

**HOGE RAAD VOOR  
DE ECONOMISCHE  
BEROEPEN**

North Gate III - 6e verdieping  
Koning Albert II-laan 16 - 1000 Brussel  
Tel. 02/277.64.11 Fax 02/201.66.19  
E-mail : CSPEHREB@skynet.be  
www.cspe-hreb.be

**Advies van 28 december 2005 over de aard van de prestaties van beroepsbeoefenaars in het kader van een aanbod van aandelenopties en een voorstel van een plan voor werknemersparticipatie in het kapitaal en de winst van vennootschappen**

# bijlage X

# H

et Instituut van de Accountants en de Belastingconsulenten en het Instituut der Bedrijfsrevisoren hebben de Hoge Raad om een advies gevraagd over de problematiek in verband met de aard van een attestering die een commissaris, bedrijfsrevisor of accountant (ingeschreven op de lijst van externen) als expert dient af te leveren in de volgende twee specifieke gevallen:

- een aanbod van aandelenopties (stock options) op niet genoteerde of niet op de beurs verhandelde aandelen (afdeling VII van de wet van 26 maart 1999 betreffende het Belgisch actieplan voor de werkgelegenheid 1998 en houdende diverse bepalingen (*Belgisch Staatsblad*, 1 april 1999));
- een voorstel van een plan voor werknemersparticipatie in het kapitaal en

de winst van vennootschappen, dat betrekking heeft op niet genoteerde of niet op de beurs verhandelde aandelen (wet van 22 mei 2001 betreffende de werknemersparticipatie in het kapitaal en in de winst van de vennootschappen (*Belgisch Staatsblad*, 9 juni 2001)).

De Hoge Raad voor de Economische Beroepen heeft als wettelijke opdracht via adviezen of aanbevelingen die hij op eigen initiatief of op verzoek uitbrengt en die bestemd zijn voor de Regering of de beroepsorganisaties waarin de economische beroepen zijn ondergebracht, het geldende wettelijke en reglementaire kader voor de economische beroepen mee uit te bouwen.<sup>1</sup>

## 1. Wettelijk kader

### 1.1. Aanbod van aandelenopties (stock options)

paragraaf 4 van artikel 43 van de wet van 26 maart 1999 betreffende het Belgisch actieplan voor de werkgelegenheid 1998 en houdende diverse bepalingen (*Belgisch Staatsblad*, 1 april 1999) luidt als volgt:

“Voor de toepassing van paragraaf 3, wordt de waarde van de aandelen bepaald als volgt:

1° *wanneer de aandelen genoteerd of verhandeld worden op de beurs, is de waarde van*

*het aandeel naar keuze van de persoon die de optie aanbiedt, de gemiddelde koers van het aandeel gedurende dertig dagen die het aanbod voorafgaat of de laatste slotkoers die voorafgaat aan de dag van het aanbod;*

2° *in de andere gevallen, is de waarde van het aandeel de werkelijke waarde ervan op het ogenblik van het aanbod, zoals vastgesteld door de persoon die de optie aanbiedt, op eensluidend advies van de commissaris-revisor van de vennootschap die de aandelen uitgeeft waarop de optie betrekking heeft, of, als in die vennootschap geen commissaris-revisor is, door een bedrijfsre-*

1. Deze opdracht vloeit voort uit artikel 54 van de wet van 22 april 1999 betreffende de boekhoudkundige en fiscale beroepen

*visor, die door die vennootschap wordt aangewezen, of als de uitgevende vennootschap niet-verblijfhoudend is, door een accountant met een vergelijkbaar statuut, die door die vennootschap wordt aangewezen.*

In deze materie heeft het Arbitragehof op 26 september 2000 een arrest gewezen (nr. 97/2000 – *Belgisch Staatsblad*, 19 oktober 2000).

Uit dit arrest van het Hof van Arbitrage blijkt dat de tussenkomst van een extern expert tot doel heeft «*het inbouwen van garanties voor de onpartijdigheid bij de waardering van de niet op de beurs genoteerde of verhandelde aandelen. Een dergelijke waardering moet voldoen aan de criteria van nauwkeurigheid, oprechtheid en objectiviteit, criteria die met de medewerking van externe deskundigen gemakkelijker kunnen worden gerealiseerd.*»

Relevant in dit verband is ook dat, nog steeds volgens het Arbitragehof, «*de waardebeoordeling van de betrokken aandelen [gebeurt] ten behoeve van de belastingadministratie door de persoon die de optie aanbiedt, op eensluidend advies van de commissaris-revisor of van de bedrijfsrevisor*» [of van de accountant]. Deze wetsbepaling beoogt «*het belastingstelsel voor de belastingplichtige meer doorzichtig te maken.*»

Met de programmawet van 24 december 2002 (*Belgisch Staatsblad*, 31 december 2002), meer bepaald met artikel 406, werd artikel 43, § 4, 2°, van de wet van 26 maart 1999 betreffende het Belgisch actieplan voor de werkgelegenheid 1998 en houdende diverse bepalingen, als volgt gewijzigd: «*tussen de woorden « door een bedrijfsrevisor » en de woorden « die door die vennootschap wordt aangewezen », [worden] de woorden « of door een accountant » ingevoegd.*»

## 1.2. Voorstel van een plan voor werknemer participatie in het kapitaal en de winst

Paragraaf 2 van artikel 113 van de wet van 22 mei 2001 betreffende de werknemersparticipatie in het kapitaal en in de winst van de vennootschappen (*Belgisch Staatsblad*, 9 juni 2001) luidt als volgt:

*« Als het een deelname in het kapitaal betreft, kan het bedrag dat er aan toe te kennen is, zoals vermeld in § 1, 2°, voor de bepaling van de belastbare grondslag,*

- *wanneer de aandelen genoteerd of verhandeld worden op de beurs, niet kleiner zijn dan het bedrag dat overeenkomt met, naar keuze van de vennootschap die de aandelen toekent, de gemiddelde koers van het aandeel, gedurende dertig dagen die de dag van de toekenning van de aandelen aan de werknemers voorafgaat, of de laatste slotkoers die voorafgaat aan de dag van de toekenning;*
- *in de andere gevallen, niet kleiner zijn dan de werkelijke waarde van het aandeel op het moment van de toekenning ervan, vastgesteld door de vennootschap die het toekent overeenkomstig het **gelijkluidend advies van een bedrijfsrevisor of externe accountant** die ze heeft aangewezen. Die waarde mag evenwel niet lager zijn dan de boekwaarde van de aandelen zoals blijkt uit de laatste jaarrekening van de uitgevende vennootschap die afgesloten en goedgekeurd is door het bevoegde orgaan vóór de datum van de toekenning.*»

## 2. Huidig normatief kader

In december 1999 heeft het Instituut der Bedrijfsrevisoren een «**bezienningsnota**» inzake de opdracht van de **bedrijfsrevisor bij een “stock option” plan** goedgekeurd<sup>1</sup>. De Hoge Raad diende over dit stuk geen advies uit te brengen, aangezien het niet om een norm noch om een aanbeveling ging.

Volgens die bezienningsnota «*bestaat de opdracht van de bedrijfsrevisor (die al dan niet commissaris is) er hoofdzakelijk in een oordeel uit te spreken over de waarde van het aandeel zoals deze werd bepaald door het bestuursorgaan van de onderneming.*» (afdeling 1, § 3).

1. Jaarverslag van het Instituut der Bedrijfsrevisoren 1999, *Bezienningsnota inzake de opdracht van de bedrijfsrevisor bij een “stock-option” plan*, Bijlage 2, pp. 283-289.

Overigens, « omdat de waardering moet worden opgesteld op het moment van het aanbod, zal er ook rekening gehouden worden met alle gegevens van de periode volgend op de datum van de jongste jaarrekening / halfjaarlijkse staat tot op de datum dat de bedrijfsrevisor zijn verslag ondertekent. In de meeste gevallen zal de revisor vragen dat hem een recente tussentijdse boekhoudkundige staat wordt overgemaakt, welke hij aan een beperkt onderzoek zal onderwerpen, conform de aanbeveling van 5 januari 1993 inzake het beperkt onderzoek van een tussentijdse staat. » ( afdeling III, § 11.1, eerste lid )

De nota gaat als volgt verder: « Wanneer er in de betrokken vennootschap geen commissaris-revisor is, zal de bedrijfsrevisor de controleprocedures hanteren die zich opdringen in het geval van een fusie tussen handelsvennootschappen. » ( afdeling III, § 11.1, tweede lid )

In verband met het verslag dat de bedrijfsrevisor moet opstellen, formuleert de nota tot besluit het volgende voorstel: « De raad van bestuur heeft bij de bepaling van de waarde van het aandeel gebruik gemaakt van methoden die op gepaste wijze werden verantwoord. Ze leiden tot een redelijke waarde, die hoger ligt dan het minimum voorzien in het

artikel 43 van de wet van 26 maart 1999. » ( afdeling IV, § 16 )

**Belangrijk om aan te stippen is dat deze bezinningsnota van december 1999, dateert van vóór de goedkeuring van artikel 406 van de programmawet van 24 december 2002 ( Belgisch Staatsblad, 31 december 2002 ) waarbij de opdracht werd uitgebreid tot de accountants en zij sindsdien niet werd geactualiseerd.**

In verband met de opdracht bedoeld in artikel 113 van de wet van 22 mei 2001 betreffende de **werknemersparticipatie in het kapitaal en in de winst van de vennootschappen** ( Belgisch Staatsblad, 9 juni 2001 ), heeft het Instituut der Bedrijfsrevisoren geen enkele normatieve tekst goedgekeurd. Weliswaar heeft de Raad van het Instituut der Bedrijfsrevisoren in zijn jaarverslag 2001 ( p.127 ) aangekondigd dat er « een voorstel van normen in voorbereiding is »<sup>1</sup>.

**Het IAB heeft, wat hem betreft, geen enkele normatieve tekst gepubliceerd, zomin over aandelenoptieplannen als over werknemersparticipaties in het kapitaal en de winst van vennootschappen.**

## 3. Advies van de Hoge Raad

### 3.1. Inleiding

De eerste voor wie de attestering van een expert ( naar gelang van het geval, een commissaris, een bedrijfsrevisor of een accountant ingeschreven op de lijst van externen ) is bestemd, is het belastingadministratie. Er zijn nochtans nog andere belanghebbende partijen: het management van de onderneming, maar ook de werknemers en hun vertegenwoordigers. In overeenstemming met de filosofie van beide wetten en vooral in overeenstemming met artikel 4 van de wet van 22 mei 2001 betreffende de werknemersparticipatie in het kapitaal en in de winst van de vennootschappen, gaat het initiatief uit van de werkgever die dit aan zijn werknemers meedeelt.

Niettemin dient te worden verwezen naar het arrest nr. 97/2000 van 26 septem-

ber 2000 van het Arbitragehof ( Belgisch Staatsblad, 19 oktober 2000 ), waarin wordt gesteld dat voor een aanbod van aandelenopties ( stock options ), deze wetsbepaling tot doel heeft « het belastingstelsel voor de belastingplichtige meer doorzichtig te maken ».

### 3.2. Wat dient er te worden verstaan onder « eensluidend advies » ?

Er bestaan geen andere opdrachten waarin een economische beroepsbeoefenaar in de strikte zin van het woord een « eensluidend advies » aflevert. Het is dan ook niet evident om de draagwijdte van deze beide opdrachten te omschrijven ( zie echter ook punt 3.3 van dit advies ).

In andere verbanden wordt wel gewerkt met een formule van goedkeuring op

1. Jaarverslag van het Instituut der Bedrijfsrevisoren 2001, Wet van 22 mei 2001 betreffende de werknemersparticipatie ( Zie inzonderheid punt 5.3. Rol van de beroepsbeoefenaar in het kader van de wet van 22 mei 2001 ), pp. 124-127.

eensluitend advies. Ook al gaat de vergelijking niet volledig op, toch kan men verwijzen naar de Europese institutionele context, waar men spreekt van *instemmingsprocedure*<sup>1</sup>:

*“Bij de besluitvorming op het EU-niveau zijn een aantal instellingen betrokken, met name, de Europese Commissie, het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie.*

*De Europese Commissie stelt nieuwe wetgeving voor, maar de Raad en het Parlement keuren deze goed. Andere instellingen en organen spelen eveneens een rol.*

*De regels en procedures voor de besluitvorming in de Europese Unie zijn vastgelegd in de Verdragen. Elk Europees wetsbesluit is gebaseerd op een welbepaald Verdragsartikel, waarnaar verwezen wordt als de «rechtsgrondslag» van de wetgeving.*

*Er zijn drie belangrijke procedures voor de vaststelling van EU-wetgeving: de medebeslissingsprocedure, de raadplegingsprocedure en de instemmingsprocedure.*

*Het grootste verschil hiertussen is de manier waarop het Parlement samenwerkt met de Raad. In het kader van de raadplegingsprocedure wordt alleen het advies van het Europees Parlement gevraagd; in het kader van de medebeslissingsprocedure delen het Parlement en de Raad echt de wetgevende bevoegdheden. Wanneer de Europese Commissie wetgeving voorstelt, dan moet ze kiezen welke procedure er wordt gevolgd. Deze keuze hangt in principe af van de rechtsgrondslag.*

*(...)*

*De instemmingsprocedure houdt in dat de Raad bepaalde, zeer belangrijke besluiten alleen kan nemen met de instemming van het Europees Parlement.*

*Dit is dezelfde procedure als de raadplegingsprocedure, met het verschil dat het **Parlement een voorstel niet kan amenderen: het moet het aanvaarden of verwerpen**. Voor de aanvaarding is een absolute meerderheid van de uitgebrachte stemmen vereist.*

*De volgende terreinen vallen onder deze procedure:*

- specifieke taken van de Europese Centrale Bank
- wijziging van de statuten van het Europees Stelsel van Centrale Banken/ Europese Centrale Bank

- *Structuurfondsen en Cohesiefonds*
- *eenvormige verkiezingsprocedure voor het Europees Parlement*
- *bepaalde internationale overeenkomsten*
- *toetreding van nieuwe lidstaten”.*

De instemmingsprocedure die Europa volgt, komt erop neer dat een instemming (« eensluitend advies ») positief of negatief is en dat in geval van een negatieve instemming, de procedure niet kan worden verdergezet.

### 3.3. Conclusies

Naar het oordeel van de leden van de Hoge Raad is het raadzaam een analoge aanpak te volgen als voor de gemeenschappelijke normen die het Instituut der Bedrijfsrevisoren en het Instituut van de Accountants en Belastingconsulenten tot op heden hebben goedgekeurd met betrekking tot fusies/splitsingen of wijziging van rechtsvorm.

- In verband met fusies/splitsingen bepaalt artikel 695 van het Wetboek van vennootschappen:

*« In elke vennootschap wordt een schriftelijk verslag over het fusievoorstel opgesteld hetzij door de commissaris, hetzij, wanneer er geen commissaris is, door een bedrijfsrevisor of door een externe accountant, die de bestuurders of de zaakvoerders hebben aangewezen.*

*De commissaris, de aangewezen bedrijfsrevisor of accountant moet inzonderheid verklaren of de ruilverhouding naar zijn mening al dan niet redelijk is.*

*In deze verklaring moet ten minste worden aangegeven:*

- 1° *volgens welke methoden de voorgestelde ruilverhouding is vastgesteld;*
- 2° *of deze methoden in het gegeven geval passen en tot welke waardering elke gebruikte methode leidt; tevens moet een oordeel worden gegeven over het betrekkelijke gewicht dat bij de vaststelling van de in aanmerking genomen waarde aan deze methoden is gehecht.*

*In het verslag worden bovendien de bijzondere moeilijkheden vermeld die er eventueel bij de waardering zijn geweest.”*

1. Source: [http://europa.eu.int/institutions/decision-making/index\\_nl.htm](http://europa.eu.int/institutions/decision-making/index_nl.htm)

- In verband met een wijziging van de rechtsvorm van vennootschappen bepaalt artikel 777 van het Wetboek van vennootschappen:

*«De commissaris of, bij zijn ontstentenis, een bedrijfsrevisor of externe accountant die door het bestuursorgaan of, bij vennootschappen onder firma en coöperatieve vennootschappen met onbeperkte aansprakelijkheid, door de algemene vergadering wordt aangewezen, brengt over deze staat verslag uit en vermeldt inzonderheid of er enige overwaarding van het nettoactief heeft plaatsgehad.*

*Indien, in het geval bedoeld in artikel 776, tweede lid, het nettoactief van de vennootschap kleiner is dan het in de staat van activa en passiva opgenomen maatschappelijk kapitaal, dan besluit het verslag met de vermelding van het verschil.»*

Ook al zijn zij niet als zodanig geformuleerd, het gaat hier duidelijk om twee vormen van een eensluidend advies dat, naar gelang het geval, wordt uitgebracht door een commissaris, een bedrijfsrevisor of een accountant ingeschreven op de lijst van externen. Net zoals wat dient te worden verstaan onder «eensluidend advies», is het in het kader van beide opdrachten, gesteld dat de expert voorbehoud maakt, inderdaad weinig waarschijnlijk dat de verrichting effectief doorgang zou vinden.

Het zou dan ook raadzaam zijn om bij het uitwerken van een normatief kader voor zowel aandelenopties (stock options) als voorstellen voor een participatie van de werknemers in het kapitaal en de winst, de formules te hanteren die in de volgende normen worden gebruikt:

- normen inzake het verslag op te stellen bij de omzetting van een vennootschap (december 2002), meer bepaald hoofdstuk 4 over de conclusie van het verslag;
- normen inzake de controle van fusies en splitsingen van handelsvennootschappen (december 2002), meer bepaald hoofdstuk 3.5 over de conclusie van het verslag.

Naar het oordeel van de Hoge Raad zou een normatieve tekst dienen uit te gaan van het feit dat de opdracht van de expert in beide gevallen erin bestaat na te gaan in hoeverre de waarderings pertinent zijn, waarbij hij een waardeoordeel formuleert over de gekozen methodes en de manier waarop zij worden toegepast.

De leden van de Hoge Raad wensen aan te stippen dat, bij een eerste waardering van een entiteit, de expert een bijzondere aandacht moet besteden aan de risico's verbonden aan de opdracht, wat evenwel niet betekent dat in niet genoteerde vennootschappen intensiever tewerk zou worden gegaan dan in genoteerde vennootschappen (waar in het toepassingsgebied van de voornoemde wetgevingen geen tussenkomst van dergelijke economische beroepsbeoefenaars is vereist).

