

Avis

(A)2102

10 septembre 2020

Avis sur le mandat de BDO Réviseurs d'Entreprises SCRL, représentée par monsieur Felix Fank, auprès d'ELIA TRANSMISSION BELGIUM SA et d'ELIA ASSET SA

Article 11 de l'arrêté royal du 3 mai 1999 relatif à la gestion du réseau national de transport d'électricité et article 9bis, § 2, deuxième phrase, de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité

Version non confidentielle

TABLE DES MATIERES

TABLE DES MATIERES	2
1. INTRODUCTION	3
2. ANTECEDENTS	4
3. EXAMEN DU MANDAT	4
3.1. Indépendance.....	4
3.2. Rapport à la CREG.....	8
4. CONCLUSION	9

1. INTRODUCTION

1. La COMMISSION DE REGULATION DE L'ELECTRICITE ET DU GAZ (CREG) examine ci-après, en application de l'article 11 de l'arrêté royal du 3 mai 1999 relatif à la gestion du réseau national de transport d'électricité (ci-après : l'arrêté royal du 3 mai 1999), ainsi que de l'article 9*bis*, § 2, deuxième phrase, de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité (ci-après : la loi électricité), le mandat du commissaire BDO Réviseurs d'Entreprises SCRL¹, représentée par monsieur Felix Fank, auprès du gestionnaire du réseau national de transport d'électricité - Elia Transmission Belgium SA - et Elia Asset SA.

BDO Réviseurs d'Entreprises constitue, avec EY Réviseurs d'Entreprises SRL², le collège des commissaires d'Elia Transmission Belgium SA et d'Elia Asset SA.

2. L'article 11 de l'arrêté royal du 3 mai 1999 prévoit notamment que les commissaires-réviseurs du gestionnaire du réseau sont nommés et révoqués par l'assemblée générale des actionnaires moyennant avis conforme de la CREG.

3. Conformément à l'article 9*bis*, § 2, deuxième phrase de la loi électricité, les compétences dont dispose la CREG vis-à-vis du gestionnaire de réseau par cette loi ou en vertu de celle-ci s'appliquent également à chacune des filiales visées au § 1^{er}, et donc également à Elia Asset SA.

4. Sur proposition du conseil d'entreprise d'Elia et du comité d'audit d'Elia Transmission Belgium SA et d'Elia Asset SA (ci-après dénommées ensemble « Elia »), la nomination de BDO Réviseurs d'Entreprises en tant que commissaire, représentée par monsieur Felix Fank, ainsi que d'EY Réviseurs d'Entreprises, représentée par monsieur Paul Eelen, a été approuvée par les assemblées générales ordinaires d'Elia du 19 mai 2020, et ce pour une durée de trois ans, sous réserve de l'avis conforme de la CREG.

5. Elia Transmission Belgium SA a notifié à la CREG par lettre du 24 juin 2020 la nomination de BDO Réviseurs d'Entreprises et d'EY Réviseurs d'Entreprises en tant que commissaires d'Elia. Elia a ajouté les documents suivants à cette notification et par e-mail du 7 août 2020 :

- le curriculum vitae des représentants permanents du collège des commissaires ;
- un extrait du procès-verbal de la réunion du comité d'audit d'Elia Transmission Belgium SA du 3 mars 2020, lors de laquelle la nomination d'EY Réviseurs d'Entreprises et de BDO Réviseurs d'Entreprises en tant que commissaires a été proposée ;
- la recommandation finale du comité d'audit d'Elia Group SA au conseil d'administration du 3 mars 2020 de nommer EY Réviseurs d'Entreprises et BDO Réviseurs d'Entreprises en tant que collège des commissaires (slides) ;
- une déclaration sur l'honneur du candidat-commissaire ;
- une déclaration sur l'honneur de chaque collaborateur belge de l'équipe d'audit du commissaire qui serait en charge du contrôle auprès d'Elia (à partir du niveau de manager).

6. Le présent avis a été approuvé par le comité de direction de la CREG le 10 septembre 2020.

¹ BDO Liège Office, Rue Waucomont 51, 4651 Battice, TVA BE 0431.088.289, IRE B00023.

² Pauline van Pottelsberghelaan 12, 9051 Gent, TVA BE 0446.334.711, IRE B00160.

2. ANTECEDENTS

7. Initialement, KPMG Réviseurs d'Entreprises a été nommée commissaire auprès d'Elia en collège avec Ernst & Young Réviseurs d'Entreprises en 2003. Ce mandat a été renouvelé plusieurs fois. La nomination de KPMG Réviseurs d'Entreprises est arrivée à échéance à l'issue de l'assemblée générale ordinaire des actionnaires d'Elia du 19 mai 2020 et ce mandat n'a pas été renouvelé. BDO Réviseurs d'Entreprises a été nommée commissaire pour une période de trois ans, en collège avec EY Réviseurs d'Entreprises.

3. EXAMEN DU MANDAT

8. La CREG a analysé d'une part l'indépendance du commissaire dans le cadre de l'arrêté royal du 3 mai 1999 et d'autre part le modus operandi du commissaire avec la CREG.

3.1. INDÉPENDANCE

9. L'article 11, deuxième alinéa, de l'arrêté royal du 3 mai 1999 prévoit que les commissaires-réviseurs du gestionnaire du réseau sont nommés et révoqués par l'assemblée générale des actionnaires moyennant avis conforme de la CREG. Il n'y est pas question de l'évaluation de l'indépendance du commissaire ni de la moindre évaluation à ce propos par la CREG. La CREG est toutefois d'avis que le fait que le législateur prévoit l'avis de la CREG en ce qui concerne la désignation des commissaires auprès du gestionnaire du réseau de transport implique qu'elle fera une évaluation de l'indépendance dans le cadre de l'arrêté royal du 3 mai 1999.

Les dispositions relatives aux incompatibilités et à l'indépendance du réviseur d'entreprises et en particulier du commissaire sont principalement reprises à l'article 3:62 du Code des sociétés et des associations et dans la loi du 7 décembre 2016 portant organisation de la profession et de la supervision publique des réviseurs d'entreprises.

L'article 3:62 du code des sociétés et des associations prévoit ce qui suit :

« § 1^{er}. Ne peuvent être désignés comme commissaire ceux qui se trouvent dans des conditions susceptibles de mettre en cause l'indépendance de l'exercice de leur fonction de commissaire, conformément aux règles de la profession de réviseur d'entreprises. Les commissaires doivent veiller à ne pas se trouver placés, postérieurement à leur désignation, dans de telles conditions. Leur indépendance est exigée, au minimum, à la fois pendant la période couverte par les comptes annuels à contrôler et pendant la période au cours de laquelle le contrôle légal est effectué.

§ 2. En particulier, les commissaires ne peuvent accepter, ni dans la société soumise à leur contrôle légal ni dans une société ou personne liée à celle-ci au sens de l'article 1:20, aucune autre fonction, mandat ou mission à exercer au cours de leur mandat ou après celui-ci et qui serait de nature à mettre en cause l'indépendance de l'exercice de leur fonction de commissaire.

§ 3. Jusqu'au terme d'une période de deux années prenant cours à la date de cessation de leur fonction de commissaire, ils ne peuvent accepter un mandat de membre de l'organe d'administration ou toute autre fonction auprès de la société qui est soumise à leur contrôle légal, ni auprès d'une société ou personne liée au sens de l'article 1:20. Le réviseur d'entreprises qui a directement participé à la mission de contrôle légal, en tant qu'associé, collaborateur ou employé du commissaire, ne peut accepter les mandats ou

fonctions visées à l'alinéa 1^{er} qu'après qu'une période d'un an au moins ne se soit écoulée depuis qu'il a directement participé à la mission de contrôle légal. § 4. Le paragraphe 2 est également applicable aux personnes avec lesquelles le commissaire a conclu un contrat de travail ou avec lesquelles il se trouve, sous l'angle professionnel, dans des liens de collaboration ainsi qu'aux membres du réseau visé à l'article 3:56 dont relève le commissaire et aux sociétés ou personnes liées au commissaire visées à l'article 1:20.

§ 5. Durant les deux ans précédant la nomination de commissaire, ni le réviseur d'entreprises, ni les membres du réseau visé à l'article 3:56 dont relève le réviseur d'entreprises ne peuvent effectuer de prestations susceptibles de mettre en cause son indépendance en tant que commissaire.

Sauf cas exceptionnels dûment motivés, le réviseur d'entreprises ne pourra être nommé commissaire lorsque lui-même ou un membre du réseau visé à l'article 3:56 dont il relève, dans les deux ans précédant la nomination du commissaire :

1° a assisté ou participé de manière régulière à la tenue de la comptabilité ou à l'établissement des comptes annuels ou des comptes consolidés de la société visée, d'une société belge qui la contrôle ou de l'une de ses filiales belges ou étrangères significatives;

2° est intervenu dans le recrutement de personnes appartenant à un organe ou faisant partie du personnel dirigeant de la société visée, d'une société belge qui la contrôle ou de l'une de ses filiales belges ou étrangères significatives. »

La loi du 7 décembre 2016 portant organisation de la profession et de la supervision publique des réviseurs d'entreprises contient également des dispositions relatives à l'indépendance du réviseur d'entreprises, dont certaines sont reprises ci-dessous :

« Art. 12. § 1^{er} Le réviseur d'entreprises s'acquitte en toute indépendance des missions révisorales qui lui sont confiées, dans le respect des principes déontologiques. Ceux-ci portent au moins sur la fonction d'intérêt public du réviseur d'entreprises, son intégrité et objectivité, ainsi que sur sa compétence et sa diligence professionnelle.

Le réviseur d'entreprises ne peut pas être associé au processus décisionnel de l'entité pour laquelle il exerce la mission révisorale.

Ceci vaut également pour toute personne physique en mesure d'exercer une influence directe ou indirecte sur le résultat de la mission révisorale.

§ 2. L'indépendance du réviseur d'entreprises s'apprécie à deux niveaux indissociables :

1° l'indépendance d'esprit, à savoir une attitude morale qui vise à ce que seules les considérations en rapport avec la tâche confiée sont prises en compte dans les décisions à prendre dans le cadre de l'exercice d'une mission révisorale, et

2° l'indépendance d'apparence, à savoir la nécessité d'éviter les situations et les faits matériels qui, de par leur importance, amèneraient un tiers raisonnable et informé à remettre en question la capacité du réviseur d'entreprises à agir de manière objective.

§ 3. Le réviseur d'entreprises prend toutes les mesures raisonnables pour garantir que, lors de l'exécution d'une mission révisorale, son indépendance ne soit pas affectée par un conflit d'intérêts potentiel ou par une relation d'affaires ou autre relation directe ou indirecte l'impliquant ou impliquant le cabinet de révision qui effectue la mission révisorale ou, le cas échéant, les personnes qui font parties du réseau du réviseur d'entreprises ou les personnes sur lesquelles le réviseur d'entreprises s'appuie dans le cadre de la mission révisorale.

§ 4. Le réviseur d'entreprises ne peut pas accepter ou poursuivre une mission révisorale s'il existe, de manière directe ou indirecte, une relation financière, personnelle, d'affaires, d'emploi ou autre relation

1° entre lui-même, le cabinet de révision, le réseau auquel il appartient ou toute autre personne physique susceptible d'exercer directement ou indirectement une influence sur le résultat de la mission révisoriale; et

2° l'entité pour laquelle la mission révisoriale est exercée, d'une nature telle qu'il amènerait un tiers objectif, raisonnable et informé à conclure en tenant compte des mesures de sauvegarde adoptées que l'indépendance du réviseur d'entreprises est affectée.

§ 5. Le réviseur d'entreprises consigne dans ses documents de travail tous les risques importants d'atteinte à son indépendance ainsi que les mesures de sauvegarde appliquées pour limiter ces risques.

§ 6. Si l'entité pour laquelle le réviseur d'entreprises exécute la mission révisoriale est, pendant la période de la mission révisoriale, rachetée par une autre entité, fusionne avec elle ou l'acquiert, le réviseur d'entreprises identifie et évalue les intérêts ou relations actuels ou récents avec ladite entité qui seraient de nature à compromettre son indépendance. En cas de contrôle légal des comptes ou des comptes consolidés, le commissaire prend le plus tôt possible et en tout cas dans un délai de trois mois, toutes les mesures nécessaires pour mettre fin aux éventuels intérêts ou relations actuels qui compromettraient son indépendance, et prend, si possible, des mesures de sauvegarde pour minimiser toute menace que des intérêts et des relations antérieurs et actuels feraient peser sur son indépendance.

Et :

« Art. 29. § 1^{er} Le réviseur d'entreprises ne peut exercer des activités ou poser des actes incompatibles avec soit la dignité, la probité ou la délicatesse, soit avec l'indépendance de sa fonction.

§ 2. Le réviseur d'entreprises ne peut exercer des missions révisoriales dans les situations suivantes :

1° exercer la fonction d'employé, sauf auprès d'un autre réviseur d'entreprises;

2° exercer une activité commerciale directement ou indirectement, entre autres en qualité d'administrateur d'une société commerciale; n'est pas visé par cette incompatibilité l'exercice d'un mandat d'administrateur dans des sociétés civiles à forme commerciale;

3° exercer la fonction de ministre ou de secrétaire d'Etat.

La disposition du 1° ne s'applique pas aux fonctions exercées dans l'enseignement.

§ 3. En ce qui concerne les dispositions des 1° et 2° visées au paragraphe 2, le Roi peut prévoir des exceptions. Il peut également déterminer les modalités d'octroi d'une dérogation par le Collège. »

10. Pour la CREG il est important que le représentant permanent et les collaborateurs du commissaire qui réalisent des travaux d'audit auprès d'Elia ne le fassent pas en même temps auprès de producteurs, fournisseurs et intermédiaires au sens de la loi électricité. En application de l'article 11, alinéa premier, deuxième phrase de l'arrêté royal du 3 mai 1999, les commissaires-réviseurs du gestionnaire du réseau font d'initiative rapport à la CREG dès qu'ils constatent un acte ou un fait qui peut constituer une infraction à ces dispositions ou impliquer une discrimination entre des utilisateurs ou catégories d'utilisateurs du réseau. Cette tâche implique que les membres des commissaires qui réalisent des travaux d'audit auprès d'Elia disposent eux-mêmes d'une indépendance suffisante à l'égard des principaux acteurs du segment libéralisé du marché de l'énergie, à savoir les producteurs, fournisseurs et intermédiaires. Le commissaire doit éviter les situations et les faits matériels qui, de par leur importance, amèneraient un tiers raisonnable et informé à remettre en question la capacité du réviseur d'entreprises à agir d'une façon objective (ce qui est également appelé « l'indépendance d'apparence », cf. l'article 12, §2, 2°, de la loi précitée du 7 décembre 2016).

Afin d'atteindre un équilibre entre l'indépendance ainsi recherchée et le fait d'attirer des commissaires ayant des compétences et une expérience suffisantes, la CREG n'exige l'indépendance à l'égard de producteurs, fournisseurs et intermédiaires que dans le chef du représentant permanent et des collaborateurs (à partir du niveau de manager) du commissaire qui réalisent des travaux d'audit auprès d'Elia.

11. Dans le cadre de la mission de la CREG, cette dernière a donc demandé de transmettre les déclarations sur l'honneur suivantes :

- 1) une déclaration sur l'honneur relative à l'indépendance du commissaire à la lumière du Code des sociétés et des associations et de la loi précitée du 7 décembre 2016, signée par le représentant légal du commissaire,
- 2) une déclaration sur l'honneur relative à l'indépendance du représentant permanent et de chaque collaborateur (à partir du niveau de manager) de l'équipe d'audit du commissaire en charge du contrôle auprès d'Elia, à l'égard de producteurs, fournisseurs et intermédiaires.

La CREG constate que les déclarations sur l'honneur demandées font partie du dossier de demande.

Elia est demandée de notifier sans délai à la CREG tout remplacement du représentant permanent du commissaire ou de collaborateurs (à partir du niveau de manager) de l'équipe d'audit chargée du contrôle chez Elia, en joignant une déclaration sur l'honneur (visée au point 2) dûment signée par la personne concernée.

12. S'agissant de BDO Réviseurs d'Entreprises, il s'avère que cette société est également réviseur d'entreprises auprès de la CREG. En application de l'article 25, § 5 de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité, la CREG désigne, moyennant l'accord du ministre, un réviseur d'entreprises qui ne peut exercer de fonction auprès du gestionnaire de réseau, des gestionnaires de réseau de distribution ainsi que des producteurs, fournisseurs et intermédiaires. Dans le même esprit, à savoir l'atteinte d'un équilibre entre l'indépendance requise et le fait d'attirer des commissaires ayant des compétences et une expérience suffisantes, la CREG n'exige l'indépendance que dans le chef de l'équipe d'audit du commissaire qui exerce des activités d'audit auprès d'Elia. Cela signifie plus précisément que le représentant permanent et ses collaborateurs (à partir du niveau de manager) au sein des équipes d'audit de BDO Réviseurs d'Entreprises chez Elia et à la CREG doivent toujours être différents. Sur la base des informations dont elle dispose, la CREG constate que c'est le cas actuellement. Il s'agit de monsieur Christian Schmetz en tant que représentant permanent de BDO Réviseurs d'Entreprises à la CREG, avec [CONFIDENTIEL] et [CONFIDENTIEL] comme principales collaboratrices, et de M. Felix Fank en tant que représentant permanent de BDO Réviseurs d'Entreprises chez Elia, avec [CONFIDENTIEL] et [CONFIDENTIEL] comme principaux collaborateurs.

Tant que BDO Réviseurs d'Entreprises sera également réviseur d'entreprises auprès de la CREG, la déclaration sur l'honneur visée au paragraphe 11, point 2 devra également attester l'indépendance de la personne concernée vis-à-vis de la CREG à chaque remplacement du représentant permanent du commissaire ou de collaborateurs (à partir du niveau de manager) de l'équipe d'audit chargée du contrôle chez Elia. En combinaison avec le contrôle réalisé par la CREG sur la composition de l'équipe d'audit de BDO Réviseurs d'Entreprises à la CREG, cette dernière peut ainsi s'assurer que les équipes d'audit (en ce qui concerne les représentants permanents et les collaborateurs à partir du niveau de manager) travaillant pour le gestionnaire de réseau et la CREG ne sont à aucun moment composées des mêmes personnes.

13. Il va de soi que monsieur Felix Fank et les collaborateurs de son équipe d'audit devront également adopter en pratique le comportement d'indépendance requis.

3.2. RAPPORT À LA CREG

14. L'article 11 de l'arrêté royal du 3 mai 1999 prévoit ce qui suit :

« Les commissaires-réviseurs du gestionnaire du réseau font à la Commission des rapports périodiques et, à sa demande, des rapports spéciaux sur l'application des dispositions du présent arrêté. Ils font d'initiative rapport à la Commission dès qu'ils constatent un acte ou un fait qui peut constituer une infraction à ces dispositions ou impliquer une discrimination entre des utilisateurs ou catégories d'utilisateurs du réseau. »

Il s'ensuit de ce qui précède que les commissaires ont une triple obligation à l'égard de la CREG :

- 1) faire des rapports périodiques à la CREG ;
- 2) établir des rapports spéciaux à la demande de la CREG ;
- 3) faire d'initiative rapport à la CREG d'actes ou de faits pouvant constituer une infraction du gestionnaire du réseau à l'arrêté royal du 3 mai 1999 ou impliquer une discrimination entre des utilisateurs ou catégories d'utilisateurs du réseau.

Dans l'exécution de ses tâches, la CREG accordera une attention particulière au rapport des commissaires.

4. CONCLUSION

15. Compte tenu de ce qui précède, la CREG émet un avis conforme favorable concernant la nomination de BDO Réviseurs d'Entreprises, représentée par monsieur Felix Fank (« *intuitu personae* »), en tant que commissaire auprès d'Elia Transmission Belgium SA et d'Elia Asset SA en application de l'article 11 de l'arrêté royal du 3 mai 1999 relatif à la gestion du réseau national de transport d'électricité et l'article 9bis, § 2, deuxième phrase, de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité.

Elia est demandée de notifier sans délai à la CREG tout remplacement du représentant permanent du commissaire ou de collaborateurs (à partir du niveau de manager) de l'équipe d'audit chargée du contrôle chez Elia, en joignant une déclaration sur l'honneur, dûment signée par la personne concernée, relative à son indépendance à l'égard de producteurs, fournisseurs et intermédiaires. Tant que BDO Réviseurs d'Entreprises sera également réviseur d'entreprises auprès de la CREG, cette déclaration devra également attester son indépendance vis-à-vis de la CREG.

Il s'ensuit de l'arrêté royal susmentionné que BDO Réviseurs d'Entreprises a une triple obligation à l'égard de la CREG :

- faire des rapports périodiques à la CREG ;
- établir des rapports spéciaux à la demande de la CREG ;
- faire d'initiative rapport à la CREG d'actes ou de faits pouvant constituer une infraction du gestionnaire du réseau à l'arrêté royal susmentionné du 3 mai 1999 ou impliquer une discrimination entre des utilisateurs ou catégories d'utilisateurs du réseau.

Dans l'exécution de ses tâches, la CREG accordera une attention particulière au rapport des commissaires.

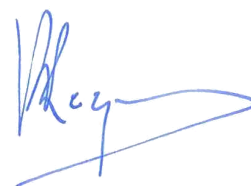
Pour la Commission de Régulation de l'Electricité et du Gaz :



Andreas TIREZ
Directeur



Laurent JACQUET
Directeur



Koen LOCQUET
Président f.f. du Comité de Direction