur professionnel sur titres, une société de bourse ou un établissement de crédit. »

#### **Art. 586.**

« Chaque action correspondant à un apport en numéraire et chaque action correspondant en tout ou en partie à un apport en nature doivent être libérées d'un quart.

Sans préjudice de l'alinéa 1<sup>er</sup> les actions correspondant en tout ou en partie à des apports en nature doivent être entièrement libérées dans un délai de cinq ans à dater de la décision d'augmenter le capital. »

#### **Art. 587.**

« Lorsqu'une prime d'émission des actions nouvelles est prévue, le montant de cette prime d'émission doit être intégralement versé dès la souscription. »

#### **Art. 588.**

« La seule décision d'augmentation du capital prise par l'assemblée générale ou le conseil d'administration doit être constatée par un acte authentique, qui fait l'objet d'un dépôt au greffe conformément à l'article 75.

Si la réalisation de l'augmentation du capital est constatée en même temps, l'acte mentionne également le respect des conditions légales relatives à la souscription et à la libération du capital. »

#### **Art. 592.**

« Les actions à souscrire en espèces, les obligations convertibles et les droits de souscription doivent être offerts par préférence aux actionnaires proportionnellement à la partie du capital que représentent leurs actions.

Les porteurs d'actions sans droit de vote ont un droit de préférence en cas d'émission d'actions nouvelles avec ou sans droit de vote sauf si l'augmentation de capital se réalise par l'émission de deux tranches proportionnelles d'actions, les unes avec droit de vote et les autres sans droit de vote, dont la première est offerte par préférence aux porteurs d'actions avec droit de vote et

la seconde aux porteurs d'actions sans droit de vote. La même règle s'applique en cas d'émission d'obligations convertibles ou de droits de souscription. »

**Art. 593.**

« Le droit de préférence peut être exercé pendant un délai qui ne peut être inférieur à quinze jours à dater de l'ouverture de la souscription. Ce délai est fixé par l'assemblée générale ou, lorsque l'augmentation est décidée dans le cadre du capital autorisé, par le conseil d'administration.

L'ouverture de la souscription ainsi que son délai d'exercice sont annoncés par un avis publié huit jours au moins avant cette ouverture, aux Annexes du Moniteur belge, dans un organe de presse de diffusion nationale et dans un organe de presse régional du siège de la société. La publication de cet avis peut toutefois être omise lorsque toutes les actions de la société sont nominatives. Dans ce cas, le contenu de l'avis doit être porté à la connaissance des actionnaires par lettre recommandée.

La publication de l'avis ou la communication de son contenu aux actionnaires en nom ne constituent pas, par elles-mêmes, un appel public à l'épargne.

Le droit de préférence est négociable pendant toute la durée de la souscription, sans qu'il puisse être apporté à cette négociabilité d'autres restrictions que celles applicables au titre auquel le droit est attaché. »

**Art. 594.**

« Pour les sociétés n'ayant pas fait ou ne faisant pas publiquement appel à l'épargne, à défaut de dispositions statutaires, les tiers pourront à l'issue du délai de souscription préférentielle participer à l'augmentation du capital, sauf au conseil d'administration de décider que les droits de préférence seront exercés, proportionnellement à la partie du capital que représentent leurs actions, par les actionnaires anciens qui avaient déjà exercé leur droit. Les modalités de la

souscription visée au présent article sont définies par le conseil d'administration. »

**Art. 595.**

« Les statuts ne peuvent ni supprimer ni limiter le droit de préférence. »

**Art. 596.**

« L'assemblée générale appelée à délibérer et à statuer sur l'augmentation du capital, sur l'émission d'obligations convertibles ou sur l'émission de droits de souscriptions peut, dans l'intérêt social, aux conditions de quorum et de majorité prévues pour la modification des statuts, limiter ou supprimer le droit de préférence. Cette proposition doit être spécialement annoncée dans la convocation.

Le conseil d'administration justifie sa proposition dans un rapport détaillé, portant notamment sur le prix d'émission et sur les conséquences financières de l'opération pour les actionnaires. Un rapport est établi par le commissaire et, à défaut, par un réviseur d'entreprises désigné par le conseil d'administration, ou par un expert-comptable externe désigné de la même manière, par lequel il déclare que les informations financières et comptables contenues dans le rapport du conseil d'administration sont fidèles et suffisantes pour éclairer l'assemblée appelée à voter sur cette proposition. Ces rapports sont déposés au greffe du tribunal de commerce conformément à l'article 75. Ils sont annoncés dans l'ordre du jour. Une copie peut en être obtenue conformément à l'article 535.

L'absence des rapports prévus par cet article entraîne la nullité de la décision de l'assemblée générale.

La décision de l'assemblée générale de limiter ou de supprimer le droit de préférence fait l'objet d'un dépôt au greffe du tribunal de commerce, conformément à l'article 75. »

**Art. 597.**

« Il n'y a pas exclusion du droit de préférence lorsque, selon la décision relative

à l'augmentation du capital, les titres sont souscrits par des banques ou d'autres établissements financiers en vue d'être offerts aux actionnaires conformément aux articles 592 et 593. »

#### **Art. 598.**

« Quand le droit de préférence est limité ou supprimé en faveur d'une ou plusieurs personnes déterminées qui ne sont pas membres du personnel de la société ou de l'une de ses filiales, l'identité du ou des bénéficiaires de la limitation ou de la suppression du droit de préférence doit être mentionnée dans le rapport établi par le conseil d'administration ainsi que dans la convocation.

En outre, le prix d'émission, pour les sociétés cotées, ne peut être inférieur à la moyenne des cours des trente jours précédant le jour du début de l'émission.

Pour les sociétés autres que celles visées à l'alinéa 2, le prix d'émission doit être au moins égal à la valeur intrinsèque du titre fixée, sauf accord unanime des actionnaires, sur la base d'un rapport établi soit par le commissaire, soit, pour les sociétés qui n'ont pas de commissaire, par un réviseur d'entreprises désigné par le conseil d'administration ou par un expert-comptable externe désigné de la même manière.

Les rapports établis par le conseil d'administration indiquent l'incidence sur la situation de l'ancien actionnaire de l'émission proposée, en particulier en ce qui concerne sa quote-part du bénéfice et celle des capitaux propres. Un commissaire ou, à défaut, un réviseur d'entreprises désigné par le conseil d'administration, ou un expert-comptable externe désigné de la même manière donne un avis détaillé sur les éléments de calcul du prix d'émission et sur sa justification. »

#### **Art. 599.**

« En cas de limitation ou de suppression du droit de préférence, l'assemblée générale peut prévoir qu'une priorité sera donnée aux anciens actionnaires lors de l'attribution des

nouveaux titres. Dans ce cas, la période de souscription doit avoir une durée de dix jours. »

#### **Art. 601.**

« Les apports en nature ne peuvent être rémunérés par des actions que s'ils consistent en éléments d'actif susceptibles d'évaluation économique, à l'exclusion des actifs constitués par des engagements concernant l'exécution de travaux ou de prestations de services. »

#### **Art. 602.**

« Au cas où l'augmentation de capital comporte des apports en nature, un rapport est préalablement établi, soit par le commissaire, soit, pour les sociétés qui n'en ont pas, par un réviseur d'entreprises désigné par le conseil d'administration.

Ce rapport porte notamment sur la description de chaque apport en nature et sur les modes d'évaluation adoptés. Il indique si les estimations 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 et, le cas échéant, à la prime d'émission des actions à émettre en contrepartie. Le rapport indique quelle est la rémunération effectivement attribuée en contrepartie des apports.

Ce rapport est joint à un rapport spécial dans lequel le conseil d'administration expose, d'une part, l'intérêt que présentent pour la société tant les apports que l'augmentation de capital proposée et d'autre part, les raisons pour lesquelles éventuellement, il s'écarte des conclusions du rapport annexé.

Le rapport du réviseur et le rapport spécial du conseil d'administration sont déposés au greffe du tribunal de commerce conformément à l'article 75.

Lorsque l'augmentation du capital est décidée par l'assemblée générale conformément à l'article 581, les rapports prévus à l'alinéa 3 sont annoncés dans

l'ordre du jour. Une copie peut en être obtenue conformément à l'article 535.

L'absence des rapports prévus par cet article entraîne la nullité de la décision de l'assemblée générale. »

#### **Art. 603.**

« Les statuts peuvent autoriser le conseil d'administration à augmenter en une ou plusieurs fois le capital social souscrit à concurrence d'un montant déterminé qui, pour les sociétés faisant ou ayant fait publiquement appel à l'épargne, ne peut être supérieur au montant dudit capital social.

Dans les mêmes conditions, les statuts peuvent autoriser le conseil d'administration à émettre des obligations convertibles ou des droits de souscription.

Les articles 592 à 602 sont applicables au présent article. »

#### **Art. 606.**

« L'autorisation visée à l'article 603 ne peut jamais être utilisée pour les opérations suivantes:

1° les augmentations de capital à réaliser principalement par des apports en nature réservées exclusivement à un actionnaire de la société détenant des titres de cette société auxquels sont attachés plus de 10 p.c. des droits de vote.

Aux titres détenus par cet actionnaire, sont ajoutés les titres détenus:

- a) par un tiers agissant en son nom propre, mais pour le compte de l'actionnaire visé;
- b) par une personne physique ou morale liée à l'actionnaire visé;
- c) par un tiers agissant en son nom propre, mais pour le compte d'une

personne physique ou morale liée à l'actionnaire visé;

- d) par des personnes agissant de concert.

Par personnes agissant de concert, il faut entendre les personnes entre lesquelles existe un accord ayant pour objet ou pour effet l'adoption par les parties d'un comportement parallèle en ce qui concerne la possession, l'acquisition ou la cession des titres.

Sont présumées, sauf preuve contraire, agir de concert les personnes:

- a) qui ont conclu des conventions comportant un blocage des titres, un agrément ou mécanisme similaire pour la possession, l'acquisition ou la cession de titres;
- b) qui ont conclu des conventions comportant des droits de préemption ou des options ou engagements d'achat ou de vente;
- c) qui contrôlent conjointement une société détenant une quotité de titres entraînant l'obligation d'une déclaration;

2° l'émission d'actions sans mention de valeur nominale en dessous du pair comptable des actions anciennes de la même catégorie;

3° l'émission de droits de souscription réservée à titre principal à une ou plusieurs personnes déterminées autres que des membres du personnel de la société ou d'une ou de plusieurs de ses filiales. »

#### **Art. 633.**

« Si, par suite de perte, l'actif net est réduit à un montant inférieur à la moitié du capital social, l'assemblée générale doit, sauf dispositions plus rigoureuses dans les statuts, être réunie dans un délai n'excédant pas

deux mois à dater du moment où la perte a été constatée ou aurait dû l'être en vertu des obligations légales ou statutaires, en vue de délibérer, le cas échéant, dans les formes prescrites pour la modification des statuts, de la dissolution éventuelle de la société et éventuellement d'autres mesures annoncées dans l'ordre du jour.

Le conseil d'administration justifie ses propositions dans un rapport spécial tenu à la disposition des actionnaires au siège de la société quinze jours avant l'assemblée générale. Si le conseil d'administration propose la poursuite des activités, il expose dans son rapport les mesures qu'il compte adopter en vue de redresser la situation financière de la société. Ce rapport est annoncé dans l'ordre du jour. Une copie peut en être obtenue conformément à l'article 535. Un exemplaire est également transmis sans délai aux personnes qui ont accompli les formalités requises par les statuts pour être admises à l'assemblée.

L'absence du rapport prévu par l'alinéa 2 entraîne la nullité de la décision de l'assemblée générale.

Les mêmes règles sont observées si, par suite de perte, l'actif net est réduit à un montant inférieur au quart du capital social mais, en ce cas, la dissolution aura lieu si elle est approuvée par le quart des voix émises à l'assemblée.

Lorsque l'assemblée générale n'a pas été convoquée conformément au présent article, le dommage subi par les tiers est, sauf preuve contraire, présumé résulter de cette absence de convocation. »

#### **Art. 648.**

« Seront punis d'une amende de cinquante euros à dix mille euros et pourront en outre être punis d'un emprisonnement d'un mois à un an :

1° les administrateurs qui, en l'absence d'inventaires ou de comptes annuels, malgré les inventaires ou les comptes

annuels ou au moyen d'inventaires ou de comptes annuels frauduleux, ont contrevenu à l'article 617;

2° les administrateurs qui ont contrevenu à l'article 618;

3° les administrateurs ou les commissaires qui ont contrevenu aux articles 620 à 623, 625 et 630;

4° ceux qui ont contrevenu à l'article 438, alinéas 1<sup>er</sup> à 3;

5° tous ceux qui, comme administrateurs ou commissaires, auront fait, par un usage quelconque, aux frais de la société, des versements sur les actions ou admis comme faits des versements qui ne sont pas effectués réellement de la manière et aux époques prescrites;

6° ceux qui ont contrevenu à l'article 442 ou à l'article 585;

7° ceux qui ont contrevenu à l'article 629. »

#### **Art. 657.**

« Les dispositions relatives aux sociétés anonymes sont applicables aux sociétés en commandite par actions, sauf les modifications indiquées dans le présent livre ou celles qui résultent du livre XII. »

#### **Art. 670.**

« Le présent livre s'applique à toutes les sociétés dotées de la personnalité juridique, régies par le présent code, à l'exception des sociétés agricoles et des groupements d'intérêt économique. »

#### **Art. 678.**

« L'appart d'universalité est l'opération par laquelle une société transfère, sans dissolution, l'intégralité de son patrimoine, activement et passivement, à une ou plusieurs sociétés existantes ou nouvelles, moyennant une rémunération consistant exclusivement en actions ou parts de la ou des sociétés bénéficiaires des apports. »

### **Art. 679.**

« L'apport d'une branche d'activités est l'opération par laquelle une société transfère, sans dissolution, à une autre société une branche de ses activités ainsi que les passifs et les actifs qui s'y rattachent, moyennant une rémunération consistant exclusivement en actions ou parts de la société bénéficiaire de l'apport. »

### **Art. 681.**

« La fusion ou la scission peut également avoir lieu lorsqu'une ou plusieurs des sociétés dont le patrimoine sera transféré sont en liquidation ou en faillite pourvu qu'elles n'aient pas encore commencé la répartition de leurs actifs entre leurs associés.

Dans ce cas, toutes les missions qui, en vertu du présent titre, incombent à l'organe de gestion de la société en liquidation ou en faillite sont remplies par les liquidateurs ou par les curateurs. »

### **Art. 761.**

« § 1<sup>er</sup>. L'apport d'universalité doit être décidé par l'assemblée générale des associés de la société apporteuse.

§ 2. L'organe chargé de la gestion de la société apporteuse établit un rapport écrit et circonstancié qui expose la situation patrimoniale des sociétés concernées et qui explique et justifie, du point de vue juridique et économique, l'opportunité, les conditions, les modalités et les conséquences de l'apport.

Une copie du projet et de ce rapport est adressée aux porteurs d'actions ou de parts nominatives un mois au moins avant la réunion de l'assemblée générale. Elle est également transmise sans délai aux personnes qui ont accompli les formalités requises par les statuts pour être admises à l'assemblée.

Toutefois, l'alinéa 2 ne s'applique pas lorsque les sociétés apporteuses sont des sociétés coopératives, le projet étant tenu à la disposition des associés au siège social.

§ 3. La décision de procéder à l'apport est prise aux conditions de présence et de majorité fixées par l'article 558, sous réserve de dispositions statutaires plus rigoureuses.

Dans les sociétés en commandite simple et dans les sociétés coopératives, le droit de vote des associés est proportionnel à leur part dans l'avoir social et le quorum de présence se calcule par rapport à l'avoir social.

L'accord de tous les associés est requis dans la société en nom collectif et l'accord de tous les associés commandités est en outre requis dans les sociétés en commandite simple et dans les sociétés en commandite par actions. »

### **Art. 776.**

« Préalablement à la transformation, est établi un état résumant la situation active et passive de la société, arrêté à une date ne remontant pas à plus de trois mois.

Lorsque dans des sociétés autres que les sociétés en nom collectif et les sociétés coopératives à responsabilité illimitée, l'actif net est inférieur au capital social repris dans l'état précité, l'état mentionnera en conclusion le montant de la différence.

Dans les sociétés en nom collectif et les sociétés coopératives à responsabilité illimitée, cet état indique quel sera le capital social de la société après sa transformation. Ce capital ne pourra être supérieur à l'actif net tel qu'il résulte de l'état précité. »

### **Art. 780.**

« La décision d'une assemblée générale de transformer la société est frappée de nullité lorsqu'elle a été prise en l'absence des rapports prévus par ce chapitre. »

**Art. 844.**

« En cas d'apport en nature, un réviseur d'entreprises est désigné préalablement à la constitution du groupement par les fondateurs. Le réviseur fait rapport, notamment sur la description de chaque apport en nature et sur les modes d'évaluation adoptés.

L'intervention du réviseur est aussi requise pour tout apport ultérieur en nature.

Le rapport du réviseur est déposé au greffe du tribunal de commerce conformément à l'article 75.

Le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, déterminer les catégories de groupements dispensés de la formalité visée au présent article. »

12. ARRETE ROYAL DU 13 AVRIL 1977  
FIXANT LES REGLES  
PERMETTANT DE DETERMINER LA  
VALEUR DE TRANSMISSION DES  
OFFICINES PHARMACEUTIQUES  
ET DE SURVEILLER CETTE  
TRANSMISSION

**Art. 1.**

« § 1er. La valeur de transmission d'une officine ouverte au public ne peut être supérieure à la somme des valeurs des éléments suivants:

- 1° le mobilier et l'appareillage appréciés par un expert agréé;
- 2° le stock en produits relevant de la profession de pharmacien apprécié par un expert agréé;
- 3° 150 p.c. de la moyenne des bénéfices bruts réalisés au maximum au cours des cinq périodes imposables précédant celle de la transmission, telles que ces périodes sont définies en matière d'impôts sur les revenus.

Par bénéfice brut, on entend:

- a) pour les contribuables auxquels s'appliquent des taxations forfaitaires conformément à l'article 248, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, du Code des impôts sur les revenus: le bénéfice brut qui découle de l'application des dites bases forfaitaires;
- b) pour les contribuables non visés sub a): la différence entre le montant des ventes, hors T.V.A. et le prix de revient, hors T.V.A., des produits destinés à la vente et effectivement vendus au cours de la période en cause. Lorsque le certificat délivré par l'Administration des contributions directes se rapporte au bénéfice brut de plusieurs officines pharmaceutiques, le bénéfice brut de l'officine cédée est estimé par un expert agréé.

§ 2. En cas de mise en indivision ou de cession d'une part indivisée, la valeur de la part est fixée en multipliant la valeur de l'officine, calculée conformément à la disposition du § 1<sup>er</sup> du présent article, par un coefficient exprimant le rapport entre la part et le tout. »



13. ARRETE ROYAL DU 30 JANVIER  
2001 PORTANT EXECUTION DU  
CODE DES SOCIETES

**Art. 24.**

« Les comptes annuels doivent donner une image fidèle du patrimoine, de la situation financière ainsi que du résultat de la société.

Si l'application des dispositions du présent titre ne suffit pas pour satisfaire à ce prescrit, des informations complémentaires doivent être fournies dans l'annexe. »

**Art. 37.**

« Le coût de revient s'obtient en ajoutant au prix d'acquisition des matières premières, des matières consommables et des fournitures, les coûts de fabrication directement imputables au produit ou au groupe de produits considéré ainsi que la quote-part des coûts de production qui ne sont qu'indirectement imputables au produit ou au groupe de produits considéré, pour autant que ces frais concernent la période normale de fabrication. Les sociétés ont toutefois la faculté de ne pas inclure dans le coût de revient tout ou partie de ces frais indirects de production; en cas d'utilisation de cette faculté, mention en est faite dans l'annexe. »

**Art. 39.**

« La valeur d'apport correspond à la valeur conventionnelle des apports.

En cas d'affectation ou d'apport à une entreprise qui ne constitue pas une société ayant une personnalité juridique distincte, il y a lieu d'entendre par valeur d'apport la valeur attribuée à ces biens lors de leur apport ou de leur affectation. Cette valeur ne peut excéder la valeur de marché à l'achat des biens en cause, au moment où l'apport ou l'affectation a eu lieu.

La valeur d'apport ne comprend pas les impôts et les frais relatifs aux apports; si

ceux-ci ne sont pas pris entièrement en charge par le compte de résultats de l'exercice au cours duquel l'apport est effectué, ils sont portés sous la rubrique « Frais d'établissement ». »

**Art. 69.**

« § 1<sup>er</sup>. Les approvisionnements, les produits finis, les marchandises et les immeubles destinés à la vente sont évalués à leur valeur d'acquisition ou à la valeur de marché à la date de clôture de l'exercice, lorsque cette dernière est inférieure.

L'évaluation à la valeur inférieure de marché, opérée en application de l'alinéa 1<sup>er</sup>, ne peut être maintenue si ultérieurement la valeur de marché excède la valeur inférieure retenue pour l'évaluation des stocks.

§ 2. Les en-cours de fabrication sont, sans préjudice à l'application de l'article 70, évalués à leur coût de revient. »

**Art. 78.**

« § 1<sup>er</sup>. La fusion par absorption, telle que définie à l'article 671 du Code des sociétés, et les opérations assimilées à la fusion par absorption par l'article 676 dudit Code, sont traitées dans les comptes selon les dispositions des §§ 2 à 7.

§ 2. Les différents éléments de l'actif et du passif de la société absorbée, y compris les différents éléments de ses capitaux propres, les amortissements, réductions de valeur et provisions constitués par elle, ses droits et engagements ainsi que ses produits et ses charges de l'exercice sont, sans préjudice aux §§ 3 à 7, transférés dans la comptabilité de la société absorbante à la valeur pour laquelle ils figuraient dans la comptabilité de la société absorbée, à la date visée à l'article 693, 5<sup>o</sup>, du Code des sociétés.

§ 3. Sont annulées, lors de la fusion:

1<sup>o</sup> les actions propres détenues par la société absorbée qui, en vertu de l'article 703, § 2, 2<sup>o</sup>, du Code des sociétés, ne peuvent

donner lieu à attribution d'actions de la société absorbante;

2° à concurrence de la valeur comptable de ces actions propres, la réserve indisponible pour actions propres constituée à cet effet par la société absorbée. L'article 623, alinéa 2, du Code des sociétés s'applique au cas où une réserve pour actions propres n'a pas été constituée.

§ 4. Si compte tenu du rapport d'échange et de la valeur nominale ou du pair comptable des actions attribuées en contrepartie, le montant dont le capital de la société absorbante est augmenté est plus élevé que le capital de la société absorbée, la différence est prélevée, selon les modalités décidées par l'assemblée générale de fusion, sur les autres éléments des capitaux propres de la société absorbée; dans le cas inverse, la différence est portée en prime d'émission.

§ 5. Si les associés de la société absorbée obtiennent une soulte en espèces, celle-ci est réputée être prélevée sur les capitaux propres de la société absorbée.

Ce prélèvement est effectué sur les capitaux propres, selon les modalités décidées par l'assemblée générale de fusion, dans le respect des dispositions légales et statutaires.

A défaut de décision de l'assemblée générale de fusion concernant la rubrique des capitaux propres sur laquelle ce prélèvement est effectué, celui-ci est réputé s'opérer, dans l'ordre, sur le bénéfice reporté, sur les réserves disponibles et sur les autres réserves que la loi et les statuts permettent de distribuer.

§ 6. Si la société absorbante ou une autre société absorbée simultanément détenait des actions de la société absorbée, ces actions sont annulées lors de la fusion, et les différents éléments des capitaux propres de la société absorbée ne sont repris dans les comptes de la société absorbante qu'à concurrence de la fraction de ceux-ci

correspondant aux actions de la société absorbée ayant donné lieu à attribution d'actions de la société absorbante. Il est toutefois tenu compte, le cas échéant, de la modification, à la suite de la fusion, de la qualification fiscale des réserves de la société absorbée.

§ 7. Si la valeur pour laquelle les actions de la société absorbée qui n'ont pas donné lieu à attribution d'actions de la société absorbante en application de l'article 703, § 2, 2°, du Code des sociétés, figuraient dans les comptes de la société qui les détenait, diffère de la quote-part que ces actions représentaient dans les capitaux propres de la société absorbée, la différence est traitée selon sa nature ou son origine:

a) En cas d'excédent de la valeur comptable des actions en cause par rapport à la quote-part qu'elles représentaient dans les capitaux propres de la société absorbée, la différence est imputée, dans la mesure du possible, aux éléments de l'actif, y compris les actifs incorporels, qui ont une valeur supérieure au montant pour lequel ils figuraient dans les comptes de la société absorbée. Dans la mesure où la différence est imputable à une surévaluation de dettes ou à des amortissements, réductions de valeur ou provisions actés au compte de résultats de la société absorbée, devenus sans objet ou excédentaires, ceux-ci font l'objet, au moment de la fusion, de reprises ou de redressements à concurrence de cet excédent, par le compte de résultats.

L'écart qui subsiste après ces imputations est, selon le cas, porté à la rubrique « Goodwill » ou pris en résultat.

b) Dans le cas inverse, la différence est traitée comme suit: dans la mesure où elle est imputable à des surévaluations d'actifs ou à des sous-évaluations de passifs dans le chef de la société absorbée, des amortissements,

réductions de valeur, provisions et redressements sont, au moment de la fusion, actés à due concurrence au compte de résultats.

L'écart qui subsiste après ces redressements est porté au compte de résultats. »

**Art. 81.**

« En cas d'apport d'une branche d'activité ou d'une universalité de biens, tels que respectivement définis aux articles 678 et 679 du Code des sociétés, les actifs, passifs, droits et engagements apportés sont, lors de l'apport, portés dans les comptes de la société bénéficiaire de l'apport, à la valeur pour laquelle ils étaient inscrits, à la date de l'apport, dans les comptes de la société apporteuse. »

#### 14. ARRETE ROYAL DU 10 AOUT 2001 RELATIF A L'INDEMNITE DE REPRISE D'UNE ETUDE NOTARIALE

##### Art. 6.

« Lorsque le cédant n'exerce pas sa profession en société, pour chacune des cinq dernières années civiles précédant celle au cours de laquelle est établi le rapport de l'estimateur, le revenu professionnel net, déclaré en qualité de notaire pour la perception de l'impôt des personnes physiques éventuellement rectifié par l'administration fiscale, est adapté pour fixer le revenu semi-net.

A cette fin:

- 1° sont déduits les produits financiers et les plus-values réalisées, inclus dans le revenu professionnel déclaré en qualité de notaire;
- 2° sont ajoutées les charges suivantes pour autant que celles-ci aient été déduites du revenu professionnel déclaré en qualité de notaire:
  - a) l'amortissement ou le loyer immobiliers;
  - b) les frais de réparation ou de transformation de biens immeubles;
  - c) les frais afférents aux congrès à l'étranger;
  - d) l'amortissement ou le loyer du mobilier non cédé;
  - e) l'amortissement de la reprise de l'étude;
  - f) l'amortissement ou le loyer de la ou des voitures à usage professionnel;
  - g) les frais de représentation;
  - h) les intérêts débiteurs;
  - i) les indemnités du chef de fautes professionnelles;
  - j) les pertes reportées;
  - k) la partie non encore entièrement amortie des biens mobiliers corporels et incorporels acquis, autrement que par financement ou par loyer;
  - l) les cotisations sociales et les cotisations pour pension

complémentaire du notaire ainsi que les provisions pour sa pension et autres droits similaires;

- m) ainsi que toute dépense, imputée sur son activité professionnelle, non reprise par le cessionnaire. »

##### Art. 7.

« Lorsque le cédant exerce sa profession au sein d'une société unipersonnelle, pour chacun des cinq derniers exercices sociaux précédant celui au cours duquel est établi le rapport de l'estimateur, le revenu net de la société généré par l'activité notariale, déclaré pour la perception de l'impôt des sociétés éventuellement rectifié par l'administration fiscale, est adapté pour fixer le revenu semi-net.

A cette fin:

- 1° sont déduits les produits financiers et les plus-values réalisées, inclus dans le revenu déclaré;
- 2° sont ajoutées, pour autant que ces charges aient été déduites du revenu déclaré:
  - a) les charges visées à l'article 6, alinéa 2, 2°, à l'exception de celles énoncées sous le point l;
  - b) les primes d'assurance « dirigeant d'entreprise » ou d'assurance groupe et les provisions pour pension et droits similaires, relatives au gérant;
  - c) la rémunération brute du gérant et les cotisations sociales éventuelles afférentes à cette rémunération y compris les cotisations pour pension complémentaire. »

##### Art. 8.

« Le revenu moyen, au sens de l'article 55, § 3, de la loi, des études visées aux articles 6 et 7 est obtenu en divisant le total des cinq revenus semi-nets considérés par cinq. »

### Art. 9.

« Lorsque le cédant exerce sa profession au sein d'une association ayant la personnalité juridique, pour chacun des cinq derniers exercices sociaux précédant celui au cours duquel est établi le rapport de l'estimateur, le revenu net de l'association, généré par l'activité notariale, déclaré pour la perception de l'impôt des sociétés éventuellement rectifié par l'administration fiscale est adapté pour fixer le revenu semi-net.

A cette fin:

- 1° sont déduits les produits financiers et les plus-values réalisées inclus dans le revenu déclaré;
- 2° sont ajoutées, pour autant que ces charges aient été déduites du revenu déclaré:
  - a) les charges visées à l'article 6, al. 2, 2°, à l'exception de celles énoncées sous les points l et m;
  - b) les primes d'assurance « dirigeant d'entreprise » ou d'assurance

« groupe » ainsi que les provisions pour pension et droits similaires, relatives au(x) gérant(s);

- c) la rémunération brute du ou des gérant(s) et les cotisations sociales éventuelles relatives à cette rémunération, ainsi que les cotisations pour la pension complémentaire;
- d) ainsi que toute dépense imputée sur l'activité professionnelle non reprise par le cessionnaire et dont le bénéfice était personnel pour un ou plusieurs des notaires associés. »

### Art. 12.

« Le revenu moyen de l'étude est indexé selon la formule suivante: revenu moyen multiplié par une fraction dont le numérateur est l'indice moyen des prix à la consommation des six derniers mois précédant celui au cours duquel est établi le rapport de l'estimateur et le dénominateur, l'indice moyen des cinq dernières années civiles précédant celle au cours de laquelle est établi ledit rapport. »

15. ARRETE ROYAL DU 26 JUI N 2003  
RELATIF A LA COMPTABILITE  
SIMPLIFIEE DE CERTAINES  
ASSOCIATIONS SANS BUT  
LUCRATIF, FONDATIONS ET  
A S S O C I A T I O N S  
INTERNATIONALES SANS BUT  
LUCRATIF

**Art. 5.**

« Une fois l'an au moins, il est procédé, avec prudence, sincérité et bonne foi aux opérations de relevé, de vérification, d'examen et d'évaluation nécessaires pour établir à la date choisie un inventaire complet des avoirs, droits, dettes et engagements de toute nature de l'association. »

**Art. 6.**

« Le conseil d'administration de l'association détermine les règles qui, compte tenu des caractéristiques propres à l'association, président aux évaluations dans l'inventaire.

Ces règles sont résumées dans l'annexe. Ce résumé doit être suffisamment précis pour

permettre d'apprécier les méthodes d'évaluation adoptées. »

**Art. 7.**

« Les règles d'évaluation visées à l'article 6 et leur application doivent être identiques d'un exercice à l'autre.

Toutefois, elles sont adaptées au cas où elles ne permettent plus de procéder, avec prudence, sincérité et bonne foi, aux opérations visées à l'article 5.

Ces adaptations sont mentionnées et justifiées dans l'annexe. L'estimation de l'influence de ces adaptations est indiquée dans l'annexe relative aux comptes de l'exercice au cours duquel cette adaptation est introduite pour la première fois. »

**Art. 8.**

« Les évaluations doivent répondre aux critères de prudence, de sincérité et de bonne foi. »

16. ARRETE ROYAL DU 19 DECEMBRE  
2003 RELATIF AUX OBLIGATIONS  
COMPTABLES ET A LA PUBLICITE  
DES COMPTES ANNUELS DE  
CERTAINES ASSOCIATIONS SANS  
BUT LUCRATIF, ASSOCIATIONS  
INTERNATIONALES SANS BUT  
LUCRATIF ET FONDATIONS

**Art. 6.**

« Le chapitre II du Titre I<sup>er</sup> du Livre II de l'arrêté royal du 30 janvier 2001 portant exécution du Code des sociétés est applicable aux associations sans but lucratif à l'exception des articles 39, 76, 78 à 81 et moyennant les adaptations prévues par le présent titre. »

**Art. 8.**

« § 1<sup>er</sup>. L'association évalue à leur valeur de marché ou, à défaut, à leur valeur d'usage

les biens qui lui sont donnés ou légués et qu'elle affecte à son activité et les biens mis gratuitement à sa disposition et dont elle peut faire usage à titre onéreux.

§ 2. L'association évalue les autres biens qui lui sont donnés ou légués ainsi que les services prestés bénévolement à son profit et destinés à être réalisés, à leur valeur probable de réalisation au moment de l'inventaire ou à leur valeur de réalisation si celle-ci intervient avant l'inventaire. »

**Art. 9.**

« Les chapitres I<sup>er</sup>, III et IV du Titre I<sup>er</sup> du Livre II de l'arrêté royal du 30 janvier 2001 portant exécution du Code des sociétés sont applicables aux associations sans but lucratif à l'exception de l'article 87 et moyennant les adaptations prévues par le présent titre. »







