

MEDEDELING AAN DE LEDEN

De Voorzitter

Correspondent
d.szafran@ibr-ire.be

Onze referte
SVB/DS/vb

Uw referte

Datum
31 juli 2006

Geachte Confrater,

Betreft : Wijzigingen aan artikelen 133 en 134 van het Wetboek van vennootschappen

INHOUDSTAFEL

1. Inleiding
2. Schraping van de *pre-cooling off period* van 2 jaar
3. Toepassingsgebied
 - 3.1. Vorige wet
 - 3.2. Schraping van de Belgische collaterale vennootschappen
 - 3.3. Uitsluiting van bepaalde prestaties in het buitenland
4. "One to one"-regel
 - 4.1. Berekening van de "one to one"-regel op een globale manier
 - 4.2. Berekening van de "one to one"-regel per boekjaar
 - 4.3. Berekening van de "one to one"-regel op basis van de prestaties (*accrual basis*)
 - 4.4. Afwijking op de "one to one"-regel toegekend door een auditcomité
 - 4.4.1. Afwijking door een auditcomité op groepsniveau
 - 4.4.2. Auditcomités "OESO"
 - 4.4.3. Transparantie van de afwijking
5. Artikel 134 van het Wetboek van vennootschappen
 - 5.1. Definitie van de categorieën van non-auditdiensten
 - 5.2. Publicatie van de honoraria voor non-auditdiensten in bijlage bij de jaarrekening (in plaats van het jaarverslag)
 - 5.3. Publicatie van de audithonoraria in hoofde van bepaalde vennootschappen
 - 5.4. Toepassingsgebied van art. 134 W. Venn.: enkelvoudige rekening of geconsolideerde rekening
6. Inwerkingtreding en overgangperiode



Rue d'Arenbergstraat 13
Brussel B-1000 Bruxelles
TEL : 02 512 51 36
FAX : 02 512 78 86
e-mail : info@ibr-ire.be

Bank/Banque: 000-0039236-48

Mededeling aan de leden

Pagina 2

1. Inleiding

De Raad van het IBR had meermaals de aandacht van de Regering en van het Parlement ⁽¹⁾ gevestigd op de moeilijkheden met betrekking tot de interpretatie en de toepassing van artikelen 133 en 134 van het Wetboek van vennootschappen, zoals gewijzigd door de wet van 2 augustus 2002 houdende wijziging van het Wetboek van vennootschappen, en op de opportuniteit om de voornoemde wet van 2 augustus 2002 te verbeteren.

Hieraangaande had de Hoge Raad voor de Economische Beroepen (de "HREB") een advies van 1 april 2004 inzake een voorstel tot hervorming van de wet van 2 augustus 2002, de zogenaamde "*corporate governance*" wet, uitgevaardigd.

Op 17 maart 2006 heeft het Advies- en controlecomité op de onafhankelijkheid van de commissaris (het "ACCOM") een interpretatief advies goedgekeurd inzake de berekening van de "*one to one*"-ratio, waarin het ACCOM de noodzaak onderlijnde om een aantal bepalingen van het artikel 133 W. Venn. te verduidelijken. Ter herinnering, op 6 september 2005 werd er een mededeling tot u gericht door het IBR betreffende de toepassing van de "*one to one*"-regel.

De Raad van het IBR verheugt zich over de constructieve adviezen uitgebracht door de HREB en het ACCOM in deze context.

Gevolggevend aan de opmerkingen geformuleerd door de HREB, door het ACCOM en door het IBR, heeft het Parlement het wetsontwerp nr. 2518 van 31 mei 2006 houdende diverse bepalingen goedgekeurd [dit is de wet van 20 juli 2006 houdende diverse bepalingen geworden] (*B.S.*, 28 juli 2006, ed. 2, p. 36960 tot 36964). Deze wet bevat onder meer bepalingen tot wijziging van artikelen 133 en 134 van het Wetboek van vennootschappen en een machtiging aan de Koning om de nieuwe Achtste Richtlijn uit te voeren. Deze bepalingen worden hierna samengevat.

./...

⁽¹⁾ Memorandum aan de Regering, IBR, *Jaarverslag*, 2003, p. 331-342; IBR, *Jaarverslag*, 2003, p. 45; 2004, p. 35-36 en 2005, p. 39-41.

Mededeling aan de leden

Pagina 3

2. Schraping van de *pre-cooling off period* van 2 jaar

De nieuwe paragraaf 8 van artikel 133 van het Wetboek van vennootschappen beoogt de terugwerkende kracht van twee jaar te schrappen, die toegepast wordt op de levering van diensten die de onafhankelijkheid van de commissaris in het gedrang brengen. De voorgestelde aanpassing doet geen afbreuk aan de algemene beginselen betreffende onafhankelijkheid, die van toepassing blijven.

Het past dus geval per geval te onderzoeken of de prestaties die verricht werden door de revisor of zijn netwerk in de jaren die voorafgaan aan zijn benoeming als commissaris, zijn onafhankelijkheid al dan niet in het gedrang brengen. Er zal een bijzondere aandacht moeten besteed worden aan deze situaties en desgevallend zal het mandaat van commissaris niet toevertrouwd noch aanvaard moeten worden indien de verrichte prestaties de onafhankelijkheid van de commissaris in het gedrang brengen. In het bijzonder zullen de diensten die bij voorbeeld hebben geleid tot de aanstelling van de directeur generaal of de financiële directeur en tot het houden van de boekhouding van de vennootschap of van een belangrijke dochtervennootschap het voorwerp uitmaken van een bijzondere aandacht.

De Raad bereidt heden ontwerpnormen voor inzake bepaalde aspecten van de onafhankelijkheid van de commissaris, waarin deze kwestie aan bod zal komen.

. / ...

*

Mededeling aan de leden

Pagina 4

3. Toepassingsgebied

3.1. Vorige wet

In de vorige wet beoogt het toepassingsgebied van de onverenigbare diensten, de diensten verricht :

a) door de commissaris en zijn netwerk in België ten opzichte van :

- 1) de gecontroleerde vennootschap in België;
- 2) de vennootschappen in België die de gecontroleerde vennootschap controleren;
- 3) de andere "collaterale" vennootschappen die verbonden zijn in België met de gecontroleerde vennootschap overeenkomstig artikel 11 van het Wetboek van vennootschappen (met name de "zusterennootschappen" en de "nichten" in België die onderworpen zijn aan een gemeenschappelijke controle);
- 4) de dochtervennootschappen in België van de gecontroleerde vennootschap; en
- 5) de buitenlandse dochtervennootschappen van de gecontroleerde vennootschap.

b) door het netwerk van de commissaris in het buitenland ten opzichte van :

- 1) de gecontroleerde vennootschap in België;
- 2) de vennootschappen in België die de gecontroleerde vennootschap controleren;
- 3) de andere "collaterale" vennootschappen die verbonden zijn in België met de gecontroleerde vennootschap overeenkomstig artikel 11 van het Wetboek van vennootschappen (met name de "zusterennootschappen" en de "nichten" in België die onderworpen zijn aan een gemeenschappelijke controle);
- 4) de dochtervennootschappen in België van de gecontroleerde vennootschap; en
- 5) de buitenlandse dochtervennootschappen van de gecontroleerde vennootschap.

Mededeling aan de leden

Pagina 5

3.2. Schraping van de Belgische collaterale vennootschappen

Volgens de nieuwe wet, zijn de zeven diensten beoogd in art. 183^{ter} van het koninklijk besluit van 30 januari 2001 niet meer onverenigbaar met de onafhankelijkheid van de commissaris, wanneer deze diensten verricht worden door de commissaris of zijn netwerk in België ten aanzien van de Belgische collaterale vennootschappen (bovenvermeld punt 3.1., a), 3) en b), 3)). Er bestaat inderdaad, in zulke vennootschappen, geen *selfreview* risico en de verrichting van diensten in deze Belgische vennootschappen zal er dus opnieuw mogelijk zijn, onverminderd de algemene onafhankelijkheidsregels.

Het verbod om de zeven onverenigbare diensten te presteren was reeds voorheen niet van toepassing op de collaterale vennootschappen in het buitenland.

3.3. Uitsluiting van bepaalde prestaties in het buitenland

De nieuwe paragraaf 8 van artikel 133 van het Wetboek van vennootschappen, in werking getreden op 7 augustus 2006, bepaalt dat de onafhankelijkheid van de commissaris onderzocht zal moeten worden op het vlak van de prestaties verricht door de commissaris en zijn netwerk in België ten opzichte van de gecontroleerde vennootschap in België, van de vennootschappen in België die haar controleren en van alle dochtervennootschappen, zowel de Belgische als de buitenlandse.

De prestaties verricht door het netwerk van de commissaris in het buitenland ten aanzien van de buitenlandse dochtervennootschappen zijn daarentegen voortaan enkel onderworpen aan de bepalingen van kracht in het buitenland. Het past aldus om enkel de bepalingen die van toepassing zijn in het land van vestiging toe te passen op het netwerk in het buitenland en op de dochtervennootschappen in het buitenland. De nieuwe paragraaf 8 van artikel 133 van het Wetboek van vennootschappen schrapt dus van het toepassingsgebied van de onverenigbare diensten, de prestaties verricht door het netwerk van de commissaris in het buitenland ten opzichte van de buitenlandse dochtervennootschappen (*cf.* bovenvermeld punt 3.1., b), 5)).

Deze wijziging houdt rekening met de wil om de regels op Europees niveau te harmoniseren.

X.

/...

Mededeling aan de leden

Pagina 6

4. “One to one”-regel

4.1. Berekening van de “one to one”-regel op een globale manier

De rechtsleer was tot op heden verdeeld over de berekeningsmodaliteiten van de “one to one”-regel (individuele of globale benadering).

De nieuwe paragraaf 7 van artikel 133 bepaalt dat de berekening globaal verricht wordt op het niveau van het geheel bestaande uit de vennootschap en haar dochtervennootschappen.

Dit bevestigt een interpretatie die samenhangt met de logica van de consolidatie en die het mogelijk maakt een globaal zicht te hebben op de prestaties verricht voor de groep, eerder dan een individueel zicht voor elke entiteit die deel uitmaakt van de groep.

De omzendbrief van 6 september 2005 betreffende de toepassing van de “one to one”-regel is hieromtrent zonder voorwerp vanaf de boekjaren die op 31 december 2006 afsluiten (alsook elk ander boekjaar dat op 7 augustus 2006 afsluit, datum van inwerkingtreding, of op een latere datum).

4.2. Berekening van de “one to one”-regel per boekjaar

De nieuwe paragraaf 7 van artikel 133 van het Wetboek van vennootschappen bevestigt één van de interpretaties die mogelijk werden gemaakt door de vorige tekst, met name dat het totaal van de honoraria berekend wordt per boekjaar (en niet voor de termijn van het mandaat van drie jaar), en dit, overeenkomstig het interpretatief advies 2004/3 van het ACCOM (p. 6), goedgekeurd op 27 oktober 2004.

*

./...

Mededeling aan de leden

Pagina 7

4.3. Berekening van de “one to one”-regel op basis van de prestaties (accrual basis)

Er bestond een juridische onzekerheid die onder andere voortvloeide uit uiteenlopende interpretaties in de doctrine; sommigen waren inderdaad van mening dat de berekening van de “one to one”-regel voorzien in lid 7 van het artikel 133 van het Wetboek van vennootschappen, enkel op basis van de uitgegeven ereloonstaten moest geschieden (de prestaties die verricht werden en die niet gefactureerd werden, werden aldus, volgens sommigen, niet in rekening gebracht).

Voor de berekening van de “one to one”-regel zal het volstaan om de bezoldigingen met betrekking tot de tijdens het boekjaar gepresteerde diensten in overweging te nemen en die of gefactureerd zijn of geboekt zijn als een te ontvangen factuur door de gecontroleerde entiteit ⁽²⁾.

In deze context wordt er verwezen naar het interpretatief advies van het ACCOM van 17 maart 2006 (nr. 7, p. 2) dat bepaalt :

“Bij het afsluiten van het boekjaar en het opmaken van de inventaris, zullen de vennootschappen die andere dienstverlening hebben ontvangen, met toepassing van het boekhoudrecht, en meer in het bijzonder van het accrualbeginsel dat uitgedrukt is in artikel 33, tweede lid van het uitvoeringsbesluit van het Wetboek van vennootschappen, alle bedragen inzake honoraria (ongeacht hun relatief belang) die overeenstemmen met de tijdens het afgelopen boekjaar door de commissaris en zijn netwerk verrichte dienstverlening in hun boekhouding verwerken (in voorkomend geval bij wijze van “te ontvangen facturen”). Deze boekingen vormen de basis voor de bijzondere vermeldingen in het jaarverslag van de vennootschappen die de diensten hebben ontvangen, zoals die bepaald zijn in artikel 134 §§ 2 en 4 van het Wetboek van vennootschappen.”

/...

⁽²⁾ Parl. St. Kamer, 2005-2006, wetsontwerp nr. 2518/001, 31 mei 2006, p. 75.

Mededeling aan de leden

Pagina 8

4.4. Afwijking op de “one to one”-regel toegekend door een auditcomité

4.4.1. Afwijking door een auditcomité op groepsniveau

De aanpassing van paragraaf 6 van artikel 133 W. Venn. staat toe aan het auditcomité op groepsniveau (bijvoorbeeld van de moeder vennootschap in België of in het buitenland (OESO)) om haar mening te uiten omtrent de voorafgaande goedkeuring aangaande de honoraria voor non-auditdiensten in de dochtervennootschappen. De beslissing van het auditcomité van een moeder vennootschap zou aldus moeten volstaan. Dit hangt samen met de principes die aan de basis liggen van de consolidatie van de jaarrekening.

4.4.2. Auditcomités “OESO”

Uit de vorige wet volgde dat alleen de auditcomités van Belgische gecontroleerde vennootschappen gemachtigd waren om afwijkingen op de “one to one”-regel toe te kennen.

De nieuwe paragraaf 6 van het artikel 133 W. Venn. bepaalt dat een auditcomité van een moeder vennootschap van een Belgische dochtervennootschap een afwijking zal kunnen toekennen op de “one to one”-regel, indien de moeder vennootschap een vennootschap is naar het recht van een Lidstaat van de Europese Unie of van de OESO. De nieuwe wettelijke bepaling baseert zich op het feit dat zowel de Lidstaten van de Europese Unie als van de OESO voldoende waarborgen bieden in verband met de bepalingen inzake *corporate governance*.

4.4.3. Transparantie van de afwijking

De nieuwe paragraaf 6 van artikel 133 W. Venn. bepaalt dat met het oog op transparantie, in bijlage bij de jaarrekening, de afwijking en de verantwoording ervoor wordt vermeld. In het geval van een beslissing over een vraag tot afwijking gericht aan het auditcomité, is het Advies- en controlecomité niet meer bevoegd om zich over dezelfde kwestie uit te spreken, en omgekeerd, teneinde tegenstrijdige beslissingen te vermijden.

*

./...

Mededeling aan de leden

Pagina 9

5. Artikel 134 van het Wetboek van vennootschappen

5.1. Definitie van de categorieën van non-auditdiensten

De machtiging aan de Koning, bepaald in artikel 134 van het W. Venn. om de categorieën van diensten te bepalen, werd geschrapt en vervangen door het invoegen in de wettekst van de categorieën opgenomen in de Aanbeveling van de Europese Commissie van 16 mei 2002, gepubliceerd in het P.B.E.G. van 19 juli 2002, die op dit vlak niet werd gewijzigd door de nieuwe Europese Achtste richtlijn.

De drie voorgestelde categorieën in de nieuwe paragraaf 2 van artikel 134 W. Venn. hebben betrekking op de volgende opdrachten :

- a) “*andere controle-opdrachten*”: verslag over inbrengen in natura en quasi-inbrengen; verslag over de fusies en splitsingen; verslag over de waarde van opties op aandelen die niet beursgenoteerd zijn; verslag over de omzettingen van de rechtsvorm van vennootschappen; verslag over de ontbindingen; Fost+, VAL-I-PAC, enz.
- b) “*belastingsadviesopdrachten*”: adviezen in fiscale aangelegenheden; en
- c) “*andere opdrachten buiten de revisorale opdrachten*”⁽³⁾: *due diligence* opdracht, adviezen inzake milieu, enz.

J...

⁽³⁾ In de Franstalige versie van paragraaf 2 c) van artikel 134 W. Venn. wordt “*mission révisorale*” in het enkelvoud vermeld.

Mededeling aan de leden

Pagina 10

5.2. Publicatie van de honoraria voor non-auditdiensten in bijlage bij de jaarrekening (in plaats van het jaarverslag)

Met het oog op het verbeteren van de financiële informatie, wordt in de nieuwe paragraaf 2 van artikel 134 W. Venn. de publicatie van de honoraria voor non-auditdiensten in bijlage bij de enkelvoudige en de geconsolideerde jaarrekening voorzien (in plaats van het jaarverslag).

Het betreft een uitbreiding van het toepassingsgebied. De bepaling van toepassing in de vorige wet voorziet inderdaad in een bekendmaking van de honoraria in het jaarverslag, dat enkel verplicht gemaakt wordt voor de grote vennootschappen.

De kleine vennootschappen beoogd in artikel 15 W. Venn. die, op een vrijwillige basis, een commissaris benoemd zouden hebben, zullen vanaf de boekjaren die op 31 december 2006 afsluiten (alsook elk ander boekjaar dat op 7 augustus 2006 afsluit, of op een latere datum) de honoraria voor non-auditdiensten die gestort worden aan de commissaris of aan zijn netwerk, in bijlage bij de jaarrekening opnemen.

5.3. Publicatie van de audithonoraria in hoofde van bepaalde vennootschappen

Met het oog op het verbeteren van de financiële informatie, wordt in de nieuwe paragraaf 1 van artikel 134 van het Wetboek van vennootschappen de publicatie voorzien van de audithonoraria in bijlage bij de jaarrekening van genoteerde vennootschappen en van vennootschappen die verplicht zijn geconsolideerde jaarrekeningen op te stellen en te publiceren.

Deze nieuwe bepaling beoogt aan derden toe te laten over meer elementen te beschikken om de goede toepassing van de "one to one"-regel na te gaan.

./...

Mededeling aan de leden
Pagina 11

5.4. Toepassingsgebied van art. 134 W. Venn.: enkelvoudige rekening of geconsolideerde rekening

De vorige wet bepaalt dat het jaarverslag met betrekking tot de enkelvoudige jaarrekening de aard van en de honoraria voor de non-auditdiensten verricht door de commissaris en zijn netwerk ten aanzien van de gecontroleerde vennootschap, van haar verbonden vennootschappen in België en van haar (Belgische en buitenlandse) dochtervennootschappen, moet vermelden, overeenkomstig de te bepalen categorieën door de Koning.

Op dezelfde wijze bepaalt de vorige wet dat het jaarverslag met betrekking tot de geconsolideerde jaarrekening de aard van en de honoraria voor de non-auditdiensten verricht door de commissaris en zijn netwerk ten aanzien van de gecontroleerde vennootschap, van haar verbonden vennootschappen in België en van haar (Belgische en buitenlandse) dochtervennootschappen, moet vermelden, overeenkomstig de te bepalen categorieën door de Koning.

De aangebrachte wijziging heeft tot doel te vermijden dat elke dochtervennootschap van de groep bij het opstellen van haar enkelvoudige jaarrekening, het geheel van de honoraria gestort door elke andere vennootschap van de groep moet vermelden.

De nieuwe paragrafen 2 en 4 van artikel 134 van het Wetboek van vennootschappen voorzien in de mededeling van de honoraria voor de non-auditdiensten als volgt :

- a) de honoraria voor de non-auditdiensten verricht door de commissaris of een lid van zijn netwerk, voor de gecontroleerde vennootschap (en niet meer voor de verbonden vennootschappen in België noch voor haar dochtervennootschappen) zullen worden vermeld in bijlage bij de enkelvoudige jaarrekening van deze vennootschap (in de vorige wet moest deze informatie in het jaarverslag van iedere entiteit van de groep worden opgenomen);
- b) de honoraria voor de non-auditdiensten verricht door de commissaris of een lid van zijn netwerk voor de gecontroleerde vennootschap en haar (Belgische of buitenlandse) dochtervennootschappen zullen vermeld worden in bijlage bij de geconsolideerde jaarrekening.

De bezoldigingen met betrekking tot de tijdens het boekjaar gepresteerde diensten dewelke hetzij gefactureerd zijn hetzij geboekt zijn als een te ontvangen factuur door de gecontroleerde entiteit ⁽⁴⁾, dienen in beschouwing genomen te worden.

/...

⁽⁴⁾ *Parl. St.*, Kamer, 2005-2006, wetsontwerp nr. 2518/001, 31 mei 2006, p. 81.

Mededeling aan de leden
Pagina 12

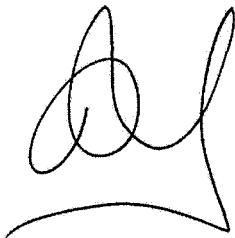
6. Inwerkingtreding en overgangperiode

Er wordt voorzien dat de wijzigingen aan artikelen 133 en 134 van het Wetboek van vennootschappen van toepassing zijn op de prestaties en de situaties die zijn ontstaan vanaf de boekjaren die afsluiten op de datum van inwerkingtreding van de wet, met name op 7 augustus 2006, of op een latere datum ⁽⁵⁾. Voor de ondernemingen die afsluiten op 31 december, zijn de nieuwe bepalingen zodoende van toepassing op het boekjaar 2006.

* * *

Deze bepalingen hebben tot doel de onafhankelijkheid van de commissaris en de kwaliteit van de wettelijke controle van de rekeningen te versterken, rekening houdend met de evoluties op Europees niveau.

Met confraternele groeten,



André KILLESSE
Voorzitter

⁽⁵⁾ Cf. art. 104 van de wet van 20 juli 2006.