

Section 2. Apport en nature

5:7. § 1^{er}. En cas d'apport en nature, les fondateurs exposent dans un rapport spécial l'intérêt que l'apport présente pour la société. Le rapport comporte une description de chaque apport en nature et en donne une évaluation motivée. Il indique quelle est la rémunération attribuée en contrepartie de l'apport. Les fondateurs communiquent ce rapport en projet au réviseur d'entreprises qu'ils désignent.

Le réviseur d'entreprises établit un rapport dans lequel il examine la description faite par les fondateurs de chaque apport en nature, l'évaluation adoptée et les modes d'évaluation appliqués. Le rapport doit indiquer si les valeurs auxquelles conduisent ces modes d'évaluation correspondent au moins à la valeur de l'apport mentionné dans l'acte. Il indique quelle est la rémunération réelle attribuée en contrepartie de l'apport.

Dans leur rapport, les fondateurs indiquent, le cas échéant, les raisons pour lesquelles ils s'écarteraient des conclusions du rapport du réviseur.

Ce rapport est déposé et publié avec celui du réviseur, conformément aux articles 2:8 et 2:14, 4^o.

§ 2. Le paragraphe 1^{er} n'est pas applicable lorsqu'un apport en nature est constitué :

1^o de valeurs mobilières ou d'instruments du marché monétaire visés à l'article 2, 31^o et 32^o, de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers, évalués au cours moyen pondéré auquel ils ont été négociés sur un ou plusieurs marchés réglementés visés à l'article 3, 7^o, 8^o et 9^o, de la loi du 21 novembre 2017 relative aux infrastructures des marchés d'instruments financiers et portant transposition de la directive 2014/65/UE durant les trois mois précédant la date effective de la réalisation de l'apport en nature ;

2^o d'éléments d'actif autres que les valeurs mobilières et instruments du marché monétaire visés au 1^o qui ont déjà été évalués par un réviseur d'entreprises et pour autant qu'il soit satisfait aux conditions suivantes :

a) la juste valeur est déterminée à une date qui ne précède pas de plus de six mois la réalisation effective de l'apport ;

b) l'évaluation a été réalisée conformément aux principes et aux normes d'évaluation généralement reconnus pour le type d'élément d'actif constituant l'apport ;

3^o d'éléments d'actif autres que les valeurs mobilières et instruments du marché monétaire visés au 1^o dont la juste valeur est tirée, pour chaque élément d'actif, des comptes annuels de l'exercice financier précédent, à condition que les comptes annuels aient été contrôlés par le commissaire ou par la personne chargée du contrôle des comptes annuels et à condition que le rapport de cette personne comprenne une attestation sans réserve.

Le paragraphe 1^{er} s'applique toutefois à la réévaluation effectuée à l'initiative et sous la responsabilité des fondateurs :

1^o dans le cas prévu au paragraphe 2, alinéa 1^{er}, 1^o, si le cours a été affecté par des circonstances exceptionnelles pouvant modifier sensiblement la valeur de l'élément d'actif à la date effective de son apport, notamment dans les cas où le marché de ces valeurs mobilières ou de ces instruments du marché monétaire n'est plus liquide ;

2^o dans les cas prévus au paragraphe 2, alinéa 1^{er}, 2^o et 3^o, si des circonstances particulières nouvelles peuvent modifier sensiblement la juste valeur de l'élément d'actif à la date effective de son apport.

§ 3. Dans les cas visés au paragraphe 2 où l'apport a lieu sans application du paragraphe 1^{er}, l'organe d'administration dépose une déclaration et la publie conformément aux articles 2:8 et 2:14, 4^o, dans le délai d'un mois suivant la date effective de l'apport de l'élément d'actif. Cette déclaration contient les éléments suivants :

1^o une description de l'apport en nature concerné ;

- 2° le nom de l'apporteur ;
- 3° la valeur de cet apport, l'origine de cette évaluation et, le cas échéant, le mode d'évaluation ;
- 4° le nombre d'actions émises en contrepartie de chaque apport en nature ;
- 5° une attestation selon laquelle aucune circonstance particulière nouvelle susceptible d'influencer l'évaluation initiale n'est survenue.

Concordance : article 120bis des LCSC ; art. 219 C. soc.

Voir aussi l'article 5:133 en cas d'apports supplémentaires.

Voir aussi les articles 6:8 et 6:110 pour les sociétés coopératives, et les articles 7:7 et 7:197 pour les sociétés anonymes.

Commentaire de l'article 5:7 du Code des sociétés et des associations

Auteurs : Henri CULOT et Joanne DEFER (mise à jour du texte de Pascale HAINAUT-HAMENDE)

Mise à jour : 6 octobre 2023

DOCTRINE IMPORTANTE

BRAECKMANS, H. et HOUBEN, R., *Het nieuwe Wetboek van vennootschappen en verenigingen*, Bruxelles, Intersentia, 2019, p. 45 et s.

BRULOOT, D. et CULOT, H., « De kapitaallose BV - La SRL sans capital », in *Le projet de Code des sociétés et associations – Het ontwerp Wetboek van vennootschappen en verenigingen*, Bruxelles, Larcier, 2018, p. 93-117.

CULOT, H. et VAN GERVEN, D., « Chronique droit des sociétés - Kroniek vennootschapsrecht 2019-2020 », *R.P.S.-T.R.V.*, 2020, n° 67-69.

CULOT, H. et VAN GERVEN, D., « Chronique droit des sociétés - Kroniek vennootschapsrecht 2021-2022 », *R.P.S.-T.R.V.*, 2022, p. 489.

CULOT, H., DE CORDT, Y., DE PIERPONT, G., FLAMENT, T., LEYS, D., MARESCHAL, O. et ROULLEAUX, L., *Société à responsabilité limitée*, Bruxelles, Larcier, 2023, p. 19-80.

DE WOLF, M., « Le rôle renouvelé du réviseur d'entreprises dans la société à responsabilité limitée », *R.P.S.-T.R.V.*, 2020, p. 408.

DE WOLF, P., « La SRL, une société sans capital mais dotée de règles (strictes) de protection des tiers », in A.-P. ANDRÉ-DUMONT et Th. TILQUIN (dir.), *La société à responsabilité limitée*, Bruxelles, Larcier, 2019, p. 41-79.

DE WOLF, P. et DIEUX, X., « Le nouveau Code des sociétés (et des associations) : *Capita Selecta* », *J.T.*, 2019/25, n° 6779, p. 501-527.

GOLLIER, J.-M., et FLAMENT, S., « La SRL et son patrimoine, vers une société plus durable », *D.A.O.R.*, 2019/3, n° 131, p. 10.

MALHERBE, J., DE CORDT, Y., LAMBRECHT, P., MALHERBE, P. et CULOT, H., *Droit des sociétés*, 5^e édition, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 487-523 et p. 785-825.

TISSOT, N. et DOULEY, B., « La responsabilité des promoteurs d'une personne morale en formation, des fondateurs et des actionnaires », in J. HENRI (dir.), *La responsabilité des dirigeants de sociétés, associations et fondations*, Bruxelles, Larcier, 2022, p. 9-39.

WILLERMAIN, D., « La société à responsabilité limitée : au-delà de la suppression du capital », in E. POTTIER, (dir.), *Het Wetboek van vennootschappen en verenigingen : (r)evolutie ?/Le Code des sociétés et associations : (r)évolution ?*, Bruxelles, Intersentia, 2019, p. 99-147.

COMMENTAIRE

Structure

- I. Présentation de l'article
- II. Publicité
- III. Sanctions

I. Présentation de l'article

I L'article 5:7, § 1^{er}, CSA décrit la procédure de contrôle des apports en nature qui est issue de la loi de 1984 (*1). Les paragraphes 2 et 3, introduits en 2008 (*2), précisent les conditions et modalités du régime dérogatoire qui est applicable dans les cas précis qu'ils déterminent.

(*1) Loi du 5 décembre 1984 modifiant les lois sur les sociétés commerciales, coordonnées le 30 novembre 1935, *M.B.*, 12 décembre 1984.

(*2) Arrêté royal modifiant le Code des sociétés conformément à la Directive n° 2006/68/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 septembre 2006 modifiant la Directive n° 77/91/CEE du Conseil en ce qui concerne la constitution d'une société anonyme ainsi que le maintien et les modifications de son capital (H. CULOT et M. VAN BUGGENHOUT, « Droit européen des sociétés : vers une réforme du 'capital' ? », *J.T. – dr. eur.*, 2007, p. 198 ; H. CULOT et P.-Y. THOUMSIN, « Contrôle et maintien du capital : une réforme sans audace », *J.T.*, 2009, p. 93).

2 Le CSA maintient les règles de contrôle des apports en nature nonobstant la suppression du capital dans la société à responsabilité limitée. Ce maintien est justifié comme suit par les auteurs du projet :

*« Bien que le capital soit supprimé, il reste important pour les actionnaires, en particulier les actionnaires minoritaires, que les éléments patrimoniaux apportés, qui constituent le patrimoine de la société, soient correctement évalués. En outre, le contrôle de cette évaluation est utile pour la détermination des capitaux propres suffisants visés à l'article 5:3. Enfin, le contrôle contribue à assurer l'image fidèle des comptes annuels » (*1).*

3 Le Conseil d'État s'était pourtant prononcé en faveur d'un régime de contrôle plus souple, permettant aux fondateurs d'y renoncer à l'unanimité. Aux termes de son avis, le Conseil d'État indique que *« l'obligation de soumettre l'évaluation à un professionnel du chiffre ne se comprend pas au sein d'un dispositif dans lequel l'évaluation des apports n'a plus d'importance pour les tiers dès lors que l'apport ne participe plus à la formation d'un capital conçu comme une garantie pour ces derniers » (*2).*

4 Le texte de l'article 5:7 CSA est en tout point similaire à celui de l'article 7:7 CSA, applicable aux sociétés anonymes.

5 La procédure de contrôle des apports en nature se présente comme suit (§ 1) :

- i. Les fondateurs établissent un projet de rapport spécial sur l'intérêt que présente l'apport pour la société. Ce rapport comporte une description de l'apport ainsi qu'une évaluation motivée. Il indique la rémunération attribuée en contrepartie de cet apport.
- ii. Les fondateurs communiquent ensuite ce rapport au réviseur d'entreprises qui en apprécie le contenu. Le réviseur indique dans son rapport si les valeurs auxquelles conduisent les modes d'évaluation appliqués correspondent au moins à la valeur de l'apport mentionné dans l'acte. Il indique également la rémunération réelle attribuée en contrepartie de l'apport.
- iii. Si les fondateurs entendent s'écarter des conclusions du rapport du réviseur, ils doivent en indiquer les raisons dans leur rapport.

6 Le CSA prévoit un régime dérogatoire pour certains apports lorsqu'ils sont constitués (§ 2) : (i) de valeurs mobilières ou d'instruments de marchés monétaires apportés au cours moyen pondéré auxquels ils ont été négociés sur un ou plusieurs marchés réglementés ; (ii) d'éléments d'actifs (autres que des valeurs mobilières ou des instruments du marché monétaire) qui ont déjà été évalués, sous certaines conditions, par un réviseur d'entreprises ou (iii) d'éléments d'actifs (autres que des valeurs mobilières ou des instruments du marché monétaire) dont la juste valeur est tirée des comptes

(*1) Projet de loi introduisant le Code des sociétés et des associations et portant des dispositions diverses, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord. 2017-2018, n° 54-3119/001, p. 130.

(*2) C.E., avis n° 61.988/2 du 9 octobre 2017, p. 53.

annuels de l'exercice financier précédent, à condition que ces comptes aient été contrôlés par le commissaire ou par une autre personne chargée du contrôle et que son rapport comprenne une attestation sans réserve.

Une exception à ce régime dérogatoire est prévue en cas de réévaluation effectuée à l'initiative et sous la responsabilité des fondateurs si le cours a été affecté par des circonstances exceptionnelles ou si des circonstances nouvelles peuvent modifier sensiblement la valeur de l'élément d'actif à la date effective de son apport.

7 Dans le cadre du régime dérogatoire, l'organe d'administration prépare une déclaration qui contient les éléments suivants (§ 3) : une description de l'apport en nature concerné, le nom de l'apporteur, la valeur de cet apport, l'origine de cette évaluation et, le cas échéant, le mode d'évaluation, le nombre d'actions émises en contrepartie de chaque apport en nature et une attestation selon laquelle aucune circonstance particulière nouvelle susceptible d'influencer l'évaluation initiale n'est survenue.

II. Publicité

8 L'article 5:12 CSA prévoit une série de mentions obligatoires dans l'acte constitutif d'une société à responsabilité limitée (voir le commentaire de cet article), y compris en ce qui concerne les apports en nature : l'indication de chaque apport en nature, le nom de l'apporteur, le nombre d'actions émises en contrepartie de chaque apport, le cas échéant, le nom du réviseur d'entreprises et les conclusions de son rapport ainsi que, le cas échéant, les conditions auxquelles l'apport est fait (article 5:12, 5^o, CSA).

9 En outre, dans le cas où le paragraphe 1^{er} de la disposition s'applique, le rapport du réviseur et le rapport des fondateurs doivent être déposés et publiés conformément aux articles 2:8 et 2:14, 4^o, CSA.

En cas d'application du régime dérogatoire prévu par le paragraphe 2, la déclaration de l'organe d'administration est déposée et publiée dans un délai d'un mois suivant la date effective de l'apport, conformément au paragraphe 3 de l'article 5:7 CSA.

III. Sanctions

10 L'article 5:16, 1^o, CSA prévoit une sanction en cas de surévaluation manifeste des apports en nature, à savoir la responsabilité solidaire des fondateurs envers les intéressés du préjudice qui est la suite immédiate et directe de cette surévaluation (voir le commentaire de cet article).

Une surévaluation « manifeste » est requise par cette disposition, c'est-à-dire si évidente que les fondateurs n'auraient raisonnablement pas pu l'ignorer. Il s'agit du caractère manifeste de la surévaluation qui doit être démontré et non la faute des fondateurs, lesquels ne peuvent donc échapper à la mise en cause de leur responsabilité en démontrant qu'ils n'auraient commis aucune faute.

En pratique, la procédure prévue à l'article 5:7 CSA permet d'éviter dans la plupart des cas le risque d'apports en nature manifestement surévalués.