

TAX, AUDIT & ACCOUNTANCY

NR **81**
N°

JAARGANG 19 / 19e ANNEE
MAART/MARS 2024
4X/JAAR / 4X/AN
ISSN: 2033-4575



Uitreiking van de ICCI-Prijzen 2023 – Remise des prix de l'ICCI 2023

- Eerste prijs ICCI 2023: Het effect van de covid-19-crisis op auditor conservatisme in België**
- De hervorming van het verbintenissenrecht in tien hoofdpunten en enkele boekhoudkundige en revisorale reflecties – La réforme du droit des obligations en dix points clés et quelques réflexions d'ordre comptable et révisoral**
- Pillar two: accounting & auditing aspects in a Belgian context**
- Internationale sancties en de gevolgen voor de commissaris – Sanctions internationales et conséquences pour le commissaire**
- Chronique: Droit des sociétés – Kroniek: Vennootschapsrecht**

SOMMAIRE

INHOUD

- 01** Editoriaal van de Voorzitter van het IBR Patrick VAN IMPE
Nieuwjaarsreceptie IBR-ITAA 16 januari 2024
Editorial du Président de l'IRE Patrick VAN IMPE
Vœux des présidents IRE-ITAA 16 janvier 2024
-
- 05** Eerste prijs ICCI 2023: Het effect van de covid-19-crisis op auditor conservatisme in België
-
- 28** De hervorming van het verbintenissenrecht in tien hoofdpunten
La réforme du droit des obligations en dix points clés
-
- 42** De hervorming van het verbintenissenrecht – enkele boekhoudkundige en revisorale reflecties
La réforme du droit des obligations – quelques réflexions d'ordre comptable et révisoral
-
- 54** Pillar two: accounting & auditing aspects in a Belgian context
-
- 64** Internationale sancties en de gevolgen voor de commissaris
Sanctions internationales et conséquences pour le commissaire
-
- 81** *Chronique – Droit des sociétés*
Kroniek – Vennootschapsrecht
-
- 126** *Mot du Rédacteur en chef*
D'une législature à l'autre: bilan et attentes
Woord van de Hoofdredacteur
Van de ene legislatuur naar de andere: overzicht en verwachtingen
-

TAX AUDIT & ACCOUNTANCY

Revue trimestrielle du Centre d'Information du Révisorat d'entreprises (ICCI)

Abréviation recommandée : TAA

Driemaandelijks tijdschrift van het Informatiecentrum voor het Bedrijfsrevisorat (ICCI)

Aanbevolen afkorting: TAA

COMITE DE REDACTION

REDACTIECOMITE

L. Acke

T. Cartier

M. De Wolf (Hoofdredacteur/Rédacteur en chef)

M. Delacroix

T. Dupont

L. Guarino

A. Jorissen

F. Maillard

M. Mannekens

B. Peeters

D. Schockaert

C. Van der Elst

SECRETARIAT DE REDACTION

REDACTIESECRETARIAAT

ICCI

A. Cauwe,

S. De Blauwe et/en C. Luxen

Bd. E. Jacquainlaan 135

1000 Brussel - Bruxelles

EDITEUR RESPONSABLE

VERANTWOORDELIJKE UITGEVER

L. Guarino

Bd. E. Jacquainlaan 135

1000 Bruxelles - Brussel

MISE EN PAGE

VORMGEVING

die Keure/la Charte

Brugge

Editoriaal van de Voorzitter van het IBR

Nieuwjaarsreceptie IBR-ITAA 16 januari 2024

Beste lezer van TAA,

Allereerst wil ik u het allerbeste wensen voor het nieuwe jaar. Dit is een tijd van het jaar waarin we nadenken over wat we hebben bereikt en welke ambities we nog hebben voor de toekomst. Het is voor mij ook een gelegenheid om enkele ideeën met u te delen over enkele cruciale kwesties voor het bedrijfsrevisoraat.

Mijn eerste bekommernis betreft, en dat zal u niet meer verbazen, de **aantrekkelijkheid van ons beroep**. Wij zijn de hoeders van de financiële transparantie en onze rol in het vertrouwen dat bedrijven en het publiek hebben in financiële verslaggeving kan niet worden onderschat. We staan echter voor enorme uitdagingen bij het aantrekken van nieuw talent voor ons beroep.

Ik ben in dat kader heel verheugd om te zien dat het college de voorbije weken in dialoog is gegaan met de bedrijfsrevisoren en de bevindingen daarvan in een rapport heeft gepubliceerd. Een van die bevindingen betrof precies de uitdagingen rond deze 'war on talent' en de wens om de toegang tot het beroep te vereenvoudigen, zonder evenwel aan kwaliteit in te boeten. Dat verrast ons niet en we zijn vanuit het beroep vanzelfsprekend bereid om op dat punt de dialoog met het



Éditorial du Président de l'IRE

Vœux des présidents IRE-ITAA 16 janvier 2024

Chère lectrice, cher lecteur du TAA,

Tout d'abord, je tiens à vous adresser mes meilleurs vœux pour cette nouvelle année. C'est une période de l'année où nous réfléchissons à nos réalisations passées, mais aussi à nos aspirations pour l'avenir. C'est également l'occasion pour moi de partager avec vous quelques réflexions sur quelques sujets cruciaux pour les réviseurs d'entreprises.

Tout d'abord, **l'attractivité de notre profession** est un sujet qui nous tient à cœur. Nous sommes les gardiens de la transparence financière et notre rôle dans la confiance que les entreprises et le public ont envers les rapports financiers ne peut être sous-estimé. Cependant, nous sommes confrontés à des défis pour attirer de nouveaux talents vers notre métier.

Dans ce contexte, je suis très heureux de constater que le Collège de supervision des réviseurs d'Entreprises a engagé un dialogue avec les réviseurs au cours des dernières semaines et qu'il a publié ses conclusions dans un rapport. L'une de ces conclusions concerne précisément les défis liés à cette « guerre des talents » et le désir de simplifier l'accès à la profession, sans compromis sur la qualité. Cela ne nous surprend pas et la profession est évidemment prête à poursuivre le dialogue avec le Collège et le

2

College en de Hoge Raad voor de Economische Beroepen verder te zetten.

We moeten de jongere generaties blijven tonen dat wettelijke audit een boeiend en zinvol beroep is dat het openbaar belang dient. We hebben dat duidelijk onderstreept in ons memorandum met het oog op de verkiezingen waar we bewust gekozen hebben voor de titel 'Onze prioriteiten, in uw belang'. We kunnen dit doen door het belang te benadrukken van onze rol in het waarborgen van economische stabiliteit, goed bestuur, het bevorderen van de sociale dialoog en het beschermen van beleggers. We moeten ons ook inzetten om diversiteit en inclusie binnen ons beroep te bevorderen, zodat ze duidelijke een afspiegeling is van de maatschappij die we terzelfdertijd dienen.

We moeten ook ons imago verbeteren. In dit verband kan ik vandaag aankondigen dat het IBR in de komende weken een grote communicatiecampagne zal lanceren gericht op jonge universiteitsstudenten, evenals een grondige rebranding van ons instituut. U hoort en ziet er meer over de komende weken...

Een ander domein dat onze volle aandacht verdient, is dat van de nieuwe **duurzaamheidsaudits**. Naarmate de wereld evolueert, zijn milieu-, sociale en bestuurskwesties van cruciaal belang geworden voor bedrijven.

Eind vorig jaar ontvingen we het voorontwerp van wet dat de CSRD-richtlijn omzet in Belgisch recht. Over het algemeen is dit wetsontwerp bevredigend. Samen met onze collega's van het ITAA hebben we zojuist onze opmerkingen en voorstellen voor verbetering gestuurd naar zowel onze voogdijminister als naar de andere ministeriële kabinetten die verantwoordelijk zijn voor deze omzetting. We zullen de voortgang van dit belangrijke project samen blijven volgen.

Conseil supérieur des Professions économiques sur ce point.

Nous devons continuer à montrer aux jeunes générations que l'audit légal est une profession passionnante, épanouissante et au service de l'intérêt général. Nous l'avons clairement souligné dans notre Mémoire en vue des élections en choisissant délibérément le titre « Nos priorités, dans votre intérêt ». Nous pouvons le faire en mettant en avant l'importance de notre rôle dans le cadre de la stabilité de l'économie, de la bonne gouvernance des entreprises, de la promotion du dialogue social et enfin de la protection des investisseurs. Nous devons également nous engager à promouvoir la diversité et l'inclusion au sein de notre profession pour refléter la société que nous servons.

Nous devons également améliorer notre image. A cet égard, je puis vous annoncer que l'IRE lancera une importante campagne de communication dans les prochaines semaines destinée aux jeunes universitaires ainsi qu'un rebranding en profondeur de notre Institut. Vous en entendrez parler et en verrez davantage dans les semaines à venir...

Un autre domaine qui mérite toute notre attention est celui des nouveaux **audits de durabilité**. À mesure que le monde évolue, les enjeux environnementaux, sociaux et de gouvernance sont devenus cruciaux pour les entreprises.

Fin de l'année dernière, nous avons reçu l'avant-projet de loi transposant la CSRD en droit belge. Cet avant-projet de loi est globalement satisfaisant. Ensemble avec nos collègues de l'ITAA, nous venons de faire part de nos remarques et propositions d'amélioration tant à notre ministre de tutelle qu'aux autres cabinets ministériels en charge de cette transposition. Nous allons continuer à suivre ensemble l'évolution de cet important projet.

Het auditeren van duurzaamheidsrapporten is een snel groeiend vakgebied, dat nieuwe kansen en uitdagingen biedt voor onze beide beroepen.

We moeten investeren in onze expertise en nieuwe vaardigheden verwerven om voorop te blijven lopen in deze evolutie. Het betekent ook dat we nauw moeten samenwerken met onze regelgevers, bedrijven en alle belanghebbenden om strenge normen en *best practices* op dit gebied te ontwikkelen, met als doel het publieke belang zo goed mogelijk te dienen.

Mijn derde boodschap gaat over de **werking van ons instituut**.

Allereerst wil ik het belang benadrukken van de goede relaties met onze collega's en bureaus van het ITAA. Samenwerking met het ITAA is essentieel voor het versterken en bevorderen van onze respectieve beroepen, die onderling afhankelijk zijn en elkaar aanvullen. We moeten hand in hand blijven werken aan de voltooiing en versterking van het regelgevend kader dat van toepassing is op onze gemeenschappelijke missies.

Ik ben ook blij te kunnen aankondigen dat het IBR en het ITAA in 2024 samen naar een nieuw pand verhuizen. Dit nieuwe pand zal moderne faciliteiten bieden die zijn aangepast aan onze behoeften, zodat we onze leden beter van dienst kunnen zijn en onze aanwezigheid in de professionele gemeenschap kunnen versterken.

Tot slot wil ik vermelden dat we zojuist een memorandum met het oog op de verkiezingen hebben gepubliceerd. In dit document verwoorden we onze standpunten over belangrijke kwesties met betrekking tot ons beroep, waaronder regelgeving, opleiding en de bevordering van de *best practices*. Ons doel is eenvoudig: proactief bijdragen aan het vormgeven van wet- en regelgeving die gunstig is voor wettelijke controles en ervoor zorgen dat

Les audits de durabilité offrent de nouvelles opportunités et de nouveaux défis pour nos professions.

Nous devons investir dans notre expertise et acquérir de nouvelles compétences afin de rester à la pointe de cette évolution. Cela signifie également que nous devons travailler en étroite collaboration avec nos régulateurs, les entreprises et toutes les parties prenantes pour élaborer des normes rigoureuses et les meilleures pratiques dans ce domaine, dans le but de servir au mieux l'intérêt général.

Mon troisième message concerne le **fonctionnement de notre institut**.

Tout d'abord, je tiens à souligner l'importance du maintien de bonnes relations avec nos collègues et voisins de l'ITAA. La collaboration avec nos partenaires de l'ITAA est essentielle pour le renforcement et la promotion de nos professions respectives, lesquelles sont interdépendantes et complémentaires. Nous devons continuer à travailler main dans la main afin de compléter et renforcer le cadre normatif s'appliquant à nos missions communes.

En outre, je suis heureux de vous annoncer que l'IRE et l'ITAA prévoient ensemble un déménagement dans de nouveaux locaux en 2024. Ces nouveaux locaux offriront un espace moderne et adapté à nos besoins, nous permettant de mieux servir nos membres et de renforcer notre présence dans la communauté professionnelle.

Finalement, je tiens à mentionner que nous venons de rédiger un memorandum en vue des élections. Dans ce document, nous exprimons nos points de vue sur des questions clés liées à notre profession, notamment la réglementation, la formation et la promotion de bonnes pratiques. Notre objectif est simple : contribuer de manière proactive à façonner un environnement légal et réglementaire qui soit favorable à l'audit légal et garantir que

4

onze stem wordt gehoord in overheidsbesluiten die ons aanbelangen.

Tot slot ben ik er trots op deel uit te maken van het auditberoep omdat het dynamisch, motiverend en cruciaal is. Ons werk draagt bij tot financiële transparantie, en hierdoor een gezonde economie, sociale dialoog en vertrouwen in de markten. Doorsamen te werken kunnen we de aantrekkelijkheid van ons beroep vergroten, nieuwe duurzaamheidscontroles omarmen en onze klanten en het algemeen belang zo goed mogelijk dienen.

Samen kunnen we grootse dingen bereiken. Ik wens u allen een succesvol en gezond 2024.

Patrick VAN IMPE
Voorzitter van het IBR

notre voix soit entendue dans les décisions gouvernementales qui nous concernent.

En conclusion, je suis fier de faire partie de la profession des réviseurs d'entreprises car elle est dynamique, motivante et cruciale. Notre travail contribue à la transparence financière – et donc à une économie saine – , au dialogue social et à la confiance dans les marchés. En travaillant ensemble, nous pouvons renforcer l'attractivité de notre profession, embrasser les nouveaux audits de durabilité et servir au mieux nos clients et l'intérêt public.

Ensemble, nous pouvons accomplir de grandes choses. Je vous souhaite à tous une année 2024 pleine de succès et de santé.

Patrick VAN IMPE
Président de l'IRE

EERSTE PRIJS ICCI 2023: HET EFFECT VAN DE COVID-19 CRISIS OP AUDITOR CONSERVATISME IN BELGIË

JADE LABEY

*Master Toegepaste Economische Wetenschappen (2022), Vrije Universiteit Brussel
Junior auditor, Ernst & Young Bedrijfsrevisoren*



DIANE BREESCH

*Gewoon Hoogleraar Accounting & Auditing, Vrije Universiteit Brussel
Bedrijfsrevisor, Grant Thornton Bedrijfsrevisoren*



Dit artikel is gebaseerd op de Masterproef van Jade LABEY, Master Toegepaste Economische Wetenschappen, Vrije Universiteit Brussel (2022), met als titel "Het Effect van de Covid-19 crisis op auditor conservatisme", en met als promotor Diane BREESCH, gewoon hoogleraar Accountancy en Auditing en bedrijfsrevisor Grant Thornton Bedrijfsrevisoren. Deze Masterproef werd bekroond met de eerste prijs die het ICCI in 2023 uitreikte voor masterproeven die op een originele en wetenschappelijke manier een bijdrage leveren in het domein auditing.

Inleiding

In de afgelopen twee decennia hebben zowel diverse boekhoudschandalen als de wereldwijde financiële crisis in 2007 het auditberoep aanzienlijk laten evolueren.

Een eerste hervormingsgolf kwam er naar aanleiding van financiële wantoestanden bij onder meer de Amerikaanse multinationals Enron (2001) en Worldcom (2002). Met een beschuldigende vinger werd toen immers ook naar de auditor gewezen. Het toenmalig *Big 5*-kantoor Arthur Andersen ging er zelfs aan ten onder. Wetgevende initiatieven omtrent *corporate governance* werden in de Verenigde Staten onder de vorm van de *Sarbanes-Oxley Act* (SOX) in 2002 aangenomen. In Europa duurde het tot 2006 vooraleer de Auditrichtlijn (2006/43/EC)¹ werd aangenomen ter versterking van het publiek toezicht op het beroep en de kwaliteitscontrole.

¹ Richtlijn 2006/43/EG van het Europees Parlement en de Raad van 17 mei 2006 betreffende de wettelijke controles van jaarrekeningen en geconsolideerde jaarrekeningen, tot wijziging van de Richtlijnen 78/660/EEG en 83/349/EEG van de Raad en houdende intrekking van Richtlijn 84/253/EEG van de Raad, *Pb. L. nr. L 157 van 8 juni 2006*, 87.

Na de financiële crisis in 2007 werd het auditberoep opnieuw in het vizier genomen. De Europese Auditverordening (537/2014)² en de nieuwe Europese Auditrichtlijn (2014/56/EU)³ moesten via onder meer een verstrenging van de onafhankelijkheidsregels voor de auditor en de invoering van de internationale auditstandaarden, het vertrouwen van gebruikers in de financiële rapportering en de wettelijke controle van de auditor wederom herstellen.

Naast het ontstaan van nieuwe wet- of regelgeving blijken dergelijke ingrijpende gebeurtenissen ook een aanzienlijke invloed te hebben op het rapporteringsgedrag van auditors.

Eerder onderzoek toont immers aan dat auditors voorzichtiger of *conservatiever* lijken te handelen wanneer het beroep (negatief) in de schijnwerpers staat. Om na te gaan of er sprake is van auditor conservatisme wordt in deze studies meestal het rapporteringsgedrag van auditors inzake continuïteit onder de loep genomen. Een meer conservatieve auditor zou – al het overige gelijkblijvend en dus controlerend voor onder andere de financiële gezondheid van de onderneming (*ceteris paribus*)⁴ – sneller geneigd zijn om een continuïteitsverklaring of *going-concern opinion* (GCO) af te leveren dan een minder conservatieve auditor.

2 Verordening (EU) nr. 537/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 16 april 2014 betreffende specifieke eisen voor de wettelijke controles van financiële overzichten van organisaties van openbaar belang en tot intrekking van Besluit 2005/909/EG van de Commissie, *Pb. L.* nr. 158 van 27 mei 2014, 77.

3 Richtlijn 2014/56/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 april 2014 tot wijziging van Richtlijn 2006/43/EG betreffende de wettelijke controles van jaarrekeningen en geconsolideerde jaarrekeningen, *Pb. L.* nr. 158 van 25 mei 2014, 196.

4 De *ceteris paribus*-formule speelt een belangrijke rol in het redeneren van economen om de effecten van de verandering van één variabele te zuiveren van de effecten van tal van andere veranderingen die zich tegelijkertijd zouden kunnen voordoen. In onderhavig onderzoek wordt er met andere woorden rekening gehouden met andere factoren die ook een invloed kunnen hebben op het afleveren van een continuïteitsverklaring (GCO). In de gebruikte (regressie) analyses worden deze factoren constant gehouden, zodat enkel het effect van de crisis als variabele wordt overgehouden (zie verder, sectie: *Dataverzameling en Onderzoeksmethodologie*).

Bij het formuleren van een GCO weegt de auditor het controlerisico dat gepaard gaat met een potentiële 'beoordelingsfout' op twee manieren (NOGLER, 2008). Immers, hoewel in lijn met de auditstandaarden en de inherente beperkingen van de audit, de afwezigheid van een GCO geen zekerheid biedt omtrent de toekomstige levensvatbaarheid van een onderneming, is het voor gebruikers dikwijls moeilijk te begrijpen dat een onderneming toch failliet kan gaan terwijl er geen enkele continuïteitsmelding in het auditverslag werd opgenomen (GEIGER *et al.*, 2021). Dergelijke *type II misclassificaties* kunnen de auditor met aanzienlijke kosten opzadelen in de vorm van schadeclaims, disciplinaire sancties en reputatieverlies, zeker indien blijkt dat de audit sub-standaard werd uitgevoerd (SUNDGREN & SVANSTRÖM, 2022; CARSON *et al.*, 2013). Omgekeerd baren ook *type I misclassificaties*, waarbij de auditor een GCO aflevert maar de onderneming vervolgens blijft voortbestaan, zorgen. GCO's verhogen immers het gepercipieerde risico van de onderneming en kunnen bijgevolg tot een verhoging van de financieringskosten (CHEN *et al.*, 2016) of een moeilijkere toegang tot klanten en leveranciers leiden (BLAY & GEIGER, 2001; TUCKER *et al.*, 2003). Een GCO zou op die manier het faillissement zelfs mogelijk mee kunnen initiëren (*self-fulfilling prophecy*) (GEIGER *et al.*, 2021; MUTCHLER, 1985). Ondernemingen die een GCO krijgen en negatieve reacties vrezan, zijn ook meer geneigd om van auditor te veranderen (DE MUYLDER & BREESCH, 2011; CAREY *et al.*, 2008; CARCELLO & NEAL, 2003; GEIGER *et al.*, 1998) hetgeen een verlies van inkomsten voor de auditor kan betekenen. Indien de kans op, en de kost van type II misclassificaties groter wordt, neemt ook de kans toe dat een auditor een GCO zal uitreiken (CARSON *et al.*, 2013; MATSUMURA *et al.*, 1997).

In onderhavig artikel onderzoeken we op basis van een steekproef van 1.412 Belgische private ondernemingen in financiële moeilijkheden of auditors tijdens de Covid-19 crisis, *ceteris paribus*, sneller geneigd zijn om een GCO uit te

vaardigen en dus conservatiever zijn dan vóór de crisis.

Voorgaand onderzoek en hypothesevorming

Diverse studies bestudeerden in het verleden reeds het effect van zowel boekhoudschandalen als de financiële crisis op het bestaan van auditor conservatisme.

Zo concludeerden GEIGER *et al.* (2005) dat gefailleerde (Amerikaanse beursgenoteerde) ondernemingen in de periode na het Enron schandaal (2002-2003) significant meer GCO's hadden gekregen dan gefailleerde ondernemingen in de periode vlak vóór het Enron schandaal (respectievelijk 70% versus 40%). Het aantal type II misclassificaties daalde hierdoor van 60% naar 30%. Ook na controle voor andere (bedrijfsspecifieke) variabelen bleken auditors na het Enron schandaal meer geneigd te zijn om een GCO af te leveren aan dan ervoor. NOGLER (2008) en FELDMANN & READ (2010) rapporteerden gelijkaardige resultaten. NOGLER (2008) stelde bovendien vast dat na het Enron schandaal vooral kleinere auditkantoren (in vergelijking met de – op dat moment nog – Big5- en grotere non-Big5-auditkantoren) conservatiever rapporteerden. FELDMANN & READ (2010) toonden wel aan dat het effect van verhoogd auditor conservatisme slechts tijdelijk van aard was en vanaf 2003 vervaagde om in de periode 2006-2007 opnieuw het niveau van vóór het Enron schandaal te bereiken.

Ook binnen de context van de financiële crisis toonden GEIGER *et al.* (2014) voor een steekproef van Amerikaanse beursgenoteerde ondernemingen die tussen 2004 en 2010 failliet gingen dat de kans dat deze gefailleerde ondernemingen een GCO kregen significant toenam tijdens de financiële crisis (79%) in vergelijking met de periode vóór de financiële crisis (62%). In lijn met de resultaten van GEIGER *et al.* (2014), toonde ook de studie van BEAMS & YAN (2015) aan dat de kans dat de auditor weliswaar voor de eerste keer een GCO uitvaardigt (*first-time GCO*) aan ondernemingen in financiële

moelijkheden, significant groter was tijdens de financiële crisis dan ervoor, al bleek ook hier het effect kleiner te worden naar het einde van de crisis in 2010. De eerste GCO wordt traditioneel als een meer doelbewuste en goed doordachte beslissing beschouwd omdat dergelijke initiële GCO's een grotere kans hebben om de klant en de markt in beroering te brengen dan opeenvolgende (recurrente) GCO's (HARRIS *et al.*, 2015; BLAY & GEIGER, 2001; MUTCHLER, 1985).

Ook RICKLING *et al.* (2020) stelden vast dat de financiële crisis slechts een tijdelijk effect had op het verhoogde auditor conservatisme. In tegenstelling tot NOGLER (2008) kwamen RICKLING *et al.* (2020) evenwel tot de vaststelling dat vooral Big4-auditors in vergelijking met non-Big4-auditors conservatief rapporteringsgedrag vertoonden tijdens de financiële crisis.

Het effect van de financiële crisis op het auditor conservatisme werd ook bestudeerd in Australië door XU *et al.* (2013) en CARSON *et al.* (2019). In lijn met RICKLING *et al.* (2020) bleek ook uit de studie van XU *et al.* (2013) dat Big4-auditors zowel sneller na de uitbraak van de financiële crisis alsook in hogere mate dan non-Big4-auditors geneigd waren om GCO's af te leveren. CARSON *et al.* (2019) kwamen tot de conclusie dat het verhoogd auditor conservatisme niet enkel tot een daling van type II misclassificaties leidde, maar ook tot een significante stijging van het type I misclassificaties waardoor GCO's in totaliteit minder informatief werden voor gebruikers bij de inschatting van een mogelijk faillissement.

Wij breiden in dit artikel voorgaand onderzoek uit door na te gaan of het verhoogd auditor conservatisme ook van toepassing was ten tijde van de Covid-19 crisis op de Belgische auditmarkt. In tegenstelling tot voorgaand Angelsaksisch onderzoek concentreren we ons hierbij op private (niet-beursgenoteerde) ondernemingen. Netzoals in andere continentale Europese landen, vertegenwoordigen private ondernemingen in België meer dan 99% van de auditmarkt (SUNDGREN & SVANSTRÖM, 2022;

VANSTRAELEN & SCHELLEMAN, 2017). Anders dan beursgenoteerde ondernemingen hebben private ondernemingen een kleiner en meer geconcentreerd aandeelhouderschap. Hierdoor maken ze ook minder het voorwerp uit van nazicht door financiële analisten, investeerders en toezichthouders. Het risico op claims, rechtszaken en reputatieverlies is voor private ondernemingen bijgevolg kleiner dan voor beursgenoteerde ondernemingen die aan strenger toezicht zijn onderworpen (HOPE *et al.*, 2012; VAN TENDELOO & VANSTRAELEN, 2008; CLATWORTHY & PEEL, 2007; JOHNSTONE & BEDARD 2003;). Resultaten van voorgaande studies zijn bijgevolg niet zomaar van toepassing op de Belgische auditmarkt.

Desalniettemin werd ook in België het toezicht op het auditberoep aanzienlijk bijgewerkt. In navolging van beide audithervormingen evolueerde het toezicht immers van een volledig intern door het IBR georganiseerde activiteit (collegiale toetsing) naar een publiek en onafhankelijk geregelde controle die sinds 2017 in handen is van het College van Toezicht op de bedrijfsrevisoren (CTR) en de sanctiecommissie van de Autoriteit voor Financiële Diensten en Markten (FSMA). Kwaliteitscontroles vinden met vaste regelmaat plaats, ten minste om de drie jaar voor bedrijfsrevisoren die controleopdrachten in Organisaties van Openbaar Belang (OOB's) uitvoeren en elke zes jaar voor andere bedrijfsrevisoren.

De Covid-19 crisis betrof in eerste instantie een wereldwijde gezondheids crisis. De diverse lockdownmaatregelen - waarvan de eerste op 18 maart 2020 per Ministerieel Besluit in België werd afgekondigd - zorgden evenwel vrij snel ook voor aanzienlijke economische gevolgen. Het Europese en Belgische bruto binnenlands product (bbp) daalde in 2020 met respectievelijk 5.9% en 6.3% ten opzichte van 2019, toen voor beiden nog een stijging met 1.8% werd genoteerd (OECD, 2021)⁵. Vooral in de eerste

twee kwartalen van 2020 was een forse daling merkbaar (respectievelijk -3.3% en -11.9% in België). In tegenstelling tot de financiële crisis in 2007, beschikte het bankstelsel ditmaal echter wel over voldoende liquiditeiten en werden door zowel nationale als Europese overheden steunmaatregelen onder de vorm van coronapremies, technische werkloosheid en uitstel van betaling vanwege fiscus en RSZ genomen om de negatieve impact van de pandemie en de lockdownmaatregelen op de economische activiteit te beperken. Hierdoor kon de economie zich terug herstellen in de volgende kwartalen van 2020 en steeg het Belgische bbp opnieuw met 11.8% in Q3. Daarna bleven zowel het Europese als Belgische bbp relatief stabiel (OECD, 2021).

Naast de uitgebreide steunmaatregelen werden in België ook twee wettelijke moratoria op faillissementen ingesteld, waarvan de laatste op 31 januari 2021 werd stopgezet⁶. Doordat de RSZ en de fiscus ook nog later slechts in uitzonderlijke gevallen tot falingsdagvaarden, bleef dit moratorium in de feite nog doorbestaan tot zeker eind 2021 (StatBel, 2023)⁷. Hierdoor bleef het aantal faillissementen van ondernemingen (vennootschappen en eenmanszaken) in 2020 (7,935) en 2021 (6,918) historisch laag (zie figuur1).

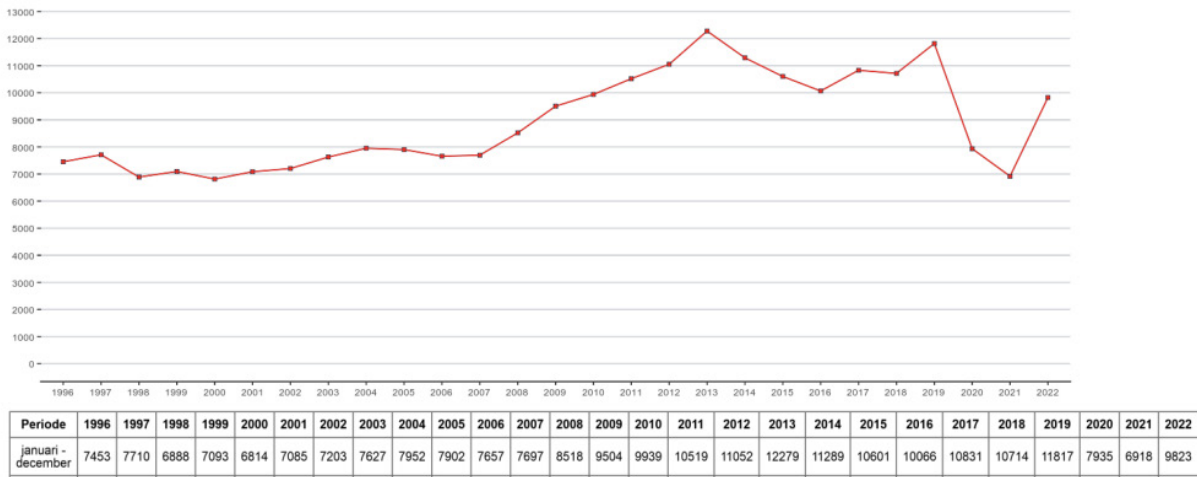
5 Organization for Economic Cooperation and Development (OECD) (2021, 17 September). *Quarterly National Accounts Dataset*. <https://stats.oecd.org>.

6 - Koninklijk Besluit nr. 15 van 24 april 2020 betreffende de tijdelijke opschorting van uitvoerings- en andere maatregelen ten voordele van ondernemingen (voor de periode 24 april 2020 tot 17 mei 2020)

- Wet van 20 december 2020 houdende diverse tijdelijke en structurele bepalingen inzake justitie in het kader van de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus COVID-19, BS 24 december 2020 (voor de periode 24 december 2020 tot 31 januari 2021).

7 <https://statbel.fgov.be/nl/themas/ondernemingen/faillissementen/maandelijkse-faillissementen>.

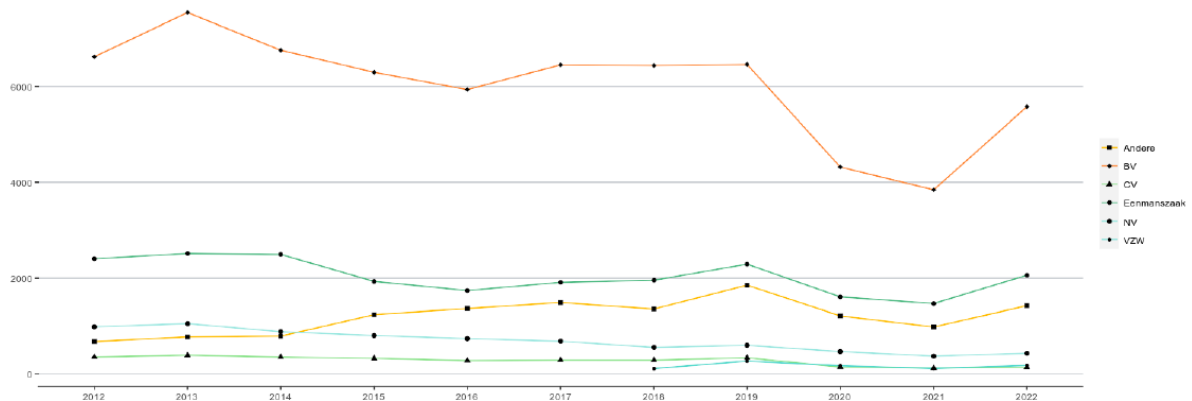
Figuur 1: Evolutie faillissementen ondernemingen op jaarbasis in België (vennootschappen en eenmanszaken).



Bron: Overgenomen uit *GraydonCreditsafe (2022) Barometer Faillissementen. Jaaroverzicht 2022, p. 5.*

Vooral de faillissementen van NV's en BV's (die ook het leeuwenaandeel van de commissarismandaten in België uitmaken) daalden fors (zie figuur 2).

Figuur 2: Evolutie faillissementen op jaarbasis per rechtsvorm in België.



juridische vorm	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022
NV - SA	988	1,054	887	806	741	687	558	602	470	375	434
BV - SCRL	6.620	7.539	6.756	6.294	5.933	6.449	6.436	6.458	4.319	3.843	5.576
CV - SC	357	393	356	328	283	292	291	340	147	128	144
Eenmanszaak - Ent. unipersonelle	2,407	2,516	2,497	1,932	1,742	1,912	1,957	2,292	1,610	1,470	2,062
Andere - Autres	680	777	793	1,241	1,367	1,491	1,357	1,853	1,214	985	1,426
VZW - ASBL	0	0	0	0	0	0	115	272	175	117	181

Bron: Overgenomen uit *GraydonCreditsafe (2022) Barometer Faillissementen. Jaaroverzicht 2022, p. 15.*

Daar waar de falingskans in 2017, 1 op 115 voor NV's en 1 op 54 voor BV's bedroeg, daalde dit in 2020 naar, 1 op 172 voor NV's en 1 op 70 voor BV's⁸.

Ondertussen is de inhaalbeweging ingezet met in totaliteit 9.823 faillissementen in 2022 (figuur 1) en reeds 7.811 faillissementen voor de periode januari-september 2023, al blijven deze aantallen nog steeds onder het pre-covid niveau. In januari-september 2019 werden per 30 september immers al 8.789 faillissementen genoteerd⁹.

De Covid-19 crisis zette wereldwijd ook het auditberoep onder druk en beroeps- en regelgevende organisaties vaardigden massaal richtlijnen uit over hoe auditors met de gevolgen van de Covid-19 crisis dienden om te gaan (IAASB, 2020; FRC, 2020; NBA, 2020). Ook de Raad van het IBR wees in haar Mededeling 2020/04 uitdrukkelijk op de auditrisico's als gevolg van de toegenomen wereldwijde economische onzekerheid en de uitdagingen bij het uitvoeren van de controle en spoorden bedrijfsrevisoren aan om zorgvuldig na te gaan wat de impact van de Covid-19-crisis was op *de beoordeling van de geschiktheid van het hanteren door het bestuursorgaan van de continuïteitsveronderstelling, in overeenstemming met ISA 570 (herzien)*.

Het maken van voorspellingen en continuïteitsbeoordelingen was echter nog nooit zo moeilijk als onder de Covid-19 crisis (JOHANSSON & PERSSON, 2021; ALBITAR *et al.*, 2021). Door een toename van de algemene onzekerheid met betrekking tot de financiële prestaties van bedrijven (inherent risico) en ook door het minder efficiënt functioneren van de interne beheersingsmaatregelen van de onderneming (als gevolg van onder meer verplicht thuiswerk en ziekte) nam het risico

HET MAKEN VAN VOORSPELLINGEN EN CONTINUÏTEITSBEOORDELINGEN WAS NOG NOOIT ZO MOEILIK ALS ONDER DE COVID-19 CRISIS.

op materiële afwijkingen toe. De wijze waarop de auditor voldoende en geschikte controle-informatie diende te verkrijgen was om dezelfde redenen evenwel geen evidentie en dikwijls moest de geplande controleaanpak aangepast worden (IBR, 2020). Dit alles leidde mogelijk tot een stijging van het controlerisico.

Het is dus aanneembaar dat tijdens de Covid-19 crisis, auditors ook de kans op type II misclassificaties (d.i., faillissementen zonder voorafgaande GCO) zagen toenemen en - mede door het verscherpt toezicht - ook een extra risico op claims, disciplinaire sancties en reputatieverlies ervaren. Als gevolg hiervan is het plausibel om aan te nemen dat ze conservatiever rapporteren en sneller geneigd zullen zijn om een GCO af te leveren (FRANCIS & KRISHNAN, 1999). We formuleren bijgevolg volgende hypothese:

De Covid-19 crisis vergroot, *ceteris paribus*, de waarschijnlijkheid op het uitreiken van een GCO aan ondernemingen in financiële moeilijkheden.

Dataverzameling en onderzoeksmethodologie

A. Dataverzameling en steekproefselectie

Tabel 2 geeft een overzicht van onze steekproefselectie. Deze vertrekt van alle private Belgische ondernemingen (exclusief VZW's) die een *volledig* schema van de jaarrekening neerlegden en hun boekjaar in 2016 of 2017 (pre-crisis) of op of na 31 maart 2020 (crisis) afsloten. Een onderscheid werd gemaakt tussen

8 In 2017 (2020) waren er 79.032 (74.724) NV's en 348.614 (389.385) BV's in België (KMO-rapport-2021, UNIZO – Graydon – Belgium – UCM, p. 15-16).

9 GraydonCreditsafe (2023) Barometer Faillissementen. Oktober 2023, p. 5.

afsluitingsdata in 2020 en 2021 om na te kunnen gaan of er een verschil in auditor conservatisme optrad tussen de crisisjaren 2020 en 2021.

Volgens het Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen (WVV) moeten 'grote' vennootschappen hun jaarrekening opmaken volgens het volledige schema (art. 3:1 WVV) en een commissaris benoemen (at. 3:72 WVV). Art. 1:24 WVV stelt dat een vennootschap 'klein' is indien ze op balansdatum van het laatst afgesloten boekjaar, niet meer dan één der volgende criteria overschrijdt:

- jaargemiddelde van het personeelsbestand: 50;
- jaaromzet (exclusief btw): € 9.000.000;
- balanstotaal: € 4.500.000

De regelgeving voor de bepaling van het jaarrekeningschema en het aanstellen van de commissaris loopt evenwel niet geheel gelijk. Voor de bepaling van het *jaarrekeningschema* (behalve voor moedervenootschappen) is de enkelvoudige statutaire jaarrekening de maatstaf om te beoordelen of de criteria zijn overschreden. Voor de benoeming van de *commissaris* geldt evenwel het principe dat vennootschappen die deel uitmaken van een groep die gehouden is een geconsolideerde jaarrekening op te stellen en te publiceren (art. 3:722° WVV), deberekening van de groottecriteria op geconsolideerde basis moeten uitvoeren. Deze discrepantie in regelgeving heeft tot gevolg dat vennootschappen die afzonderlijk de criteria mogelijk niet overschrijden (en dus voortaan als 'kleine' vennootschap een verkort jaarrekeningschema mogen opstellen), maar die wel deel uitmaken van een groter geheel toch verplicht een commissaris moeten blijven benoemen¹⁰. Deze 'kleine' vennootschappen

¹⁰ Enkel vennootschappen die behoren tot een 'groep met beperkte omvang' moeten de criteria voor de aanstelling van de commissaris slechts op enkelvoudige basis berekenen, aangezien 'groepen met beperkte omvang' vrijgesteld zijn van de consolidatieverplichting (art. 3:25 WVV). 'Groepen van beperkte omvang' overschrijden op balansdatum van het laatst afgesloten boekjaar, niet meer dan één der volgende criteria (art. 1:26 WVV):

- jaargemiddelde van het personeelsbestand: 250;

met een verkort jaarrekeningschema worden niet in onze analyse mee opgenomen.

Op die manier starten we met 35.730 ondernemingen die hun jaarrekening in 2016 of 2017 hebben afgesloten; 16.962 ondernemingen die hun jaarrekening op of na 31 maart 2020 tot en met 31 december 2020 hebben afgesloten en 1.570 ondernemingen die hun jaarrekening van 1 januari 2021 tot en met 31 december 2021 hebben afgesloten. Deze data werden verzameld via de *Bel-first* databank van de informatieleverancier Bureau VAN DIJK welke geraadpleegd werd op 11 april 2022¹¹.

Daarnaast wordt enkel rekening gehouden met *ondernemingen in financiële moeilijkheden*. Eerder onderzoek toont immers het belang aan van deze karakteristiek op het al dan niet verkrijgen van een GCO (CARCELLO *et al.*, 2009; HARDIES *et al.*, 2018; DEFOND *et al.*, 2002). Een onderneming in financiële moeilijkheden voldoet aan minstens één van volgende eigenschappen: (1) een negatief bedrijfsresultaat, (2) een negatief nettoresultaat, (3) een negatief overgedragen resultaat of (4) een negatief bedrijfskapitaal (MUTCHLER *et al.*, 1997). In lijn met eerder onderzoek (HARDIES *et al.*, 2016) worden ook financiële instellingen en openbare bestuurlijke instellingen verwijderd omwille van hun specifieke kenmerken.

Aangezien informatie over de auditverklaring (GCO) manueel dient verzameld te worden (via de Balanscentrale van de Nationale Bank van België) en dus tijdsintensief is, werd een willekeurige steekproef getrokken. In totaliteit werden 1.412 ondernemingen in financiële moeilijkheden geselecteerd, gelijk verdeeld over 2016-2017 (pre-covid) en 2020-2021 (covid).

- jaaromzet (exclusief btw): € 34.000.000 (voordien 29.200.000 euro);
- balanstotaal: 17.000.000 euro (voordien 14.600.000 euro).

¹¹ Hierdoor is het aantal ondernemingen dat een jaarrekening in 2021 heeft afgesloten, slechts beperkt beschikbaar in onze steekproef.

Tabel 2: Steekproefselectie.

Beschrijving	Steekproefgrootte		
	Pre-covid	Post-covid	
	2016+2017	2020	2021
Private ondernemingen met een volledig schema van de jaarrekening	35,730	16,962	1,570
Min financiële instellingen en openbare bestuurlijke instellingen (NACEBEL codes: 64, 65, 66 en 84)	(3,564)	(1,649)	(175)
Min ondernemingen die niet in financiële moeilijkheden verkeren	(14,904)	(7,406)	(762)
Totaal	17,262	7,907	633
Steekproef	706	355	351

B. Going concern opinion

De continuïteitsveronderstelling is een fundamenteel boekhoudkundig principe bij het opstellen van de financiële overzichten. Volgens die continuïteitsveronderstelling wordt een entiteit verondersteld haar financiële overzichten op te stellen onder de veronderstelling dat zij haar activiteiten in de voorzienbare toekomst verderzet. Normaliter wordt hiervoor uitgegaan van een tijdsbestek van minstens 12 maanden na het einde van het boekjaar, tenzij het management van de gecontroleerde entiteit een langere termijn in aanmerking zou nemen bij haar continuïteitsinschatting (in welk geval de commissaris deze langere termijn voor ogen houdt) (CALUWAERTS *et al.*, 2023). De continuïteitsveronderstelling is niet langer verantwoord in de gevallen waarin het bestuursorgaan de intentie heeft om de entiteit in vereffening te stellen, om de activiteiten stop te zetten, of indien er zich geen enkele andere alternatieve en realistische oplossing aanbiedt (CALUWAERTS *et al.*, 2023).

Zoals beschreven in ISA 570 (*herzien*), *Continuïteit* dient de auditor bij zijn controlewerkzaamheden steeds na te gaan of deze continuïteitsveronderstelling passend is, en, of er sprake is van een onzekerheid van materieel belang met betrekking tot de

mogelijkheid van de entiteit om haar continuïteit te handhaven.

Hiertoe dient de auditor in eerste instantie na te gaan of er sprake is van gebeurtenissen of omstandigheden die gerede twijfel kunnen doen ontstaan over de mogelijkheid van de entiteit om haar continuïteit te handhaven, zoals bijvoorbeeld substantiële operationele verliezen of de onmogelijkheid om crediteuren op de vervaldatum te betalen (ISA 570, § 10). Daarna dient de auditor voldoende en geschikte controle-informatie te verkrijgen om te kunnen evalueren in welke mate de uitkomsten van de plannen van het management de gebeurtenissen die gerede twijfel kunnen doen ontstaan, kunnen mitigeren (ISA 570, § 12). Zo niet is er sprake van een onzekerheid van materieel belang.

Op basis van de verkregen controle-informatie kan de auditor oordelen om volgende continuïteitsmeldingen te verstrekken in het auditverslag.

Indien de continuïteitsveronderstelling niet passend is, dient de auditor een *afkeurend oordeel* te verstrekken (ISA 570, § 21). Indien de continuïteitsveronderstelling passend is, maar de auditor oordeelt, dat er sprake is van een onzekerheid van materieel belang dient hij – indien het management hierover adequate

toelichting geeft in de financiële overzichten - een goedkeurend oordeel te formuleren met een aparte sectie onder de titel *Onzekerheid van materieel belang omtrent de continuïteit* (ISA 570, § 22). Indien het management slechts beperkte of geen adequate toelichting verstrekt dient de auditor een oordeel met beperking dan wel afkeurend oordeel te formuleren (ISA 570, § 23).

Ook indien de auditor van oordeel is dat er geen onzekerheid van materieel belang omtrent de continuïteit bestaat, kan het zijn dat hij het noodzakelijk acht om via een *paragraaf ter benadrukking van bepaalde aangelegenheden* (ISA 706 *herzien*), de aandacht van gebruikers te vestigen op continuïteitsinformatie die in de financiële overzichten is gepresenteerd of toegelicht en waarvan de auditor oordeelt dat deze dermate belangrijk is dat ze fundamenteel is voor het begrip van gebruikers van de financiële overzichten, zoals bijvoorbeeld de vermelding van elementen die het risico op discontinuïteit verminderen (o.a., het bestaan van een *comfort letter* van de moedermaatschappij of eventuele bijkomende kredieten of leningen die door de gecontroleerde entiteit kunnen worden verkregen op korte termijn, enz.)¹².

C. Logistisch multivariaat regressiemodel

Op basis van eerder onderzoek met betrekking tot GCO's (HARDIES *et al.*, 2018; KNECHEL & VANSTRAELEN, 2007) gebruiken we volgend logistisch multivariaat regressiemodel om het effect van de covid-19 crisis op auditor conservatisme te onderzoeken:

$$GCO = \beta_0 + \beta_1 LOSS + \beta_2 DSCORE + \beta_3 PRGCO + \beta_4 GENDER + \beta_5 BIG4 + \beta_6 EXPERIENCE + \beta_7 INDUSTRYDUMMIES + \beta_8 SIZE + \beta_9 IRISK + \beta_{10} LEVERAGE + \beta_{11} AGE + \beta_{12} COVID + \varepsilon$$

¹² Loutere verwijzingen naar de Covid-19 crisis zonder enige referentie naar (een mogelijk knipperlicht of plan van het management ter verbetering van) continuïteitsproblemen in de vorm van "Wij vestigen de aandacht op de toelichting VOL 6.20 van de jaarrekening die melding maakt van de mogelijke effecten van de gebeurtenissen ontstaan vanaf februari 2020 als gevolg van de gezondheids crisis", worden evenwel niet als GCO weerhouden.

Een meer conservatieve auditor zou - al het overige gelijkblijvend en dus controlerend voor onder andere de financiële gezondheid van de onderneming (*ceteris paribus*) - immers sneller geneigd zijn om een continuïteitsverklaring of GCO af te leveren dan een minder conservatieve auditor.

GCO is bijgevolg onze afhankelijke variabele, een dummy variabele die de waarde 1 aanneemt als de onderneming (cfr. bovenstaande continuïteitsmeldingen) een GCO krijgt, en 0 anders.

Onze belangrijkste testvariabele is *COVID*, een dummy variabele die de waarde 1 aanneemt als de jaarrekening is afgesloten tijdens de covid-19 crisis (d.i., op of na 31 maart 2020) en 0 indien de jaarrekening is afgesloten in 2016 of 2017.

We controleren ook voor variabelen waarvan reeds eerder werd aangetoond dat ze een invloed kunnen hebben op het afleveren van een GCO (GEIGER *et al.*, 2019; HARDIES *et al.*, 2018). Het betreft zowel karakteristieken van de auditor als de gecontroleerde entiteit.

GENDER en *EXPERIENCE* vertegenwoordigen individuele auditorkarakteristieken. Eerder onderzoek toont immers aan dat vrouwelijke auditors (HARDIES *et al.*, 2016; HOSSAIN *et al.*, 2016) en auditors met minder ervaring (KOCH *et al.*, 2012) meer geneigd zouden zijn om een GCO uit te vaardigen. Vanuit de rationale dat grotere auditkantoren meer te verliezen hebben dan kleinere auditkantoren (DEANGELO, 1981), wordt in de wetenschappelijke literatuur ook vastgesteld dat *BIG4*-auditors doorgaans conservatiever zijn in hun meningen (FRANCIS & YU, 2009; KRISHNAN & KRISHNAN, 1996). Ook het onderzoek van RICKLING *et al.* (2020) en XU *et al.* (2013) naar het effect van de financiële crisis op auditor conservatisme toonde dit aan (*cf.*, *supra*). Het is evenwel een open vraag of dit waargenomen verschil uit voornamelijk Angelsaksisch onderzoek ten aanzien van beursgenoteerde ondernemingen, ook valt waar te nemen in een continentaal Europese

auditmarkt zoals België, die gedomineerd wordt door private ondernemingen (LANGLI & SVANSTRÖM, 2014; VANSTRAELEN & SCHELLEMAN, 2017).

Daarnaast controleren we voor ondernemingskarakteristieken en houden we rekening met diverse variabelen die een maatstaf zijn voor de financiële gezondheid van een onderneming (BERGLUND *et al.*, 2018; HARDIES *et al.*, 2018; HOSSAIN *et al.*, 2016). *DSCORE* is de score van een gestandaardiseerd faillissementsvoorspellingsmodel ontwikkeld voor Belgische bedrijven en beschikbaar in de *Bel-first* databank. Een hogere score wijst op een financieel gezondere onderneming en dus een lagere faillissementskans en GCO. Er wordt ook rekening gehouden met geleden verliezen (*LOSS*), de schuldgraad (*LEV*) en het operationeel risico van de onderneming gemeten door het aandeel van de voorraad en vorderingen in het totaal actief (*IRISK*). Het model controleert ook voor het feit of de onderneming in voorgaand jaar een GCO kreeg (*PRGCO*) aangezien dit de kans op een GCO aanzienlijk verhoogt (HARDIES *et al.*, 2018).

SIZE verwijst naar de grootte van de onderneming en wordt gemeten door het natuurlijk logaritme van de totale activa. Grotere ondernemingen krijgen doorgaans immers minder snel een GCO (KNECHEL & VANSTRAELEN, 2007; MUTCHLER *et al.*, 1997). Ook de leeftijd van de onderneming (*AGE*) wordt meegenomen omdat jongere ondernemingen meer vatbaar zijn voor falen en dus ook voor het verkrijgen van een GCO (KNECHEL & VANSTRAELEN, 2007). Uiteindelijk worden ook *INDUSTRYDUMMIES* opgenomen. Op die manier wordt er gecontroleerd voor risico's eigen aan bepaalde sectoren. Tijdens de Covid-19 crisis werden immers niet alle sectoren even hard getroffen. Een gedetailleerd overzicht van de variabelen is opgenomen in Appendix A.

Resultaten

A. Beschrijvende statistieken en univariate analyses

In Tabel 3 (opgenomen in Appendix B) worden de beschrijvende statistieken van alle variabelen gerapporteerd. Panel A geeft naast de resultaten voor de gehele steekproef van 1,412 ondernemingen ook de resultaten weer van de 706 ondernemingen vóór de covid-19 crisis (2016 en 2017) en de 706 ondernemingen tijdens de covid-19 crisis (2020 en 2021). Panel B biedt een vergelijking van de gemiddelden tussen ondernemingen met en zonder GCO en dit zowel vóór als tijdens de crisis. Via de *independent samples t-test* wordt nagegaan of de steekproefgemiddelden statistisch significant van elkaar verschillen.

Panel A toont aan dat gemiddeld 16% van alle onderzochte ondernemingen een GCO ontving. Dit gemiddeld aantal GCO's en zeker het gemiddelde vóór de crisis (11%) is lager dan wat hierover gerapporteerd wordt in voorgaand onderzoek dat ook gebruikmaakt van Belgische data van ondernemingen in financiële moeilijkheden (ca. 22%) (HARDIES *et al.*, 2016; GAEREMYNCK & WILLEKENS, 2003). Voorgaand onderzoek werd evenwel uitgevoerd in een periode waarin de internationale auditstandaarden (ISA) nog niet van toepassing waren. De ISA's werden immers slechts van kracht voor de audits van jaarrekeningen die afgesloten werden op of vanaf 31 december 2012 voor OOB's en voor audits van jaarrekeningen die afgesloten werden op of vanaf 31 december 2014 voor private ondernemingen. Recent onderzoek in België (KINNART *et al.*, 2023) toont inderdaad aan dat door de invoering van de ISA's, *ceteris paribus*, auditors minder snel GCO's uitvaardigen en minder type I misclassificaties maken dan voor de toepassing van de ISA's. Het aantal type II misclassificaties blijft onveranderd. Dit wijst erop dat de ISA's een positief effect hebben gehad op de accuraatheid en informatiewaarde van de continuïteitsverklaringen in België.

Het gemiddelde van de *DSCORE* voor de ondernemingen in onze steekproef is 0,49. Gegeven dat ondernemingen als falend en dus in acute financiële nood worden beschouwd indien de score lager is dan 0,379 en als lopend (zonder falingsrisico) indien de score groter is dan 3,452 (OOGHE & VERBAERE, 1982), wil dit zeggen dat onze steekproefselectie inderdaad voornamelijk ondernemingen in financiële moeilijkheden heeft geïdentificeerd die bijgevolg het meeste kans maken op een mogelijke GCO vanwege de auditor. Zoals kan worden verwacht vertonen ondernemingen tijdens de crisis bovendien, gemiddeld genomen, een hoger falingsrisico (lagere Dscore) dan vóór de crisis (*DSCORE*: 0,33 versus 0,65) en worden er ook meer GCO's afgeleverd (22% vs 11%). Er wordt ook een hogere schuldgraad vastgesteld tijdens de crisis (*LEV*: 0,77 vs. 0,71) maar geen significant verschil in het aantal ondernemingen dat een verlies lijdt tijdens en vóór de crisis (*LOSS*: 50% vs. 48%). Dit laatste heeft mogelijk te maken met de door de overheid geboden steunmaatregelen tijdens de Covid-19 crisis. Na de crisis vertonen ondernemingen zelfs, gemiddeld genomen, een lager operationeel risico (*IRISK*: 0,31 vs. 0,44). Dit laatste is wellicht het gevolg van de daling in economische activiteit, waardoor activa, en meer in het bijzonder voorraad en handelsvorderingen, afnemen.

Een vergelijking tussen ondernemingen met en zonder GCO in Panel B van tabel 3, toont dat ondernemingen met een GCO zoals verwacht, gemiddeld genomen, een hoger falingsrisico (*DSCORE*: -2,03 vs. 0,97), een hogere schuldgraad (*LEV*: 1,11 vs. 0,67) en een hoger operationeel risico (*IRISK*: 0,44 vs. 0,36) hebben, dan ondernemingen zonder GCO. Ondernemingen met een GCO zijn, gemiddeld genomen, ook meer verlieslatend (*LOSS*: 67% vs. 45%); jonger (*AGE*: 22,70 vs. 25,03) en kleiner (*SIZE*: 15,80 vs. 16,41) dan ondernemingen zonder een GCO. Daarnaast valt op dat ondernemingen met een GCO, gemiddeld genomen, veel vaker een GCO in het vorige jaar (*PRGCO*) hebben gekregen dan

CONTINUÏTEITSVERKLARINGEN ZIJN PERSISTENT: EENMAAL UITGEREIKT, WORDEN DEZE HEEL MOEILIK TERUG INGETROKKEN.

ondernemingen zonder GCO (68% vs. 4%). Dit wijst erop dat GCO's persistent van aard zijn: eenmaal een GCO wordt uitgereikt aan een onderneming, wordt deze blijkbaar heel moeilijk terug ingetrokken. Deze resultaten zijn consistent met voorgaand onderzoek (KNECHEL & VANSTRAELEN, 2007; HARDIES *et al.*, 2018). Verder wordt opgemerkt dat ondernemingen waaraan een GCO wordt uitgereikt, gemiddeld genomen, gecontroleerd worden door een auditor met meer ervaring (*EXPERIENCE*: 20,10 vs. 18,64) en ook frequenter worden gecontroleerd door een *non-Big 4* auditor (*BIG4*: 0,43 vs. 0,53). Het verschil tussen *Big4*- en *non-Big4*-auditors wordt echter vooral gedreven door de vaststellingen vóór de crisis (*BIG4*: 0,34 vs. 0,55) aangezien dit effect niet langer significant is tijdens de crisis (*BIG4*: 0,47 vs. 0,50).

Tabel 4 (opgenomen in Appendix C) rapporteert de correlatiecoëfficiënten tussen alle variabelen die in de empirische analyse zijn opgenomen. De testvariabele *COVID* is significant positief gecorreleerd met *GCO* ($r = 0,131$, $p = 0,00$). De meeste andere controlevariabelen zijn significant matig tot zwak gecorreleerd met *GCO*. De sterkste correlatie bestaat met de variabele *PRGCO* ($r = 0,677$), wat nogmaals wijst op de persistente aard van GCO's. Alle *Variance Inflation Factors* (VIF) liggen onder 1,393 wat mogelijke multicollineariteit uitsluit.

B. Logistische multivariate analyse

Tabel 5 (opgenomen in Appendix D) bevat de resultaten van het logistisch multivariaat regressiemodel (1) dat controleert voor alle variabelen die een effect kunnen hebben op de

IN TIJDEN VAN CRISIS
WORDEN AUDITORS
CONSERVATIEVER EN ZIJN ZE
SNELLER GENEIGD OM EEN
CONTINUÏTEITSVERKLARING
AF TE LEVEREN AAN
ONDERNEMINGEN IN
FINANCIËLE MOEILIKHEDEN.

kans dat een GCO wordt uitgevaardigd¹³. Uit de Chi-kwadraattest blijkt dat het model globaal gezien statistisch zeer significant is. Via de Nagelkerke R^2 wordt de verklarende kracht van het model nagegaan; deze bedraagt 57,4% wat hoger is dan vergelijkbaar onderzoek in België (HARDIES *et al.*, 2018).

De coëfficiënt voor onze testvariabele (*COVID*) is positief ($\beta=0,451$) en statistisch significant. Dit wijst erop dat onze hypothese bevestigd wordt en dat de kans dat auditors tijdens de crisis een GCO uitvaardigen aan ondernemingen in financiële moeilijkheden, *ceteris paribus*, hoger is dan vóór de crisis.

In lijn met de verwachtingen blijkt ook dat hoe groter de financiële moeilijkheden waarin de onderneming verkeert (hogere schuldgraad, meer verlieslatend en hoger falingsrisico) hoe groter de kans dat op een GCO.

De overige controlevariabelen blijken niet statistisch significant, met uitzondering van *PRGCO* en het behoren tot een *BIG4*-auditkantoor. De positieve coëfficiënt ($\beta=3,860$) voor *PRGCO* bevestigt het persistierend karakter van een GCO. De negatieve coëfficiënt ($\beta=-0,518$) voor *BIG4* bevestigt dat *Big4*-auditors minder conservatief zijn en minder snel een

¹³ De Pearson correlatie matrix is niet getabuleerd. De hoogste paarsgewijze correlatie is evenwel slechts 0.673 tussen de variabelen *LEV* en *DSCORE* en de Variance Inflation Factors (*VIF*) zijn allen lager dan 1,393, waardoor er geen sprake is van multicollineariteit.

GCO afleveren dan *non-big4* auditors. Om na te gaan of het rapporteringsgedrag van *Big4*-auditors in tijden van crisis mogelijk verandert, voegen we de interactievariabele *COVID*BIG4* aan ons model toe (2). De resultaten van dit model (2) in tabel 4 tonen een significant positief effect ($\beta=0,872$) voor deze interactievariabele. Dit wijst erop dat in lijn met RICKLING *et al.* (2020) en XU *et al.* (2013), ook Belgische *Big4*-auditors in tijden van crisis conservatiever worden. Meer concreet betekent dit resultaat dat het effect van de crisis op het auditor conservatisme van *Big4*-auditors, 2,39 keer¹⁴ groter is dan het effect van de crisis op het auditor conservatisme van een *non-Big4*-auditor.

Additionele analyses

A. Type I en Type II misclassificaties

Om na te gaan in welke mate het verhoogd auditor conservatisme ook een effect heeft op de accuraatheid van de continuïteitsverklaringen, wordt het aantal type I en type II misclassificaties vóór en tijdens de crisis onderzocht.

Van de 706 onderzochte ondernemingen vóór de crisis, gingen er 13 failliet binnen de 12 maanden na afsluitdatum (d.i., een falingsrisico van 1,8% of 1 op 55). Van de 706 onderzochte ondernemingen tijdens de crisis, gingen er evenwel slechts 3 failliet binnen de 12 maanden na de afsluitdatum (d.i., een falingsrisico van slechts 0,4% of 1 op 238). Dit cijfer ligt evenwel in lijn met de algemene daling van het aantal faillissementen in de Belgische economie ten gevolge van de geboden steunmaatregelen door de overheid tijdens de Covid-19 crisis (*cf.*, *supra*). Indien we de periode uitbreiden tot 3 jaar na afsluitdatum stijgt het aantal faillissementen naar 10 (d.i., een falingsrisico van 1,4% of 1 op 71).

Tabel 5 toont dat voor ondernemingen die failliet gaan binnen de 12 maanden na

¹⁴ De odds-ratio wordt berekend via het natuurlijk logaritme van de β -coëfficiënt (e^{β}).

**VERHOOGD
 AUDITORCONSERVATISME
 MAAKT
 CONTINUÏTEITSVERKLARINGEN
 MINDER INFORMATIEF VOOR
 DE INSCHATTING VAN EEN
 MOGELIJK FAILLISSEMENT.**

afsluitdatum, de frequentie van het aantal type II misclassificaties significant kleiner en zelfs nihil wordt tijdens de crisis (0%) dan vóór de crisis (62%). Indien rekening wordt gehouden met de falingen binnen de 3 jaar na afsluitdatum is er evenwel geen significant verschil meer. Voor

actieve ondernemingen stijgt tijdens de crisis de frequentie van het aantal type I misclassificaties echter fors (21%) ten opzichte van vóór de crisis (11%).

Deze resultaten lijken er dus op te wijzen dat in tijden van crisis, auditors conservatiever worden en sneller geneigd zijn om een GCO af te leveren voor eenzelfde risiconiveau. Hierdoor daalt de kans dat de onderneming failliet gaat zonder voorafgaande continuïteitsmelding (GCO). Dit verhoogd auditor conservatisme heeft evenwel een prijs: ondernemingen die blijven voortbestaan krijgen immers ook sneller een GCO uitgereikt. In totaliteit lijken GCO's tijdens de crisis bijgevolg minder informatief voor gebruikers bij de inschatting van een mogelijk faillissement.

Tabel 5: Type I - en Type II misclassificaties.

Falingen	Type II misclassificaties (Geen GCO)	Geen misclassificaties (GCO)	p-waarde (Pearson Chi-Square)
<i>Crisis (F < 12 mnd) (n=3)</i>	0 (0%)	3 (100%)	0,003***
<i>Crisis (F < 3 jaar) (n=10)</i>	4 (40%)	6 (60%)	0,138
<i>Pre-crisis (F < 12 mnd) (n=13)</i>	8 (62%)	5 (38%)	

*, **, *** p < 0,05; 0,01; 0,001 respectievelijk

Actieve ondernemingen	Type I misclassificaties (GCO)	Geen misclassificaties (Geen GCO)	p-value (Pearson Chi-Square)
<i>Crisis (F < 12 mnd) (n=703)</i>	145 (21%)	558 (79%)	0,000***
<i>Crisis (F < 3 jaar) (n=696)</i>	142 (21%)	554 (79%)	0,000***
<i>Pre-crisis (F < 12 mnd) (n=693)</i>	73 (11%)	620 (89%)	

*, **, *** p < 0,05; 0,01; 0,001 respectievelijk

B. Crisisjaren 2020 en 2021

Om na te gaan of er een verschil in auditor conservatisme bestaat tussen de twee crisisjaren 2020 en 2021 wordt in het logistisch

regressiemodel (3) de variabele *COVID* vervangen door *COVID2020* en *COVID2021*.

Uit tabel 4 blijkt dat de coëfficiënt van zowel *COVID2020* ($\beta=0,531$) als *COVID2021* ($\beta=0,429$)

positief is, maar enkel deze van *COVID2020* statistisch significant is. Dit resultaat wijst er mogelijk op dat in lijn met BEAMS & YAN (2015) en RICKLING *et al.* (2020), het effect kleiner wordt naar het einde van de crisis.

Conclusie

In dit artikel werd voor een steekproef van 1.412 Belgische private ondernemingen in financiële moeilijkheden nagegaan of auditors tijdens de Covid-19 crisis (2020-2021), *ceteris paribus*, sneller geneigd zijn om een GCO uit te vaardigen en dus conservatiever zijn dan vóór de crisis (2016-2017).

De resultaten lijken dit verhoogd auditor conservatisme tijdens de Covid-19 crisis inderdaad te bevestigen, al lijkt het effect naar het einde van de crisisperiode (2021) af te nemen. Vooral Big4-auditors lijken in tijden van crisis conservatiever worden.

Door het vastgestelde auditor conservatisme dalen het aantal type II misclassificaties en dus ook de kans dat ondernemingen failliet gaan zonder dat er enige continuïteitsmelding in het auditverslag wordt opgenomen. Hiertegenover staat wel dat het aantal type I misclassificaties aanzienlijk stijgt, waardoor de informatieve waarde van GCO's voor gebruikers bij de inschatting van een mogelijk faillissement kleiner wordt.

De resultaten dienen evenwel met de nodige omzichtigheid geïnterpreteerd te worden omwille van een aantal beperkingen. Ten eerste, is het onderzoek gebaseerd op een willekeurige steekproef (en niet de gehele populatie) van ondernemingen in financiële moeilijkheden. Bovendien waren op het moment van het onderzoek (april 2022) nog niet alle jaarrekeningen met afsluitdata in 2021, beschikbaar. Ten tweede, kunnen we hoewel onze resultaten vrij robuust zijn over de regressiemodellen heen, niet uitsluiten dat onze resultaten mee gestuurd worden door de afwezigheid van bepaalde variabelen

of door de proxy die gebruikt werd voor de meting van de variabelen. Zo konden we, bijvoorbeeld, geen rekening houden met *alle* gebeurtenissen of omstandigheden die gereede twijfel kunnen doen ontstaan over de mogelijkheid van de onderneming om haar continuïteit te handhaven, noch met in welke mate de uitkomsten van de plannen van het management deze gebeurtenissen kunnen mitigeren (ISA 570, § 11-12).

Appendix A – Definities en verwacht teken van de variabelen

Naam variabele	Verwacht teken	Betekenis variabele
<i>Afhankelijke variabele</i>		
GCO		Dummyvariabele die de waarde 1 aanneemt indien een GCO wordt uitgereikt aan onderneming i in jaar t , gereikt en anders 0.
<i>Testvariabele</i>		
COVID	+	Dummyvariabele die de waarde 1 aanneemt indien de onderneming i een jaarrekening heeft die wordt afgesloten op of na 31 maart 2020 en anders 0.
<i>Controlevariabelen</i>		
DSCORE	-	De algemene discriminatiescore (D-score) wordt berekend via een gestandaardiseerd model voor Belgische bedrijven, ontwikkeld door Ooghe en Verbaere (1982). Deze score is opgenomen in de <i>Bel-first</i> databank en bestaat uit volgende ratio's: (1) overgedragen resultaat + reserves / totale schulden; (2) Schulden van belastingen en sociale zekerheid / vlottende schulden; (3) cash / (beperkt) vlottende activa; (4) voorraad goederen in bewerking + afgewerkte goederen / (beperkt) vlottende activa; (5) korte termijn financiële schulden/vlottende passiva; Een hogere score wijst op een betere financiële gezondheid.
LOSS	+	Dummyvariabele die de waarde 1 aanneemt indien de onderneming i in jaar t verlieslatend is en anders 0.
SIZE	-	De grootte van de onderneming i in jaar t , gemeten door het natuurlijk logaritme van de totale activa.
AGE	-	Variabele die de leeftijd van de onderneming i in jaar t weerspiegelt sinds het oprichtingsjaar van de onderneming.
BIG 4	+	Dummyvariabele die de waarde 1 aanneemt indien de auditor van onderneming i in jaar t werkzaam is bij een <i>Big4</i> -auditkantoor en anders 0.
LEV	+	Schuldgraad van onderneming i in jaar t gemeten door totale schulden / totale activa.
IRISK	+	Operationeel risico van onderneming i in jaar t gemeten door (voorraad + handelsvorderingen) / totale activa.
GENDER	+	Dummyvariabele die de waarde 1 aanneemt indien de auditor van onderneming i in jaar t een vrouw is en anders 0.
PRGCO	+	Dummyvariabele die de waarde 1 aanneemt indien onderneming i in jaar t in het jaar onderneming i in jaar $t-1$ een GCO heeft gekregen en anders 0.
EXPERIENCE	-	Variabele die de ervaring van de auditor van onderneming i in jaar t weerspiegelt, uitgedrukt in jaren sinds de eedaflegging (zoals vermeld in het Openbaar Register van het IBR).
INDUSTRYDUMMIES		Economische activiteit die de onderneming uitoefent, bepaald door de NACE-BEL code: Constructie (referentiecategorie), Industrie (dummyvariabele 1); Transport (dummyvariabele 2); Diensten (dummyvariabele 3) en Groothandel en detailhandel (dummyvariabele 4).

Appendix B – Tabel 3: Beschrijvende statistieken voor variabelen uit GCO-model

Panel A: Beschrijvende statistieken voor de gehele steekproef, de steekproef vóór de COVID-19 crisis en tijdens de COVID-19 crisis										
Variabelen	Hele steekproef (1) (N= 1412)			Steekproef vóór crisis (2) (n= 706)			Steekproef tijdens crisis (3) (n=706)			t-test (2)-(3)
	Gemiddelde	SD	Mediaan	Gemiddelde	SD	Mediaan	Gemiddelde	SD	Mediaan	
GCO	0,16	0,37	0,00	0,11	0,32	0,00	0,21	0,41	0,00	8,077***
DSCORE	0,49	2,89	0,72	0,65	1,58	0,60	0,33	3,77	0,85	0,037*
LOSS	0,49	0,50	0,00	0,48	0,50	0,00	0,50	0,50	0,00	0,395
IRISK	0,38	0,31	0,33	0,44	0,32	0,44	0,31	0,28	0,25	2,2***
LEV	0,74	0,48	0,75	0,71	0,26	0,76	0,77	0,62	0,74	0,012*
SIZE	16,31	1,53	16,28	16,29	1,31	16,27	16,33	1,72	16,28	0,665
FIRM AGE	24,65	15,93	22,00	24,12	15,29	21,00	25,18	16,54	22,00	0,212
GENDER	0,18	0,38	0,00	0,16	0,36	0,00	0,20	0,40	0,00	0,027**
EXPERIENCE	18,88	7,46	19,00	18,05	6,05	18,00	19,70	8,56	21,00	2,822***
BIG4	0,51	0,50	1,00	0,52	0,50	1,00	0,50	0,50	0,00	0,338
PRIOR GCO	0,14	0,35	0,00	0,10	0,31	0,00	0,18	0,38	0,00	7,014***

Nota: zie Appendix A voor de definiëring van de variabelen.

*, **, *** p < 0,05; 0,01; 0,001 respectievelijk (two-tailed)

Appendix B – Tabel 3: Beschrijvende statistieken voor variabelen uit GCO-model

Panel B: Beschrijvende statistieken voor ondernemingen met en zonder GCO van de gehele steekproef, vóór de Covid-19 crisis en tijdens de Covid-19 crisis									
Variabelen	Hele steekproef (1) (N= 1412)			Steekproef vóór crisis (2) (n= 706)			Steekproef tijdens crisis (3) (n=706)		
	Geen GCO (n= 1184)	GCO (n=228)	t-test	Geen GCO (n=626)	GCO (n=80)	t-test	Geen GCO (n=558)	GCO (n=148)	t-test
DSCORE	0,97	-2,03	2,2***	0,77	-0,31	9,43***	1,20	-2,95	6,282***
LOSS	0,45	0,67	6,075***	0,45	0,68	0,000***	0,45	0,67	1,943***
IRISK	0,36	0,44	0,000***	0,43	0,55	0,002***	0,29	0,38	0,000***
LEV	0,67	1,11	7,213***	0,69	0,84	4,678***	0,65	1,26	4,799***
SIZE	16,41	15,80	5,944***	16,36	15,77	6,289***	16,47	15,81	4,349***
FIRM AGE	25,03	22,70	0,043*	24,18	23,66	0,792	25,98	22,18	0,009***
GENDER	0,18	0,17	0,562	0,15	0,21	0,199	0,22	0,14	0,024*
EXPERIENCE	18,64	20,10	0,014*	17,90	19,21	0,091*	19,47	20,57	0,186
BIG4	0,53	0,43	0,005**	0,55	0,34	0,000***	0,50	0,47	0,509
PRIOR GCO	0,04	0,68	2,2***	0,04	0,59	2,488***	0,03	0,73	2,2***

Nota: zie tabel C (appendix 1) voor de definiëring van de variabelen.

*, **, *** p < 0,05; 0,01; 0,001 respectievelijk (two-tailed)

Appendix C – Tabel 4: Pearson's correlatiematrix

	(1)	(2)	(3)	(4)	(5)	(6)	(7)	(8)	(9)	(10)	(11)	(12)	(13)	(14)	(15)
<i>GCO (1)</i>	1														
<i>DSCORE (2)</i>	-0,381***	1													
<i>LOSS (3)</i>	0,161***	-0,175***	1												
<i>IRISK (4)</i>	0,098***	-0,175***	0,154***	1											
<i>LEV (5)</i>	0,339***	-0,673***	0,101***	0,196***	1										
<i>SIZE (6)</i>	-0,147***	0,197***	-0,084**	-0,157***	-0,189***	1									
<i>GENDER (7)</i>	-0,015	0,011	-0,010	0,036	-0,010	0,036	1								
<i>FIRM_AGE (8)</i>	-0,054*	0,104***	0,026	0,080**	-0,130***	0,105***	-0,003	1							
<i>EXPERIENCE (9)</i>	0,072**	-0,027	0,027	0,012	0,108***	0,007	0,025	0,043	1						
<i>BIG 4 (10)</i>	-0,074**	-0,021	0,040	-0,026	0,027	0,156***	0,050	-0,043	-0,136***	1					
<i>PRIOR GCO (11)</i>	0,677***	-0,374***	0,051	0,096***	0,323***	-0,165***	0,011	-0,063*	0,062*	-0,053*	1				
<i>COVID (12)</i>	0,131***	-0,056*	0,023	-0,225***	0,067*	0,012	0,059*	0,033	0,111***	-0,026	0,106***	1			

Nota: zie Appendix A voor de definiëring van de variabelen.

*, **, *** $p < 0,05$; 0,01; 0,001 respectievelijk (two-tailed)

Appendix D – Tabel 5: Resultaten logistische regressie (afhankelijke variabele = GCO) (N= 1.412)

Variabelen	Verwacht teken	Model (1) β (SE β)	Model (2) β (SE β)	Model (3) β (SE β)
CONSTANTE	+/-	-4,982*** (1,333)	-4,583*** (1,336)	-5,013*** (1,335)
DSCORE	-	-0,114* (0,046)	-0,116* (0,046)	-0,113* (0,046)
LOSS	+	1,319*** (0,237)	1,343*** (0,238)	1,312*** (0,238)
IRISK	+	0,145 (0,392)	0,101 (0,394)	0,146 (0,393)
LEV	+	0,832** (0,307)	0,781* (0,308)	0,830** (0,307)
SIZE	-	0,022 (0,075)	0,013 (0,074)	0,023 (0,075)
FIRM_AGE	-	-0,007 (0,007)	-0,006 (0,007)	-0,007 (0,007)
GENDER	+	-0,163 (0,268)	-0,189 (0,269)	-0,165 (0,269)
EXPERIENCE	-	0,008 (0,014)	0,008 (0,014)	0,008 (0,014)
BIG4	?	-0,518* (0,219)	-1,010** (0,333)	-0,511* (0,220)
PRIOR_GCO	+	3,860*** (0,248)	3,888*** (0,250)	3,871*** (0,251)
COVID	+	0,481* (0,219)	0,106 (0,286)	
COVID*BIG4	+	-	0,872* (0,435)	
COVID2020				0,531* (0,259)
COVID2021				0,429 (0,265)
INDUSTRY DUMMIES?		JA	JA	JA
Model testen				
LR Chi square (significance)		580,71 (p=0,000)	584,79 (p=0,000)	580,83 (p=0,000)
Nagelkerke R ²		0,574	0,578	0,575

Nota: zie Appendix A voor de definiëring van de variabelen.
 *, **, *** p < 0,05; 0,01; 0,001 respectievelijk (two-tailed)

Referenties

Albitar, K., Gerged, A. M., Kikhia, H., & Hussainey, K. (2021). Auditing in times of social distancing: the effect of COVID-19 on auditing quality. *International Journal of Accounting & Information Management*, 29(1), 169-178.

Beams, J., & Yan, Y. (2015). The Effect of Financial Crisis on Auditor Conservatism: US Evidence. *Accounting Research Journal*, 28(2), 160-171.

Berglund, N. R., Eshleman, J. D., & Guo, P. (2018). Auditor size and going concern reporting. *Auditing: A Journal of Practice & Theory*, 37(2), 1-25.

Blay, A. D., & Geiger, M. A. (2001). Market expectations for first-time going-concern recipients. *Journal of Accounting, Auditing & Finance*, 16(3), 209-226.

Caluwaerts, F., Cordonnier, V., Delaunay, S., Fank, F., Schockaert D., Vanbeveren I., Vandernoot, J. en Van Linde, K. (2023). *Het commissarisverslag. Informatiecentrum van het Bedrijfsrevisoraat (ICCI). Update boek Commissarisverslag (icci.be)*

Carcello, J. V., & Neal, T. L. (2003). Audit committee characteristics and auditor dismissals following "new" going-concern reports. *The Accounting Review*, 78(1), 95-117.

Carcello, J. V., Vanstraelen, A., & Willenborg, M. (2009). Rules rather than discretion in audit standards: Going-concern opinions in Belgium. *The accounting review*, 84(5), 1395-1428.

Carey, P. J., Geiger, M. A., & O'connell, B. T. (2008). Costs associated with going-concern-modified audit opinions: an analysis of the Australian audit market. *Abacus*, 44(1), 61-81.

Carson, E., Fargher, N. L., Geiger, M. A., Lennox, C. S., Raghunandan, K., & Willekens, M. (2013). Audit reporting for going-concern uncertainty: A research synthesis. *Auditing: A Journal of Practice & Theory*, 32 (Suppl.), 353-384.

Carson, E., Fargher, N., & Zhang, Y. (2019). Explaining auditors' propensity to issue going-concern opinions in Australia after the global financial crisis. *Accounting & Finance*, 59(4), 2415-2453.

Clatworthy, M. A., & Peel, M. J. (2007). The effect of corporate status on external audit fees: Evidence from the UK. *Journal of Business Finance & Accounting*, 34(1-2), 169-201.

Chen, P. F., He, S., Ma, Z., & Stice, D. (2016). The information role of audit opinions in debt contracting. *Journal of Accounting and Economics*, 61(1), 121-144.

De Muylder, J. & Breesch, D. (2011). *Opinion-shopping. Illusie of realiteit?* Informatiecentrum voor het bedrijfsrevisoraat, Die Keure, 103p.

DeAngelo, L. E. (1981). Auditor size and audit quality. *Journal off Accounting and Economics*, 3, 183-199.

DeFond, M. L., Raghunandan, K., & Subramanyam, K.R. (2002). Donon-auditservice fees impair auditor independence? Evidence from going concern audit opinions. *Journal of accounting research*, 40(4), 1247-1274.

Feldmann, D. A., & Read, W. J. (2010). Auditor conservatism after Enron. *Auditing: A Journal of Practice & Theory*, 29(1), 267-278.

Financial Reporting Council (FRC) (Maart 2020) *Guidance on audit issues arising from the Covid- 19 (Coronavirus) pandemic. Guidance on audit issues arising from the Covid-19 (Coronavirus) pandemic (frc.org.uk)*

Francis, J. R., & Krishnan, J. (1999). Accounting accruals and auditor reporting conservatism. *Contemporary Accounting Research*, 16(1), 135-165.

Francis, J. R., & Yu, M. D. (2009). Big 4 office size and audit quality. *The accounting review*, 84(5), 1521-1552.

Gaeremynck, A., & Willekens, M. (2003). The endogenous relationship between audit-report type and business termination: Evidence on private firms in a non-litigious environment. *Accounting and Business Research*, 33(1), 65-79.

Geiger, M.A., Raghunandan, K., & Rama, D.V. (2005). Recent changes in the association between bankruptcies and prior audit opinion. *Auditing: A Journal of Practice & Theory*, 24 (1), 21-35.

Geiger, M. A., Raghunandan, K., & Riccardi, W. (2014). The global financial crisis: US bankruptcies and going-concern audit opinions. *Accounting Horizons*, 28(1), 59-75.

Geiger, M. A., Gold, A., & Wallage, P. (2021). *Auditor Going Concern Reporting: A Review of Global Research and Future Research Opportunities*. Routledge.

Geiger, M. A., Raghunandan, K., & Rama, D. (1998). Going-concern audit report recipients before and after SAS No. 59. *The National Public Accountant*, 43(8), 24.

Hardies, K., Vandenhoute, M.-L., & Breesch, D. (2018). An analysis of Auditors' going-concern reporting accuracy in private firms. *Accounting Horizons*, 32(4), 117-132.

Hardies, K., Breesch, D., & Branson, J. (2016). Do (fe) male auditors impair audit quality? Evidence from going-concern opinions. *European Accounting Review*, 25(1), 7-34.

Harris, K., Omer, T. C., & Wong, P. A. (2015). *Going, going, still here? Determinants and reactions to consecutive going concern opinions*. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2672008>

Hope, O.-K., Langli, J. C., & Thomas, W. B. (2012). Agency conflicts and auditing in private firms. *Accounting, Organizations and Society*, 37(7), 500-517.

Hossain, S., Chapple, L., & Monroe, G. S. (2018). Does auditor gender affect issuing going-concern decisions for financially distressed clients? *Accounting & Finance*, 58(4), 1027-1061.

International Auditing and Assurance Standards Board (IAASB) (April 2020). *Going Concern in the Current Evolving Environment-Audit Considerations for the Impact of COVID-19*. Staff Audit Practice Alert, 16p. [IAASB-Staff-Alert-Going-Concern-April-2020.pdf](#)

Instituut van de Bedrijfsrevisoren (IBR) (Maart 2020). *Mogelijke impact van de Covid-19 crisis op de controlewerkzaamheden*. Mededeling 2020/04 van de Raad van het Instituut van de Bedrijfsrevisoren. [2020-04-Mededeling-covid-19-clean.pdf \(ibr-ire.be\)](#)

Koninklijke Nederlandse Beroepsorganisatie van Accountants (NBA) (april 2020). Impact Coronavirus op accountantswerkzaamheden. NBA Alert N°42, 18p. [NBA Alert](#)

Johnsson, C., & Persson, N. (2021). *Auditing in times of change: A qualitative study on how*

Covid-19 will affect audit quality. [Masterproef, Universiteit van Uppsala]. <http://urn.kb.se/resolve?urn=urn:nbn:se:uu:diva-447623>

Johnstone, K. M., & Bedard, J. C. (2003). Risk management in client acceptance decisions. *The accounting review*, 78(4), 1003-1025.

Kinnart, B., Vandenhoute, M.L., & Breesch, D. (2023). *The International Standards on Auditing and Going Concern Reporting Accuracy: Evidence for Private Firms in a Low Litigious Environment*. Working paper. Vrije Universiteit Brussel, Departement Business, Accounting and Auditing.

Knechel, R. W., & Vanstraelen, A. (2007). The relationship between auditor tenure and audit quality implied by going concern opinions. *Auditing: A Journal of Practice & Theory*, 26(1), 113-132.

Koch, C. W., Weber, M., & Wüstemann, J. (2012). Can auditors be independent? Experimental evidence on the effects of client type. *European Accounting Review*, 21(4), 797-823.

Krishnan, J., & Krishnan, J. (1996). The role of economic trade-offs in the audit opinion decision: An empirical analysis. *Journal of Accounting, Auditing & Finance*, 11(4), 565-586.

Langli, J. C., & Svanström, T. (2014). Audits of private companies. *The Routledge companion to auditing*, 1, 148-58.

Matsumura, E. M., Subramanyam, K., & Tucker, R. R. (1997). Strategic auditor behavior and going-concern decisions. *Journal of Business Finance & Accounting*, 24(6), 727-758.

Mutchler, J. F. (1985). A multivariate analysis of the auditor's going-concern opinion decision. *Journal of Accounting Research*, 23 (2), 668-682.

Mutchler, J. F., Hopwood, W., & McKeown, J. C. (1997). The influence of contrary information and mitigating factors on audit opinion decisions on bankrupt companies. *Journal of Accounting Research*, 35(2), 295-310.

Nogler, G. E. (2008). Going concern modifications, CPA firm size, and the Enron effect. *Managerial Auditing Journal*, 23(1), 51-67.

Ooghe, H., & Verbaere, E. (1982). Determinanten van falen: verklaring en

predictie. *Accountancy, Bedrijfsfinanciering en Beleidsinformatie*, 1-166.

Rickling, M. F., Bitter, M. E., & West, J. (2020). Going-Concern Decisions and the Global Financial Crisis. *International Journal of Business*, 25(1), 21-44.

Sundgren, S., & Svanström, T. (2022). Regulatory sanction risk and going-concern reporting practices: evidence for privately held firms. *Accounting and Business Research*, 52(4), 377-416.

Tucker, R. R., Matsumura, E. M., & Subramanyam, K. (2003). Going-concern judgments: An experimental test of the self-fulfilling prophecy and forecast accuracy.

Journal of Accounting and Public Policy, 22(5), 401-432.

Van Tendeloo, B., & Vanstraelen, A. (2008). Earnings management and audit quality in Europe: Evidence from the private client segment market. *European accounting review*, 17(3), 447-469.

Vanstraelen, A., & Schelleman, C. (2017). Auditing private companies: what do we know? *Accounting and Business Research*, 47(5), 565-584.

Xu, Y., Carson, E., Fargher, N., & Jiang, L. (2013). Responses by Australian auditors to the global financial crisis. *Accounting & Finance*, 53(1), 301-338.

Résumé

Plusieurs études provenant principalement des pays anglo-saxons ont déjà montré par le passé que les auditeurs semblent agir de manière plus prudente ou *conservatrice* lorsque la profession est confrontée à des événements majeurs tels que des scandales comptables (notamment Enron) ou la crise financière de 2007. Afin de vérifier s'il est question de conservatisme de la part de l'auditeur, ces études se penchent généralement sur le *comportement* des auditeurs en matière de reporting sur la continuité d'exploitation. Un auditeur plus conservateur – toutes autres choses égales par ailleurs et donc en vérifiant, entre autres, la santé financière de l'entreprise – serait plus enclin à délivrer une déclaration relative à la continuité ou *going concern opinion* (GCO) qu'un auditeur moins conservateur.

Dans cet article, nous étendons les études précédentes en examinant pour un échantillon de 1.412 entreprises privées belges en difficulté financière si les auditeurs sont plus enclins à émettre une GCO pendant la crise du COVID-19 (2020-2021), *ceteris paribus*, et donc plus conservateurs qu'avant la crise (2016-2017).

Summary

Several studies from mainly Anglo-Saxon countries have already shown in the past that auditors seem to act more cautiously or *conservatively* when the profession is facing drastic events such as accounting scandals (including Enron) or the financial crisis in 2007. In order to verify whether there is auditor conservatism, these studies usually examine the auditors' going concern reporting *behaviour*. A more conservative auditor – all else being the same and therefore controlling for, among other things, the company's financial health – would be more inclined to issue a going concern opinion (GCO) than a less conservative auditor.

In this paper we extend the previous studies by verifying, for a sample of 1,412 Belgian private companies in financial distress, whether auditors during the COVID-19 crisis (2020-2021), *ceteris paribus*, are more inclined to issue a GCO and are therefore more conservative than before the crisis (2016-2017).

Contrairement aux entreprises cotées, qui constituent généralement le groupe-cible des études anglo-saxonnes, les entreprises privées ont un actionnariat plus restreint et plus concentré, ce qui signifie qu'elles sont également moins soumises à la vérification par des analystes financiers, des investisseurs et des autorités de surveillance. Par conséquent, le risque de réclamations, de poursuites judiciaires et de perte de réputation est plus faible pour les entreprises privées que pour les entreprises cotées qui font l'objet d'une surveillance plus stricte. Les résultats des études précédentes ne sont donc pas simplement applicables au marché belge de l'audit.

Cependant, nos résultats confirment qu'un conservatisme accru de la part de l'auditeur était également présent sur le marché belge de l'audit lors de la crise du COVID-19, bien que l'effet semble diminuer vers la fin de la période de crise (2021). Les auditeurs des Big 4, en particulier, semblent devenir plus conservateurs en période de crise. Ce conservatisme accru de la part de l'auditeur réduit les risques de faillite des entreprises sans notification préalable de continuité (erreur de classification de type II).

En contrepartie de cette « exactitude » accrue, le nombre d'erreurs de classification de type I augmente également de manière significative : en effet, les entreprises qui survivent se voient également délivrer une GCO plus facilement, ce qui réduit la valeur informationnelle des GCO pour les utilisateurs lors de l'évaluation du risque potentiel de faillite.

Unlike listed companies, which are usually the target group of the Anglo-Saxon studies, private companies have a smaller and more concentrated shareholding, making them also less subject to verification by financial analysts, investors and regulators. Consequently, the risk of claims, lawsuits and loss of reputation is lower for private companies than for listed companies that are subject to stricter oversight. The results of previous studies are therefore not simply applicable to the Belgian audit market.

However, our results confirm that the Belgian audit market also showed an increased degree of auditor conservatism during the COVID-19 crisis, although the effect seems to be waning towards the end of the crisis period (2021). Big 4 auditors in particular seem to become more conservative in times of crisis. This increased auditor conservatism reduces the likelihood of companies going bankrupt without prior going concern notification (type II misclassification).

This increased accuracy is, however, offset by a significant increase in the number of type I misclassifications: after all, companies that survive are also more likely to be issued a GCO, reducing the informative value of GCOs for users when assessing a possible bankruptcy.

DE HERVORMING VAN HET VERBINTENISSENRECHT IN TIEN HOOFDPUNTEN

LA RÉFORME DU DROIT DES OBLIGATIONS EN DIX POINTS CLÉS

IGNACE CLAEYS

*Hoogleraar UGent, Advocaat Eubelius
Professeur à l'UGent, avocat chez Eubelius*



AURÉLIE COENE

*Advocaat Eubelius
Avocate chez Eubelius*



Geleidelijk wordt het oude Napoleontische Burgerlijk Wetboek van 1804 (oud BW) vervangen door het nieuw Burgerlijk Wetboek (BW). Na de algemene bepalingen (boek 1), relatievermogensrecht (boek 2, titel 3), goederen (boek 3), nalatenschappen (boek 4) en bewijs (boek 8), is sinds 1 januari 2023 ook het nieuwe boek 5 van het BW over verbintenissen in werking getreden. Voor degene die veel te maken heeft met contracten, is het nieuwe boek over verbintenissen van belang omdat het de algemene regels voor contracten omvat. Voor de nieuwe regels voor specifieke types van contracten zoals koop en aanneming is het nog even wachten omdat het schrijfproces momenteel nog volop aan de gang is.

Het hoofddoel van boek 5 BW was om regels die al langer in de rechtspraak waren ontwikkeld, in

L'ancien code civil napoléonien de 1804 (ancien CC) est progressivement remplacé par le nouveau code civil (CC). Après les dispositions générales (livre 1), les relations patrimoniales des couples (livre 2, titre 3), les biens (livre 3), les successions (livre 4) et la preuve (livre 8), le nouveau livre 5 du code civil sur les obligations est également entré en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2023. Pour ceux qui traitent beaucoup de contrats, le nouveau livre sur les obligations est important parce qu'il couvre les règles générales des contrats. En ce qui concerne les nouvelles règles relatives à des types de contrats spécifiques tels que l'achat et la construction, il faudra attendre un peu, car toujours en cours d'élaboration.

Le livre 5 du Code civil avait pour objectif principal d'intégrer, dans un code, des

een wetboek op te nemen. Door die codificatie zouden de regels beter toegankelijk zijn en zo voor meer rechtszekerheid moeten zorgen. Zo zal u in het wetboek voortaan regels terugvinden over de bepaalde of onbepaalde duur van overeenkomsten, optiecontracten, inspannings- en resultaatsverbintenissen, vertegenwoordiging, postcontractuele verbintenissen en nog veel meer.

Een aantal bepalingen brengen evenwel ook een inhoudelijke verandering van rechtsregels teweeg. In deze bijdrage hebben we voor u een tiental belangrijke bepalingen gebundeld (waarvan sommige al in de rechtspraak bestonden en andere niet). Eerst geven we nog de basisregels aan om te bepalen wanneer het oude dan wel het nieuwe verbintenissenrecht van toepassing is.¹

1. De regels inzake de werking in de tijd maken dat het oud en nieuw BW nog lang naast elkaar bestaan

Het oude Burgerlijk Wetboek zal nog lang relevant zijn naast het nieuwe wetboek. De regels van boek 5 BW zijn, zoals gezegd, op 1 januari 2023 in werking getreden. Ze zullen alleen gelden voor de rechtshandelingen en rechtsfeiten die plaatsvinden vanaf 1 januari 2023.

De rechtshandelingen en rechtsfeiten van vóór 1 januari 2023 zullen dus nog het oude Burgerlijk Wetboek volgen. Een contract dat bijvoorbeeld op 20 december 2022 is gesloten, blijft dus aan het oude recht onderworpen.

Maar ook als een contract dat vóór 1 januari 2023 tot stand is gekomen, pas rechtsgevolgen heeft die plaatsvinden vanaf 1 januari 2023, zijn

règles développées depuis longtemps par la jurisprudence. Cette codification devrait rendre les règles plus accessibles et assurer ainsi une plus grande sécurité juridique. Ainsi, vous trouverez désormais dans le Code des règles sur la durée déterminée ou indéterminée des contrats, les contrats d'option, les obligations d'effort et de résultat, la représentation, les obligations post-contractuelles et bien d'autres encore.

Toutefois, un certain nombre de dispositions entraînent également une modification substantielle des règles juridiques. Dans cette contribution, nous avons rassemblé pour vous dix dispositions importantes (dont certaines existaient déjà dans la jurisprudence et d'autres non). Tout d'abord, nous présentons les règles de base permettant de déterminer si l'ancien ou le nouveau droit des obligations s'applique.¹

1. Les règles relatives au fonctionnement temporel signifient que l'ancien et le nouveau Code civil coexisteront encore longtemps

L'ancien Code civil restera encore pertinent à côté du nouveau Code. Les règles du livre 5 du Code civil sont entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2023, comme mentionné ci-dessus. Elles ne s'appliqueront qu'aux actes et faits juridiques à compter du 1^{er} janvier 2023.

Les actes et faits juridiques datant d'avant le 1^{er} janvier 2023 suivront donc encore l'ancien Code civil. Par exemple, un contrat conclu le 20 décembre 2022 reste donc soumis à l'ancienne législation.

Mais même si un contrat conclu avant le 1^{er} janvier 2023 ne produit des effets juridiques qu'à partir du 1^{er} janvier 2023, ces effets

1 Voor meer details en nuances: zie I. CLAEYS en T. TANGHE, *Nieuw algemeen contractenrecht. Handboek*, Antwerpen, Intersentia, 2023, 966 p. Voor vragen of opmerkingen kan u ons contacteren op ignace.claeys@eubelius.com en aurelie.coene@eubelius.com.

1 Pour plus de détails et de nuances : voir I. CLAEYS et T. TANGHE, *Nieuw algemeen contractenrecht. Handboek*, Antwerpen, Intersentia, 2023, p. 966. En cas de question ou de remarque, vous pouvez nous contacter via ignace.c_s@eubelius.com et aurelie.coene@eubelius.com.

**HET OUDE BURGERLIJK
WETBOEK ZAL NOG LANG
BESTAAN NAAST HET NIEUWE.**

die rechtsgevolgen te analyseren volgens het oude recht. Zo gelden de oude regels voor een betaling vanaf 1 januari 2023 van een verbintenis die voortvloeit uit een contract gesloten vóór 1 januari 2023. Zo is het oude recht ook van toepassing op de aanvulling of verlenging vanaf 1 januari 2023 van een contract gesloten vóór 1 januari 2023. Hetzelfde geldt voor bijvoorbeeld een overdracht van schuldvordering uit een contract van vóór 1 januari 2023. Of nog, een uitvoeringscontract dat vanaf 1 januari 2023 in het kader van een raamcontract van vóór die datum wordt gesloten, blijft ook aan het oude recht onderworpen. Partijen kunnen in die gevallen evenwel akkoord gaan om in afwijking van die regels het nieuwe verbintenissenrecht toe te passen.

Die overgangsregels gelden enkel voor de regels van boek 5 BW. Als de regels van boek 3 (goederen) of boek 8 (bewijs) van belang zijn voor een contractueel probleem, dan moeten telkens de overgangsregels van het relevante boek worden nagegaan.

2. Contracten kunnen worden gewijzigd of zelfs beëindigd wegens gewijzigde omstandigheden (art. 5.74 BW)

Een van de meest ingrijpende veranderingen is de invoering van een imprevisieregel. Die regel antwoordt op de vraag of en wanneer een contract buiten het geval van overmacht kan worden gewijzigd of zelfs beëindigd indien de omstandigheden na het sluiten van een contract zijn gewijzigd, bijvoorbeeld door een explosieve stijging van de kosten van energie, grondstoffen of personeel.

**L'ANCIEN CODE CIVIL RESTERA
ENCORE LONGTEMPS
PERTINENT À CÔTÉ DU
NOUVEAU CODE.**

juridiques peuvent être analysés sous l'angle de l'ancienne législation. Ainsi, les anciennes règles s'appliquent au paiement, à partir du 1^{er} janvier 2023, d'une obligation découlant d'un contrat conclu avant le 1^{er} janvier 2023. Ainsi, l'ancienne législation s'applique également à un ajout ou un renouvellement à partir du 1^{er} janvier 2023 d'un contrat conclu avant le 1^{er} janvier 2023. Il en va de même, par exemple, pour une cession de créance d'un contrat datant d'avant le 1^{er} janvier 2023. Ou encore, un contrat de prestation conclu à partir du 1^{er} janvier 2023 en vertu d'un contrat-cadre datant d'avant cette date restera également soumis à l'ancienne législation. Toutefois, dans ces cas-là, les parties peuvent convenir d'appliquer le nouveau droit des obligations par dérogation à ces règles.

Ces règles transitoires ne s'appliquent qu'aux règles du livre 5 du Code civil. Si les règles du livre 3 (les biens) ou du livre 8 (la preuve) sont pertinentes pour un problème contractuel, les règles transitoires du livre concerné doivent être vérifiées dans chaque cas.

2. Les contrats peuvent être modifiés, voire résiliés, en cas de changement de circonstances (art. 5.74 CC)

L'un des changements les plus importants est l'introduction d'une règle d'imprévision. Cette règle répond à la question de savoir si et quand un contrat peut être modifié ou même résilié en dehors d'un cas de force majeure lorsque les circonstances ont changé après la conclusion d'un contrat, par exemple en raison d'une explosion du coût de l'énergie, des matières premières ou du personnel.

In het oude recht was er in principe alleen ruimte voor overmacht. Om zich op overmacht te kunnen beroepen, moet een schuldenaar kunnen aantonen dat hij als gevolg van een gewijzigde omstandigheid (zoals een oorlog of een sanitaire crisis) de aangegane contractuele verbintenis onmogelijk kan uitvoeren. Is het niet onmogelijk maar alleen moeilijker om de verbintenis uit te voeren, dan moet de schuldenaar zijn verbintenis zoals overeengekomen blijven uitvoeren, tenzij aan de schuldeiser kan worden verweten dat het zou strijden met de goede trouw om de ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst te blijven nastreven en tenzij als een specifieke wet of een contract in een andere regel voorziet. Het is niet gemakkelijk om het bestaan van overmacht aan te tonen. Bovendien kan overmacht in principe niet worden ingeroepen voor verbintenissen tot het betalen van een geldsom.

In het nieuwe recht kan een schuldenaar zich met de nieuwe imprevisieregel ook buiten situaties van overmacht geheel of gedeeltelijk bevrijden van een verbintenis. In situaties waarin de uitvoering van een contract buitensporig meer bezwarend is geworden doordat de kostprijs van de uitvoering is gestegen of de waarde van de tegenprestatie is verminderd, blijft het principe dat het contract moet worden uitgevoerd zoals het is overeengekomen, maar onder bepaalde strikte voorwaarden kan een contractpartij haar medecontractant uitzonderlijk vragen om het contract te heronderhandelen. Die strikte voorwaarden houden in dat (i) de verandering in omstandigheden de uitvoering buitensporig (excessief dus) bezwarend moet maken, (ii) de verandering bij de contractsluiting onvoorzienbaar moest zijn, (iii) de verandering niet aan de schuldenaar toerekenbaar mag zijn, (iv) de schuldenaar dit risico niet voor zijn rekening mag hebben genomen en (v) noch de wet noch het contract deze mogelijkheid uitsluiten. Indien de onderhandelingen mislukken of worden afgewezen, kan de rechter op verzoek van een van de partijen in een procedure zoals in kort geding het contract aanpassen of zelfs beëindigen.

L'ancienne législation ne prévoyait en principe que la force majeure. Pour invoquer la force majeure, le débiteur doit être en mesure de prouver que, par suite d'un changement de circonstances (comme une guerre ou une crise sanitaire), il n'est pas en mesure d'exécuter l'obligation contractuelle à laquelle il s'est engagé. Si l'exécution de l'obligation n'est pas impossible mais seulement plus difficile, le débiteur doit continuer à exécuter son obligation comme convenu, à moins que l'on puisse reprocher au créancier qu'il serait contraire à la bonne foi de continuer à rechercher le maintien inchangé du contrat et à moins qu'une loi ou un contrat spécifique ne prévoient une règle différente. Il n'est pas facile de prouver l'existence d'un cas de force majeure. En outre, la force majeure ne peut en principe pas être invoquée pour les obligations de paiement d'une somme d'argent.

En vertu de la nouvelle législation, la nouvelle règle d'imprévision permet également au débiteur de s'acquitter de tout ou partie d'une obligation en dehors des situations de force majeure. Dans les situations où l'exécution d'un contrat est devenue excessivement onéreuse en raison d'une augmentation du coût d'exécution ou d'une diminution de la valeur de la contrepartie, le principe reste que le contrat doit être exécuté comme convenu, mais, sous certaines conditions strictes, un contractant peut exceptionnellement demander à son cocontractant de renégocier le contrat. Ces conditions strictes impliquent que (i) le changement de circonstances doit rendre l'exécution excessivement onéreuse, (ii) le changement devait être imprévisible au moment de la conclusion du contrat, (iii) le changement ne doit pas être imputable au débiteur, (iv) le débiteur ne doit pas avoir assumé ce risque, et (v) ni la loi ni le contrat n'excluent cette possibilité. En cas d'échec ou de refus des négociations, le juge peut, à la demande de l'une des parties dans le cadre d'une procédure comme en référé, modifier le contrat, voire y mettre fin.

BIJ ELK CONTRACT DAT VALT ONDER DE NIEUWE WET IS HET VOORTAAN MOGELIJK OM TE HERONDERHANDELEN BIJ BIJVOORBEELD EEN STIJGING VAN DE KOSTPRIJS ONDER DE VOORWAARDEN VERMELD IN DE WET (OF CONTRACT).

Partijen kunnen er in een contractueel imprevisiebeding voor opteren om de wettelijke imprevisieregel uit te sluiten, dan wel om de toepassingsvoorwaarden of de rechtsgevolgen van de wettelijke regeling aan hun wensen aan te passen. Zo kan een imprevisiebeding de situaties omschrijven waarin de imprevisieregel uitwerking kan krijgen, bijvoorbeeld bij een stijging van de grondstofprijzen van minstens x %. Een dergelijke clause laat partijen toe om beter vooraf te kunnen inschatten vanaf welke drempel de imprevisieregel tussen hen kan gelden.

3. Voortaan bevat de wet regels voor de overdracht van niet alleen schuldvorderingen, maar ook van schulden en contracten (art. 5.174-5.193 BW)

In het nieuw Burgerlijk Wetboek wordt voortaan niet alleen de overdracht van schuldvorderingen geregeld, maar ook de overdracht van schulden en de overdracht van contracten (die voor beide partijen rechten én verplichtingen kunnen omvatten).

In principe kan een schuldeiser (de overdrager) zijn *schuldvordering* vrij overdragen aan een derde (de overnemer), tenzij in de gevallen waarin de wet dit verbiedt of de aard/strekking van de schuldvordering of het contract zich daartegen verzet. Ook toekomstige of gedeeltelijke schuldvorderingen kunnen worden overgedragen. Zodra de schuldenaar

POUR TOUT CONTRAT COUVERT PAR LA NOUVELLE LOI, IL EST DÉSDORMAIS POSSIBLE DE LE RENÉGOCIER EN CAS, PAR EXEMPLE, D'AUGMENTATION DU PRIX DE REVIENT DANS LES CONDITIONS PRÉVUES PAR LA LOI (OU LE CONTRAT).

Dans une clause d'imprévision contractuelle, les parties peuvent choisir d'exclure la règle d'imprévision légale ou d'adapter les conditions d'application ou l'effet juridique de la règle légale à leurs souhaits. Par exemple, une clause d'imprévision peut définir les situations dans lesquelles la règle d'imprévision peut prendre effet, comme en cas d'augmentation d'au moins x % des prix des matières premières. Une telle clause permet aux parties de mieux évaluer à l'avance le seuil à partir duquel la règle d'imprévision peut s'appliquer entre elles.

3. Désormais, la loi contient des règles pour la cession non seulement de créances, mais aussi de dettes et de contrats (art. 5.174-5.193 CC)

Le nouveau Code civil réglera désormais non seulement la cession de créances, mais aussi la cession de dettes et la cession de contrats (qui peuvent comprendre des droits et des obligations pour les deux parties).

En principe, un créancier (le cédant) peut librement céder sa *créance* à un tiers (le cessionnaire), sauf si la loi l'interdit ou si la nature/la portée de la créance ou le contrat s'y oppose. Les créances futures ou partielles peuvent également être cédées. Une fois que le débiteur est informé de l'existence de la cession,

op de hoogte is gesteld van het bestaan van de overdracht, kan hij, zoals in het oude recht, niet meer bevrijdend betalen aan de oude schuldeiser.

Ook de overdracht van een *schuld* krijgt nu een wettelijke bevestiging. De wetgever onderscheidt drie types van overdrachten van schulden, wat ook in het oude recht al in rechtsleer en rechtspraak naar voren kwam:

- i) Vooreerst is sprake van een *volkomen* overdracht van schuld als de schuldeiser erin heeft toegestemd. In dat geval is de oorspronkelijke schuldenaar (de overdrager van de schuld) volledig bevrijd. De schuldeiser kan dan enkel nog de overnemer van de schuld tot betaling aanspreken. Belangrijk hierbij is dat de persoonlijke en zakelijke zekerheidsrechten die aan de schuld vasthingen automatisch vervallen, tenzij de zekerheidssteller toestemming geeft.
- ii) Daarnaast is er sprake van een *onvolkomen* overdracht van schuld als de overnemer zich wel als nieuwe schuldenaar wil verbinden maar de schuldeiser hiervoor geen toestemming voor de overdracht geeft. In dat geval zijn beide (overdrager en overnemer) hoofdelijk gehouden.
- iii) Ten slotte is nog sprake van een *interne* overname van schuld wanneer de overnemer van een schuld zich niet wil verbinden tegenover de schuldeiser. In dat geval heeft de overdracht enkel werking tussen overdrager en overnemer, maar heeft ze geen enkele werking tegenover de schuldeiser.

Naast de overdracht van schuldvorderingen en schulden, voorziet het nieuwe BW ook in algemene regels voor de overdracht van een *contract*. Ook hier wordt een onderscheid gemaakt tussen een volkomen en onvolkomen contractoverdracht naargelang de medecontractant van de overdrager al dan niet in de contractoverdracht heeft ingestemd:

- i) Bij een volkomen contractoverdracht (die dus de instemming van de medecontractant wegdraagt), staat de overdrager niet meer

il ne peut plus, comme sous l'ancien droit, payer l'ancien créancier de manière libératoire.

La cession d'une *dette* est également désormais confirmée par la loi. Le législateur distingue trois types de cession de dettes, ce qui était déjà reflété par la doctrine et la jurisprudence en vertu de l'ancien droit :

- i) Tout d'abord, on parle de cession *parfaite* de dette si le créancier y a consenti. Dans ce cas, le débiteur initial (le cédant de la dette) est entièrement libéré. Le créancier ne peut alors poursuivre que le cessionnaire de la dette pour obtenir le paiement. Il est important de noter que les sûretés personnelles et réelles attachées à la dette s'éteignent automatiquement, sauf autorisation du garant.
- ii) En outre, on parle de cession *imparfaite* de dette si le cessionnaire veut s'engager comme nouveau débiteur mais que le créancier ne consent pas à la cession à cette fin. Dans ce cas, les deux (cédant et cessionnaire) sont solidairement responsables.
- iii) Enfin, on parle de reprise *interne* de dette lorsque le cessionnaire d'une dette ne veut pas s'engager envers le créancier. Dans ce cas, la cession n'a d'effet qu'entre le cédant et le cessionnaire, mais n'est pas opposable au créancier.

Outre la cession de créances et de dettes, le nouveau Code civil prévoit également des règles générales pour la cession d'un *contrat*. Là encore, on opère une distinction entre une cession parfaite et une cession imparfaite de contrat selon que le cocontractant du cédant a accepté ou non la cession du contrat :

- i) Dans le cas d'une cession parfaite de contrat (c'est-à-dire avec le consentement du cocontractant), le cédant n'est plus

in voor de schulden die na de overdracht opeisbaar zijn geworden, tenzij anders wordt afgesproken.

- ii) Bij een onvolkomen contractoverdracht (die dus niet de instemming van de medecontractant draagt), kan enkel de overnemer de rechten voortvloeiend uit het overgedragen contract uitoefenen, maar blijft de overdrager hoofdelijk met de overnemer gehouden tot de schulden jegens de medecontractant.

4. Opschorting en ontbinding zijn voortaan ook voorhanden als sancties wegens een zgn. *anticipatory breach* (art. 5.239, § 2 en 5.90, lid 2 BW)

Normaal gezien kan een schuldeiser pas sancties nastreven vanaf het moment dat de schuld opeisbaar is. Als een schuldenaar bijvoorbeeld tegen 31 januari van jaar x moet presteren, dan kan de schuldeiser hem voorafgaand aan die datum geen contractbreuk verwijten. Nieuw in het Burgerlijk Wetboek is dat als het duidelijk is dat de schuldenaar zijn contractuele verplichtingen niet zal nakomen, ook al zijn deze dan nog niet opeisbaar, de wederpartij de uitvoering van haar eigen verbintenissen mag opschorten. Meer nog, de wederpartij kan overgaan tot ontbinding van het contract op voorwaarde dat (i) ze de schuldenaar heeft aangemaand om binnen een redelijke termijn voldoende waarborgen te bieden voor de uitvoering, (ii) de gevolgen van de niet-uitvoering voldoende ernstig zouden zijn voor de schuldeiser en (iii) er sprake is van uitzonderlijke omstandigheden. Aldus heeft het BW het recht op opschorting en ontbinding voorzien in geval van een *anticipatory breach*, een voorzienbare inbreuk op een contractuele verplichting, al is het wachten op de rechtspraak van de komende jaren voor de nadere invulling van de genoemde toepassingsvoorwaarden ervan.

Stel dat u een machine heeft aangekocht voor levering over vier maanden maar enkele dagen na de aankoop komt te weten dat de levering met zekerheid veel te laat zal gebeuren, hoewel

responsable des dettes devenues exigibles après la cession, sauf convention contraire.

- ii) Dans le cas d'une cession imparfaite de contrat (c'est-à-dire sans le consentement du cocontractant), seul le cessionnaire peut exercer les droits découlant du contrat cédé, mais le cédant reste solidairement responsable avec le cessionnaire des dettes à l'égard du cocontractant.

4. La suspension et la résolution sont désormais également des sanctions possibles en cas d'*anticipatory breach* (art. 5.239, § 2 et 5.90, alinéa 2 CC)

Normalement, un créancier ne peut appliquer des sanctions qu'à partir du moment où la dette est exigible. Par exemple, si un débiteur doit s'exécuter avant le 31 janvier de l'année x, le créancier ne peut pas l'accuser de rupture de contrat avant cette date. La nouveauté du Code civil est la possibilité pour l'autre partie de suspendre l'exécution de ses propres obligations, s'il est clair que le débiteur ne remplira pas ses obligations contractuelles, même si elles ne sont pas encore exigibles. Qui plus est, l'autre partie peut procéder à la résolution du contrat à condition (i) qu'elle ait mis le débiteur en demeure de fournir des garanties d'exécution suffisantes dans un délai raisonnable, (ii) que les conséquences de l'inexécution soient suffisamment graves pour le créancier et (iii) qu'il y ait des circonstances exceptionnelles. Ainsi, le Code civil a prévu le droit de suspension et de résolution en cas d'*anticipatory breach*, une violation prévisible d'une obligation contractuelle, même s'il faudra attendre la jurisprudence des prochaines années pour connaître les détails de ses conditions d'application.

Supposons que vous ayez acheté une machine devant être livrée dans quatre mois, mais que vous appreniez quelques jours après l'achat que la livraison sera certainement beaucoup trop

de verkoper bij het sluiten van het contract goed wist dat tijdige levering essentieel is omdat de koper de machine onmiddellijk nodig heeft voor de uitvoering van een monstercontract. In dit geval zal de koper zijn ontbindingsrecht, mits naleving van de voornoemde voorwaarden, kunnen uitoefenen.

5. De wet voorziet in sancties tegen de derde die medeplichtig is aan een schending van andermans rechten uit een optiecontract (art. 5.25 BW)

Optiecontracten hebben in het nieuw BW een wettelijke definitie gekregen: "het optiecontract, of de eenzijdige contractbelofte, is een contract waarbij een partij aan de begunstigde ervan het recht geeft te beslissen om met haar een contract te sluiten waarvan de essentiële of substantiële bestanddelen vastliggen en voor de totstandkoming waarvan enkel nog de toestemming van de begunstigde ontbreekt." Ook de sancties in geval van een schending van andermans optie worden in de wet vastgelegd. Als een derde medeplichtig is aan de schending van andermans optierecht, kan de optiehouder vragen dat de transactie tussen de optieggever en de medeplichtige derde aan de optiehouder niet tegenwerpelijk wordt verklaard (sanctie van de niet-tegenwerpelijkheid). Meer nog, de optienemer kan ook vragen om de plaats van de derde in te nemen (sanctie van de substitutie). Ten slotte kan de optienemer ook het herstel van zijn schade vorderen tegen de medeplichtige derde. Die sancties kunnen tegen de derde alleen worden ingeroepen als deze medeplichtig is, wat wil zeggen dat die derde op de hoogte was (of redelijkerwijze op de hoogte had moeten zijn) van het bestaan van de optie op het moment dat hij met miskenning van die optie een contract sluit met de optieggever.

Stel dat een eigenaar van een huis en een potentiële koper X een optiecontract sluiten, waarbij de eigenaar de optieggever is en de koper de optiehouder. De termijn voor de optiehouder om zijn optie uit te oefenen, is

tardive, alors que le vendeur savait parfaitement, au moment de la conclusion du contrat, qu'une livraison dans les délais était essentielle parce que l'acquéreur avait besoin de la machine immédiatement pour exécuter un immense contrat. Dans ce cas, l'acquéreur pourra exercer son droit de résolution, sous réserve du respect des conditions susmentionnées.

5. La loi prévoit des sanctions à l'encontre du tiers complice d'une violation des droits d'autrui découlant d'un contrat d'option (art. 5.25 CC)

Les contrats d'option ont reçu une définition légale dans le nouveau Code civil : « le contrat d'option, ou la promesse unilatérale de contrat, est un contrat par lequel une partie donne à son bénéficiaire le droit de décider de conclure avec elle un contrat dont les éléments essentiels et substantiels sont établis et pour la formation duquel il ne manque plus que le consentement du bénéficiaire. » Les sanctions en cas de violation de l'option d'un autre sont également prévues par la loi. Si un tiers est complice de la violation du droit d'option d'un autre, le détenteur de l'option peut demander que la transaction entre l'auteur de l'option et le tiers complice soit déclarée inopposable au détenteur de l'option (sanction d'inopposabilité). En outre, le bénéficiaire de l'option peut également demander à se substituer au tiers (sanction de substitution). Enfin, le bénéficiaire de l'option peut également réclamer la réparation de ses dommages au tiers complice. Ces sanctions ne peuvent être invoquées à l'encontre du tiers que s'il est complice, c'est-à-dire que ce tiers connaissait (ou aurait raisonnablement dû connaître) l'existence de l'option au moment où il a conclu un contrat avec l'auteur de l'option en méconnaissance de cette option.

Supposons qu'un propriétaire d'une maison et un acquéreur potentiel X concluent un contrat d'option, dans lequel le propriétaire est le donneur d'option et l'acquéreur le détenteur d'option. Le délai imparti au détenteur d'option

INDIEN HET DUIDELIJK IS DAT EEN PARTIJ HAAR VERPLICHTINGEN NIET ZAL NAKOMEN, KAN DE ANDERE PARTIJ HET CONTRACT ONTBINDEN, MITS NALEIVING VAN DE WETTELIJKE VOORWAARDEN.

S'IL EST CLAIR QU'UNE PARTIE NE REMPLIRA PAS SES OBLIGATIONS, L'AUTRE PARTIE PEUT RÉSILIER LE CONTRAT, SOUS RÉSERVE DU RESPECT DES CONDITIONS LÉGALES.

nog niet verstreken, maar de eigenaar verliest zijn geduld en wil toch al onmiddellijk verkopen aan een derde Y die onmiddellijk bereid is te kopen. De eigenaar en de derde ondertekenen de onderhandse akte tot (ver)koop van het huis, beide wetende dat het optierecht van X is miskend. De optiehouder X heeft intussen ook van zijn kant zijn optie uitgeoefend en komt dan te weten dat het huis ondertussen al aan Y is verkocht. Aangezien de derde Y medeplichtig is aan de contractbreuk van de eigenaar, kan de optiehouder X inroepen dat het koopcontract niet ten aanzien van hem geldt. Hij kan er ook voor kiezen om zich in de plaats van de derde Y te laten stellen en zo partij te worden bij het verkoopcontract dat de verkoper en Y hadden gesloten. Tevens kan de optiehouder X zijn schade, zoals de (redelijke) kosten van advies van een advocaat, aanrekenen aan de eigenaar en de medeplichtige derde Y.

6. Kwalitatieve rechten gaan automatisch mee over bij de overdracht van een goed (art. 5.105 BW)

Stel dat een verkoper een product verkoopt aan een koper, die het op zijn beurt verkoopt aan een eindkoper. Als de eindkoper een verborgen gebrek ontdekt, rijst de vraag of deze dan niet alleen zijn eigen medecontractant (de tussenverkoper) maar ook de eerste verkoper in de contractketting kan aanspreken met het oog op schadevergoeding, ook al hebben zij geen contract met elkaar gesloten.

pour exercer son option n'a pas encore expiré, mais le propriétaire perd patience et veut quand-même vendre immédiatement à un tiers Y qui est prêt à acheter immédiatement. Le propriétaire et le tiers signent l'acte sous seing privé pour la vente / l'achat de la maison, sachant tous deux que le droit d'option de X est méconnu. Entretemps, le détenteur d'option X a également exercé son option et apprend que la maison a déjà été vendue à Y dans l'intervalle. Le tiers Y étant complice de la rupture du contrat par le propriétaire, le détenteur d'option X peut prétendre que le contrat de vente ne vaut pas pour lui. Il peut également choisir de se substituer au tiers Y et devenir ainsi partie au contrat de vente que le vendeur et Y ont conclu. De plus, le détenteur d'option X peut imputer ses dommages, tels que les coûts (raisonnables) des conseils d'un avocat, au propriétaire et au tiers complice Y.

6. Les droits qualitatifs sont automatiquement transférés lors de la cession d'un bien (art. 5.105 CC)

Supposons qu'un vendeur vende un produit à un acheteur, qui le vend à son tour à un acheteur final. Si l'acheteur final découvre un vice caché, la question se pose de savoir s'il peut alors poursuivre en dommages et intérêts non seulement son propre cocontractant (le vendeur intermédiaire), mais aussi le premier vendeur de la chaîne contractuelle, même s'ils n'ont pas conclu de contrat l'un avec l'autre.

Het antwoord is positief. Waar daarvoor in het oude recht naar de rechtspraak moest worden teruggegrepen en zulks werd vastgekoppeld aan een wetsbepaling inzake koopovereenkomsten, schrijft het nieuwe Burgerlijk Wetboek voortaan uitdrukkelijk in het algemeen contractenrecht voor dat voor overdracht vatbare rechten meegaan met een goed indien ze daarmee nauw verbonden zijn. Dat is het geval voor een vordering tot schadevergoeding tegen de oorspronkelijke verkoper wegens een verborgen gebrek van een verkocht goed. Die vordering tegen de oorspronkelijke verkoper gaat mee over op de opeenvolgende kopers van het goed.

Wel is het mogelijk om van die wettelijke regel af te wijken en in een overeenkomst te bedingen dat de overdracht van een goed niet gepaard gaat met een overdracht van de met dat goed samenhangende rechten.

Een voorbeeld. Een architect heeft de plannen opgesteld voor de bouw van een woning. Na de bouw verkocht de eigenaar (die de opdrachtgever van de architect is geweest) zijn huis aan een koper. Jaren later blijkt dat de architect bij het opstellen van die plannen een fout heeft gemaakt, die de stabiliteit van de woning in het gedrang bracht. De barsten in de gevel zijn indrukwekkend. Hoewel de koper geen contract heeft met de architect, zal hij toch de architect rechtstreeks en wel contractueel kunnen aanspreken. Die vordering op grond van die zware gebreken is immers een kwalitatief recht dat bij de overdracht van het goed mee op de koper overgaat.

7. Conflicterende algemene voorwaarden gelden niet (art. 5.23 BW)

Stel dat een koper in een bestelbon zijn eigen algemene aankoopvoorwaarden van toepassing verklaart en de verkoper in de orderbevestiging zijn eigen algemene verkoopvoorwaarden oplegt en die sets van voorwaarden de rechtbanken van de zetel van de koper respectievelijk de verkoper als exclusief

La réponse est positive. Alors que dans l'ancien droit, il fallait recourir à la jurisprudence et la rattacher à une disposition légale sur les contrats de vente, le nouveau Code civil prescrit désormais explicitement dans le droit général des contrats que les droits susceptibles d'être cédés accompagnent un bien s'ils sont étroitement liés à celui-ci. Tel est le cas d'une demande de dommages-intérêts contre le vendeur initial pour un vice caché d'un bien vendu. Cette créance sur le vendeur initial est transmise aux acheteurs successifs du bien.

Toutefois, il est possible de déroger à cette règle juridique et de stipuler dans un contrat que la cession d'un bien ne s'accompagne pas d'une cession des droits liés à ce bien.

Un exemple. Un architecte a élaboré les plans de construction d'une habitation. Après la construction, le propriétaire (qui était le client de l'architecte) a vendu sa maison à un acquéreur. Des années plus tard, il s'avère que l'architecte a commis une erreur lors de l'élaboration de ces plans, ce qui a compromis la stabilité de l'habitation. Les fissures que présente la façade sont impressionnantes. Bien que l'acquéreur n'ait pas de contrat avec l'architecte, il pourra toujours le poursuivre directement et contractuellement. En effet, cette action fondée sur ces graves défauts est un droit qualitatif qui passe à l'acquéreur lors de la cession du bien.

7. Les conditions générales contradictoires ne s'appliquent pas (art. 5.23 CC)

Supposons qu'un acquéreur déclare ses propres conditions générales d'achat applicables dans un bon de commande et que le vendeur impose ses propres conditions générales de vente dans la confirmation de la commande, et que ces ensembles de conditions désignent les tribunaux du siège social de l'acquéreur et

bevoegd voor geschillen met betrekking tot de verkoop aanwijst. In dat geval hebben partijen meerdere sets van algemene voorwaarden uitgewisseld, die conflicterende bedingen omvatten. Dan ontstaat wat algemeen bekend staat als de *battle of the forms* (of het probleem van tegenstrijdige algemene voorwaarden).

De clausules die niet verenigbaar zijn met elkaar (zoals de conflicterende bevoegdheidsbedingen in ons voorbeeld), worden weggelaten uit het contract. Dit wordt de *knock out*-regel genoemd. De algemene voorwaarden die niet met elkaar conflicteren, blijven tussen partijen gelden.

Hoewel partijen het alsdan niet eens lijken te zijn over de voorwaarden die gelden voor hun contract, trekt de wetgever in principe niet in twijfel dat het contract tot stand komt. De wetgever gaat er namelijk van uit dat de algemene voorwaarden slechts bijkomstige zaken regelen. Op dat uitgangspunt wordt evenwel een (niet in helderheid uitblinkende) uitzondering in de wet ingeschreven: het contract komt namelijk toch niet tot stand indien een partij vooraf of zonder onnodige vertraging na de ontvangst van de aanvaarding van een aanbod uitdrukkelijk en niet door algemene voorwaarden aangeeft dat zij niet wil gebonden zijn door een dergelijk contract.

8. Een algemeen verbod geldt voor kennelijk onevenwichtige bedingen waarover niet onderhandeld kon worden (art. 5.52 BW)

In B2C-contracten (consumentencontracten) bestaat al langer een bescherming van de consument tegen bedingen die in het nadeel van de consument en in het voordeel van de onderneming een kennelijk onevenwicht scheppen. Sinds enkele jaren weten ook ondernemingen in B2B contracten (ondernemingscontracten) zich beschermd tegen kennelijk onevenwichtige bedingen.

du vendeur, respectivement, comme ayant une compétence exclusive pour les litiges relatifs à la vente. Dans le cas qui nous concerne, les parties ont échangé plusieurs séries de conditions générales, qui comportaient des clauses contradictoires. C'est alors que se pose ce que l'on connaît sous le nom de la bataille des formulaires (ou le problème des conditions générales contradictoires).

Les clauses incompatibles entre elles (comme les clauses de compétences qui sont contradictoires dans notre exemple) sont omises du contrat. C'est ce que l'on appelle la règle *knock-out*. Les conditions générales qui ne sont pas contradictoires entre elles continueront à s'appliquer entre les parties.

Bien que les parties semblent alors en désaccord sur les termes de leur contrat, la loi ne remet en principe pas en cause la formation du contrat. En effet, le législateur part du principe que les conditions générales ne règlent que des questions accessoires. Toutefois, une exception (qui manque de clarté) à cette prémisse est inscrite dans la loi : à savoir que le contrat n'est tout de même pas formé si une partie indique expressément au préalable ou sans délai indu après avoir reçu l'acceptation d'une offre, et non par des conditions générales, qu'elle ne veut pas être liée par un tel contrat.

8. Une interdiction générale s'applique aux conditions manifestement déséquilibrées qui n'ont pas pu être négociées (art. 5.52 CC)

Dans les contrats B2C (contrats des consommateurs), il existe depuis longtemps une protection des consommateurs contre les clauses qui créent un déséquilibre manifeste au détriment du consommateur et au profit de l'entreprise. Depuis quelques années, les entreprises qui concluent des contrats B2B (contrats d'entreprise) savent également se protéger contre les clauses manifestement déséquilibrées.

In het BW wordt nu ook in het algemeen bevestigd dat kennelijk onevenwichtige bedingen onrechtmatig en nietig zijn. Dit is vooral van belang voor contracten tussen particulieren onderling (bijvoorbeeld tot verkoop van een onroerend goed of aandelen). Die algemene regel geldt evenwel enkel voor bedingen waarover niet kon worden onderhandeld. Dit verbod laat ook niet toe dat de rechter de hoofdprestaties of de gelijkwaardigheid van deze hoofdprestaties op het bestaan van een kennelijk onevenwicht mag beoordelen.

In het BW wordt niet voorzien in lijsten van bepaalde types van bedingen die door de wetgever (zonder of met de mogelijkheid van tegenbewijs) als kennelijk onevenwichtig aanziet, wat wel is voorzien in de specifieke regelingen voor B2C-contracten (waarvoor een zwarte lijst geldt) en B2B-contracten (waarvoor een zwarte lijst en een grijze lijst bestaat).

9. De nietigheidssanctie kan worden afgewezen ook al is het contract door een nietigheidsgrond aangetast (art. 5.57 BW)

Als een contract door een nietigheidsgrond is aangetast (bijvoorbeeld door een wilsgebrek zoals bedrog, geweld of dwaling of door een ongeoorloofd voorwerp), dan kan het contract worden vernietigd. Onder het oude recht bestond hierop lange tijd geen uitzondering (op het verbod van rechtsmisbruik na). Voortaan bepaalt het BW dat een contract dat door een nietigheidsgrond is aangetast, geldig kan blijven bestaan, niet alleen in de gevallen die door de wet zijn bepaald, maar ook als uit de omstandigheden blijkt dat de nietigheidssanctie kennelijk ongeschikt zou zijn, gelet op het doel van de geschonden regel. Intussen heeft het Hof van Cassatie die regel zelfs al zgn. anticipatief toegepast op contracten van vóór 1 januari 2023. De toepassing van die regel betekent evenwel niet dat de nietigheidsgrond geheel zonder sanctie blijft; soms kan een andere sanctie in de plaats worden gesteld (zoals niet-tegenwerpelijkheid, schadevergoeding of

Le Code civil confirme aussi désormais de manière générale que les clauses manifestement déséquilibrées sont illégales et nulles. Ceci est particulièrement important pour les contrats entre particuliers (par exemple à la vente d'un bien immobilier ou d'actions). Cependant, cette règle générale ne s'applique qu'aux clauses non négociables. Cette interdiction ne permet pas non plus au juge d'évaluer les prestations principales ou l'équivalence de ces prestations principales en fonction de l'existence d'un déséquilibre manifeste.

Le Code civil ne prévoit pas de listes de certains types de clauses que le législateur considère (sans ou avec possibilité de réfutation) comme manifestement déséquilibrées, ce qui est prévu en revanche dans les réglementations spécifiques pour les contrats B2C (pour lesquels il existe une liste noire) et les contrats B2B (pour lesquels il existe une liste noire et une liste grise).

9. La sanction de la nullité peut être rejetée même si le contrat est affecté d'une cause de nullité (art. 5.57 CC)

Si un contrat est affecté d'une cause de nullité (par exemple, par des vices de consentement tels que le dol, la violence ou l'erreur, ou par un objet non autorisé), le contrat peut être résilié. Pendant longtemps, l'ancienne législation n'a pas prévu d'exception à cette règle (hormis l'interdiction de l'abus de droit). Désormais, le Code civil prévoit qu'un contrat affecté d'une cause de nullité peut rester valable non seulement dans les cas prévus par la loi, mais aussi si les circonstances démontrent que la sanction de la nullité serait manifestement inappropriée eu égard à l'objet de la règle violée. Entretemps, la Cour de cassation a même appliqué cette règle dite anticipative aux contrats datant d'avant le 1^{er} janvier 2023. L'application de cette règle ne signifie toutefois pas que la cause de nullité reste totalement dépourvue de sanction ; parfois, une autre sanction peut lui être substituée (telle que l'inopposabilité, les dommages-intérêts ou la réduction de l'obligation, comme c'est le

EEN CONTRACT KAN GELDIG
BLIJVEN WANNEER DOOR DE
WET WORDT BEPAALD OF UIT
OMSTANDIGHEDEN BLIJKT
DAT DE NIETIGHEIDSSANCTIE
KENNELIJK ONGESCHIKT ZOU
ZIJN.

matiging van een verbintenis, zoals wat gebeurt bij een kennelijk onredelijk schadebeding).

10. De realisatie van opschortende en ontbindende voorwaarden werkt niet meer retroactief (art. 5.147-148 BW)

In het oude recht werkten opschortende en ontbindende voorwaarden retroactief (of met terugwerkende kracht). In de contractpraktijk werd de retroactiviteit vaak contractueel uitgeschakeld. In het nieuwe recht wordt de basisregel omgedraaid. Voortaan werkt de vervulling van een opschortende of ontbindende voorwaarde niet langer retroactief en dus enkel voor de toekomst. Stel dat een onroerend goed wordt verkocht onder de ontbindende voorwaarde dat de koper een bepaalde vergunning niet binnen een bepaalde termijn van bijvoorbeeld twee jaar bekommt. Als op het einde van die twee jaar blijkt dat de ontbindende voorwaarde is gerealiseerd doordat de vergunning niet is bekomen, dan komt het contract tot een einde maar zonder retroactiviteit. De koper had dus tijdens de twee jaar voorafgaand aan de realisatie van de ontbindende voorwaarde de hoedanigheid van eigenaar en er wordt bij de realisatie van die voorwaarde niet gedaan alsof dat niet het geval was. In de wet wordt de niet-retroactiviteit evenwel op diverse wijzen gemilderd, al gaat het te ver om in dit kort bestek hierop in te gaan.

UN CONTRAT PEUT RESTER
VALABLE DANS LES CAS
PRÉVUS PAR LA LOI OU
SI LES CIRCONSTANCES
DÉMONTRENT QUE LA
SANCTION DE LA NULLITÉ
SERAIT MANIFESTEMENT
INAPPROPRIÉE.

cas avec une clause de dommages-intérêts manifestement déraisonnable).

10. La réalisation des conditions suspensives et résolutoires n'opère plus rétroactivement (art. 5.147-148 CC)

Sous l'ancienne législation, les conditions suspensives et résolutoires s'appliquaient rétroactivement (ou avec effet rétroactif). Dans la pratique contractuelle, la rétroactivité a souvent été éliminée contractuellement. La nouvelle législation inverse cette règle de base. Désormais, la réalisation d'une condition suspensive ou résolutoire n'opère plus rétroactivement et opère donc seulement pour l'avenir. Supposons qu'un bien immobilier soit vendu sous la condition résolutoire que l'acquéreur n'obtienne pas un certain permis dans un certain délai, disons deux ans. Si, au terme de ces deux années, il apparaît que la condition résolutoire s'est réalisée parce que le permis n'a pas été obtenu, le contrat prend fin mais sans rétroactivité. L'acquéreur avait donc la qualité de propriétaire pendant les deux années précédant la réalisation de la condition résolutoire, et il n'est pas prétendu que tel n'était pas le cas lors de la réalisation de cette condition. Toutefois, la loi atténue la non-rétroactivité de diverses manières, bien qu'il soit trop long d'en parler dans cet article.

Summary

This article discusses 10 key points of the reform of the general rules of the law of obligations in the new Book 5 of the new Civil Code.

The new law of obligations came into force on January the 1st 2023. However, the old law will remain in place for a long time as, among other things, pre-existing contracts from before 1 January 2023 will continue to follow the old law. Legal acts and legal facts taking place after 1 January 2023 but relating to contracts before 1 January 2023 will also remain subject to the old law.

A first important change compared to the old law is the introduction of the imprevision rule. This means that in certain circumstances, a party to a contract can invoke the right to renegotiate when faced with, for example, an increase in costs. However, parties can also choose to exclude or adjust this legal imprevision rule in the contract. For example, certain thresholds can be introduced before the imprevision can get application.

Secondly, it is also possible to transfer debts and contracts. A transfer of debt can take

place in three ways: i) with the consent of the creditor whereby the creditor can only hold the transferee liable (perfect transfer) ii) without the consent of the creditor whereby debtor and transferee can both be held jointly and severally liable (imperfect transfer) and iii) transfer whereby the transferee does not want to commit itself to the creditor (internal debt transfer). In turn, a contract transfer can be classified as either a perfect or an imperfect transfer.

Third, it also becomes possible to suspend one's own commitments or terminate the contract when it is clear that the other party's commitments will not be met, even if the commitments are not yet due.

Fourth, the law provides for sanctions against the third party who is complicit in a violation of another's rights from an option contract.

Fifth, qualitative rights, for example claims for damages against an original seller arising from hidden defects of a resold property, automatically pass with the transfer of a property. However, this can be deviated from by agreement.

DE HERVORMING VAN HET VERBINTENISSENRECHT – ENKELE BOEKHOUDKUNDIGE EN REVISORALE REFLECTIES LA RÉFORME DU DROIT DES OBLIGATIONS – QUELQUES RÉFLEXIONS D'ORDRE COMPTABLE ET RÉVISORAL

LIEVEN ACKE

Bedrijfsrevisor, Voorzitter ICCI
Réviseur d'entreprises, Président ICCI

MARLEEN MANNEKENS

Partner, Grant Thornton

De bijdrage van meester Ignace CLAEYS en meester Aurélie COENE onder de titel *De hervorming van het verbintenissenrecht in tien hoofdpunten* geeft een verhelderend inzicht in een aantal ingrijpende wijzigingen in het verbintenissenrecht.

Kunnen deze wijzigingen een impact hebben op de financiële rapportering van ondernemingen en uiteindelijk op het werk van de bedrijfsrevisoren, die geacht worden een oordeel uit te spreken over deze rapportering?

Onderliggend artikel bevat hierover een aantal reflecties, zonder de pretentie te hebben volledigheid en/of wetenschappelijke precisie na te streven. Een aantal gevolgen zullen immers pas duidelijk worden eenmaal de nieuwe spelregels worden toegepast;

L'article de maître Ignace CLAEYS et de maître Aurélie COENE intitulée *La réforme du droit des obligations en dix points clés* donne un aperçu éclairant d'un certain nombre de modifications substantielles du droit des obligations.

Ces modifications peuvent-elles avoir une incidence sur l'information financière des entreprises et, *in fine*, sur les travaux des réviseurs d'entreprises, qui sont censés exprimer une opinion sur cette information ?

Le présent article contient un certain nombre de réflexions à ce sujet, sans prétendre à l'exhaustivité et/ou à la précision scientifique. En effet, certaines conséquences ne deviendront claires qu'une fois les nouvelles règles du jeu appliquées ; la doctrine et la jurisprudence

**BEHOUDENS IN GEVAL VAN
EEN VOLKOMEN OVERDRACHT,
ZIJN ER BOEKHOUDKUNDIGE
EN AUDIT-TECHNISCHE
IMPLICATIES VERBONDEN
AAN OVERDRACHTEN VAN
SCHULDEN.**

rechtsleer en rechtspraak zullen in de toekomst verduidelijkingen en preciseringen aanbrengen, enz.

De boekhoudregels waarnaar hierna verwezen wordt, betreffen het Belgisch boekhoudrecht, tenzij anders aangegeven.

Overdracht van schulden en contracten

We lezen in de bijdrage dat het nieuw Burgerlijk Wetboek voortaan ook de overdracht van schulden en contracten regelt.

A. Overdracht van schulden

De drie types van overdrachten van schulden, zoals beschreven in de bijdrage, staan in functie van de toestemming of niet vanwege de schuldeiser met de overdracht. Dit is logisch: bij het aangaan van de schuld is de figuur van de schuldenaar immers doorgaans doorslaggevend voor de schuldeiser.

Behoudens in geval van een volkomen overdracht, zijn er boekhoudkundige en audit-technische implicaties verbonden aan overdrachten van schulden.

Dit is bijvoorbeeld het geval bij een onvolkomen overdracht van schuld; het gebrek aan toestemming vanwege de schuldeiser heeft tot gevolg dat zowel overdrager als overnemer van de schuld hoofdelijk gehouden zijn om de schuld te voldoen.

**SAUF DANS LE CAS D'UNE
CESSION PARFAITE, LES
CESSIONS DE DETTES ONT DES
IMPLICATIONS EN MATIÈRE
DE COMPTABILITÉ ET DE
TECHNIQUES D'AUDIT.**

apporteront à l'avenir des clarifications et des précisions, etc.

Les règles comptables visées ci-après relèvent du droit comptable belge, sauf indication contraire.

Cession de dettes et de contrats

On lit dans l'article que le nouveau Code civil régit désormais également la cession de dettes et de contrats.

A. Cession de dettes

Les trois types de cessions de dettes, tels que décrits dans l'article, sont fonction du consentement ou non du créancier à la cession. C'est logique, car au moment de contracter la dette, la figure du débiteur est généralement déterminante pour le créancier.

Sauf dans le cas d'une cession parfaite, les cessions de dettes ont des implications en matière de comptabilité et de techniques d'audit.

C'est le cas, par exemple, en cas de cession imparfaite de dette; l'absence de consentement du créancier signifie que le cédant et le cessionnaire de la dette sont solidairement tenus au paiement de la dette.

Enkele boekhoudkundige vraagstukken:

- Bij wie wordt de schuld, in geval van onvolkomen overdracht, geboekt? Het komt ons voor dat de overdracht zelf niet kan miskend worden en dat bijgevolg de schuld verdwijnt uit de boekhouding van de overdrager om te verhuizen naar de boekhouding van de overnemer. De hoofdelijke gehoudenheid houdt in dat de overdrager dit engagement zal moeten registreren in de orderrekeningen en aldus opnemen in de toelichting van de jaarrekening.
- Blijft de overnemer in gebreke de schuld te voldoen en wordt de overdrager aangesproken, dan dooft de schuld uit in hoofde van de overnemer om vervangen te worden door een schuld aan de overdrager. Dezelaatste zal dan weleens vordering hebben op de overnemer, waarvan de inbaarheid evenwel waarschijnlijk betwifelbaar zal zijn.
- De overdrager zal bij afsluiting van de jaarrekening een beoordeling maken van de feitelijke situatie. Indien er indicaties zijn die er op wijzen dat het waarschijnlijk is dat de schuldenaar (geheel of gedeeltelijk) in gebreke zal blijven op de vervaldag van zijn schuld, zal de overdrager een voorziening voor overige risico's en schulden dienen te boeken.

De boekhoudkundige verwerking lijkt ons aldus aan te sluiten bij deze van de borgstelling.

De impact van een exacte kwalificatie van de overdracht, houdt in dat de auditor van zowel overdrager als overnemer, als uitgangspunt voor elke verdere beoordeling, zal moeten overgaan tot de beoordeling van de kwalificatie die aan de overeenkomst houdende overdracht werd gegeven.

In het geval van kwalificatie als volkomen overdracht, zal de auditor de toestemming van de schuldeiser documenteren. Deze toestemming vormt de onderbouw van het bevrijdend karakter voor de overdrager en aldus van de uitboeking van de schuld.

Quelques enjeux comptables :

- En cas de cession imparfaite, auprès de qui la dette est-elle comptabilisée ? Il nous semble que la cession elle-même ne peut être ignorée et que, par conséquent, la dette disparaît des comptes du cédant pour passer dans les comptes du cessionnaire. L'obligation solidaire implique que le cédant devra inscrire cet engagement dans les comptes d'ordre et donc l'inclure dans l'annexe aux comptes annuels.
- Si le cessionnaire ne paie pas la dette et que la responsabilité du cédant est engagée, la dette du cessionnaire s'éteindra et sera remplacée par une dette envers le cédant. Ce dernier disposera alors d'une créance à l'encontre du cessionnaire, dont le recouvrement risque toutefois d'être douteux.
- Lors de la clôture des comptes annuels, le cédant procédera à une évaluation de la situation factuelle. S'il existe des indications selon lesquelles il est probable que le débiteur demeurera en défaut (en tout ou en partie) à l'échéance de sa dette, le cédant devra comptabiliser une provision pour autres risques et dettes.

La comptabilisation nous semble donc conforme à celle du cautionnement.

L'incidence d'une qualification exacte de la cession implique que l'auditeur du cédant et celui du cessionnaire devront, comme point de départ de toute évaluation ultérieure, procéder à l'évaluation de la qualification donnée au contrat de cession.

En cas de qualification de cession parfaite, l'auditeur documentera le consentement du créancier. Ce consentement constitue la base du caractère libératoire pour le cédant et donc de la décomptabilisation de la dette.

IN HET GEVAL VAN DE ONVOLKOMEN OVERDRACHT VAN SCHULD, ZAL EEN EERSTE AANDACHTSPUNT VOOR DE AUDITOR VAN DE OVERDRAGER (DE OORSPRONKELIJKE SCHULDENAAR) ERIN BESTAAN TE WAKEN OVER DE VOLLEDIGHEID VAN DE IN DE TOELICHTING VAN DE JAARREKENING, OPGENOMEN ENGAGEMENTEN UIT HOOFDE VAN ONVOLKOMEN OVERDRACHTEN VAN SCHULDEN.

EN CAS DE CESSION IMPARFAITE DE DETTE, UN PREMIER POINT D'ATTENTION POUR L'AUDITEUR DU CÉDANT (LE DÉBITEUR INITIAL) SERA DE VEILLER À L'EXHAUSTIVITÉ DES ENGAGEMENTS FIGURANT DANS L'ANNEXE AUX COMPTES ANNUELS LIÉS AUX CESSIONS IMPARFAITES DE DETTE.

In het geval van de onvolkomen overdracht van schuld, zal een eerste aandachtspunt voor de auditor van de overdrager (de oorspronkelijke schuldenaar) erin bestaan te waken over de volledigheid van de in de toelichting van de jaarrekening, opgenomen engagementen uit hoofde van onvolkomen overdrachten van schulden. In tweede orde zal de vraag moeten gesteld worden welke risico's deze engagementen inhouden: hoe groter de waarschijnlijkheid dat de overdrager zal aangesproken worden op basis van zijn hoofdelijke gehoudenheid, hoe meer de vraag zal moeten gesteld worden of het niet aangewezen is een voorziening te vormen voor dit risico. De erkenning van een voorziening, indien nog niet geregistreerd en de waardering ervan, zal beoordeeld worden op basis van verzamelde controle-informatie.

Is er sprake van een interne overname van schuld en heeft de overdracht enkel werking heeft tussen overdrager en overnemer, dan is het antwoord op de vraag wie de schuld

En cas de cession imparfaite de dette, un premier point d'attention pour l'auditeur du cédant (le débiteur initial) sera de veiller à l'exhaustivité des engagements figurant dans l'annexe aux comptes annuels liés aux cessions imparfaites de dette. En second lieu, il faudra se demander quels sont les risques que ces engagements comportent : plus il est probable que le cédant soit tenu responsable en raison de son obligation solidaire, plus il faudra se demander s'il n'est pas opportun de constituer une provision pour ce risque. La comptabilisation d'une provision, si elle n'est pas encore enregistrée, et sa valorisation seront évaluées sur la base des éléments probants collectés.

S'il y a reprise interne de dette et que la cession n'a d'effet qu'entre le cédant et le cessionnaire, la réponse à la question de savoir qui doit comptabiliser la dette est moins évidente. Le

**HET IS VOORAL DE
ONVOLKOMEN OVERDRACHT
VAN CONTRACTEN DIE
VRAAGSTUKKEN OP AUDITVLAK
ZAL OPLEVEREN.**

moet boeken minder evident. Het feit dat de overnemer zich niet verbindt tegenover de schuldeiser, houdt o.i. in dat de verbintenis tussen overdrager en schuldeiser onverkort blijft bestaan. Bijgevolg blijft de schuld erkend in de boeken van de overdrager, en zal de overdracht een bijkomende schuldvordering verhouding doen ontstaan tussen overnemer en overdrager die bij beiden als dusdanig, respectievelijk als schuld en vordering geboekt dienen te worden.

B. Overdracht van contracten

Het is vooral de onvolkomen overdracht van contracten die vraagstukken op auditvlak zal opleveren. Bij een onvolkomen contractoverdracht (die dus niet de instemming van de medecontractant draagt), blijft de overdrager hoofdelijk met de overnemer gehouden tot de schulden jegens de medecontractant.

De toelichting van de jaarrekening van de overdrager zal de nodige duidelijkheid moeten geven over de latentie die ontstaat door de hoofdelijke gehoudenheid inzake de schulden ten aanzien van de medecontractant. We zien geen reden waarom ook de toelichting van de overnemer niet eenzelfde transparantie zou geven.

Problematischer wordt het wanneer het risico toeneemt dat er een effectief beroep zal gedaan worden op de hoofdelijke gehoudenheid van de overdrager. Wanneer de overdrager tekenen identificeert die het waarschijnlijk maken dat hij zal aangesproken worden door de schuldeiser-medecontractant wegens het in gebreke blijven door de overnemer, zal hij dit financieel risico

**C'EST PRINCIPALEMENT LA
CESSION IMPARFAITE DE
CONTRATS QUI POSERA DES
PROBLÈMES D'AUDIT.**

fait que le cessionnaire ne s'engage pas vis-à-vis du créancier signifie, à notre avis, que l'obligation entre le cédant et le créancier reste pleinement en vigueur. Par conséquent, la dette reste comptabilisée dans les livres du cédant, et la cession créera un rapport de créance supplémentaire entre le cessionnaire et le cédant, qui doit être comptabilisé en tant que tel, respectivement en dette et en créance.

B. Cession de contrats

C'est principalement la cession imparfaite de contrats qui posera des problèmes d'audit. Dans le cas d'une cession imparfaite de contrat (c'est-à-dire sans le consentement du cocontractant), le cédant demeure avec le cessionnaire solidairement tenu des dettes à l'égard du cocontractant.

L'annexe aux comptes annuels du cédant devra apporter la clarté nécessaire sur la latence résultant de l'obligation solidaire pour les dettes à l'égard du cocontractant. Nous ne voyons aucune raison pour que les informations fournies par le cessionnaire ne donnent pas la même transparence.

La situation devient plus problématique lorsque le risque augmente que l'obligation solidaire du cédant soit effectivement invoquée. Lorsque le cédant identifie des indices rendant probable qu'il soit poursuivi par le créancier cocontractant lorsque le cessionnaire demeure en défaut, il devra reconnaître ce risque financier et constituer une provision pour risques et

dienen te erkennen en een voorziening voor risico's en kosten aanleggen. De vraag stelt zich dan hoe dit moet begroot worden.

C. Impact op administratieve organisatie

De verantwoordelijkheid voor het beoordelen van de implicaties verbonden aan de overdracht van schulden, *c.q.* contracten ligt in eerste instantie bij het bestuursorgaan (in het kader van diens verantwoordelijkheid voor het vaststellen van de jaarrekening).

Dergelijke beoordeling impliceert dat overdrachten tijdig worden geïdentificeerd. Eenmaal geïdentificeerd zal moeten worden overgegaan tot het in kaart brengen van de juridische implicaties die op hun beurt de boekhoudkundige verwerking zullen bepalen.

De auditor zal moeten inzicht verkrijgen in de wijze waarop het management voormelde impactanalyse uitgevoerd heeft.

Hoe meer er sprake is er van een gestructureerd proces van het management, hoe meer de auditor zijn controlebenadering kan laten afhangen van de kwaliteit van dit proces.

Anticipatory breach in het licht van een substance over form - benadering

Het boekhoudrecht gaat uit van een aantal basisprincipes waarvan de toepassing resulteert in het afstand nemen van een juridische ten voordele van een bedrijfseconomische lezing van feiten, het zogenaamde *substance over form* principe.

Eén van de gevolgen is dat niet alle wijzigingen van het verbintenissenrecht drastische wijzigingen van de actuele boekhoudpraktijk inhouden. We denken hierbij bijvoorbeeld aan de zgn. *anticipatory breach*.

Blijkt dat een onderneming haar contractuele verbintenissen niet zal kunnen nakomen, dan zal

charges. La question se pose alors de savoir à combien cela doit être évalué.

C. Incidences sur l'organisation administrative

La responsabilité d'évaluer les implications liées à la cession de dettes ou de contrats incombe dans un premier temps à l'organe d'administration (dans le cadre de sa responsabilité d'arrêter les comptes annuels).

Une telle évaluation implique que les cessions soient identifiées en temps opportun. Une fois les cessions identifiées, il faudra procéder à l'identification des implications juridiques qui détermineront à leur tour le traitement comptable.

L'auditeur devra appréhender la manière dont la direction a effectué l'analyse d'impact susmentionnée.

Plus il existe un processus de gestion structuré, plus l'auditeur peut faire dépendre sa démarche d'audit de la qualité de ce processus.

Anticipatory breach au regard d'une approche fondée sur la prééminence du fond sur la forme

Le droit comptable repose sur un certain nombre de principes fondamentaux dont l'application entraîne l'abandon d'une interprétation juridique des faits en faveur d'une interprétation économique des faits, ce que l'on appelle le principe de prééminence du fond sur la forme.

L'une des conséquences est que toutes les modifications apportées au droit des obligations n'impliquent pas des modifications radicales des pratiques comptables actuelles. En l'occurrence, nous pensons, par exemple, à ce que l'on appelle l'*anticipatory breach*.

S'il s'avère qu'une entreprise ne sera pas en mesure de respecter ses obligations

het voorzichtigheidsprincipe dwingen tot het onderkennen en boekhoudkundig verwerken van de gebeurlijke (financiële) implicaties hiervan en dit vanaf het moment dat dit inzicht ontstaat.

Deze consequenties zullen ongetwijfeld afhangen van de juridische modaliteiten inzake afwikkeling van het probleem. Andere overwegingen kunnen evenwel ook een rol spelen; hierbij moet niet in het minst gedacht worden aan commerciële overwegingen.

De latere juridische afwikkeling, die dan wel zal gebeuren in functie van de op dat moment van toepassing zijnde regels van verbintenissenrecht, zal gebeurlijk de identificatie van de consequenties (en de boekhoudkundige registratie ervan) verder verfijnen.

Voorgaande analyse leidt er toe de huidige toepassing en interpretatie van de "gebeurtenissen na balansdatum"¹ met de hieruit voortvloeiende kwalificatie van "*adjusting events*" versus "*disclosing events*", onder het vergrootglas te leggen.

Immers, terwijl bijvoorbeeld, een "*subsequent event*" voorheen de niet-nakoming van de overeenkomst betreft en aldus de overeengekomen datum van uitvoering als bepalend beschouwd werd, ligt op heden mogelijks, de datum van het triggering event voorafgaand aan de effectieve contractuele uitvoeringsdatum. Het triggering event wordt dan immers bepaald door het kantelmoment waarop duidelijk wordt dat de overeenkomst niet zal kunnen gehonoreerd worden.

We durven aldus te stellen dat de datum van het triggering event, dat gekwalificeerd wordt als "*adjusting*", voorafgaand aan de contractuele uitvoeringsdatum ligt nl het kantelmoment

contractuelles, le principe de prudence obligera à reconnaître et à comptabiliser les éventuelles implications (financières) de cette situation dès que cette compréhension est acquise.

Ces conséquences dépendront sans doute des modalités juridiques de règlement du problème. Cependant, d'autres considérations peuvent également entrer en ligne de compte, notamment des considérations commerciales.

Le règlement juridique ultérieur, qui se déroulera conformément aux règles du droit des obligations applicables à ce moment-là, permettra éventuellement d'affiner davantage l'identification des conséquences (et leur enregistrement comptable).

L'analyse qui précède nous amène à examiner de plus près l'application et l'interprétation actuelles des « événements postérieurs à la date de clôture du bilan »¹ et la qualification qui en découle d'« *adjusting events* » par rapport aux « *disclosing events* ».

En effet, alors que, par exemple, un « *subsequent event* » (événement postérieur à la clôture) concernait auparavant l'inexécution du contrat et que la date d'exécution convenue était donc considérée comme déterminante, la date de l'événement déclencheur peut, à l'heure actuelle, précéder la date d'exécution effective du contrat. En effet, l'événement déclencheur est alors déterminé par le moment charnière à partir duquel il devient évident que le contrat ne pourra pas être honoré.

Nous osons donc affirmer que la date de l'événement déclencheur, qualifié d'« *adjusting event* », est antérieure à la date d'exécution contractuelle, c'est-à-dire le moment charnière

¹ Zie ook CBN-advies 2018/08 Gebeurtenissen na afsluitingsdatum van het boekjaar, 9 mei 2018.

¹ Voir également Avis CNC 2018/08 du 9 mai 2018 – Événements postérieurs à la date de clôture de l'exercice.

waarop duidelijk wordt dat de overeenkomst niet zal kunnen gehonoreerd worden.

De realisatie van opschortende en ontbindende voorwaarden werkt niet meer retroactief

In de bijdrage van meester Ignace CLAEYS en meester Aurélie COENE onder de titel *De hervorming van het verbintenissenrecht in tien hoofdpunten* wordt toegelicht dat voortaan de vervulling van een opschortende of ontbindende voorwaarde in principe niet langer retroactief werkt en dus enkel voor de toekomst. Dit is een belangrijke ommekeer ten aanzien van het oud recht waar opschortende en ontbindende voorwaarden een retroactieve werking hadden op het moment van de vervulling van de voorwaarde (art 1179 oud BW)².

We mogen verwachten dat dit een impact zal hebben op de analyse van de gebeurtenissen na balansdatum (periode voorafgaand aan de vaststelling van de jaarrekening en gebeurlijk de periode tot de goedkeuring van de jaarrekening door de algemene vergadering) wanneer een opschortende- of ontbindende voorwaarde wordt vervuld. De retroactieve werking in het oud recht had immers tot gevolg dat de vervulling na afsluitingsdatum, van de gebeurtenis, een "adjusting event" uitmaakte³.

We zullen met veel interesse opvolgen of de CBN al dan niet van oordeel is dat de wetswijziging waardoor expliciet wordt gesteld dat de vervulling van de voorwaarde voor de toekomst werkt, de kwalificatie van een gebeurtenis na jaareinde van het boekjaar dewelke een vervulling van de voorwaarde betreft, omvormt van "adjusting event" naar "disclosing event".

à partir duquel il devient évident que le contrat ne pourra pas être honoré.

La réalisation des conditions suspensives et résolutoires n'opère plus rétroactivement

L'article de maître Ignace CLAEYS et de maître Aurélie COENE intitulée *La réforme du droit des obligations en dix points clés* explique que désormais la réalisation d'une condition suspensive ou résolutoire n'opère en principe plus rétroactivement et opère donc seulement pour l'avenir. Il s'agit d'un revirement important par rapport à l'ancien droit où les conditions suspensives et résolutoires avaient un effet rétroactif au moment de la réalisation de la condition (art. 1179 de l'ancien Code civil)².

On peut s'attendre à ce que cela ait une incidence sur l'analyse des événements postérieurs à la date de clôture du bilan (période précédant l'arrêté des comptes annuels et éventuellement la période allant jusqu'à l'approbation des comptes annuels par l'assemblée générale) lorsqu'une condition suspensive ou résolutoire est réalisée. En effet, l'effet rétroactif dans l'ancien droit avait pour conséquence que la réalisation de la condition après la date de clôture constituait un « adjusting event »³.

Nous suivrons avec grand intérêt si la CNC est d'avis ou non que l'adaptation législative stipulant explicitement que la réalisation de la condition fonctionne pour l'avenir, transforme la qualification d'un événement postérieur à la clôture de l'exercice qui concerne la réalisation de la condition, d'« adjusting event » en « disclosing event ».

2 Opgeheven bij art 62,13° Wet 28 april 2022 (BS 1 juli 2022(ed1), met ingang van 1 januari 2023 (art. 65).

3 Zie ook CBN-advies 148/6. Dit Advies is duidelijk gebaseerd op de retroactieve werking voorzien door het Oud BW om te concluderen dat de verrichting en de opbrengst of de kost die er uit voortvloeit, aangerekend moet worden aan het boekjaar tijdens hetwelk de verrichting afgesloten is, ook al is de voorwaarde in vervulling gegaan na de afsluitingsdatum van het boekjaar.

2 Abrogé par l'art 62,13° de la loi du 28 avril 2022 (MB 1^{er} juillet 2022 (éd. 1)), avec effet au 1^{er} janvier 2023 (art. 65).

3 Voir également Avis CNC 148/6. Cet Avis est clairement fondé sur l'effet rétroactif prévu par l'ancien Code civil pour conclure que l'opération ainsi que le produit ou la charge qui en découle, doivent être imputés à l'exercice au cours duquel l'opération a été conclue, même si la condition s'est accomplie après la date de clôture de l'exercice.

EEN GRONDIGE ANALYSE VAN CONTRACTEN MET EEN GOED BEGRIP VAN ALLE CLAUSULES ZIJN CRUCIAAL VOOR DE AUDITOR MET HET OOG OP DE GETROUWE VERTAALSLAG VAN VERBINTENISSEN, IN DE FINANCIËLE RAPPORTERING VAN ONDERNEMINGEN.

UNE ANALYSE APPROFONDIE DES CONTRATS AVEC UNE BONNE COMPRÉHENSION DE TOUTES LES CLAUSES EST CRUCIALE POUR L'AUDITEUR EN VUE DE L'INTERPRÉTATION FIDÈLE DES OBLIGATIONS DANS L'INFORMATION FINANCIÈRE DES ENTREPRISES.

De introductie van de imprevisieer in het verbintenissenrecht ofte een duwtje tegen de lemen reus van de “*pacta sunt servanda*” – een bijkomende onzekerheid ter beoordeling?

De imprevisieer, een figuur die decennialang aan de deur van ons wetshuis aanklopte, maar deze steeds opnieuw op de neus kreeg tot... 28 april 2022, of hoe de aanhouder (meestal) (uiteindelijk) wint? Niet voor niets kwalificeren de auteurs Ignace CLAEYS en Aurélie COENE dit in de bijdrage “Hervorming van het verbintenissenrecht in tien hoofdpunten” als één van de meest ingrijpende veranderingen. Het betreft als het ware een vervolg op het verbod op onevenwichtige bedingen bij B2B-overeenkomsten⁴. Evenwel betreft het een suppletieverchtsregelen kan deze mogelijkheid contractueel geheel of gedeeltelijk worden afgeblokt (opname van imprevisie- of ook hardshipclausules genoemd). Al is het opletten geblazen voor kwalificatie als rechtsmisbruik.

Een grondige analyse van contracten met een goed begrip van alle clausules zijn cruciaal voor de auditor met het oog op de getrouwe vertaalslag van verbintenissen, in de financiële rapportering van ondernemingen.

L'introduction de la théorie de l'imprévision dans le droit des obligations ou une poussée contre le géant d'argile du principe « *pacta sunt servanda* » – une incertitude supplémentaire pour l'évaluation ?

La théorie de l'imprévision, une figure qui a frappé à la porte de notre maison juridique pendant des décennies, mais qui l'a reçue sur le nez à maintes reprises jusqu'au 28 avril 2022, ou comment le persévérant gagne (généralement) (en fin de compte)? Ce n'est pas pour rien que les auteurs Ignace CLAEYS et Aurélie COENE, dans l'article « *La réforme du droit des obligations en dix points clés* », qualifient la consécration de cette théorie comme l'un des changements les plus importants. Il s'agit, en quelque sorte, d'une continuation de l'interdiction des clauses déséquilibrées dans les contrats B2B⁴. Il s'agit cependant d'une règle de droit supplétive et cette possibilité peut être bloquée contractuellement en tout ou en partie (inclusion de clauses d'imprévision ou également appelées clauses de *hardship*). Il faut toutefois veiller à éviter la qualification d'abus de droit.

Une analyse approfondie des contrats avec une bonne compréhension de toutes les clauses est cruciale pour l'auditeur en vue de l'interprétation fidèle des obligations dans l'information financière des entreprises.

4 Ingevoerd per 1 december 2020, art. VI.91/3, § 1 WER).

4 Disposition introduite le 1^{er} décembre 2020, art. VI.91/3, § 1 CDE.

We kunnen, gezien de opbouw van artikel 5.74 BW, ons niet van de indruk ontdoen dat de penhouder een fervente operaliefhebber is. Het artikel bevat immers een schitterende en veelzeggende ouverture zijnde het door de tijden heen quasi onwrikbaar basisprincipe in ons rechtstelsel van het "*pacta sunt servanda*"⁵, om vervolgens over te gaan tot een waaier van intriges zijnde "verandering van omstandigheden", "buitensporig bezwarend", "redelijkerwijze", "onvoorzienbaar", ontoerekenbaar aan de schuldenaar"..., waarvan de ontknoping niet voor de hand liggend is. We hebben hier één voor één, componenten van het wetsartikel waarvan de invulling en het uitzetten van de grenzen nog dient te gebeuren en niet vrij is van diverse mogelijke interpretaties en van subjectiviteit. Kortom, een plot dat vele kanten kan uitgaan. De tijd en de casussen zullen het uitwijzen door ontplooiende rechtsleer en de wijsheid van rechtbanken en hoven. Terwijl het principe van "*pacta sunt servanda*" in het oud recht, behoudens enkele zeer specifieke omstandigheden zoals onder andere dwaling, enkel aangetast kon worden door overmacht, gedefinieerd op vrij binaire wijze (*à l'impossible nul n'est tenu*), sluipen met de introductie van de improvisieelrecht in het nieuwe boek 5, heel wat onzekerheden binnen in het (contractueel) verbintenissenrecht. Onzekerheden impliceren beoordelingen en inschattingen door de directie en management met het oog op een getrouwe financiële rapportering. Op haar beurt impliceren management beoordelingen en inschattingen, beoordelingen van de auditor die zich hierbij zal steunen op analyses en de overtuigingskracht van de onderbouwende documentatie.

We kunnen voorzien dat deze nieuwe figuur in het burgerlijk wetboek vele toepassingen zal kennen bij het determineren van de oorzaak van problemen bij lopende projecten, ingevolge geopolitieke gebeurtenissen, pandemieën⁶, (hyper)inflatie, klimatologische gebeurtenissen,

Compte tenu de la structure de l'article 5.74 du Code civil, on ne peut se défaire de l'impression que le rédacteur est un passionné d'opéra. En effet, l'article contient une ouverture brillante et révélatrice, étant le principe de base quasi immuable dans notre système juridique du « *pacta sunt servanda* »⁵ à travers les âges, avant de passer à une série d'intrigues telles que « changement de circonstances », « excessivement onéreuse », « raisonnablement », « imprévisible », « non imputable au débiteur », etc., dont le dénouement n'est pas évident. Nous avons ici, une à une, des composantes de l'article de loi dont l'interprétation et la délimitation restent à faire et ne sont pas exemptes de diverses interprétations possibles et de subjectivité. Bref, une intrigue qui peut prendre de nombreuses directions. Le temps et les cas nous le diront grâce à l'évolution de la doctrine et à la sagesse des cours et tribunaux. Alors que dans l'ancien droit, le principe du « *pacta sunt servanda* », sauf dans certaines circonstances très spécifiques telles que l'erreur, ne pouvait être affecté que par la force majeure, définie de manière assez binaire (*à l'impossible nul n'est tenu*), avec l'introduction de la théorie de l'imprévision dans le nouveau livre 5, de nombreuses incertitudes se glissent dans le droit des obligations (contractuelles). Les incertitudes impliquent des évaluations et des estimations par la direction et le management en vue d'une information financière fidèle. Les évaluations et les estimations de la direction impliquent à leur tour des évaluations à effectuer par l'auditeur, qui s'appuiera sur les analyses et la force de persuasion de la documentation à l'appui.

On peut prévoir que l'introduction de la théorie de l'imprévision dans le Code civil aura de nombreuses applications pour déterminer la cause des problèmes dans les projets en cours, en raison d'événements géopolitiques, de

5 Verbintenissen worden nagekomen.

6 COVID-19 is in dit verband een zeer toepasselijke illustratie.

5 Les obligations doivent être exécutées.

wijzigende reglementering... Of gebeurtenissen voorzienbaar waren, buitensporig bezwarend zijn... daar zal menig woord over uitgewisseld worden. Illustratief in dit opzicht is de analyse van een situatie waarbij een constructeur/producent, geconfronteerd wordt met een plotse zeer sterke prijsstijging van zijn benodigde grond en hulpstoffen dewelke contractueel niet proportioneel kunnen doorgerekend worden aan zijn klant. Kan dit beschouwd worden als onvoorzienbaar en buitensporig? Vergelijk met de problemen die zich momenteel voordoen bij Siemens Energy mede toe te schrijven aan de sterke stijging van de staalprijzen en de intrestenkosten van financieringen⁷. Kan een dergelijke gebeurtenis in aanmerking komen voor de toepassing van art 5:74 BW "Verandering van omstandigheden" of dient eerder geoordeeld te worden dat indekbare risico's niet voor heronderhandeling van de overeenkomst in aanmerking komen. Immers, de producent had zich kunnen indekken tegen (forse) prijsstijgingen. Desgevallend kan dit aanleiding geven tot een concurrentieel onevenwicht tussen enerzijds ondernemingen die zich niet indekken (en dus geen indekkingskosten hoeven te dragen) en rekenen op de toepassing van de imprevisieer en anderzijds ondernemingen die zich wel indekken.

België behoort zeker niet tot de koplopers bij het invoeren van de imprevisieer. Het voordeel hiervan is dat voor interpretatievraagstukken inspiratie kan gevonden worden in het buitenland.

Ongetwijfeld mogen we ons aan vele discussies verwachten. Boeiende tijden liggen voor ons!

pandémies⁶, d'(hyper)inflation, d'événements climatiques, de l'évolution de la réglementation, etc. De nombreuses discussions auront lieu sur la question de savoir si les événements étaient prévisibles, excessivement onéreux, etc. On peut citer à titre d'exemple l'analyse d'une situation dans laquelle un fabricant/producteur est confronté à une très forte hausse soudaine des prix des matières premières et auxiliaires dont il a besoin, qui ne peut contractuellement pas être répercutée proportionnellement sur son client. Cela peut-il être considéré comme imprévisible et excessif ? Comparez avec les problèmes que connaît actuellement Siemens Energy, en partie en raison de la forte hausse des prix de l'acier et du coût des intérêts de financements⁷. Un tel événement peut-il bénéficier de l'application de l'article 5.74 du Code civil « Changement de circonstances » ou faut-il plutôt considérer que les risques couvrables ne sont pas éligibles à la renégociation du contrat ? Après tout, le producteur aurait pu se prémunir contre des augmentations de prix (significatives). Le cas échéant, cela peut donner lieu à un déséquilibre concurrentiel entre, d'une part, les entreprises qui ne se couvrent pas (et ne doivent donc pas supporter les coûts de couverture) et qui s'appuient sur l'application de la théorie de l'imprévision et, d'autre part, les entreprises qui se couvrent.

La Belgique ne figure certainement pas dans le peloton de tête en ce qui concerne l'introduction de la théorie de l'imprévision. L'avantage est que l'inspiration pour les questions d'interprétation peut être trouvée à l'étranger.

Nul doute que l'on peut s'attendre à de nombreuses discussions. Des temps passionnants nous attendent !

⁷ DE TIJD, *Koersimplosie Siemens Energy, schrikbeeld van duurzame belegger*, 23 oktober 2023.

⁶ Le COVID-19 en est une illustration très pertinente dans ce contexte.

⁷ DE TIJD, *Koersimplosie Siemens Energy schrikbeeld voor duurzame belegger*, 23 octobre 2023,

Summary

The impact of the law of obligations reform is significant.

Indeed, these reforms have a direct impact on how contracts are managed and interpreted, which in turn highlights the need for in-depth analysis by stakeholders, including the auditor, to understand both the current and potential impacts of agreements.

In this article, the authors explore the possible consequences of the changes on

the financial reporting of companies and on the work of the person who is supposed to audit this financial reporting, the auditor.

In particular, the changes regarding the transfer of debts and contracts and suspensive and resolutive conditions and the introduction of the imprevisio doctrine hold the authors' attention.

As befits auditors, they exercise caution and do not anticipate clarifications and precisions that legal doctrine and case law will undoubtedly make in the future.

PILLAR TWO: ACCOUNTING & AUDITING ASPECTS IN A BELGIAN CONTEXT¹

TOM VAN HAVERMAET

*Registered Auditor and Senior Director Brussels IFRS
Centre of Excellence – Deloitte Audit & Assurance*



ANNELIES STRAGIER

Partner – Deloitte Belastingconsulenten



THOMAS CARLIER

*Partner, Head of Brussels IFRS Centre of Excellence –
Deloitte Audit & Assurance*



Background

In December 2021, the OECD published² the so-called Pillar Two model rules to reform international taxation and ensure that large multinational groups pay a fair share of tax

wherever they operate and generate profits in today's digitalized and globalized world economy. This project fits into the Base Erosion and Profit Shifting (BEPS) roadmap and is aimed to contribute to more tax transparency and fairer taxation.

The Global Anti-Base Erosion (GloBe) Rules provide for a coordinated system of taxation intended to ensure that large multinational enterprise (MNE) groups pay a minimum level of tax on income arising in each of the jurisdictions

¹ The views expressed in this article are the ones of the authors and shall thus not be regarded as Deloitte positions.

² All publications from the OECD on Pillar Two can be found on <https://www.oecd.org/tax/beps/tax-challenges-arising-from-the-digitalisation-of-the-economy-global-anti-base-erosion-model-rules-pillar-two.htm>.

where they operate. It does so by imposing a **top-up tax** on profits whenever the effective tax rate (ETR), determined on a **jurisdictional basis** and in accordance with the Pillar Two rules, is below the **minimum rate of 15%**.

For the European Union, the OECD rules were translated in the EU Directive 2022/2523 which was adopted and published in December 2022³. This directive is still to be transposed in the local legislation of each EU member state. In Belgium, the Pillar Two law has been enacted on 19 December 2023⁴.

Objective of this article

Pillar Two is a set of very comprehensive and complex rules that are not only of importance to the tax experts in a group. Indeed, it is also expected to heavily impact the financial closing process and will require significant involvement from the group consolidation and finance teams to collect the necessary data. Understanding the complex rules requires both in depth tax and accounting knowledge and the implementation of additional reporting tools may require involvement of IT experts as well.

This article does not give a detailed description of the Pillar Two rules or the principles of deferred tax accounting but has rather the objective to highlight specific topics which are most relevant for auditors and accounting teams. It's therefore not meant to be exhaustive⁵.

The Pillar Two guidance continues to evolve, and the OECD regularly publishes new guidance

PILLAR TWO IMPOSES A COMPLEX AND NEW REQUIREMENT FOR GROUPS WITH CONSOLIDATED REVENUES ABOVE 750 MILLION EURO TO PAY AN EFFECTIVE TAX OF MINIMUM 15% IN EACH COUNTRY THEY OPERATE IN.

on how to interpret and apply the rules. Many questions require interpretation and/or remain open at the date of this article. Also, this article takes into account the local legislation in Belgium as it was adopted. The viewpoints may be altered if new guidance/legislation is subsequently published.

Scope and timing

The Pillar Two guidance applies to Constituent Entities that are members⁶ of a multinational group that has **revenue of at least 750 million euro** as reported in the Consolidated Financial Statements of the Ultimate Parent Entity (UPE) in at least two of the four Fiscal Years immediately preceding the tested Fiscal Year. In most countries, including in Belgium, Pillar Two is expected to be effective for financial years starting on or after 31 December 2023, so 2024 in practice. The first period over which the consolidated revenue threshold should be assessed is thus the years 2020-2023.

Pillar Two calculations are **based on the group GAAP applied in the Consolidated Financial Statements of the Ultimate Parent Entity** (UPE). For Belgian groups, it means that this new guidance is not only applicable to groups reporting under IFRS, but also to the ones reporting under Belgian GAAP. The latter will

3 Council Directive EU 2022/2523 of 14 December 2022 available on <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32022L2523&from=EN>.

4 See <https://www.dekamer.be/kvvcr/showpage.cfm?section=/none&leftmenu=no&language=nl&cfm=/site/wwwcfm/flwb/flwbn.cfm?lang=N&legislat=55&dossierID=3678>. See at the end of this article for a short summary. Note that further amendments are planned for 2024 to include recent OECD guidance.

5 For more background information on Pillar Two, see also [TAA 75](#), June/July 2022: "De belasting van multinationale ondernemingen: zullen de initiatieven van de OESO, G-20 en EU tot een 'omwenteling' in de internationale fiscaliteit leiden?" (Pieter DERÉ and Joost VERWILT).

6 "Members" are group entities which are controlled by the UPE in accordance with the group's accounting principles.

bring additional challenges as the guidance is developed from an IFRS perspective and the application of Belgian GAAP could lead to higher volatility and unpredictability in the effective tax rates mainly because Belgian GAAP do not contain precise requirements with respect to the accounting for deferred taxes.

Careful analysis of the definitions in Pillar Two is required. Not all terms have the same meaning as under IFRS. For example, **Joint Ventures** are defined under the OECD Pillar Two rules as entities whose financial statements are reported under the equity method in the Consolidated Financial Statements of the UPE *provided that the UPE holds directly or indirectly at least 50% of its Ownership Interest*, whereas under IFRS 11 – *Joint Arrangements* Joint Ventures are defined as a joint arrangement whereby the parties that have joint control of the arrangement have rights to the net assets of the arrangement. On that basis, a joint venture as defined under IFRS 11 does not qualify for a Joint Venture for Pillar Two if the holding is less than 50%, whereas an associate as defined under IAS 28 – *Investments in Joint Ventures and Associates* qualifies for a Joint Venture under Pillar Two if the holding is 50% or more.

If a UPE has a stake in a Joint Venture Group, a separate Pillar Two calculation will be required for this Joint Venture Group and the effective tax rates will not be blended with other entities of the group operating in the same jurisdictions. If the UPE holds less than 50% in a joint venture as defined under IFRS (e.g. joint control with 3 or more parties), this entity is excluded⁷ from the GloBE rules for the shareholder (if no control).

⁷ "Excluded" means these entities are not taken into account for Pillar Two (neither in a separate calculation, neither in the jurisdictional blending with the rest of the group). If the Joint Venture group however has more than 750 M€ revenue on its own, it would still qualify as UPE for the Joint Venture group and in this case, a separate Pillar Two calculation at the level of the Joint Venture group is required.

IAS 12 Amendments impose additional disclosures already for 2023 reporting

IAS 12 – *Income Taxes* was amended firstly to find a quick fix to some judgemental tax accounting questions arising from Pillar Two. IAS 12 is indeed not designed for cross-border income tax rules like Pillar Two, which triggers several questions e.g. on the potential impact on the measurement of deferred taxes. As more time is needed by the IASB (International Accounting Standards Board) to consider any consequences of Pillar Two on IAS 12, it was decided in the meantime that an entity shall **neither recognise nor disclose information about deferred tax assets and liabilities relating to Pillar Two** income taxes (IAS 12.4A) as from the year 2023.

This relief comes with some additional disclosure requirements under IFRS:

- An entity shall disclose that it has applied the **exception** to recognise and disclose information about deferred taxes related to Pillar Two (IAS 12.88A)
- An entity shall disclose separately its current tax expense (income) relating to Pillar Two income taxes, i.e. the **amount of top-up tax** recognised as of 2024 (IAS 12.88B).
- In periods in which Pillar Two legislation is enacted or substantively enacted but not yet in effect, an entity shall disclose known or reasonably estimable information that helps users of financial statements understand the entity's exposure to Pillar Two income taxes (IAS 12.88C). The latter means that companies will need to conduct an **impact assessment** of the Pillar Two rules and disclose the outcome, which disclosures will have to be audited as part of the 2023 consolidated financial statements prepared under IFRS, as the Pillar Two legislation was (substantively) enacted in Belgium at the end of 2023.

At this stage, there are no such disclosure requirements for Belgian GAAP (consolidated and statutory) financial statements. If the

**ALTHOUGH THE POTENTIAL
FINANCIAL IMPACT ONLY
KICKS IN AS OF 2024, ANY
EXPECTED IMPACTS NEED TO
BE DISCLOSED ALREADY IN THE
2023 FINANCIAL STATEMENTS.**

expected effect is however significant, we believe that such disclosures are required by art. 3:6 of the Code of Companies and Associations (CCA) that prescribes to include the following information in the annual report: description of main risks and uncertainties the entity is confronted with and information about circumstances that could have a major impact on the evolution of the company.

Accountants and auditors will be impacted first by this new legislation. For calendar year closings, Pillar Two is expected to be effective as of 1 January 2024 and thus an estimate of the potential top-up tax payable within the group will be needed for the first consolidated interim reporting in 2024. If a limited review opinion is issued on these interim financials, the statutory auditor will need to get comfortable with this estimate, which will be required well before the filing of the first tax return in which the Pillar Two requirements are implemented. Even if the amount may be limited, the process and documentation to come to that conclusion may be extensive.

Five-step process

The Pillar Two guidance is structured in five steps:

1) Determine the Constituent Entities within the scope. This step is important to determine a.o., for which entities jurisdictional blending can occur and for which entities the ETR needs to be computed separately (see example on Joint Ventures above). Particular attention is also needed for groups that have

decentralised business units (BU) with a sub-consolidation prepared at the BU level. If these sub-consolidated BUs are active in multiple countries, the sub-consolidation will need to be deconstructed in order to calculate the Pillar Two ETR at country level, across BUs.

2) Determine the Global Anti-Base Erosion (GloBE) Income. This calculation starts from the income statement of the Constituent Entity under the GAAP applied in the Consolidated Financial Statements (so usually IFRS or Belgian GAAP for some Belgian groups) before any intercompany eliminations. Several practical issues arise in the calculation of this GloBE income. To give a few examples:

- a. The effects of **Purchase Price Allocations** (PPA) (including the related deferred tax effects) need to be removed from the calculations for all acquisitions as of 1 December 2021. For older acquisitions, the same applies but only when there are sufficient records to reverse the PPA effects. The best practice we observe is to book the effects of PPAs in a separate ledger assigned to the specific entity so it can easily be removed for Pillar Two. This practice is however not necessarily applied, and many groups will not be able to readily extract IFRS compliant data without PPAs, knowing that such information is typically not required for local filing. Other issues may arise, for example with respect to a share deal that does not qualify for a business combination under IFRS 3 and for which no deferred taxes are recognised based on the initial recognition exemption in IAS 12.
- b. It's important to start with **complete figures** for the Constituent Entity. If certain consolidation or IFRS entries are recorded at consolidation level, these need to be pushed down to the relevant entity as much as possible, including the related current and deferred tax effects. Examples of such entries may be certain

provisions for bonus, restructuring, pensions or IFRS 16 lease entries booked centrally. Again, the use of separate ledgers is recommended to easily trace consolidation entries to the correct entity.

- c. The figures used need to be **before intercompany elimination**. In certain groups, intercompany transactions such as the sale of assets within the group are recorded in such a way that the resulting gain or loss is not recorded in the consolidation package because it's to be eliminated anyway at consolidation level. In principle, such gain/losses would need to be reinstated for Pillar Two purposes in the selling entity (as the figures need to be before intercompany elimination). At buyer side, in case of an intercompany sale with a gain, a deferred tax asset is typically recorded in consolidation on the timing difference between the tax base (acquisition value of the buyer) and the group's carrying value (historical value)⁸.
- d. Several **other corrections** on the accounting profit or loss are needed to arrive at the GloBE income. The objective of these adjustments is typically to align the result before tax with the tax treatment of such transaction, e.g.:
- i. Dividend income needs to be removed unless it arises from short-term portfolio shareholdings (< 10% ownership) that are held for less than 12 months at the date of distribution⁹.
 - ii. Equity gains or losses such as impairments recorded on

participations in other entities also need to be removed.

- iii. The accrued pension costs in the income statement need to be replaced by the pension amount paid in cash during the period.

3) Determine the Covered Taxes. Covered Taxes is a defined concept in Art. 4.2 of the OECD model rules, which stipulates which taxes are included/excluded from this definition. In general, the corrections at the level of the tax expense to be included in the Effective Tax Rate calculations are mirroring the adjustments done for GloBE income (step 2 above), e.g. exclude the deferred taxes on PPAs and pension provisions. Some additional adjustments are required such as treating uncertain tax positions (UTP) on a cash basis rather than accrual basis and **recasting deferred taxes at 15%** (or lower in case the nominal tax rate of a country is lower).

4) Determine the Effective Tax Rate (ETR) by dividing the Covered Taxes (step 3) by the GloBE income (step 2). This calculation is then to be aggregated per country to determine the jurisdictional ETR. If this is below 15%, a top-up tax will be due for the difference. If e.g. the ETR arrives at 10%, 5% top-up tax will be due on the GloBE income. A "discount" on the top-up tax is however provided for the substance in a certain country ("Substance-based Income Exclusion"), basically to stimulate the physical presence and employment in the country¹⁰. This substance is determined based on the amount of fixed assets and payroll costs, which also goes with specific interpretations and judgements for the estimation of the related amounts.

5) Determine who will pay the top-up tax. Various rules are applicable here. The **Income Inclusion Rule (IIR)** is the main rule, which comes down to the fact that the country of the UPE would receive the top-up tax. But

⁸ This view is based on reading together the OECD agreed guidance from February 2023 section 2.1 Intra-group transactions accounted at cost (pg. 30) and sections 4.2 Applicability of article 9.1.3. to transactions similar to asset transfers (page 86) and 4.3 Assets carrying value and deferred taxes under 9.1.3.

⁹ Note that the criteria are different from the normal Dividend Received Deduction rules in Belgium. These require (1) a participation condition of 10% the shares OR €2,5m; (2) a holding condition > 12 months at the time of the distribution **OR an intention to hold for at least 12 months year** and (3) the payer company must pay tax on the profits out of which the distribution is made ("subject to tax" requirement).

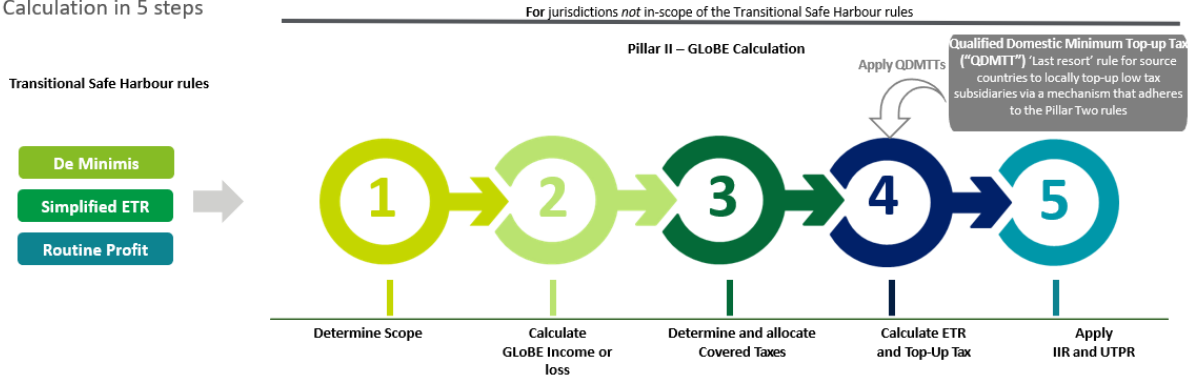
¹⁰ Tangible assets and employees can also not easily be moved, so there is less risk for Base Erosion and Profit Shifting (BEPS).

obviously, many countries do not like that the additional taxation on profits realised in their country is flowing to other countries. Therefore, it can reasonably be expected that most of the countries (including Belgium) will implement a so-called “**Qualified Domestic Minimum Top-up Tax**” (QDMTT) to which Constituent Entities in the country will be subject. Such QDMTT ensures that jurisdictions in which the profits are realised have the primary taxing rights. To be *qualified*, the tax (QDMTT) should generally follow the same Pillar Two guidance as explained above (with a few exceptions). In case of a qualified QDMTT, a **permanent** exception (**safe harbour**) is granted meaning that if the QDMTT calculation is performed, regardless

of the outcome (top-up tax payable or not), no additional Pillar Two calculation is needed anymore (and therefore no top-up tax liable under the IIR) and the tax filing can be done based on the QDMTT calculation. Countries can choose whether the QDMTT is to be calculated using Group GAAP or local GAAP figures. Finally, there is also an **Undertaxed Payments/Profits Rule (UTPR)** to avoid that any profits would remain untaxed because the countries did not yet implement the Pillar Two rules. The top-up tax would then be split over various entities within the group, but given that the QDMTT and IIR have priority, it’s expected that UTPR will never apply for Belgian groups.

Pillar II

Calculation in 5 steps



Transitional safe harbours

To facilitate the transition to Pillar Two, the OECD has agreed with simplified rules during a fixed transition period of 3 years (2024, 2025 and 2026). These rules, referred to as ‘safe harbours’ include 3 tests that determine if there is a high risk for material top-up tax or not. If one of the tests is met, no further calculations are needed during the transition period. Therefore, to perform the Pillar Two impact assessment, groups shall start by assessing these safe harbours:

1) De minimis threshold: this exception applies if the entity reports total revenues of

less than 10 million euro AND a profit before income tax of less than 1 million euro on its Country-by-Country Reporting (CbCR) for a specific country. So, the purpose of this rule is to exempt countries where only insignificant results are realised by the group. As the second safe harbour (see below), this test relies on the CbCR which is already required for groups with consolidated revenues above 750 million euro. We observe however that not much attention was generally paid to this report, which may contain inaccuracies. As key input for the Pillar Two impact assessment, auditors should understand how the CbCR was

compiled and perform testing on it in order to be able to rely on it. In addition, for the first reporting period starting after 22 June 2024, the CbCR will become public (rather than just provided to the tax authorities). The statutory auditor will also be required to confirm in the audit report (of 31 December 2026 for calendar year closings) whether the CbCR of the preceding financial year (2025) was published within 12 months (if required).

2) Simplified ETR: this exception is met if the entity has a simplified ETR for a specific country that is equal to, or greater than, the transition rate. This transition rate is 15% for 2024, 16% for 2025 and 17% for 2026. Rather than calculating the ETR based on the detailed Pillar Two rules, this safe harbour allows to calculate the ETR based on a combination of accounting data and CbCR data. The simplified ETR is equal to the total income tax included in the income statement (in group GAAP), excluding UTPs, divided by the Profit (Loss) before Income Taxes of the jurisdiction in the CbCR. The main difference between accounting data and CbCR are the deferred taxes, which are not included in the CbCR. It will therefore be important to carefully consider the application of IAS 12 on the recognition of deferred tax assets and liabilities at entity / country level in the figures at the end of 2023. If e.g. a deferred tax asset (DTA) on losses is not recognised at the end of 2023, the use of it in 2024 or later, will not trigger a reversal of DTA (cost) in the income statement in that year and hence the simplified ETR will be lower.

In that respect, please consider that under the detailed Pillar Two rules, unrecognised DTA can be taken into account in the calculation if they are “disclosed in the financial accounts of all of the Constituent Entities in a jurisdiction for the Transition Year”¹¹. IAS 12.81 already requires disclosing the unrecognised DTA on tax losses and tax

credits. In the current OECD guidance, it’s not clear which level of granularity is needed (by entity, by country or on consolidated basis) and if the disclosure is also required in the standalone accounts of all entities, rather than in the consolidated accounts only. At least, we would expect that the total amount is disclosed in the consolidated accounts regardless of the GAAP applied (so also in Belgian GAAP¹² consolidated accounts) and that the underlying detail per entity is kept available in case of tax audit. Based on the current wording in the OECD guidance, we would recommend disclosing the unrecognised DTA and DTL also in the statutory accounts of each entity. Further monitoring of additional guidance in this respect will be needed, e.g. in the transition rules for the local QDMTT.

3) Routine profit: the entity’s profit before tax in a specific country is equal to or less than the Substance-Based Income Exclusion amount (SBIE – *cfr.* article 5.3 of the GloBe Rules). The SBIE amount for a specific jurisdiction is the sum of:

- a. 10 % of the payroll costs of the in-country employees, gradually reducing to 5% over 10 years. Independent subcontractors are also included.
- b. 8% of the carrying value of tangible assets (including right-of-use assets under IFRS 16 – *Leases*), gradually reducing to 5% over 10 years. The calculation is done based on the average carrying value of the year.

The rationale for this rule is that these percentages represent a routine profit that can be expected from operations in a certain country and only excess profits would be subject to the top-up tax thanks to the SBIE ‘discount’ in the detailed Pillar Two rules. In other words, employment and physical

on when you do not meet the safe harbours for that country anymore.

¹¹ OECD Model rules December 2021, article 9.1 Tax Attributes Upon Transition. The Transition Year is the first year that a group comes within the scope of the GloBe Rules in respect of that jurisdiction, so it may be different by country, depending as

¹² For additional guidance on deferred tax recognition on tax losses in Belgian GAAP consolidated accounts, see CBN/CNC 105/1: <https://www.cbn-cnc.be/nl/adviezen/uitgestelde-belastingvoordelen-wegens-overdraagbare-verliezen>.

THE SAFE HARBOUR ASSESSMENT HEAVILY RELIES ON ACCOUNTING DATA AND INFORMATION REPORTED IN THE CBCR WHICH WILL NEED TO BE CAREFULLY REVIEWED BY AUDITORS.

presence in a certain country is stimulated and no top-up tax is due if the actual profit before tax is lower than the routine profits based on above formula.

It's remarkable that the GAAP applied (IFRS versus Belgian GAAP e.g.) could impact the amount of SBIE, for example because operating leases under Belgian GAAP are not capitalised on the balance sheet, while they are under IFRS 16.

It should finally be noted that once a group is out for one of the safe harbours in a given year, it cannot apply the safe harbour anymore in the next year.

Belgian adoption of the Pillar Two rules

Belgium adopted the Pillar Two law on 19 December 2023. The highlights are summarised below.

The law closely resembles the EU Pillar Two directive and introduces the qualified domestic minimum top-up tax (QDMTT), income inclusion rule (IIR), and undertaxed profits rule (UTPR) provisions in Belgium. The QDMTT and IIR will come into effect on 31 December 2023 (i.e., as from 1 January 2024 for calendar year taxpayers) whereas the UTPR will come into effect on 31 December 2024 (i.e., as from 1 January 2025 for calendar year taxpayers). The QDMTT will be based on the same rules as the GloBE income, i.e. based on the accounting principles used in the preparation of the consolidated financial statements (**group GAAP**).

The law also incorporates transitional **safe harbour** rules both for the application of the QDMTT and the IIR/UTPR to alleviate the immediate administrative burden of having to perform detailed calculations for certain "low risk" jurisdictions.

Furthermore, the law proposed an **update to the R&D tax credit regime** to meet the GloBE rule definition of a "qualifying refundable tax credit," with the possibility to elect to carry forward unused tax credit to the subsequent three tax years (instead of four), and the option to use the credit to offset taxes payable over four years (instead of five) or receive a refund of unused credit. This results in an overall more favourable outcome for the purposes of the effective tax rate under the GloBE rules than if the credit had been treated as a nonqualifying refundable tax credit.

Finally, **prepayments** will be required for the potential top-up tax payable and separate tax returns will need to be filed (one for the QDMTT and another for the IIR or UTPR). The deadline for QDMTT will be 30 November 2025 for the first year (for calendar year closings).

Now that the Pillar Two law is enacted in Belgium, the **loss limitation rule** (limiting the use of carried forward tax losses that may offset taxable income exceeding EUR 1 million) will increase again from 40% (applicable for FY 2023) to 70%. This may trigger remeasurement of DTA on losses at the end of 2023.

Attention points for auditors

It's clear that the Pillar Two rules are complex and could result in a significant additional tax burden, especially for groups that currently benefit from some tax incentives such as innovation deduction. The following steps should be taken by auditors in the short term:

- 1) Determine if the group is in **scope** of Pillar Two or not. Note that Pillar Two does not only apply to groups with headquarters in Belgium. Also, for component audits of

foreign groups, the above can be relevant. Close coordination with the group auditor will be required in such a case as most probably the Pillar Two exercise will be led by the foreign parent. In addition, specific Pillar Two input data may need to be validated by the component auditor and may impact the tax figures of the Belgian component. (most likely via the QDMTT mechanism).

- 2) In 2023, in scope groups will need to prepare for Pillar Two as effective in 2024. The first analysis to be done is the calculation of the 3 transitional **safe harbours**. Auditors will need to review this impact assessment, which may require **testing of the CbCR data** that are key input parameters in the impact assessment.
- 3) Auditors shall review the Pillar Two **impact assessment disclosed** in the 2023 IFRS financial statements. Also in Belgian GAAP financial statements, it seems appropriate to mention any expected impact, if material.
- 4) As of 2024, groups will need to be ready to closely monitor the expected top-up tax payable, if any, for financial reporting purposes – including for **interim reporting**. This will require a close follow up on the CbCR data during the year (while now this filing is only due 1 year after the closing date), so that the safe harbours can be continuously assessed (e.g. every quarter). Indeed, the safe harbour calculations need to be performed based on the year itself (2024) and so only at the end of 2024, groups will know for sure if a detailed Pillar Two calculation is required or not.
- 5) If it is expected that the detailed Pillar Two calculation will be required because none of the safe harbours is applicable to a certain country, groups will need to prepare for this by implementing **new reporting tools/processes** that will have to be reviewed / audited in the interim / annual reporting (including from an IT-perspective). In that respect, Pillar Two may be a good opportunity to reinforce the entire tax accounting reporting process in a group, and the related audit procedures.
- 6) The audit of Pillar Two requires **close collaboration between tax and accounting specialists**, hence it is important to timely discuss the potential impacts with the audited entity and with the tax experts. If not yet done, auditors should create awareness of these new rules with those charged with governance (audit committee, management) to ensure timely and necessary steps are taken to assess the impact and be prepared for this new requirement, which may represent a significant scope increase in audits.

Samenvatting

Pijler Twee is een nieuwe internationale belastingvereiste die vanaf 2024 van kracht is in België voor groepen met een geconsolideerde omzet van meer dan 750 miljoen euro. In het geval dat het effectieve belastingtarief, berekend overeenkomstig de complexe Pijler 2-regels, in een bepaald rechtsgebied lager is dan 15 %, is een aanvullende belasting verschuldigd voor het verschil.

In een eerste fase dienen groepen echter de impact van de Pijler 2-regels te schatten op basis van de historische boekhoudgegevens en informatie uit de *Country-by-Country Reporting* (CbCR) om te beoordelen of de groep (vanaf 2024) tijdens een vaste overgangperiode (d.i. 2024-2026) baat zou kunnen hebben bij een van de drie tijdelijke veiligheidsproeven (*transitional safe harbour tests*). Indien dit het geval is, zal er in dat overgangsjaar geen aanvullende belasting verschuldigd zijn en hoeft er geen gedetailleerde Pijler 2-berekening te worden gehanteerd.

Voor grote groepen is het echter waarschijnlijk dat in sommige landen de tijdelijke CbCR-veiligheidsproevenregels niet van toepassing zullen zijn en dat er al vanaf 2024 een gedetailleerde berekening vereist zal zijn.

Groepen en auditors dienen zich tijdig voor te bereiden op deze significante aanvullende werkzaamheden. Voor het begrijpen, toepassen en controleren van de berekeningen is een nauwe samenwerking tussen accounting- en belastingdeskundigen noodzakelijk.

Résumé

Le Pilier Deux est une nouvelle exigence fiscale internationale qui entre en vigueur en Belgique à partir de 2024 pour les groupes dont le chiffre d'affaires consolidé est supérieur à 750 millions d'euros. Dans le cas où le taux d'imposition effectif, calculé conformément aux règles complexes du Pilier 2, est inférieur à 15 % dans une juridiction donnée, un impôt supplémentaire sera dû pour la différence.

Cependant, dans une première phase, les groupes devront estimer l'impact des règles du Pilier 2 en utilisant les données comptables historiques et informations issues de la déclaration pays par pays (*Country-by-Country Reporting*, CbCR) pour évaluer si le groupe pourrait bénéficier (à partir de 2024) de l'un des trois tests de *safe harbours* transitoires pendant une période de transition fixe (c'est-à-dire 2024-2026). Dans l'affirmative, cela évitera tout impôt supplémentaire redevable, ainsi que la nécessité d'un calcul détaillé au titre du Pilier 2 au cours de cette année de transition.

Cependant, pour les grands groupes, il est probable que dans certains pays les CbCR *safe harbours* transitoires ne s'appliqueront pas et qu'un calcul détaillé sera déjà nécessaire à partir de 2024.

Les groupes et les auditeurs doivent se préparer en temps opportun à ces travaux supplémentaires importants. Une collaboration étroite entre les experts comptables et fiscaux est nécessaire pour comprendre, appliquer et contrôler les calculs.

INTERNATIONALE SANCTIES EN DE GEVOLGEN VOOR DE COMMISSARIS

SANCTIONS INTERNATIONALES ET CONSÉQUENCES POUR LE COMMISSAIRE

LIEVEN ACKE

Bedrijfsrevisor, Voorzitter ICCI
Réviseur d'entreprises, Président ICCI



Inleiding

Tussen soevereine staten zijn internationale sancties, zoals het embargo, één van de manieren om uitdrukking te geven aan ontevredenheid ten aanzien van het handelen van de staat tegen wie de sancties gericht zijn.

Internationale sancties behoren tot het internationaal publiek recht, een rechtsgebied waarmee de doorsnee bedrijfsrevisor niet veel in aanraking komt.

Dit artikel heeft tot doel in te gaan op een aantal mogelijke gevolgen van internationale sancties op de revisorale praktijk, zonder exhaustiviteit te claimen. Uitgangspunt vormen de internationale sancties in het kader van het Oekraïne-conflict.

We onderscheiden een drievoudige impact van voornoemde sanctieregeling op de auditpraktijk, namelijk:

- impact op de kantoororganisatie en -procedures van de auditor;
- impact op de financiële verslaggeving, voorwerp van revisorale controle;
- impact op de uitvoering van de controle-opdracht door de auditor.

Introduction

Entre États souverains, les sanctions internationales, telles que l'embargo, sont l'un des moyens d'exprimer son mécontentement à l'égard des actions de l'État contre lequel les sanctions sont dirigées.

Les sanctions internationales font partie du droit public international, un domaine du droit avec lequel le réviseur d'entreprises moyen n'entre pas souvent en contact.

L'objectif de cet article est d'examiner certaines des conséquences possibles des sanctions internationales sur la pratique révisorale, sans prétendre à l'exhaustivité. Le point de départ est constitué par les sanctions internationales dans le contexte du conflit ukrainien.

Nous distinguons un triple impact du régime de sanctions susmentionné sur la pratique de l'audit, à savoir :

- l'impact sur l'organisation et les procédures du cabinet de l'auditeur ;
- l'impact sur le *reporting* financier faisant l'objet du contrôle révisoral ;
- l'impact sur la réalisation de la mission d'audit par l'auditeur.

De kantoororganisatie zal moeten waken over *compliance* door de auditor met de sanctieregeling; zo zal moeten voorkomen worden dat auditprestaties worden verricht voor organisatie of personen die het voorwerp uitmaken van voornoemde sancties.

De impact op de financiële verslaggeving van klanten die niet onder het dienstenverbod vallen zal onder andere betrekking hebben op het beoordelen van de impact van de effecten van de embargo's, zoals gestegen grondstofprijzen, problemen van *sourcing*, oninbare vorderingen, onmogelijkheid contracten uit te voeren ..., effecten die in een aantal gevallen zullen resulteren in *going concern*-vraagstukken.

Ten slotte kan één en ander ook impact hebben op de opdrachtuitvoering door de auditor. Hierbij moet in eerste instantie gedacht worden aan de gebeurlijke implicaties bij de controle van consolidaties waarbij de consolidatiekring entiteiten bevat die onder het embargo vallen.

Onderliggende bijdrage heeft tot doel een overzicht te geven van een aantal algemene aandachtspunten. Een gedetailleerde behandeling van de diverse modaliteiten van de besliste sancties zou ons te ver geleid hebben. Dit houdt wel in dat voor een beoordeling van de implicaties van de sancties in een concreet geval, een meer diepgaande analyse noodzakelijk zal zijn.

Deze bijdrage is schatplichtig aan de NBA Alert 45, *Gevolgen van de oorlog in Oekraïne en de sanctiewetgeving voor accountants*¹. De geïnteresseerde lezer zal in de NBA Alert 45 meer gedetailleerde informatie, in sommige gevallen uitgewerkt onder de vorm van een praktijkvoorbeeld, vinden.

L'organisation du cabinet devra veiller à ce que l'auditeur se conforme au régime de sanctions et éviter ainsi la réalisation de prestations d'audit pour l'organisation ou les personnes faisant l'objet des sanctions susmentionnées.

L'impact sur l'information financière des clients qui ne sont pas visés par l'interdiction de prestation de services portera, entre autres, sur l'évaluation de l'impact des effets des embargos, tels que la hausse des prix des matières premières, les problèmes d'approvisionnement, les créances irrécouvrables, l'impossibilité d'exécuter les contrats, effets qui, dans un certain nombre de cas, entraîneront des problèmes de continuité d'exploitation.

Enfin, cela peut également avoir un impact sur la réalisation de la mission par l'auditeur. Dans un premier temps, il convient de considérer à cet égard les implications éventuelles lors du contrôle des consolidations lorsque le périmètre de consolidation comprend des entités soumises à l'embargo.

Le présent article vise à parcourir un certain nombre de considérations générales. Un examen détaillé des différentes modalités des sanctions décidées nous aurait menés trop loin. Cela signifie toutefois qu'une analyse plus approfondie sera nécessaire pour évaluer les implications des sanctions dans un cas concret.

Cet article est inspiré par le document de la NBA « *Alert 45 Gévolgen van de oorlog in Oekraïne en de sanctiewetgeving voor accountants* » (Alerte 45, Conséquences de la guerre en Ukraine et de la législation sur les sanctions pour les experts-comptables)¹. Dans l'*Alert 45* de la NBA, le lecteur intéressé pourra consulter des informations plus circonstanciées, parfois élaborées sous la forme d'exemples pratiques.

1 NBA Alert 45, *Gevolgen van de oorlog in Oekraïne en de sanctiewetgeving voor accountants*, Versie 3.1, 12 oktober 2022.

1 NBA Alert 45, *Gevolgen van de oorlog in Oekraïne en de sanctiewetgeving voor accountants*, Version 3.1, 12 octobre 2022.

Het belang van het in deze bijdrage behandelde onderwerp kan onvoldoende onderlijnd worden. Het volstaat te verwijzen naar mededeling van 15 maart 2022² van het College van toezicht op de bedrijfsrevisoren waarin wordt herinnerd aan de sancties verbonden aan niet-naleving van deze complexe regelgeving: *"Er staan strafrechtelijke en administratieve sancties op de niet-naleving van de maatregelen inzake financiële en economische embargo's en bevrozing van goederen"*.

Het referentiekader

Een aanzienlijk probleem met embargo's en gelijkaardige internationale sancties bestaat erin zicht te verkrijgen op alle *in casu* toepasselijke sancties en, eenmaal bepaald, op de juiste draagwijdte van de sancties. Waarop hebben deze problemen betrekking?

- Communicatie van de sancties gebeurt via voor bedrijfsrevisoren ongebruikelijke kanalen. Verwijzingen naar websites waar informatie kan gevonden worden, hebben slechts een beperkte waarde: van de gebruiker van deze informatie wordt een niet te onderschatten synthese- en interpretatieoefening verwacht³.
- Sancties uit diverse jurisdicties, andere dan de gebruikelijke nationale en Europese, kunnen impact hebben op Belgische ingezetenen. Het in kaart brengen hiervan kan juridische bijstand noodzaken.
- Internationale sancties hebben de neiging te evolueren in functie van het verloop van een conflict. Sancties evolueren snel, waardoor het niet evident is zicht te houden op de meest recente status. Er kan in dit verband verwezen worden naar de tijdlijn, houdende overzicht van de beperkende

2 Mededeling 15 maart 2022: Het College van toezicht op de bedrijfsrevisoren vestigt de aandacht van bedrijfsrevisoren op de beperkende maatregelen tegen Rusland en Wit-Rusland.

3 Mededeling 15 maart 2022 van het College van toezicht op de bedrijfsrevisoren bevat een nuttige verwijzing naar de websites waarop informatie over de maatregelen kan gevonden worden.

L'importance du sujet abordé dans cet article ne peut être suffisamment soulignée. Il suffit de se référer à la communication du 15 mars 2022² du Collège de supervision des réviseurs d'entreprises rappelant les sanctions liées au non-respect de cette réglementation complexe : *« Des sanctions pénales et administratives sont prévues en cas de non-respect des mesures d'embargos financiers et économiques et de gel des avoirs. »*.

Le cadre de référence

Un problème important lié aux embargos et aux sanctions internationales similaires consiste à identifier toutes les sanctions applicables en l'espèce et, une fois celles-ci déterminées, à identifier leur portée correcte. À quoi ces problèmes se rapportent-ils ?

- Les sanctions sont communiquées par des canaux inhabituels pour les réviseurs d'entreprises. Les références à des sites web sur lesquels des informations peuvent être consultées n'ont qu'une valeur limitée : l'utilisateur de ces informations est censé effectuer un exercice de synthèse et d'interprétation qui ne doit pas être sous-estimé³.
- Les sanctions émanant de diverses juridictions, autres que les juridictions nationales et européennes habituelles, peuvent avoir un impact sur les résidents belges. L'identification de ces sanctions peut nécessiter une assistance juridique.
- Les sanctions internationales ont tendance à évoluer en fonction du déroulement d'un conflit. Les sanctions évoluant rapidement, il n'est pas évident de garder une vue d'ensemble de l'état le plus récent. À cet égard, on peut se référer à la chronologie

2 Communication 15 mars 2022 : Le Collège de supervision des réviseurs d'entreprises attire l'attention des réviseurs d'entreprises sur les mesures restrictives à l'encontre de la Russie et de la Biélorussie.

3 La communication du 15 mars 2022 du Collège de supervision des réviseurs d'entreprises contient une référence utile aux sites web sur lesquels des informations sur les mesures peuvent être consultées.

EU-maatregelen tegen Rusland wegens Oekraïne⁴ ⁵.

- De emoties die frequent aan de grondslag liggen van Internationale sancties en de snelheid waarmee deze bekend moeten gemaakt worden, zijn evenveel legistische uitdagingen om te komen tot een duidelijke tekst die rekening houdt met alle mogelijke consequenties en varianten. Zo voorziet de wijziging van 03.06.2022 in EU-verordening 833/2014 in het verbod om direct of indirect boekhoudkundige-, accountant- of belastingadviesdiensten, bedrijfs- en managementadvies of public relations-diensten te verlenen aan de Russische overheid of aan in Rusland gevestigde entiteiten (artikel 5quindecies van verordening (EU) nr. 833/2014). Deze op het eerste zicht eenvoudige tekst roept in de praktijk meerdere vragen op, zoals bijvoorbeeld de vraag of dit verbod betrekking heeft op Belgische succursalen en/of filialen van in Rusland gevestigde entiteiten. En wat met de consolidatie van een groep waarin een in Rusland gevestigde entiteit deel uitmaakt van de consolidatiekring?
- *Compliance* met nog andere bepalingen veronderstelt vergaand onderzoek. Zo voorziet EU-verordening 269/2014 in een verbod om te handelen met personen en organisaties die op de EU-sanctielijst staan en daaraan verbonden partijen. Alleen al het bepalen van de "scope" van dit verbod is geen evidentie.
- Het krijgen van een overzicht van de toepasselijke sancties wordt een echte uitdaging wanneer er sprake is van een cumul aan sancties (Europese, Amerikaanse, Britse, enz.).

Uit voorgaande mag blijken dat de identificatie en interpretatie van internationale sanctiemaatregelen geen sinecure is. Er kan

donnant un aperçu des mesures restrictives de l'UE à l'encontre de la Russie liées à la situation en Ukraine⁴ ⁵.

- Les émotions qui sous-tendent fréquemment les sanctions internationales et la rapidité avec laquelle elles doivent être annoncées sont autant d'enjeux juridiques pour parvenir à un texte clair prenant en compte toutes les conséquences et variantes possibles. Ainsi, l'amendement du 3 juin 2022 au règlement UE 833/2014 prévoit l'interdiction de fournir directement ou indirectement des services de comptabilité, d'audit, de conseil fiscal, ou services de conseil en affaires et en gestion ou services de relations publiques au gouvernement russe ou à des entités établies en Russie (article 5quindecies dudit règlement (UE) n° 833/2014). Ce texte en apparence simple soulève, dans la pratique, plusieurs questions, telles que la question de savoir si cette interdiction concerne les succursales belges et/ou les filiales des entités établies en Russie. Et qu'en est-il de la consolidation d'un groupe dans lequel une entité établie en Russie fait partie du périmètre de consolidation ?
- La conformité à d'autres dispositions nécessite un examen plus approfondi. Ainsi, le règlement UE 269/2014 prévoit une interdiction de traiter avec les personnes et organisations figurant sur la liste des sanctions de l'UE et avec les parties qui y sont liées. Déterminer simplement la « portée » de cette interdiction ne va pas de soi.
- Obtenir une vue d'ensemble des sanctions applicables devient un véritable défi lorsqu'il y a un cumul de sanctions (européennes, américaines, britanniques, etc.).

Il ressort de ce qui précède que l'identification et l'interprétation des sanctions s'avèrent difficiles.

4 Tijdlijn – beperkende EU-maatregelen tegen Rusland wegens Oekraïne - Consilium (europa.eu).

5 Er weze aan herinnerd dat op 23 06 2023 de Raad van de EU een 11^e pakket van economische en individuele sancties heeft aangenomen.

4 Chronologie – mesures restrictives de l'UE à l'encontre de la Russie liées à la situation en Ukraine - Consilium (europa.eu).

5 Il convient de rappeler que le 23 juin 2023, le Conseil de l'UE a adopté un onzième train de sanctions économiques et individuelles.

DE IDENTIFICATIE EN
INTERPRETATIE VAN
INTERNATIONALE
SANCTIEMAATREGELEN IS GEEN
SINECURE. ER KAN SLECHTS
WORDEN AANGERADEN
HIERVOOR EXTERN JURIDISCH
ADVIES IN TE WINNEN.

slechts worden aangeraden hiervoor extern juridisch advies in te winnen.

De verwachtingen

De context waarin internationale sancties genomen worden maakt dat volledige *compliance* als een evidentie wordt beschouwd.

Het College van Toezicht op de Bedrijfsrevisoren spreekt in zijn mededeling van 15 maart 2022 in verband met de sancties tegen Rusland en Wit-Rusland over *een resultaatsverbintenis*, met als gevolg dat de bedrijfsrevisoren voor *de toepassing van de embargo's en de maatregelen tot bevriezing van tegoeden de bedrijfsrevisoren dus geen risico-gebaseerde benadering kunnen volgen*.

De aandachtige lezer zal begrijpen dat een en ander, mede in het licht van de bedenkingen die we ten aanzien van "referentiekader" geformuleerd hebben, als problematisch te kwalificeren is, zeker indien rekening wordt gehouden met het reputatie-risico verbonden aan gebeurlijke *non-compliance*⁶.

6 ICAEW Insights 04 Mar 2022, *Russia sanctions: reputational risk cannot be overstated*: "In the light of international sanctions, ICAEW members are urged to look hard at any connections with Russia among their clients and perform careful due diligence. ICAEW's Managing Director, Reputation and Influence, Iain Wright, believes that the reputation of the profession is at stake. "Sanctions are meant to bring home to the Kremlin the political and financial cost of their aggression in Ukraine," he says.

L'IDENTIFICATION ET
L'INTERPRÉTATION DES
SANCTIONS S'AVÈRENT
DIFFICILES. ON NE PEUT QUE
RECOMMANDER D'OBTENIR UN
AVIS JURIDIQUE EXTERNE À CET
EFFET.

On ne peut que recommander d'obtenir un avis juridique externe à cet effet.

Les attentes

Le contexte dans lequel les sanctions internationales sont prises signifie que la conformité totale à ces sanctions est considérée comme une évidence.

Dans sa communication du 15 mars 2022 concernant les sanctions à l'encontre de la Russie et de la Biélorussie, le Collège de supervision des réviseurs d'entreprises parle *d'une obligation de résultat*, de sorte que *les embargos et les gels des avoirs n'obligent donc pas les réviseurs d'entreprises à adopter une approche fondée sur le risque pour leur application*.

Le lecteur attentif comprendra que, même à la lumière des réserves que nous avons formulées à l'égard du « cadre de référence », cela peut être qualifié de problématique, surtout si l'on tient compte du risque réputationnel lié à une éventuelle non-conformité⁶.

6 ICAEW Insights 04 Mar 2022, *Russia sanctions: reputational risk cannot be overstated*: « In the light of international sanctions, ICAEW members are urged to look hard at any connections with Russia among their clients and perform careful due diligence. ICAEW's Managing Director, Reputation and Influence, Iain Wright, believes that the reputation of the profession is at stake. « Sanctions are meant to bring home to the Kremlin the political and financial cost of their aggression in Ukraine, » he says.

Impact op de dienstverlening door de auditor

A. Geviseerde diensten en opdrachtgevers

Valt het verlenen van controlediensten aan een gesanctioneerde (rechts)persoon of hiermee verbonden partijen onder zogenaamde verboden diensten?

Hierover kan geen twijfel bestaan: het zesde sanctiepakket van juni 2022 verbiedt immers het verlenen, direct of indirect, van accountancy-, audit-, met inbegrip van wettelijke controle, boekhoudkundige of belastingadviesdiensten, zakelijk en managementadvies of diensten in verband met public relations.

Daar waar voor eenmalige wettelijke opdrachten en voor adviesverstrekking het niet uitgesloten is dat een Russische (rechts)persoon als opdrachtgever zou optreden, zal in het kader van mandaten vooral bijzondere aandacht moeten besteed worden aan met gesanctioneerde (rechts)personen verbonden entiteiten. Het verbod tot dienstverlening reikt immers ook tot deze verbonden partijen. Met betrekking tot de notie "verbonden partijen" hanteert de EU het gekende aanverwante begrippenarsenaal (meer dan 50 % van de eigendomsrechten/overheersend zeggenschap).

B. Interne procedures auditkantoren

Het College van toezicht vraagt de bedrijfsrevisoren ervoor te zorgen dat hun gedragslijnen, procedures en interne controlemaatregelen hen in staat stellen om te voldoen aan de bindende bepalingen betreffende financiële embargo's en maatregelen tot bevrozing van tegoeden.

Van bedrijfsrevisoren wordt derhalve verwacht dat ze de impact van internationale sancties op

"Making that happen is a moral imperative and that must be our priority."

Impact sur la prestation de services par l'auditeur

A. Services et clients visés

La fourniture de services d'audit à une personne (morale) sanctionnée ou à des parties qui y sont liées relève-t-elle des services dits « interdits » ?

Cela ne fait aucun doute : le sixième train de sanctions de juin 2022 interdit, en effet, la fourniture, directement ou indirectement, de services de comptabilité, d'audit, y compris le contrôle légal des comptes, de conseil comptable ou fiscal, ou de services de conseil en affaires et en gestion ou de services liés aux relations publiques.

Alors qu'il n'est pas exclu qu'une personne (morale) russe agisse en tant que client pour des missions légales ponctuelles et pour la fourniture de conseils, dans le cadre de mandats, une attention particulière devra être accordée aux entités liées à des personnes (morales) sanctionnées. En effet, l'interdiction de la prestation de services s'étend également à ces parties liées. En ce qui concerne la notion de « parties liées », l'UE utilise l'éventail bien connu des concepts y relatifs (plus de 50 % des droits de propriété / contrôle dominant).

B. Procédures internes des cabinets d'audit

Le Collège de supervision demande aux réviseurs d'entreprises de veiller à ce que leurs politiques, procédures et mesures de contrôle interne leur permettent de se conformer aux dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers et aux gels des avoirs.

Les réviseurs d'entreprises sont donc censés identifier l'impact des sanctions internationales

« Making that happen is a moral imperative and that must be our priority. » »

**VAN BEDRIJFSREVISOREN
WORDT VERWACHT DAT ZE DE
IMPACT VAN INTERNATIONALE
SANCTIES OP HUN INTERNE
PROCEDURES IN KAART
BRENGEN EN DE PROCEDURES
DIENOVEREENKOMSTIG
AANPASSEN.**

hun interne procedures in kaart brengen en de procedures dienovereenkomstig aanpassen.

Volgende attentiepunten verdienen onze verdere aandacht:

- clientaanvaarding en -continuering;
- antiwitwas;
- opdrachtgerichte kwaliteitscontrole;
- meldingsplicht.

1- Clientaanvaarding en -continuering

De bedrijfsrevisor dient in het kader van zijn beleid inzake cliëntaanvaarding of -continuering na te gaan of:

- de entiteit of persoon voorkomt op de geactualiseerde en geconsolideerde lijst van personen en entiteiten op wie bevrozingsmaatregelen van toepassing zijn;
- de entiteit wordt gecontroleerd door een gesanctioneerde persoon of entiteit; voor de definitie van "controle" wordt verwezen naar artikel 1:14 WVV;
- er uiteindelijke begunstigden zijn die voorkomen op de lijst van personen en entiteiten op wie bevrozingsmaatregelen van toepassing zijn.

De lijst van personen en entiteiten op wie bevrozingsmaatregelen van toepassing zijn kan gevonden worden op de website van de Thesaurie van de FOD Financiën.

**LES RÉVISEURS D'ENTREPRISES
SONT CENSÉS IDENTIFIER
L'IMPACT DES SANCTIONS
INTERNATIONALES SUR LEURS
PROCÉDURES INTERNES ET
AJUSTER CES PROCÉDURES EN
CONSÉQUENCE.**

sur leurs procédures internes et ajuster ces procédures en conséquence.

Les points suivants méritent notre attention :

- acceptation et maintien des relations clients ;
- lutte contre le blanchiment d'argent ;
- revue de la qualité de la mission ;
- obligation de déclaration.

1- Acceptation et maintien des relations clients

Dans le cadre de sa politique d'acceptation ou de maintien des relations avec le client, le réviseur d'entreprises doit vérifier si :

- l'entité ou la personne figure sur la liste actualisée et consolidée de personnes et d'entités auxquelles des mesures de gel s'appliquent ;
- l'entité est contrôlée par une personne ou une entité sanctionnée ; pour la définition du terme « contrôle », nous faisons référence à l'article 1:14 CSA ;
- il y a des bénéficiaires effectifs qui sont repris sur la liste de personnes et d'entités auxquelles des mesures de gel s'appliquent.

La liste de personnes et d'entités auxquelles des mesures de gel s'appliquent est disponible sur le site de la Trésorerie du SPF Finances.

Rekening houdende met het toepassingsgebied, zoals bepaald in het zesde sanctiepakket van juni 2022 (*cf. supra*), kan gesteld worden dat deze screening zal moeten gebeuren voor alle opdrachten die een auditkantoor gebruikelijk verricht.

Er zal een einde moeten gesteld worden aan de verboden dienstverlening. Dit zal in de praktijk het meest voorkomen indien de entiteit voor wie de opdracht wordt uitgevoerd een verbonden partij is van een gesanctioneerde rechtspersoon. De complexiteit van de modaliteiten (waaronder de mogelijkheid tot ontheffing van het verbod) houdt in dat de diverse situaties die kunnen dwingen tot beëindiging van een opdracht niet in de context van deze bijdrage kunnen behandeld worden.

Met betrekking tot de aanvaarding van betalingen vanwege gesanctioneerde (rechts) personen, stelt het NBA⁷, o.i. terecht:
"Tot slot, aangezien de tegoeden en economische middelen van een gesanctioneerde (rechts)persoon of verbonden partij zijn bevroren, is het ook verboden om tegoeden of economische middelen van hen te ontvangen. Een accountant mag dus geen vergoeding meer innen in het kader van de opdrachtrelatie met een gesanctioneerde (rechts)persoon of verbonden partij (...)."

2- AML

- Principe

Financiële embargo's zijn onlosmakelijk verbonden aan de antiwitwaswetgeving: art. 8, § 1 van de Wet van 18 september 2017 tot voorkoming van het witwassen van geld en financiering van terrorisme en tot beperking

⁷ NBA Alert 45, *Gevolgen van de oorlog in Oekraïne en de sanctiewetgeving voor accountants*, Versie 3.1, 12 oktober 2022, p. 9.

Compte tenu du champ d'application, tel que défini dans le sixième train de sanctions de juin 2022 (*cf. supra*), l'on peut affirmer que cet examen devra être effectué pour toutes les missions habituellement réalisées par un cabinet de révision.

Il sera nécessaire de mettre un terme à la prestation de services interdite. Dans la pratique, cela se produira le plus souvent si l'entité pour laquelle la mission est effectuée est une partie liée d'une personne morale sanctionnée. La complexité des modalités (notamment la possibilité de dérogation à l'interdiction) implique que les différentes situations pouvant contraindre à la cessation d'une mission ne peuvent être traitées dans le cadre de cet article.

En ce qui concerne l'acceptation de paiements provenant de personnes (morales) sanctionnées, la NBA⁷ déclare, à notre avis, à juste titre :
« Enfin, étant donné que les avoirs et les ressources économiques d'une personne (morale) sanctionnée ou d'une partie liée sont gelés, il est également interdit de recevoir des avoirs ou des ressources économiques de leur part. Un expert-comptable ne peut donc plus percevoir de rémunération dans le cadre de la relation de mission avec une personne (morale) sanctionnée ou une partie liée (...). » (traduction libre)

2- Lutte contre le blanchiment de capitaux (AML)

- Principe

Les embargos financiers sont inextricablement liés à la législation anti-blanchiment : en effet, l'article 8, § 1er de la loi du 18 septembre 2017 relative à la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme et à la

⁷ NBA Alert 45, *Gevolgen van de oorlog in Oekraïne en de sanctiewetgeving voor accountants*, Version 3.1, 12 octobre 2022, p. 9.

van het gebruik van contanten (hierna de AWW) bepaalt immers:

"De onderworpen entiteiten ontwikkelen en passen doeltreffende gedragslijnen, procedures en interne controlemaatregelen toe die evenredig zijn met hun aard en omvang: 3° om te voldoen aan de bindende bepalingen betreffende financiële embargo's."

- Instructies en procedures

Onderworpen entiteiten, en derhalve bedrijfsrevisoren, zijn dus verplicht om een toezichtstelsel te ontwikkelen dat het mogelijk maakt om de financiële sancties na te leven.

Concreet wordt verwacht dat de onderworpen entiteiten, evenredig met hun aard en omvang, onder meer:

- gedragslijnen, procedures en interne controlemaatregelen ontwikkelen. Het gaat hierbij onder andere over het uitwerken van risicobeheermodellen, de cliëntacceptatie, de waakzaamheid ten aanzien van de cliënten en de verrichtingen, de melding van verdachte transacties...
- hun personeelsleden op de hoogte brengen van de instructies en procedures die werden uitgewerkt om te voldoen aan de bindende bepalingen met betrekking tot financiële embargo's. Communicatie volstaat niet: tevens dient gecontroleerd of de instructies werkelijke begrepen en toegepast worden.

Met betrekking tot voornoemde procedures, bevat de AML_REV Survey van juni 2022 van het College van toezicht op de bedrijfsrevisoren⁸ nuttige indicaties van de in deze procedures te behandelen onderwerpen.

⁸ Toelichting AML_REV Survey, *Periodieke vragenlijst over de voorkoming van het witwassen van geld en de financiering van terrorisme* (fsma.be).

limitation de l'utilisation des espèces (ci-après « la LAB ») stipule :

« Les entités assujetties définissent et mettent en application des politiques, des procédures et des mesures de contrôle interne efficaces et proportionnées à leur nature et à leur taille : 3° afin de se conformer aux dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers. »

- Consignes et procédures

Les entités assujetties, et donc les réviseurs d'entreprises, sont tenues de mettre sur pied un mécanisme de surveillance permettant de respecter les sanctions financières.

Concrètement, on attend notamment des entités assujetties, de manière proportionnée à leur nature et à leur taille :

- qu'elles définissent des politiques, des procédures et des mesures de contrôle interne. Il s'agit à cet égard notamment de l'élaboration de modèles en matière de gestion des risques, de l'acceptation des clients, de la vigilance à l'égard de la clientèle et des opérations, de la déclaration de transactions suspectes, etc. ;
- qu'elles informent les membres de leur personnel des consignes et procédures élaborées afin de se conformer aux dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers. La communication ne suffit pas : il faut aussi vérifier si les consignes sont effectivement comprises et appliquées.

En ce qui concerne les procédures susmentionnées, la Survey AML_REV (enquête) de juin 2022 du Collège de supervision des réviseurs d'entreprises⁸ contient des indications utiles sur les sujets à traiter dans ces procédures.

⁸ Notes explicatives concernant la Survey AML_REV Questionnaire périodique relatif à la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme (fsma.be).

Algemene risicobeoordeling

Houdt de algemene AML-risicobeoordeling en risico-indeling rekening met de risicofactoren die verband houden met de bindende bepalingen over embargo's en bevrozingen van tegoeden?

A. Identificatie cliënten

Van de bedrijfsrevisor wordt, als "onderworpen entiteit" verwacht dat hij, rekening houdende met artikel 8, § 1, 3° van de AWW, nagaat of een potentiële cliënt, de eventuele lasthebber, en uiteindelijke begunstigen niet voorkomen op de lijsten van de embargo's die van toepassing zijn en opgelegd worden internationaal, door de Veiligheidsraad van de Verenigde Naties, Europees, door de Europese Unie, en nationaal, door de Nationale Veiligheidsraad en de Belgische overheid.

De interne procedures moeten voorzien in een hernieuwde check telkens de lijsten van personen/entiteiten die door financiële embargo's en bevrozingen van tegoeden worden gewijzigd.

B. Risicoprofiel cliënten

Ook voor bestaande cliënten dient het risicoprofiel periodiek geëvalueerd te worden. Wetende dat, zoals hoger uiteengezet, voornoemde referentiekaders snel kunnen evolueren, houdt de monitoring van deze verplichting een bijzondere uitdaging in. Een periodieke update lijkt het minimum.

Besluit de AMLCO dat de cliënt of de begunstigde van een verrichting beoogd wordt door een financieel embargo of door het bevrozen van de tegoeden, dan vloeien de volgende gevolgen eruit voort:

a. verbod om een zakelijke relatie aan te gaan: het kantoor zal zich ervan onthouden een relatie aan te gaan met een persoon of entiteit die voorkomt in een lijst van de financiële embargo's of bevrozingsmaatregelen;

Évaluation globale des risques

Les facteurs de risques liés aux dispositions contraignantes en matière d'embargos et de gels des avoirs sont-ils repris dans l'évaluation globale des risques et dans la classification des risques en matière d'AML ?

A. Identification des clients

Le réviseur d'entreprises, en tant qu'« entité assujettie », est censé vérifier, compte tenu de l'article 8, § 1er, 3° de la LAB, qu'un client potentiel, ses mandataires éventuels et ses bénéficiaires effectifs ne sont pas des personnes reprises dans les listes d'embargos qui sont d'application et imposées au niveau international, par le Conseil de sécurité des Nations Unies, au niveau européen, par l'Union européenne, et au niveau national, par le Conseil national de Sécurité et par les pouvoirs publics belges.

Les procédures internes doivent prévoir une nouvelle vérification chaque fois que les listes de personnes/entités concernées par les embargos financiers et le gel des avoirs sont modifiées.

B. Profil de risque des clients

Le profil de risque doit également être évalué périodiquement pour les clients existants. Sachant que les cadres de référence précités peuvent évoluer rapidement, comme indiqué plus haut, le suivi de cette obligation présente un défi particulier. Une mise à jour périodique semble être le minimum.

Si l'AMLCO conclut que le client ou le bénéficiaire d'une opération est visé par un dispositif d'embargo financier ou de gel d'avoirs, plusieurs conséquences en découlent :

a. interdiction d'entrée en relation : le cabinet s'abstient d'entrer en relation avec une personne ou une entité désignée dans un dispositif d'embargos financiers ou de gel d'avoirs ;

**INTERNATIONALE SANCTIES
KUNNEN TOT GEVOLG HEBBEN
DAT DE DOOR HET KANTOOR
BEPAALEN CRITERIA VOOR
EEN OPDRACHTGERICHTE
KWALITEITSCONTROLE (EQCR)
VAN TOEPASSING WORDEN.**

b. herbeoordeling van het risicoprofiel van de cliënt en daarmee verbonden personen: het kantoor gaat over tot een herbeoordeling van het risicoprofiel van de cliënt, en de ermee verbonden personen, die het voorwerp is van een financiële embargo of bevroeringsmaatregel. Het kantoor zal een aangepaste waakzaamheid aan de dag leggen ten aanzien van de cliënt en betrokken personen, alsook een grondig onderzoek uitvoeren op eerdere verrichtingen en in het algemeen op zakelijke relaties met de betrokken persoon of entiteit die tot doel zouden kunnen hebben om fondsen, financiële instrumenten of economische middelen ter beschikking te stellen aan de op dergelijke lijst opgenomen persoon of entiteit, of verbonden kunnen zijn met het witwassen van geld, met de financiering van terrorisme of de proliferatie van massavernietigingswapens.

1- Opdrachtgerichte kwaliteitscontrole

Internationale sancties kunnen tot gevolg hebben dat de door het kantoor bepaalde criteria voor een opdrachtgerichte kwaliteitscontrole (EQCR) van toepassing worden.

Is er sprake van een continuïteitsbedreiging of zijn de onzekerheden en complexiteit van de oordeelsvorming sterk toegenomen, dan is één van de maatregelen die een kantoor kan nemen het aanstellen van een tweede partner die het dossier mee zal opvolgen om een zogenaamde *engagement quality control review (EQCR)* uit te voeren.

**LES SANCTIONS
INTERNATIONALES PEUVENT
ENTRAÎNER L'APPLICATION
DES CRITÈRES DÉFINIS PAR LE
CABINET POUR UNE REVUE
DE LA QUALITÉ DE LA MISSION
(EQR).**

b. réexamen du profil de risques du client désigné et des personnes liées : le cabinet réexamine le profil de risques du client désigné sur une liste d'embargos ou de gels d'avoirs ainsi que des personnes liées à celui-ci. Le cabinet met en œuvre des mesures de vigilance adaptées à l'égard du client et des personnes liées et réalise un examen renforcé des opérations effectuées antérieurement, et plus généralement du fonctionnement de toute relation d'affaires ayant des liens avec la personne ou l'entité désignée, qui pourraient avoir pour objet de mettre des fonds, instruments financiers ou ressources économiques à la disposition de la personne ou entité désignée ou pourraient être liées au blanchiment de capitaux, au financement du terrorisme ou au financement de la prolifération d'armes de destruction massive.

1- Revue de la qualité de la mission

Les sanctions internationales peuvent entraîner l'application des critères définis par le cabinet pour une revue de la qualité de la mission (EQR).

S'il existe une menace sur la continuité d'exploitation ou si les incertitudes et la complexité du jugement ont augmenté de manière significative, l'une des mesures qu'un cabinet peut prendre est de désigner un deuxième associé qui assurera le suivi du dossier pour réaliser ce que l'on appelle une revue de la qualité de la mission (*engagement quality review, EQR*).

Een van de uitdagingen zal er dan in bestaan een "reviewer" te vinden die beschikt over de nodige competenties.

2- Meldingsplicht

De interne kantoorprocedures dienen te voorzien in een meldingsplicht aan de Algemene Administratie van de Thesaurie (FOD Financiën) van vaststellingen die verband houden met bevrozingen van tegoeden of financiële embargo's.

Impact op de financiële verslaggeving, voorwerp van revisorale controle

Gezien de toegenomen internationalisering van de handel, kan niet uitgesloten worden dat een gecontroleerde entiteit direct of indirect impact ondervindt van internationale sancties.

Het conflict dat aanleiding heeft gegeven tot het embargo en de sanctiewetgeving zelf kunnen belangrijke gevolgen hebben voor ondernemingen. De belangen van deze ondernemingen in de door de sancties geviseerde landen, onder welke vorm ook (investeringen, deelnemingen) kunnen worden geïmpacteerd.

Handelsbeperkingen over en weer belemmeren het handelsverkeer. Bepaalde sectoren worden rechtstreeks getroffen. De EU legde beperkende maatregelen op in de financiële sector maar ook in de sectoren van lucht-, zee- en ruimtevaart, energie en technologie. Daarnaast geldt er een zeer sterke beperking van de export van militaire goederen en van de zogeheten *dual-use*-goederen die zowel een militair als een civiel doel kunnen dienen.

Internationale sancties kunnen zeer diverse gevolgenhebben voor de gecontroleerde. Ook de impact van deze gevolgen kan zeer uiteenlopend zijn. Voor sommige ondernemingen zullen de sancties levensbedreigend zijn, andere zullen een moeilijke, doch overleefbare periode doormaken. Nog andere zullen een

L'un des défis consistera alors à trouver une « personne chargée de la revue » possédant les compétences nécessaires.

2- Obligation de déclaration

Les procédures internes du cabinet doivent prévoir une obligation de déclaration à l'Administration générale de la Trésorerie (SPF Finances) des constatations relatives aux gels des avoirs ou aux embargos financiers.

Impact sur le reporting financier faisant l'objet du contrôle révisoral

Compte tenu de l'internationalisation accrue des échanges, il ne peut être exclu qu'une entité contrôlée soit directement ou indirectement affectée par des sanctions internationales.

Le conflit étant à l'origine de l'embargo et la législation sur les sanctions elle-même peuvent avoir un impact considérable sur les entreprises. Les intérêts de ces entreprises dans les pays visés par les sanctions, sous quelque forme que ce soit (investissements, participations), peuvent être impactés.

Les restrictions commerciales réciproques entravent les échanges. Certains secteurs sont directement affectés. L'UE a imposé des mesures restrictives dans le secteur financier, mais aussi dans les secteurs de l'aviation, du transport maritime et spatial, de l'énergie et de la technologie. En outre, il existe une très forte restriction sur l'exportation de biens militaires et de biens dits « à usage double » qui peuvent servir des fins à la fois militaires et civiles.

Les sanctions internationales peuvent avoir un large éventail de conséquences pour l'entité contrôlée. L'impact de ces conséquences peut également être très varié. Pour certaines entreprises, les sanctions mettront en danger leur continuité d'exploitation, tandis que d'autres connaîtront une période difficile, mais

aantal afgeleide gevolgen ondergaan (zoals bijvoorbeeld de gestegen grondstofprijzen).

Diverse boekhoudkundige vraagstukken kunnen aan de orde zijn:

- Indien het overleven van de onderneming bedreigd is, dan stelt zich de vraag of nog in continuïteit kan afgesloten worden dan wel dat de *going concern*-assumptie moet verlaten worden (met dienovereenkomstige aanpassing van de waarderingsregels).
- Bijzondere waardeverminderingen kunnen zich opdringen, zoals bijvoorbeeld voor succursalen en/of filialen in "vijandig" gebied.
- Overtredingen van de sancties kunnen tot boetes leiden die gebeurlijk van materieel belang kunnen zijn.
- De sancties kunnen tot gevolg hebben dat contractuele verplichtingen niet kunnen worden nagekomen, met schadevergoedingen tot gevolg.
- De aanleg van voorzieningen voor verlieslatende contracten.
- De afwaardering van (snel bedervende) voorraden.
- Enz.

Er mag worden verwacht dat de gecontroleerde entiteit een analyse maakt van de gevolgen van de oorlog en de sanctiewetgeving voor de organisatie en de maatregelen neemt om de daaruit volgende risico's te beheersen.

Stakeholders zullen verwachten dat de organisatie rapporteert over de impact, op korte en lange termijn, van het conflict en de sancties op de organisatie en de gerealiseerde resultaten. De rapportering hierover zal zich vooral op niveau van het jaarverslag situeren. Van de auditor mag dan ook verwacht worden dat hij bijzondere aandacht besteedt aan de kwaliteit van de door de gecontroleerde uitgevoerde analyse en rapportering.

Ook op het vlak van interne beheersing zullen er gevolgen zijn. Zo mag worden verwacht dat ondernemingen een interne beheersing

survivront. D'autres encore subiront un certain nombre d'effets dérivés (tels que la hausse des prix des matières premières).

Divers enjeux comptables peuvent se poser :

- Si la survie de l'entreprise est menacée, la question se pose de savoir s'il est encore possible de clôturer les comptes en continuité ou si le principe comptable de continuité d'exploitation doit être abandonné (avec un ajustement correspondant des règles d'évaluation).
- Des dépréciations exceptionnelles peuvent s'imposer, comme pour les succursales et/ou les filiales situées en territoire « hostile ».
- Les infractions aux sanctions peuvent entraîner des amendes potentiellement significatives.
- Les sanctions peuvent entraîner l'impossibilité de remplir les obligations contractuelles, entraînant des dommages-intérêts.
- La constitution de provisions pour contrats déficitaires.
- La dépréciation des stocks (périssables).
- Etc.

On peut s'attendre à ce que l'entité contrôlée analyse les conséquences de la guerre et de la législation sur les sanctions pour l'organisation et prenne des actions pour gérer les risques qui en découlent.

Les parties prenantes s'attendent à ce que l'organisation rende compte de l'impact, à court et à long terme, du conflit et des sanctions sur l'organisation, ainsi que des résultats obtenus. Le *reporting* à ce sujet se fera principalement au niveau du rapport de gestion. On peut donc s'attendre à ce que l'auditeur accorde une attention particulière à la qualité de l'analyse et du *reporting* effectués par l'entité contrôlée.

Il y aura également des conséquences en termes de contrôle interne. Ainsi on peut s'attendre à ce que les entreprises mettent en

uitwerken, gericht op de naleving van de opgelegde sanctiemaatregelen: organisaties moeten het overzicht bewaren van de wijzigende sanctiemaatregelen en de juiste maatregelen treffen om de naleving van de sanctiewetgeving te borgen.

Het conflict en de opgelegde sanctiemaatregelen kunnen immers een impact hebben op de werking van de interne controleomgeving. In eerste instantie is het de gecontroleerde zelf die moet overgaan tot het in kaart brengen van de risico's verbonden aan de sancties en tot het uitwerken van de nodige (beheers-) maatregelen. Dit neemt niet weg dat de auditor kan geconfronteerd worden met een verhoogd risico op fouten en fraude.

Impact op de uitvoering van de controle-opdracht door de auditor

Bijzondere aandacht zal moeten besteed worden aan de vraag hoe de gecontroleerde zich heeft georganiseerd om *compliance* met de sancties te waarborgen. Mededeling 15 maart 2022 van het College van Toezicht op de Bedrijfsrevisoren herinnert eraan dat de bedrijfsrevisoren onwettige handelingen dienen na te gaan. Hierbij wordt van de bedrijfsrevisoren verwacht dat ze bij de preventie en opsporing van onwettige handelingen, afhankelijk van de sector of het geografisch gebied waarin de gecontroleerde entiteit actief is, bijzondere aandacht hebben voor de sanctiemaatregelen.

Er kan niet uitgesloten worden dat de gecontroleerde, gesteld voor een nieuwe en gebeurlijk belangrijke uitdaging, zijn commissaris aanspreekt voor overleg. Deze laatste zal de nodige voorzichtigheid en terughoudendheid meten in acht nemen, op gevaar af zijn onafhankelijkheid te verliezen.

De controlebenadering zal mede bepaald worden door de mate waarin de gecontroleerde de gevolgen van internationale sancties ondervindt. Het is belangrijk dat de bedrijfsrevisor via *risk assessment*-procedures een goed

place un système de contrôle interne visant à garantir le respect des sanctions imposées : les organisations doivent garder une vue d'ensemble de l'évolution des sanctions et prendre les mesures appropriées pour garantir le respect de la législation sur les sanctions.

En effet, le conflit et les sanctions imposées peuvent avoir un impact sur le fonctionnement de l'environnement de contrôle interne. Dans un premier temps, c'est l'entité contrôlée elle-même qui doit procéder à l'identification des risques liés aux sanctions et à l'élaboration des mesures (contrôles) nécessaires. Il n'en demeure pas moins que l'auditeur peut être confronté à un risque accru d'erreurs et de fraudes.

Impact sur la réalisation de la mission d'audit par l'auditeur

Une attention particulière devra être accordée à la question de savoir comment l'entité contrôlée s'est organisée pour garantir la conformité aux sanctions. La communication du 15 mars 2022 du Collège de supervision des réviseurs d'entreprises rappelle que les réviseurs d'entreprises doivent enquêter sur les actes illégaux. Ce faisant, les réviseurs d'entreprises sont censés accorder une attention particulière aux sanctions dans le cadre de la prévention et de la détection des actes illégaux, en fonction du secteur ou de la zone géographique dans lesquels l'entité contrôlée opère.

Il ne peut être exclu que l'entité contrôlée, confrontée à un nouveau défi potentiellement important, s'adresse à son commissaire pour concertation. Ce dernier devra faire preuve de la prudence et de la retenue requises, au risque de perdre son indépendance.

L'approche d'audit sera également déterminée par la mesure dans laquelle l'entité contrôlée est affectée par les sanctions internationales. Il est important que l'auditeur acquière une bonne compréhension de l'évaluation des risques

inzicht verkrijgt in de risicobeoordeling van het management en de door deze laatste genomen maatregelen.

Het zal geen evidentie zijn om te bepalen of het management het impact van de huidige omstandigheden correct inschat bij het maken van significante schattingen, bij de *going concern*-beoordeling...

Evenmin kan uitgesloten worden dat de gecontroleerde probeert de sancties te omzeilen in een poging vooropgestelde doelstellingen te realiseren.

De impact van de internationale sancties, de hieraan verbonden onzekerheid en de wijze waarop één en ander in de financiële rapportering wordt verwerkt, c.q. toegelicht, zal bepalen welk type verklaring zal worden afgelegd.

Vooraf de volledigheid van de toelichting zal bepalend zijn. Is de auditor van oordeel dat deze toelichting ontoereikend is, dan zal dit resulteren in een verklaring met beperking dan wel in een afkeurende verklaring.

Ook bij een adequate toelichting kan het aangewezen zijn via een paragraaf ter benadrukking van bepaalde aangelegenheden de aandacht van de gebruikers te vestigen op de in de financiële overzichten gepresenteerde of toegelichte aangelegenheid.

Slaagt de auditor er niet in de noodzakelijke controle-informatie te verzamelen, dan zal een verklaring met beperking dan wel een oordeelonthouding aangewezen zijn.

Indien de consequentie bestaat uit een onzekerheid omtrent de continuïteit, dan zal ISA 570 bepalen welke impact er zal zijn op niveau van de commissaris-verklaring (afkeurend, paragraaf inzake materiële onzekerheid omtrent de continuïteit).

effectuée par la direction et des mesures prises par cette dernière et ce à travers les procédures d'évaluation des risques.

Il ne sera pas évident de déterminer si la direction évalue correctement l'impact des conditions actuelles lorsqu'elle procède à des estimations comptables importantes, à l'évaluation de la continuité d'exploitation, etc.

Il ne peut pas non plus être exclu que l'entité contrôlée tente de contourner les sanctions dans le but d'atteindre des objectifs fixés.

L'impact des sanctions internationales, l'incertitude qui en découle et la manière dont cela est traité ou commenté dans l'information financière détermineront le type de rapport qui sera émis.

En particulier, le caractère exhaustif des informations fournies sera déterminant. Si l'auditeur estime que ces informations fournies sont inadéquates, il exprimera une opinion avec réserve ou une opinion défavorable dans son rapport.

Même si les informations fournies sont adéquates, il peut être approprié d'attirer l'attention des utilisateurs sur le point présenté ou mentionné dans les états financiers au moyen d'un paragraphe d'observation.

Si l'auditeur ne parvient pas à recueillir les éléments probants nécessaires, l'expression d'une opinion avec réserve ou la formulation d'une impossibilité d'exprimer une opinion dans le rapport sera appropriée.

Si la conséquence consiste en une incertitude relative à la continuité d'exploitation, la norme ISA 570 déterminera l'impact au niveau du rapport du commissaire (opinion défavorable, paragraphe sur l'incertitude significative relative à la continuité d'exploitation).

AFHANKELIJK VAN DE SITUATIE,
ZULLEN DE INTERNATIONALE
SANCTIES VOOR DE
GECONTROLEERDE EEN
BELANGRIJKE GEBEURTENIS
UITMAKEN, TE VERMELDEN IN
HET JAARVERSLAG.

Afhankelijk van de situatie, zullen de internationale sancties voor de gecontroleerde een belangrijke gebeurtenis uitmaken, te vermelden in het jaarverslag.

In sommige gevallen zal de bedrijfsrevisor in de *key audit matters* aandacht besteden aan de werkzaamheden uitgevoerd om goed de effecten en gevolgen van de sanctiewetgeving in kaart te brengen (ISA 701).

Besluit

Het is evident dat cijferberoepen in de frontlinie staan bij het bewaken van sancties die directe of indirecte financiële gevolgen tot doel hebben. De morele verontwaardiging over de feiten die aanleiding gegeven hebben tot deze sancties impliceert dat de verwachtingen ten aanzien van deze beroepen hoog gespannen zijn.

Anderzijds kan niet voorbijgegaan worden aan de risico's verbonden aan het conflict zelf en de sanctieregeling waartoe dit aanleiding gegeven heeft.

In deze context van gespannen verwachtingen en verhoogde risico's op diverse vlakken, zal de auditor moeten getuigen van verscherpte aandacht en kritische ingesteldheid.

SELON LA SITUATION, LES
SANCTIONS INTERNATIONALES
CONSTITUERONT UN
ÉVÉNEMENT IMPORTANT
POUR L'ENTITÉ CONTRÔLÉE,
À MENTIONNER DANS LE
RAPPORT DE GESTION.

Selon la situation, les sanctions internationales constitueront un événement important pour l'entité contrôlée, à mentionner dans le rapport de gestion.

Dans certains cas, l'auditeur prêtera attention, dans les points clés de l'audit (*key audit matters*), aux procédures mises en œuvre pour identifier correctement les effets et conséquences de la législation sur les sanctions (norme ISA 701).

Conclusion

Il est évident que les professionnels du chiffre sont en première ligne dans le suivi des sanctions visant des conséquences financières directes ou indirectes. D'une part, l'indignation morale sur les faits ayant donné lieu à ces sanctions implique que les attentes à l'égard de ces professionnels sont élevées.

D'autre part, il ne faut pas négliger les risques liés au conflit lui-même et au régime de sanctions qui en a découlé.

Dans ce contexte d'attentes tendues et de risques accrus dans divers domaines, l'auditeur devra faire preuve d'une attention et d'un esprit critique accrus.

Summary

Between sovereign states, international sanctions, such as the embargo, are one way to express dissatisfaction with the actions of the state against which the sanctions are directed.

International sanctions are part of public international law, an area of law with which the average registered auditor does not encounter much.

The purpose of this article is to discuss a number of possible consequences of international sanctions on auditing practice, without claiming to be exhaustive. The starting point is the international sanctions in the context of the Ukraine conflict.

Essentially, a threefold impact of the aforementioned sanctions regime on auditing practice is analyzed, namely:

- impact on the audit firm organization and procedures;
- impact on financial reporting, subject to an audit; and

- impact on the auditor's performance of the audit engagement.

The audit firm organization will need to guard about auditor compliance with the sanctions regime; for example, it will need to avoid performing audit services for organization or individuals that are the subject of the aforementioned sanctions.

The impact on the financial reporting of clients not subject to the service ban will include assessing the impact of the effects of the embargoes, such as increased commodity prices, sourcing problems, bad debts, inability to perform contracts, ..., effects that in a number of cases will result in going concern issues.

Finally, the aforementioned can also have an impact on the auditor's execution of the assignment. The first aspect to consider in this respect are the possible implications for the audit of consolidations where the consolidation scope includes embargoed entities.

CHRONIQUE / KRONIEK

DROIT DES SOCIÉTÉS VENNOOTSCHAPSRECHT

FERNAND MAILLARD

*Vice-président honoraire IRE, réviseur d'entreprises
Ere-ondervoorzitter IBR, bedrijfsrevisor*



MARLEEN MANNEKENS

Partner, Grant Thornton



Introduction

L'importance du droit des sociétés pour le réviseur d'entreprises, le comptable et le conseiller fiscal (ci-après le professionnel) peut difficilement être surestimée. Il n'est pas aisé de concevoir une mission qui serait exempte de toute interférence avec le droit des sociétés. Les plus évidentes sont bien sûr les « missions spéciales » découlant directement du Code des sociétés et des associations (ci-après également dénommé « CSA ») et dont seul l'apport en nature est une mission réservée au professionnel qualifié de réviseur d'entreprises.

Inleiding

Het belang van het vennootschapsrecht voor de bedrijfsrevisor, de accountant en de belastingadviseur (hierna de beroepsbeoefenaar), kan moeilijk overschat worden. Het is moeilijk een opdracht te bedenken hetwelk vrij zou zijn van enige interferentie van het vennootschapsrecht. Voor de hand liggend zijn uiteraard de "bijzondere opdrachten" rechtstreeks voortvloeiend uit het wetboek Vennootschappen en verenigingen (hierna ook "WVV") en waarvan enkel de inbreng in natura een voorbehouden opdracht is voor de als bedrijfsrevisor gekwalificeerde beroepsbeoefenaar.

Les autres missions spéciales sont des missions partagées qui peuvent être effectuées à la fois par le réviseur d'entreprises et l'expert-comptable certifié lorsque l'entreprise n'a pas désigné de commissaire, qu'elle n'a pas l'obligation légale de le faire et qu'elle ne l'a pas fait de son plein gré.

Le contrôle des comptes annuels par le commissaire nécessite également une bonne connaissance du droit des sociétés. Cela se reflète directement dans les dispositions légales relatives aux éléments qui doivent au moins figurer dans le rapport du commissaire. Ainsi, le commissaire doit inclure une déclaration indiquant si l'affectation des résultats soumise à l'assemblée générale est conforme aux statuts et au Code des sociétés et des associations, ainsi qu'une déclaration selon laquelle il n'a pas eu connaissance d'opérations effectuées ou de décisions prises en violation des dispositions du CSA.

Enfin, de nombreuses autres missions relevant de la pratique courante du professionnel sont parsemées d'éléments de droit des sociétés telles que les missions d'expert judiciaire, d'expert privé, d'expert-comptable, de conseil financier et comptable, les missions de liquidateur, les missions d'assistance telles que dans les procédures judiciaires et lors de l'élaboration du plan financier, etc.

Les raisons susmentionnées ont incité le TAA à envisager d'inclure périodiquement une Chronique de droit des sociétés dans sa série de publications.

Modifications au CSA en 2023

A. Loi du 25 mai 2023 et arrêté royal du 20 octobre 2023 : fusions/scissions transfrontalières

Tout d'abord la loi du 25 mai 2023 (M.B. 6 juin 2023) modifiant le Code des sociétés

De overige bijzondere opdrachten zijn de gedeelde opdrachten die zowel door de bedrijfsrevisor als door de gecertificeerde accountant kunnen worden uitgevoerd in het geval de vennootschap geen commissaris heeft benoemd en daartoe geen wettelijke verplichting heeft noch dit op vrijwillige basis heeft gedaan.

Ook de controle van de jaarrekening door de commissaris, vergt een gedegen kennis van het vennootschapsrecht. Dit blijkt rechtstreeks uit de wettelijke bepalingen betreffende de elementen die minstens moeten voorkomen in het commissarisverslag. Aldus dient de commissaris een vermelding op te nemen die aangeeft of de resultaatverwerking die aan de algemene vergadering wordt voorgelegd in overeenstemming is met de statuten en met het wetboek van vennootschappen en verenigingen en eveneens een vermelding dat zij geen kennis hebben gekregen van verrichtingen gedaan of beslissingen genomen met overtreding van de bepalingen van het WVV.

Tot slot zijn heel wat andere opdrachten die tot de courante praktijk van de beroepsbeoefenaar behoren doorspekt van elementen uit het vennootschapsrecht zoals opdrachten als gerechtsdeskundige, als private deskundige, als accountant, als financieel- en boekhoudkundig adviseur, opdrachten als vereffenaar, opdrachten van bijstand zoals in gerechtelijke procedures en bij het opstellen van het financieel plan, enz.

Voormelde redenen brengen het TAA bij haar voornemen om op periodieke wijze een *Kroniek Vennootschapsrecht* op te nemen in haar publicatiereeks.

Wijzigingen aan het WVV in 2023

A. Wet van 25 mei 2023 en koninklijk besluit van 20 oktober 2023: grensoverschrijdende fusies/splitsingen

Allereerst de wet van 25 mei 2023 (BS 6 juni 2023) tot wijziging van het Wetboek van

et des associations¹, la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé et le Code judiciaire : il s'agit essentiellement de la transposition en droit belge de la directive (UE) 2019/2121 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 modifiant la directive (UE) 2017/1132 en ce qui concerne les transformations, fusions et scissions transfrontalières². Il faut noter que cela ne concerne que les sociétés, la directive UE ignorant totalement les associations et fondations. Le législateur belge a décidé en 2019 de mettre dans le même CSA les sociétés, associations et fondations dans un but d'uniformisation d'une série de définitions et procédures. En n'étendant pas aux associations et fondations le régime des fusions/scissions transfrontalières, le législateur belge a manqué une occasion de continuer à son processus d'uniformisation. Cette loi du 25 mai 2023 est plus amplement commentée plus loin.

B. Loi du 7 juin 2023 : insolvabilité

La loi du 7 juin 2023 (*M.B.* 7 juillet 2023) modifie les articles 2:74; 2:74/1; 2:113; 2:114 en transposant la directive (UE) 2019/1023 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 relative aux cadres de restructuration préventive, à la remise de dettes et aux déchéances, et aux mesures à prendre pour augmenter l'efficacité des procédures en matière de restructuration, d'insolvabilité et de remise de dettes, et modifiant la directive (UE) 2017/1132 et portant des dispositions diverses

- 1 Le loi du 25 mai 2023 modifie les articles suivants: 5:47; 7:57; 12:7; 12:8; 12:13; 12:14; 12; 24; 12:37; 12:50; 12:59; 12:67; 12:73; 12:75; 12:90; 12:106; 12:108; 12:109; 12:110; 12:111; 12:112; 12:112/1; 12:113; 12:114; 12:115; 12:116; 12:116/1; 12:117; 12:118; 12:119; 12:120; 12:121; 12:112; 12:123; 12:124; 12:125; 12:126; 12:127; 12:128; 12:129; 12:130; 12:131; 12:132; 12:133; 12:134; 12:135; 12:136; 12:137; 12:138; 12:139; 12:140; 12:141; 14:8; 14:16; 14:17; 14:17/1; 14:17/2; 14:18; 14:18/1; 14:19; 14:20; 14:21; 14:22; 14:24; 14:25; 14:25/1; 14:26; 14:27; 14:28; 14:29 du CSA.
- 2 On notera aussi l'adaptation en conséquence du CIR62 par l'art. 44 de la Loi du 28 décembre 2023 portant des dispositions fiscales diverses (*M.B.* 29 décembre 2023, p. 125014) (Numac : 2023048795).

vennootschappen en verenigingen¹, van de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht en van het Gerechtelijk Wetboek: het betreft hoofdzakelijk de omzetting in Belgisch recht van Richtlijn (EU) 2019/2121 van het Europees Parlement en de Raad van 27 november 2019 tot wijziging van Richtlijn (EU) 2017/1132 met betrekking tot grensoverschrijdende omzettingen, fusies en splitsingen². Er dient te worden opgemerkt dat dit alleen vennootschappen betreft, aangezien de EU-richtlijn verenigingen en stichtingen volledig negeert. In 2019 heeft de Belgische wetgever besloten om vennootschappen, verenigingen en stichtingen in hetzelfde WVV op te nemen met als doel een reeks definities en procedures te standaardiseren. Door de regeling voor grensoverschrijdende fusies/splitsingen niet uit te breiden tot verenigingen en stichtingen, heeft de Belgische wetgever een kans gemist om zijn standaardiseringsproces voort te zetten. Deze wet van 25 mei 2023 wordt hieronder in meer detail besproken.

B. Wet van 7 juni 2023: insolventie

De wet van 7 juni 2023 (*BS* 7 juli 2023) wijzigt de artikelen 2:74, 2:74/1, 2:113 en 2:114 WVV door omzetting van Richtlijn (EU) 2019/1023 van het Europees Parlement en de Raad van 20 juni 2019 betreffende preventieve herstructureringsstelsels, betreffende kwijtschelding van schuld en beroepsverboden, en betreffende maatregelen ter verhoging van de efficiëntie van procedures inzake herstructurering, insolventie en kwijtschelding van schuld, en tot wijziging van Richtlijn (EU)

- 1 De wet van 25 mei 2023 wijzigt de volgende artikelen: 5:47; 7:57; 12:7; 12:8; 12:13; 12:14; 12; 24; 12:37; 12:50; 12:59; 12:67; 12:73; 12:75; 12:90; 12:106; 12:108; 12:109; 12:110; 12:111; 12:112; 12:112/1; 12:113; 12:114; 12:115; 12:116; 12:116/1; 12:117; 12:118; 12:119; 12:120; 12:121; 12:112; 12:123; 12:124; 12:125; 12:126; 12:127; 12:128; 12:129; 12:130; 12:131; 12:132; 12:133; 12:134; 12:135; 12:136; 12:137; 12:138; 12:139; 12:140; 12:141; 14:8; 14:16; 14:17; 14:17/1; 14:17/2; 14:18; 14:18/1; 14:19; 14:20; 14:21; 14:22; 14:24; 14:25; 14:25/1; 14:26; 14:27; 14:28 en 14:29.
- 2 Let ook op de daaruit voortvloeiende aanpassing van het WIB92 door art. 44 van de wet van 28 december 2023 houdende diverse fiscale bepalingen (*BS* 29 december 2023, p. 125014) (Numac: 2023048795).

en matière d'insolvabilité. Le législateur belge a transposé en droit belge cette importante directive européenne en matière d'insolvabilité qui touche principalement le livre XX du Code de droit économique (CDE). Cela entraîne quelques modifications du CSA ensuite de la modification de l'article XX.100 CDE relatif à la dissolution judiciaire ; pour mémoire, cet article dispose :

« Sans préjudice des dispositions des Titres I et IV, du présent livre, la faillite est déclarée par jugement du tribunal de l'insolvabilité saisi, soit sur aveu du débiteur, soit sur citation d'un ou plusieurs créanciers, du ministère public, de l'administrateur provisoire visé aux articles XX.32 et XX.83/33 ou du curateur de la procédure principale dans le cas d'une procédure territoriale d'insolvabilité visée à l'article XX.13.

Les demandeurs en faillite visés à l'alinéa 1er peuvent demander par le même acte que le tribunal, après avoir constaté que les conditions de la faillite sont réunies, prononce la dissolution judiciaire du débiteur.

L'entité susceptible d'être dissoute et liquidée qui fait l'aveu de sa faillite peut demander dans l'acte d'aveu ou à l'audience subséquente que le tribunal, après avoir constaté que les conditions de la faillite sont réunies, prononce sa dissolution judiciaire.

Le tribunal prononce la dissolution judiciaire s'il n'y a pas d'actifs significatifs et si l'intérêt général l'exige.

Si le tribunal prononce la dissolution judiciaire, la procédure est poursuivie conformément aux articles 2:76 et suivants du Code des sociétés et des associations. [NDLR : cet alinéa ne concerne que les sociétés]

2017/1132 en houdende diverse bepalingen inzake insolventie. De Belgische wetgever heeft deze belangrijke Europese richtlijn inzake insolventie, die hoofdzakelijk betrekking heeft op boek XX van het Wetboek van economisch recht (WER), omgezet in Belgisch recht. Dit leidt tot een aantal wijzigingen van het WVV na de wijziging van artikel XX.100 WER betreffende gerechtelijke ontbinding; voor de goede orde, dit artikel bepaalt:

"Onverminderd de bepalingen van Titels I en IV van dit Boek, geschiedt de faillietverklaring bij vonnis van de insolventierechtbank waarbij de zaak aanhangig is gemaakt, hetzij op aangifte van de schuldenaar, hetzij op dagvaarding van een of meer schuldeisers, van het openbaar ministerie, van de voorlopige bewindvoerder bedoeld in artikelen XX.32 en XX.83/33 of van de curator van de hoofdprocedure in het geval van een territoriale insolventieprocedure bedoeld in artikel XX.13.

De in het eerste lid bedoelde verzoekers tot faillietverklaring kunnen door middel van dezelfde akte verzoeken dat de rechtbank, na te hebben vastgesteld dat de voorwaarden voor het faillissement zijn vervuld, de gerechtelijke ontbinding van de schuldenaar uitspreekt.

De entiteit die vatbaar is voor ontbinding en vereffening en aangifte doet van haar faillissement kan in de aangifte of op de daarop volgende zitting vragen dat de rechtbank, na te hebben vastgesteld dat de voorwaarden voor een faillissement verenigd zijn, haar gerechtelijke ontbinding uitspreekt.

De rechtbank spreekt de gerechtelijke ontbinding uit wanneer er geen significante activa voorhanden zijn en het algemeen belang dergelijke beslissing vereist.

Wanneer de rechtbank de gerechtelijke ontbinding uitspreekt, wordt de procedure vervolgd overeenkomstig de artikelen 2:76 en volgende van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen. [LET OP: dit lid is alleen van toepassing op vennootschappen]

En cas de citation en faillite d'une entreprise visée à l'article I.1, alinéa 1er, 1°, c), ou d'une personne morale dont les associés ont une responsabilité illimitée, le demandeur doit appeler à la cause les associés de celle-ci dont il connaît l'existence.

En cas d'aveu de faillite d'une entreprise visée à l'article I.1, alinéa 1er, 1°, c), ou d'une personne morale dont les associés ont une responsabilité illimitée, l'entreprise doit appeler à la cause ses associés. »

Au niveau des sociétés, l'article 2:74 CSA revu³ permet au tribunal d'agir plus rapidement

In geval van dagvaarding tot faillietverklaring van een onderneming bedoeld in artikel I.1, eerste lid, 1°, c), of een rechtspersoon waarvan de vennoten onbeperkt aansprakelijk zijn, dient de verzoeker de vennoten ervan die hij kent in de zaak te betrekken.

In geval van aangifte van faillissement van een onderneming bedoeld in artikel I.1, eerste lid, 1°, c), of een rechtspersoon waarvan de vennoten onbeperkt aansprakelijk zijn, dient de onderneming haar vennoten ervan in de zaak te betrekken."

Op het niveau van de vennootschappen biedt het herziene artikel 2:74 WVV³ de rechtbank de

3 Art. 2:74 CSA : « § 1er. A la demande de tout intéressé ou du ministère public, ou après communication par la chambre des entreprises en difficulté conformément à l'article XX.29 du Code de droit économique, le tribunal peut prononcer la dissolution d'une société restée en défaut de satisfaire à l'obligation de déposer les comptes annuels conformément aux articles 3:10 et 3:12.

Le tribunal peut soit accorder un délai de régularisation, et renvoyer le dossier à la chambre des entreprises en difficulté afin qu'elle en assure le suivi, soit prononcer la dissolution.

L'action en dissolution visée dans le présent paragraphe ne peut être introduite qu'après l'expiration d'un délai de sept mois suivant la date de clôture de l'exercice comptable.

Cette action est dirigée contre la société.

§ 2. A la suite de la communication par la chambre des entreprises en difficulté conformément à l'article XX.29 du Code de droit économique, le tribunal peut soit accorder un délai de régularisation, par lequel il renvoie le dossier à la chambre des entreprises en difficulté qui en assure le suivi, soit prononcer la dissolution d'une société :

1° quand cette société a été radiée d'office en application de l'article III.42, § 1er, 5°, du Code de droit économique ;

2° si malgré deux convocations à trente jours d'intervalle, la seconde par pli judiciaire, elle n'a pas comparu devant la chambre des entreprises en difficulté ;

3° si les membres de l'organe d'administration ne disposent pas des compétences fondamentales en matière de gestion ou ne disposent pas des qualifications professionnelles imposées par la loi, le décret ou l'ordonnance pour l'exercice de son activité.

Cette dissolution ne peut être prononcée aussi longtemps qu'une procédure de faillite, de réorganisation judiciaire ou de dissolution de la société est pendante.

§ 3. Après qu'un dossier de la chambre des entreprises en difficulté a été communiqué au tribunal comme prévu au paragraphe 1er, ou après qu'un dossier a été communiqué comme prévu au paragraphe 2 le greffier convoque la société par un pli judiciaire qui contient la décision motivée de la chambre des entreprises en difficulté et le texte du présent article.

§ 4. La dissolution produit ses effets à dater de la décision qui la prononce.

3 Art. 2:74 WVV "§ 1. De rechtbank kan op vraag van iedere belanghebbende of van het openbaar ministerie, dan wel na mededeling door de kamer voor ondernemingen in moeilijkheden krachtens artikel XX.29 van het Wetboek van economisch recht, de ontbinding uitspreken van een vennootschap die haar verplichting om een jaarrekening neer te leggen overeenkomstig de artikelen 3:10 en 3:12 niet is nagekomen.

De rechtbank kan hetzij een regularisatietermijn uitspreken, waarbij zij het dossier voor opvolging terugverwijst naar de kamer voor ondernemingen in moeilijkheden, hetzij de ontbinding uitspreken.

De vordering tot ontbinding bedoeld in deze paragraaf kan slechts worden ingesteld na het verstrijken van een termijn van zeven maanden te rekenen van de datum van afsluiting van het boekjaar.

Die vordering wordt ingesteld tegen de vennootschap.

§ 2. Ingevolge mededeling door de kamer voor ondernemingen in moeilijkheden krachtens artikel XX.29 van het Wetboek van economisch recht, kan de rechtbank hetzij een regularisatietermijn toekennen en het dossier voor opvolging terug verwijzen naar de kamer voor ondernemingen in moeilijkheden, hetzij de ontbinding van een vennootschap uitspreken:

1° wanneer die vennootschap ambtshalve werd geschrapt met toepassing van artikel III.42, § 1, 5°, van het Wetboek van economisch recht;

2° indien zij ondanks twee oproepingen met dertig dagen tussentijd, waarvan de tweede per gerechtsbrief, niet voor de kamer voor ondernemingen in moeilijkheden is verschenen;

3° indien de leden van het bestuursorgaan ervan niet over de fundamentele beheersvaardigheden of niet over de beroepsbekwaamheid beschikken die voor de uitoefening van haar activiteit bij wet, decreet of ordonnantie worden opgelegd. Deze ontbinding kan niet worden uitgesproken zolang er een procedure loopt inzake faillissement, gerechtelijke reorganisatie of ontbinding van de vennootschap.

§ 3. Nadat een dossier van de kamer voor ondernemingen in moeilijkheden is medegedeeld aan de rechtbank zoals bepaald bij paragraaf 1, of nadat een dossier is medegedeeld zoals bepaald bij paragraaf 2 roept de griffier de vennootschap op

envers une société restée en défaut de satisfaire à l'obligation de déposer les comptes annuels conformément aux articles 3:10 et 3:12 CSA. Le tribunal peut soit accorder un délai de régularisation, et renvoyer le dossier à la chambre des entreprises en difficulté (la CED) afin qu'elle en assure le suivi, soit prononcer la dissolution. Cette action en dissolution dirigée contre la société ne peut être introduite qu'après l'expiration d'un délai de sept mois suivant la date de clôture de l'exercice comptable.

Un article 2:74/1 a été inséré : « *Le tribunal saisi d'un aveu du débiteur ou d'une demande de déclaration de faillite et qui considère conformément à l'article XX.100 du Code de droit économique que les conditions de la faillite sont réunies peut décider de ne pas prononcer la faillite mais bien la dissolution de la société.* »

Ces modifications devraient permettre aux tribunaux d'accélérer le traitement des dossiers en allant directement vers une dissolution judiciaire (avec ou sans désignation d'un liquidateur⁴) sans passer par la case faillite (avec tout le processus juridique que cela entraîne, dont la nomination d'un curateur et la longueur du processus).

Toutefois, elle n'est opposable aux tiers qu'à partir de la publication de la décision prescrite par l'article 2:14 et aux conditions prévues par l'article 2:7, sauf si la société prouve que ces tiers en avaient antérieurement connaissance.

4 Art. 2:81 CSA : « *Si le tribunal ne désigne pas de liquidateur en cas de dissolution judiciaire, il prononce la dissolution et la clôture immédiate de la liquidation.* »

mogelijkheid om sneller op te treden jegens een vennootschap die haar verplichting om een jaarrekening neer te leggen overeenkomstig de artikelen 3:10 en 3:12 WVV niet is nagekomen. De rechtbank kan hetzij een regularisatietermijn uitspreken, waarbij zij het dossier voor opvolging terugverwijst naar de kamer voor ondernemingen in moeilijkheden (de KOIM), hetzij de ontbinding uitspreken. Die vordering tot ontbinding die wordt ingesteld tegen de vennootschap kan slechts worden ingesteld na het verstrijken van een termijn van zeven maanden te rekenen van de datum van afsluiting van het boekjaar.

Er is een artikel 2:74/1 ingevoegd: "*De rechtbank waarbij de zaak aanhangig is gemaakt op aangifte van de schuldenaar of op verzoek tot faillietverklaring en die overeenkomstig artikel XX.100 van het Wetboek van economisch recht oordeelt dat de vennootschap zich in staat van faillissement bevindt, kan beslissen het faillissement niet uit te spreken, maar de vennootschap te ontbinden.*"

Deze wijzigingen zouden de rechtbanken in staat moeten stellen om de behandeling van de dossiers te versnellen door het faillissement te omzeilen (met de volledige gerechtelijke procedure die daarmee gepaard gaat, waaronder de benoeming van een curator en de langdurigheid van de procedure) door rechtstreeks over te gaan tot een gerechtelijke ontbinding (met of zonder aanstelling van een vereffenaar⁴).

bij gerechtsbrief die de met redenen omklede beslissing van de kamer voor ondernemingen in moeilijkheden en de tekst van dit artikel bevat.

§ 4. *De ontbinding heeft uitwerking vanaf de datum waarop zij is uitgesproken.*

De ontbinding kan evenwel pas vanaf de bekendmaking van de beslissingen voorgeschreven door artikel 2:14, en onder de voorwaarden bepaald in artikel 2:7 aan derden worden tegengeworpen, behalve indien de vennootschap bewijst dat die derden voordien ervan op de hoogte waren."

4 Art. 2:81 WVV: "*In het geval van een gerechtelijke ontbinding de rechtbank geen vereffenaar aanwijst, spreekt zij de ontbinding en de onmiddellijke sluiting van de vereffening uit.*"

Cela devrait aussi permettre aux tribunaux de dissoudre rapidement nombre de sociétés dormantes. Cependant, un effet pourrait être un peu pervers : la dissolution judiciaire avec clôture immédiate de la liquidation aura bien souvent pour conséquence l'arrêt de toutes poursuites ou recours envers les anciens administrateurs ou associés : un blanc-seing ! Reste à espérer qu'en cas de dirigeants indéliçats, le tribunal veille au moins à prononcer à leur encontre une interdiction d'exercer une activité ou une fonction⁵.

Au niveau des associations et fondations, ce sont les articles respectivement 2:113 §3 et 2:114 §2 qui ont été adaptés en y insérant un deuxième alinéa qui prévoit que « *Le tribunal ordonne la clôture immédiate de la liquidation dans les cas prévus à l'article XX.100 du Code de droit économique* » (sans nomination de liquidateur). Au contraire de ce qui est prévu pour les sociétés, le CSA ne laisse pas la possibilité au tribunal de désigner un liquidateur. Cela entraîne la clôture immédiate de la liquidation, et met fin à toute procédure éventuelle contre les anciens administrateurs. Cependant, se pose la question du suivi des dettes et/ou de l'éventuel patrimoine subsistant : ce dernier ne pourra qu'être transféré à la caisse des dépôts et consignations (CDC). Quant aux dettes le créancier ne pourra qu'intenter une procédure auprès du tribunal de l'entreprise pour essayer de récupérer sa créance sur les éventuels avoirs subsistants et déposés à la CDC.

Dit zou de rechtbanken ook in staat moeten stellen om een aantal slapende vennootschappen snel te ontbinden. Een effect dat echter een beetje pervers zou kunnen zijn; de gerechtelijke ontbinding met onmiddellijke sluiting van de vereffening zal heel vaak resulteren in de stopzetting van elke vervolging van of elk verhaal op de voormalige bestuurders of vennoten: een vrijbrief! Het is te hopen dat de rechtbank in het geval van onbehoorlijke bestuurders ten minste een verbod op het uitoefenen van een werkzaamheid of een functie zal uitspreken⁵.

Op het niveau van verenigingen en stichtingen zijn respectievelijk de artikelen 2:113, § 3, en 2:114, § 3, aangepast door invoeging van een tweede lid dat bepaalt: "*De rechtbank beveelt de onmiddellijke sluiting van de vereffening in de gevallen bedoeld in artikel XX.100 van het Wetboek van economisch recht*" (zonder benoeming van een vereffenaar). In tegenstelling tot wat voor vennootschappen is bepaald, voorziet het WVV niet in de mogelijkheid voor de rechtbank om een vereffenaar aan te wijzen. Dit resulteert in de onmiddellijke sluiting van de vereffening en de beëindiging van elke mogelijke procedure tegen de voormalige bestuurders. Er rijst echter de vraag naar het toezicht op de schulden en/of het vermogen dat eventueel overblijft: dit overblijvend vermogen kan enkel worden overgedragen aan de Deposito- en Consignatiekas (DCK) Wat de schulden betreft, zal de schuldeiser enkel een procedure bij de

5 Voir à ce propos la loi du 4 mai 2023 (M.B. 1^{er} juin 2023) relative au Registre central des interdictions de gérer Art. 6. Sont inscrites dans le Registre central des interdictions de gérer : interdiction d'exercer une activité ou une fonction (art. 1^{er}, 1^{er}bis et 2 de l'arrêté royal n° 22 du 24 octobre 1934 relatif à l'interdiction judiciaire faite à certains condamnés et faillis d'exercer certaines fonctions, professions ou activités) et interdiction d'exercer une activité ou une fonction conformément à l'article 3^{quater} de l'arrêté royal n° 22 du 24 octobre 1934 relatif à l'interdiction judiciaire faite à certains condamnés et faillis d'exercer certaines fonctions, professions ou activités, et l'interdiction aux faillis, ou personnes assimilées, d'exercer certaines fonctions, professions ou activités conformément à l'article XX.229 du Code de droit économique.

5 Zie in dit verband de wet van 4 mei 2023 (BS 1 juni 2023) betreffende het Centraal register van bestuursverboden, Art. 6. Worden in het Centraal register van bestuursverboden opgenomen: het verbod een werkzaamheid of een functie uit te oefenen (art. 1, 1bis en 2 van het koninklijk besluit nr. 22 van 24 oktober 1934 betreffende het rechterlijk verbod aan bepaalde veroordeelden en gefailleerden om bepaalde functies, beroepen of werkzaamheden uit te oefenen) en het verbod een werkzaamheid of een functie uit te oefenen overeenkomstig artikel 3^{quater} van het koninklijk besluit nr. 22 van 24 oktober 1934 betreffende het rechterlijk verbod aan bepaalde veroordeelden en gefailleerden om bepaalde functies, beroepen of werkzaamheden uit te oefenen, en het verbod aan gefailleerden of daarmee gelijkgestelde personen om bepaalde functies, beroepen of werkzaamheden uit te oefenen overeenkomstig artikel XX.229 van het Wetboek van economisch recht.

C. Décret wallon du 6 avril 2023 (M.B. 23 octobre 2023)

Ce décret porte sur une adaptation des législations wallonnes pour faire référence au CSA en lieu et place, entre autres, du Code des sociétés. Au regard du CSA, ces adaptations impliquent un point relatif à l'agrément de la société agricole (art. 8:3 CSA).

Modifications de l'AR CSA en 2023

Le législateur a introduit une adaptation à l'AR du 29 avril 2019 portant exécution du CSA (AR du 26 novembre 2023 (M.B. 11 décembre 2023) modification des articles 3:19; 3:56; 3:57; 3:78) : cette adaptation technique porte sur les fusions et scissions transfrontalières des sociétés pour mettre le texte en cohérence avec le CSA.

Echéance 1^{er} janvier 2024 : adaptation des statuts des personnes morales soumises au CSA

A. Introduction

Le CSA est entré en vigueur le 1^{er} mai 2019, pour toutes les nouvelles sociétés constituées à partir de cette date. Pour les personnes morales (sociétés, associations et fondations) préexistantes, les dispositions impératives du CSA sont entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2020 ; un délai avait été octroyé jusqu'au 1^{er} janvier 2024 afin de leur permettre d'adapter leurs statuts au CSA. Était-il réellement nécessaire d'effectuer cette mise en conformité dans ce délai ? En principe, oui car les lois sont faites pour être respectées. On notera par exemple qu'il existe toujours aujourd'hui des sociétés anonymes créées sous l'empire des lois

ondernemingsrechtbank kunnen opstarten om te proberen zijn schuldvordering op de eventuele overblijvende bezittingen die bij de DCK zijn gedeponereerd, te innen.

C. Waals decreet van 6 april 2023 (BS 23 oktober 2023)

Dit decreet betreft een aanpassing van de Waalse wetgeving aan de verwijzingen van het WVV in plaats van onder meer het Wetboek van vennootschappen. Ten aanzien van het WVV hebben deze aanpassingen betrekking op een aangelegenheid betreffende de erkenning van de landbouwvennootschap (art. 8:3 WVV).

Wijzigingen van het KB WVV in 2023

De wetgever heeft een aanpassing aangebracht in het KB van 29 april 2019 tot uitvoering van het WVV (KB van 26 november 2023 (BS 11 december 2023), wijziging van de artikelen 3:19; 3:56; 3:57 en 3:78): deze technische aanpassing heeft betrekking op grensoverschrijdende fusies en splitsingen van vennootschappen om de tekst in overeenstemming te brengen met het WVV.

Uiterste datum 1 januari 2024: aanpassing van de statuten van rechtspersonen die onder het WVV vallen

A. Inleiding

Het WVV is op 1 mei 2019 in werking getreden voor alle vanaf die datum opgerichte nieuwe vennootschappen. Voor reeds bestaande rechtspersonen (vennootschappen, verenigingen en stichtingen) zijn de dwingende bepalingen van het WVV in werking getreden op 1 januari 2020; er werd een termijn tot 1 januari 2024 toegekend om hen in staat te stellen hun statuten aan te passen aan het WVV. Was het echt nodig om deze naleving binnen deze termijn uit te voeren? In principe wel, want wetten zijn gemaakt om te worden nageleefd. Er dient bijvoorbeeld te worden opgemerkt dat er vandaag de dag nog steeds naamloze

coordonnées sur les sociétés commerciales et qui n'ont jamais adapté leurs statuts.

Force est de constater qu'en novembre 2023, plus de la moitié des personnes morales concernées n'avaient pas encore adapté leurs statuts au CSA. Cela aurait dû être fait le 1^{er} janvier 2024 au plus tard. Y a-t-il des conséquences sérieuses liées au retard ou à la non-adaptation des statuts ? Quelles sont les sanctions et risques encourus ? Les conséquences possibles seront des sanctions principalement civiles, mais qui pourraient, dans certains cas graves, être pénales.

B. Obligation de l'organe d'administration

Tout d'abord l'article 39 § 1^{er} de la loi du 23 mars 2019 introduisant le CSA prévoit que « *les membres de l'organe d'administration sont personnellement et solidairement responsables des dommages subis par la société, l'association ou la fondation ou par des tiers résultant du non-respect* » de la mise en conformité des statuts. Par exemple, on pourrait reprocher à l'organe d'administration les conséquences de la nullité d'un acte juridique, ou d'une action en cessation introduite par un tiers, ou encore de la dissolution judiciaire directement liées à l'absence de mise en conformité. Un cas d'école qui reste théorique.

On notera à ce propos le rôle du commissaire: en l'absence de mise en conformité des statuts, s'agissant d'une infraction aux dispositions du CSA, il devra en faire mention dans la seconde partie de son rapport. Il n'entre pas dans les attributions du commissaire de convoquer l'assemblée générale pour la mise en conformité des statuts.

vennootschappen zijn die zijn opgericht onder de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen en die hun statuten nooit hebben aangepast.

Vastgesteld moet worden dat in november 2023 meer dan de helft van de betrokken rechtspersonen hun statuten nog niet had aangepast aan het WVV. Dit had uiterlijk op 1 januari 2024 moeten gebeuren. Zijn er ernstige gevolgen verbonden aan de laattijdige of niet-aanpassing van de statuten? Wat zijn de opgelopen sancties en risico's? De mogelijke gevolgen zullen voornamelijk burgerlijke sancties zijn, maar in bepaalde ernstige gevallen zou het om strafsancities kunnen gaan.

B. Verplichting van het bestuursorgaan

Allereerst bepaalt artikel 39, § 1 van de wet van 23 maart 2019 tot invoering van het WVV het volgende: "*de leden van het bestuursorgaan zijn persoonlijk en hoofdelijk aansprakelijk voor de schade geleden door de vennootschap, vereniging of stichting, of door derden ten gevolge van de niet-nakoming*" van het in overeenstemming brengen van de statuten. Het bestuursorgaan zou bijvoorbeeld de schuld kunnen krijgen van de gevolgen van de nietigverklaring van een rechtshandeling of van een door een derde ingestelde vordering tot staking, of zelfs van de gerechtelijke ontbinding die rechtstreeks verband houden met het niet in overeenstemming brengen van de statuten met het WVV. Een schoolvoorbeeld dat theoretisch blijft.

In dit verband dient te worden gewezen op de rol van de commissaris: bij het niet in overeenstemming brengen van de statuten, hetgeen een overtreding van de bepalingen van het WVV betreft, zal hij dit moeten melden in het tweede deel van zijn verslag. Het behoort niet tot de bevoegdheid van de commissaris om de algemene vergadering bijeen te roepen om de statuten in overeenstemming te brengen.

Mais il suffira pour l'administrateur de dégager sa responsabilité en démontrant qu'il a respecté l'obligation de convoquer l'assemblée générale en vue d'adapter les statuts ; cela suppose au moins une convocation ! Mais en ce qui concerne la responsabilité civile, encore faudrait-il que la partie lésée prouve l'existence d'un préjudice (et de sa valeur), d'un comportement fautif des administrateurs, ainsi que l'existence du lien de causalité entre le dommage et la faute commise, pour espérer obtenir réparation (le principe des articles 1382 et suivants de l'ancien Code civil) : ce n'est pas une simple formalité.

En matière de responsabilité pénale, on notera que le CSA privilégie la responsabilité civile à la responsabilité pénale. Et l'administrateur ne sera jugé pénalement responsable que si l'infraction pénale (au sens du CSA ou du Code pénal) résulte de l'absence d'adaptation des statuts. Encore une question de preuve qui ne sera pas simple à démontrer. Et le CSA ne contient pas de disposition pénale sur ce sujet.

Le CSA est formé par des dispositions impératives et supplétives, et il existe en outre, en droit, des règles qui ont un caractère d'ordre public. Les dispositions d'ordre public s'appliquent en toutes circonstances (par exemple, le droit pénal, le droit fiscal, etc.). Cela signifie qu'au tribunal, le juge devra appliquer ces normes, et ce même si aucune des parties ne soulève ce moyen. Les dispositions impératives du CSA sont celles « auxquelles il est interdit de déroger » (par exemple le délai minimum de convocation d'une assemblée générale), mais qui ne sont pas d'ordre public : ces règles n'entraînent que la nullité relative des clauses ou des actes qui les enfreindraient. Autrement dit, les règles impératives ne s'appliqueront que si l'une des parties l'invoque. Le juge ne peut soulever d'office ce moyen, de lui-

Maar het volstaat dat de bestuurder zijn aansprakelijkheid opheft door aan te tonen dat hij heeft voldaan aan de verplichting om de algemene vergadering bijeen te roepen met het oog op de aanpassing van de statuten; dit veronderstelt ten minste de oproeping van de algemene vergadering! Maar met betrekking tot de burgerrechtelijke aansprakelijkheid moet de benadeelde partij noodzakelijkerwijs het bestaan van een schade (en de waarde ervan), de onrechtmatige daad van de bestuurders, evenals het bestaan van een oorzakelijk verband tussen de schade en de begane fout bewijzen om schadevergoeding te kunnen verkrijgen (het principe van de artikelen 1382 en volgende van het oud Burgerlijk Wetboek): dit is geen loutere vormvereiste.

Met betrekking tot de strafrechtelijke aansprakelijkheid dient te worden opgemerkt dat het WVV voorrang geeft aan de burgerrechtelijke aansprakelijkheid boven de strafrechtelijke aansprakelijkheid. En de bestuurder zal alleen strafrechtelijk aansprakelijk worden gesteld als het strafbaar feit (in de zin van het WVV of het Strafwetboek) voortvloeit uit het niet aanpassen van de statuten. Ook dit is een bewijskwestie die niet eenvoudig aan te tonen zal zijn. Maar het WVV bevat hierover geen strafbepaling.

Het WVV bevat dwingende en aanvullende bepalingen, en er zijn ook rechtsregels van openbare orde. Bepalingen van openbare orde zijn in alle omstandigheden van toepassing (bijvoorbeeld strafrecht, belastingrecht, enz.). Dit betekent dat de rechter in de rechtbank deze normen zal moeten toepassen, zelfs als geen van de partijen dit middel aanvoert. Onder dwingende bepalingen van het WVV wordt verstaan "de bepalingen waarvan niet mag worden afgeweken" (bijvoorbeeld de minimumtermijn voor het bijeenroepen van een algemene vergadering) maar die de openbare orde niet raken: deze regels leiden enkel tot relatieve nietigheid van de clausules of de handelingen die deze zouden schenden. Met andere woorden, de dwingende regels zullen alleen van toepassing zijn als één van de partijen

même. Par contre, les dispositions supplétives ont pour fonction de compléter les statuts lorsque ceux-ci sont muets sur certains points (par exemple : les quorums de présence et de vote aux assemblées générales ordinaires) et elles s'appliquent lorsque les statuts n'ont rien prévu d'autre. Contrairement aux dispositions impératives, les statuts peuvent y déroger.

On pourrait en conclure que l'absence de mise en conformité des statuts aura surtout pour conséquence que les dispositions impératives des statuts s'appliqueront, nonobstant le texte des statuts.

C. Dispositions impératives du CSA

En pratique les règles impératives s'appliquent depuis le 1^{er} janvier 2020 : toute clause statutaire non conforme au CSA, et donc contraire aux dispositions impératives du CSA, pourra être déclarée nulle par un juge. En ce qui concerne les règles supplétives, elles s'appliqueront d'office si les statuts ne prévoient pas de dispositions contraires. Par rapport à l'ancien Code des sociétés et à la loi du 27 juin 1921 (loi sur les associations sans but lucratif, les fondations, les partis politiques européens et les fondations politiques européennes), le CSA a considérablement augmenté le nombre de situations envisagées et soumises à des règles supplétives, par rapport aux anciennes législations ; il y a donc un risque que les anciens statuts soient lacunaires par rapport au CSA. Les dispositions statutaires de la personne morale continueront donc à s'appliquer pour autant qu'elles respectent les règles impératives. Tandis que toutes les autres règles supplétives pour lesquelles rien n'est spécifié dans les statuts deviendront applicables, quelle que soit la volonté des associés, actionnaires, membres et administrateurs. Dans la vie courante, il y aura donc lieu d'être prudent lors de la consultation de statuts qui n'auraient

zich erop beroept. De rechter mag ambtshalve dit middel niet opwerpen, uit eigen beweging. Aanvullende bepalingen daarentegen zijn bedoeld om de statuten aan te vullen wanneer deze over bepaalde aangelegenheden zwijgen (bijvoorbeeld: aanwezigheids- en stemquorums op gewone algemene vergaderingen) en deze bepalingen zijn van toepassing wanneer de statuten niets anders bepalen. In tegenstelling tot dwingende bepalingen mogen de statuten hiervan afwijken.

Men zou kunnen concluderen dat het niet in overeenstemming brengen van de statuten vooral tot gevolg zal hebben dat de dwingende bepalingen van de statuten van toepassing zullen zijn, niettegenstaande de tekst van de statuten.

C. Dwingende bepalingen van het WVV

In de praktijk zijn de dwingende regels van toepassing sinds 1 januari 2020: elke statutaire clause die niet in overeenstemming is met het WVV, en dus in strijd is met de dwingende bepalingen van het WVV, zal door een rechter nietig kunnen worden verklaard. De aanvullende regels zullen ambtshalve van toepassing zijn indien de statuten niet anders bepalen. In vergelijking met het oud Wetboek van vennootschappen en de wet van 27 juni 1921 (wet betreffende de verenigingen zonder winstoogmerk, de stichtingen, de Europese politieke partijen en de Europese politieke stichtingen), heeft het WVV het aantal door aanvullende regels beoogde en geregementeerde situaties aanzienlijk uitgebreid ten opzichte van de oude wetgeving; het risico bestaat dus dat de oude statuten zeer onvolledig zijn ten opzichte van het WVV. Daarom blijven de statutaire bepalingen van de rechtspersoon van toepassing zolang ze voldoen aan de dwingende regels. En dit terwijl alle andere aanvullende regels waarvoor niets in de statuten is gespecificeerd, van toepassing zullen worden, ongeacht de wil van de vennoten, aandeelhouders, leden en bestuurders. In het dagelijks leven zal er dus

pas encore été adaptés, sous peine de risquer d'être en contravention avec le CSA en cas de disposition statutaire contraire au CSA : on pensera notamment aux règles relatives aux dénominations et abréviations des formes des sociétés, à la compétence des organes, aux délégations de pouvoir, à la gestion journalière, à la responsabilité des membres d'un organe d'administration, du délégué à la gestion journalière ou de toute autre personne qui détiennent (ou ont détenu) le pouvoir de gérer la personne morale quant aux fautes commises dans l'accomplissement de leur mission, si ces actes n'ont pas été accomplis avec la prudence et la diligence attendues. De même le non-respect du délai minimum de convocation pourrait rendre nulles des décisions de l'organe d'administration ou de l'assemblée générale.

D. Risque de dissolution ?

Dans certains cas graves, le tribunal pourrait être amené à décider la dissolution judiciaire d'une association (art. 2:113, §1^{er}, 3^o) ou d'une fondation (art. 2:114, §1^{er}, 4^o CSA) qui contrevient au CSA ou à l'ordre public, ou qui contrevient gravement à ses statuts.

De plus, cette absence de mise en conformité pourrait éventuellement représenter une barrière d'accès aux avantages (reconnaissance, subside, etc.) proposés par les autorités publiques à certaines personnes morales ou dans les relations avec les tiers (pouvoirs subsidiaires, clients, fournisseurs, etc.) attentifs au strict respect de la loi.

E. Transformation de forme juridique de plein droit

On notera que la loi du 23 mars 2019 créant le CSA a prévu des adaptations automatiques pour certaines formes juridiques (art. 41 et 42

alle reden zijn om voorzichtig te zijn bij het raadplegen van statuten die nog niet zouden zijn aangepast, omdat men anders in strijd zou kunnen handelen met het WVV in geval van een statutaire bepaling die in strijd is met het WVV. Dit geldt meer bepaald voor de regels met betrekking tot de benamingen en afkortingen van vennootschapsvormen, de bevoegdheid van de organen, de bevoegdheidsdelegaties, het dagelijks bestuur, de aansprakelijkheid van de leden van een bestuursorgaan, de dagelijks bestuurder of elke andere persoon die ten aanzien van de rechtspersoon bestuursbevoegdheid hebben (of hebben gehad) voor fouten begaan bij de uitoefening van hun opdracht, indien deze handelingen niet met de verwachte voorzichtigheid en zorgvuldigheid zijn verricht. Evenzo kan de niet-naleving van de minimale oproepingstermijn de besluiten van het bestuursorgaan of de algemene vergadering nietig maken.

D. Risico op ontbinding?

In bepaalde ernstige gevallen zou de rechtbank ertoe kunnen worden gebracht om te besluiten tot gerechtelijke ontbinding van een vereniging (art. 2:113, § 1, 3^o) of een stichting (art. 2:114, § 1, 4^o WVV) die in strijd handelt met het WVV of de openbare orde, of in ernstige mate in strijd handelt met haar statuten.

Bovendien zou dit gebrek aan naleving mogelijkwijs een belemmering kunnen vormen voor de toegang tot de voordelen (erkenning, subsidie, enz.) die door de overheid aan bepaalde rechtspersonen worden aangeboden of in relaties met derden (subsidierende overheden, klanten, leveranciers, enz.) die toezien op de strikte naleving van de wet.

E. Omzetting van rechtsvorm van rechtswege

Er dient te worden opgemerkt dat de wet van 23 maart 2019 tot invoering van het WVV voorziet in automatische aanpassingen voor

de la loi). Des transformations de plein droit en une autre forme juridique sont ainsi prévues. De même l'article 39 §2, al. 2 prévoit qu'à dater du 1^{er} janvier 2020, les dénominations et abréviations de certaines formes de sociétés se lisent de plein droit comme suit alors même que les statuts n'auraient pas été mis en conformité avec les dispositions du CSA : la "société en commandite simple" comme "société en commandite", la "société privée à responsabilité limitée" comme "société à responsabilité limitée", la "société coopérative à responsabilité limitée" comme "société coopérative" pour autant que la société réponde à la définition de l'article 6:1 du CSA, l'abréviation SCS comme SComm, SPRL comme SRL, SCRL comme SC pour autant que la société réponde à la définition de l'article 6:1 du CSA.

Autre adaptation de plein droit : à compter du 1^{er} janvier 2020 la partie libérée du capital et la réserve légale des sociétés à responsabilité limitée et la partie libérée de la part fixe du capital et la réserve légale des sociétés coopératives à responsabilité limitée qui répondent à la définition de société coopérative énoncée à l'article 6:1 du CSA ont été converties, de plein droit et sans accomplissement d'aucune formalité, en un compte de capitaux propres statutairement indisponible. La partie non libérée du capital des sociétés à responsabilité limitée et la partie non libérée de la part fixe du capital des sociétés coopératives à responsabilité limitée ont été converties de la même manière en un compte de capitaux propres "apports non appelés". Lors de la libération, les montants versés seront comptabilisés dans le compte "capitaux propres" indisponible.

bepaalde rechtsvormen (art. 41 en 42 van de wet). Zo zijn er onder andere de omzettingen van rechtswege in een andere rechtsvorm. Evenzo bepaalt artikel 39, § 2, tweede lid dat met ingang van 1 januari 2020 de volgende benamingen en afkortingen van bepaalde vennootschapsvormen van rechtswege als volgt worden gelezen, ongeacht of de statuten in overeenstemming zijn gebracht met de bepalingen van het WVV: de benaming "gewone commanditaire vennootschap" als "commanditaire vennootschap", "besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid" als "besloten vennootschap", "coöperatieve vennootschap met beperkte aansprakelijkheid" als "coöperatieve vennootschap") voor zover de vennootschap aan de definitie van coöperatieve vennootschap van artikel 6:1 van het WVV beantwoordt, de afkorting V.O.F. als VOF, Comm.V. als CommV, BVBA als BV, CVBA als CV voor zover zij aan de definitie van coöperatieve vennootschap van artikel 6:1 van het WVV beantwoordt.

Andere aanpassing van rechtswege: vanaf 1 januari 2020 werden het volgestorte gedeelte van het kapitaal en de wettelijke reserve van de besloten vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid en het volgestorte gedeelte van het vaste gedeelte van het kapitaal en de wettelijke reserve van de coöperatieve vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid die aan de definitie van coöperatieve vennootschap van artikel 6:1 van het WVV beantwoorden, van rechtswege en zonder vervulling van enige formaliteit, omgevormd in een statutaire onbeschikbare eigen vermogensrekening. Het niet volgestorte gedeelte van het kapitaal in de besloten vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid en het niet volgestorte gedeelte van het vaste gedeelte van het kapitaal in de coöperatieve vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid werden op dezelfde wijze omgevormd in een eigen vermogensrekening "niet opgevraagde inbrengen". Bij volstorting worden de gestorte

Au 1^{er} janvier 2024, les sociétés suivantes qui n'auraient pas été transformées en une autre forme légale ont été transformées de plein droit (et sans devoir respecter la procédure de transformation prévue au livre 14 CSA) comme suit :

- Société en commandite par actions > société anonyme à administrateur unique ;
- Les sociétés à finalité sociale existant à la date d'entrée en vigueur du CSA sont présumées agréées comme entreprise sociale : celles qui existaient au 1^{er} janvier 2020 et qui n'étaient pas sous forme de société coopérative et qui souhaitent conserver leur agrément comme entreprise sociale auraient dû se transformer en société coopérative au plus tard au 1^{er} janvier 2024 ;
- Société agricole > société en nom collectif ou si elle compte des associés commanditaires, société en commandite ;
- Groupement d'intérêt économique > société en nom collectif ;
- Société coopérative à responsabilité illimitée > société en nom collectif ;
- Société coopérative à responsabilité limitée (ne répondant pas à la définition de société coopérative à l'article 6:1 CSA) > société à responsabilité limitée ;
- Union professionnelle et fédération d'unions professionnelles > ASBL.

On notera que la loi du 23 mars 2019 prévoit en son article 41 § 3 que dans un délai de six mois à compter du jour où ces personnes morales ont été transformées de plein droit en une autre forme légale, l'organe d'administration doit convoquer une assemblée générale ayant à l'ordre du jour l'adaptation des statuts à la nouvelle forme légale, donc au plus tard pour une assemblée générale à tenir le 30 juin 2024. Les

bedragen geboekt op de onbeschikbare eigen vermogensrekening.

Op 1 januari 2024 werden de volgende vennootschappen die nog niet in een andere rechtsvorm zouden zijn omgezet, van rechtswege (en zonder dat de procedure van omzetting zoals bepaald in boek 14 WVV diende te worden nageleefd) als volgt omgezet:

- Commanditaire vennootschap op aandelen > naamloze vennootschap met een enige bestuurder;
- De op de dag van de inwerkingtreding van het WVV bestaande vennootschappen met sociaal oogmerk worden vermoed erkend te zijn als een sociale onderneming: de op 1 januari 2020 bestaande vennootschappen die niet de vorm van een coöperatieve vennootschap hadden aangenomen en die als een sociale onderneming willen erkend blijven, dienden zich uiterlijk op 1 januari 2024 om te zetten in een coöperatieve vennootschap;
- Landbouwvennootschap > vennootschap onder firma of indien er stille vennoten zijn, commanditaire vennootschap;
- Economisch samenwerkingsverband > vennootschap onder firma;
- Coöperatieve vennootschap met onbeperkte aansprakelijkheid > vennootschap onder firma;
- Coöperatieve vennootschap met beperkte aansprakelijkheid (die niet aan de definitie van coöperatieve vennootschap in artikel 6:1 WVV beantwoordt) > besloten vennootschap;
- Beroepsvereniging en federatie van beroepsverenigingen > VZW.

Er dient te worden opgemerkt dat de wet van 23 maart 2019 in haar artikel 41, § 3 bepaalt dat binnen een termijn van zes maanden te rekenen van de dag dat deze rechtspersonen van rechtswege in een andere rechtsvorm zijn omgezet, het bestuursorgaan de algemene vergadering dient bijeen te roepen met als agenda de aanpassing van de statuten aan de nieuwe rechtsvorm, dus uiterlijk voor een algemene vergadering

membres de l'organe d'administration sont personnellement et solidairement responsables des dommages subis par la personne morale ou par des tiers résultant du non-respect de cette obligation. Petit bémol en termes de responsabilités, en cas de transformation d'une société en commandite par actions en société anonyme, les associés commandités restent tenus solidairement et indéfiniment à l'égard des tiers des engagements de la société antérieurs à l'acte de transformation opposable aux tiers conformément à l'article 2:18 du même Code.

F. L'objet social des associations

Pour les ASBL et AISBL, on relèvera une particularité concernant la date d'adaptation de leur objet social : le législateur leur donne cinq années de plus (jusqu'au 1^{er} janvier 2029) pour le faire. Mais attention, cela suppose que d'ici le 1^{er} janvier 2029 l'association ne peut exercer que les activités entrant dans les limites de l'article 1^{er} (ASBL)⁶ et 46 (AISBL)⁷ de l'ancienne loi du 27 juin 1921⁸ ressuscitée pour l'occasion. Cela peut donc signifier une limite de leurs activités.

Deuxième point d'attention : si le CSA ne prévoit plus de limite aux activités d'une association, il demeure utile, avant d'élargir l'objet à des activités par exemple lucratives, d'en mesurer l'impact fiscal éventuel (par exemple passage du régime IPM à l'ISOC – changement de régime

te houden op 30 juni 2024. De leden van het bestuursorgaan zijn persoonlijk en hoofdelijk aansprakelijk voor de schade geleden door de rechtspersoon of door derden ten gevolge van de niet-nakoming van deze verplichting. Een minpunt wat de aansprakelijkheid betreft: in geval van omzetting van een commanditaire vennootschap op aandelen in een naamloze vennootschap blijven de gecommanditeerde vennoten ten aanzien van derden hoofdelijk en onbeperkt aansprakelijk voor de verbintenissen van de vennootschap die dateren van vóór het tijdstip vanaf wanneer de akte van omzetting aan derden kan worden tegengeworpen overeenkomstig artikel 2:18 van hetzelfde Wetboek.

F. Maatschappelijk doel van verenigingen

Voor VZW's en IVZW's merken we een bijzonderheid op met betrekking tot de datum van aanpassing van hun maatschappelijk doel: de wetgever geeft hun hiervoor vijf jaar extra (tot 1 januari 2029). Maar opgelet, dit houdt in dat de vereniging tegen 1 januari 2029 slechts de activiteiten mag uitoefenen die vallen binnen de perken van artikel 1 (VZW)⁶ en 46 (IVZW)⁷ van de oude wet van 27 juni 1921⁸, die voor de gelegenheid nieuw leven is ingeblazen. Dit kan dus een beperking van hun activiteiten betekenen.

Tweede aandachtspunt: indien het WVV niet langer voorziet in een beperking van de activiteiten van een vereniging, zou het nuttig zijn om alvorens het doel uit te breiden tot bijvoorbeeld winstgevende activiteiten, de mogelijke belastingimpact ervan te meten

6 Art. 1^{er}, al. 2, Loi 27 juin 1921 : « L'association sans but lucratif est celle qui ne se livre pas à des opérations industrielles ou commerciales, et qui ne cherche pas à procurer à ses membres un gain matériel. ».

7 Art. 46, al. 3, Loi 27 juin 1921 : « L'association internationale sans but lucratif est celle qui ne se livre pas à des opérations industrielles ou commerciales et qui ne cherche pas à procurer à ses membres un gain matériel. ».

8 Loi du 27 juin 1921 sur les associations sans but lucratif, les fondations, les partis politiques européens et les fondations politiques européennes.

6 Art. 1, tweede lid Wet 27 juni 1921: "De vereniging zonder winstoogmerk is die, welke niet nijverheids- of handelszaken drijft en welke niet tracht een stoffelijk voordeel aan haar leden te verschaffen."

7 Art. 46, derde lid Wet 27 juni 1921: "Een internationale vereniging zonder winstoogmerk is die welke niet nijverheids- of handelszaken drijft en welke niet tracht een stoffelijk voordeel aan haar leden te verschaffen."

8 Wet van 27 juni 1921 betreffende de verenigingen zonder winstoogmerk, de stichtingen en de Europese politieke partijen en stichtingen.

d'assujettissement TVA), mais également de vérifier entre autres si le bailleur de fonds l'autorise sans conséquence sur les subsides.

Les limitations de responsabilité des administrateurs (art. 2:56 à 2:58 CSA) deviennent applicables aux faits dommageables commis à partir de la date à laquelle le CSA devient applicable à la personne morale concernée. On notera que c'est une nouveauté : le Code des sociétés et la loi du 27 juin 1921 ne prévoyaient pas de limitation (plafond financier) de responsabilité des administrateurs.

Rappel de l'interdiction d'exercer toute mission par un réviseur d'entreprises ou un expert-comptable externe (certifié ou non) ou conseiller fiscal externe (certifié ou non) ou expert-comptable fiscaliste externe ou expert-comptable et fiscal externe certifié dans une société qui ne respecterait pas l'obligation de nommer un commissaire

Il n'est pas inutile de rappeler que les membres de l'organe d'administration, directeurs ou mandataires de sociétés qui sciemment contreviennent à l'obligation du contrôle externe de la société par un commissaire, sont passibles de sanctions pénales (art. 3:97 §1^{er} CSA) ou contreviennent aux règles relatives au contrôle légal externe des comptes annuels (art. 3:96, § 1^{er} CSA). Il en est de même pour ceux qui, en qualité de commissaire, de réviseur d'entreprises, de cabinet d'audit enregistré ou d'expert indépendant (par exemple : expert-comptable externe (certifié ou non), conseiller fiscal externe (certifié ou non), expert-comptable fiscaliste externe, expert-comptable et fiscal externe certifié) attestent ou approuvent des comptes, des comptes annuels, des bilans et des comptes de résultats de sociétés. On rappellera qu'une sanction pénale entraîne souvent le retrait de la qualité de réviseur d'entreprises.

(bijvoorbeeld overgang van het RPB-stelsel naar het stelsel van de Ven.B. – wijziging van het stelsel voor btw-onderwerping), maar ook om onder meer na te gaan of de fondsenverschaffer dit toestaat zonder gevolgen voor subsidies.

De beperkingen op de bestuurdersaansprakelijkheid (art. 2:56 tot 2:58 WVV) worden van toepassing op schadeveroorzakende feiten die plaatsvinden na de datum waarop het WVV op de betrokken rechtspersoon van toepassing wordt. Er dient te worden opgemerkt dat dit een nieuwigheid betreft: het Wetboek van vennootschappen en de wet van 27 juni 1921 voorzagen niet in een beperking (financieel plafond) van de bestuurdersaansprakelijkheid.

Herinnering aan het verbod op de uitoefening van elke opdracht door een bedrijfsrevisor of een (al dan niet gecertificeerd) extern accountant of (al dan niet gecertificeerd) extern belastingadviseur of extern accountant fiscalist of gecertificeerd extern fiscaal accountant in een vennootschap die de verplichting tot benoeming van een commissaris niet zou naleven

Er zij aan herinnerd dat de leden van het bestuursorgaan, directeurs of lasthebbers van vennootschappen die wetens de verplichting tot externe controle van de vennootschap door een commissaris overtreden, onderhevig zijn aan strafsancties (art. 3:97, § 1 WVV) of de regels overtreden met betrekking tot de externe wettelijke controle op de jaarrekening (art. 3:96, § 1 WVV). Hetzelfde geldt voor zij die als commissaris, bedrijfsrevisor, geregistreerd auditkantoor of onafhankelijk deskundige (bijvoorbeeld: (al dan niet gecertificeerd) extern accountant, (al dan niet gecertificeerd) extern belastingadviseur, extern accountant fiscalist, gecertificeerd extern fiscaal accountant) rekeningen, jaarrekeningen, balansen en resultatenrekeningen van vennootschappen attesteren of goedkeuren. Er wordt aan herinnerd dat een strafsanctie vaak leidt tot de intrekking van de titel van bedrijfsrevisor.

Etonnamment ces interdictions et contraventions ne sont pas sanctionnées pénalement dans le cas des associations et fondations ; les titres 5 et 6 du livre 3 CSA ne comprennent effectivement aucune disposition pénale (c'était déjà le cas sous l'empire des législations précédant le CSA).

On notera cependant qu'en matière de droit comptable (et d'infractions au droit des comptes annuels), le Code de droit économique a prévu des sanctions (art. XV.75 CDE) pour les administrateurs, gérants, directeurs ou fondés de pouvoirs de personnes morales, commissaire, réviseur (le mot « d'entreprises » a été ici supprimé par la loi du 15 avril 2018 portant réforme du droit des entreprises) ou d'expert indépendant qui contreviennent aux règles légales.

Concernant les entreprises ayant omis de nommer un commissaire, l'IRE a effectué un travail de recherche de ces entreprises. Le tribunal de l'entreprise francophone de Bruxelles a été sensible à cette problématique et n'a pas hésité à convoquer les entreprises défaillantes qui ont soit pu justifier leur situation, soit en général ont fait le nécessaire pour nommer sans tarder un commissaire.

Au-delà des sanctions pénales pour les administrateurs, tout comme on l'a vu plus haut en matière « d'oubli d'adaptation » des statuts au CSA, des sanctions civiles sont également possibles. Si un tiers s'estime lésé par l'absence de commissaire et donc d'un contrôle externe de comptes annuels qui seraient incorrects, il pourrait attaquer les administrateurs en responsabilité (simple application des articles 1382 et suivants de l'ancien Code civil) s'il peut démontrer un dommage.

Verrassend genoeg worden deze verboden en overtredingen in het geval van verenigingen en stichtingen niet strafrechtelijk gesanctioneerd; titels 5 en 6 van boek 3 van het WVV bevatten in feite geen strafbepalingen (dit was al het geval onder eerdere wetgeving vóór het WVV).

Er wordt echter op gewezen dat op het gebied van het boekhoudrecht (en inbreuken op het jaarrekeningrecht) het Wetboek van economisch recht voorziet in sancties (art. XV.75 WER) voor bestuurders, zaakvoerders, directeurs, procuratiehouders van rechtspersonen, commissarissen, bedrijfsrevisoren of onafhankelijk deskundigen die de wettelijke regels overtreden.

Met betrekking tot de ondernemingen die geen commissaris hebben benoemd, heeft het IBR onderzoek gedaan naar die ondernemingen. De Franstalige ondernemingsrechtbank van Brussel was gevoelig voor deze kwestie en aarzelde niet om de in gebreke gebleven ondernemingen te dagvaarden, die hetzij hun situatie konden rechtvaardigen, hetzij in het algemeen de nodige stappen ondernamen om onverwijld een commissaris te benoemen.

Naast de strafsancties voor bestuurders, zoals we hierboven zagen met betrekking tot "het vergeten aanpassen" van de statuten aan het WVV, zijn hier ook burgerlijke sancties mogelijk. Indien een derde zich benadeeld acht door het ontbreken van een commissaris, en dus van een externe controle op de jaarrekening die onjuist zou zijn, zou hij de bestuurders aansprakelijk kunnen stellen (loutere toepassing van de artikelen 1382 en volgende van het oud Burgerlijk Wetboek) indien hij schade kan aantonen.

Capital non appelé

Si le CSA a fait disparaître la notion de capital (sauf pour les sociétés anonymes) pour la remplacer par la notion d'apport, il n'empêche que pour les sociétés créées avant le 1^{er} mai 2019, la part non libérée du capital n'a pas disparu automatiquement avec l'entrée en vigueur du CSA.

En ce qui concerne les sociétés autres que des sociétés anonymes, il semble que certains aient emprunté une voie détournée lorsqu'il a fallu adapter la comptabilité au premier jour du premier exercice comptable démarrant après le 1^{er} mai 2019 en faisant disparaître purement et simplement la part non libérée du capital (simple compensation entre les comptes de capital souscrit et de capital non appelé). Au cours de l'exercice précédent ils reprennent le capital souscrit au passif du bilan et en déduction la part non libérée du capital, conformément à ce qui est repris dans les statuts de la société ; et à l'exercice suivant ils débutent avec un apport indisponible équivalent à l'ancien capital libéré, la partie non libérée ayant purement et simplement disparu. Il est vrai que comptablement cela ne change pas le total du bilan... Par contre, l'engagement de libération des actionnaires a disparu sans laisser de trace, sauf que les statuts de la société n'aient été modifiés et alors que la part non libérée reste un engagement des actionnaires !

Autre manipulation interdite : une simple écriture de transfert inscrite au débit d'un compte courant associé (compte créditeur) par le crédit du compte capital appelé ou du compte capital non appelé. Il s'agit alors en réalité d'un apport en nature par lequel une dette de la société envers son actionnaire est convertie en capital. Le non-respect des procédures prévues par le CSA entraîne la nullité de l'opération comptabilisée.

Niet-opgevraagd kapitaal

Hoewel het WVV het begrip "kapitaal" heeft afgeschaft (behalve voor naamloze vennootschappen) en heeft vervangen door het begrip "inbreng", blijft het een feit dat voor vennootschappen die vóór 1 mei 2019 zijn opgericht, het niet volgestorte gedeelte van het kapitaal niet automatisch is verdwenen door de invoering van het WVV.

Voor andere dan naamloze vennootschappen lijkt het erop dat sommigen een sluiproute hebben genomen bij de aanpassing van hun boekhouding aan de eerste dag van het eerste boekjaar dat na 1 mei 2019 begint, door het niet volgestorte gedeelte van het kapitaal gewoon te laten verdwijnen (loutere compensatie tussen de rekeningen "geplaatst kapitaal" en niet-opgevraagd kapitaal). In het laatste voorafgaande boekjaar hernemen zij het geplaatste kapitaal op de passiefzijde van de balans en nemen zij het niet volgestorte gedeelte van het kapitaal in mindering, overeenkomstig de statuten van de vennootschap; en in het volgende boekjaar beginnen zij met een onbeschikbare inbreng die gelijk is aan het oude gestorte kapitaal, waarbij het niet volgestorte gedeelte gewoon is verdwenen. Vanuit boekhoudkundig oogpunt verandert dit inderdaad niets aan het balanstotaal... Anderzijds is de verbintenis van de aandeelhouders om het kapitaal te volstorten spoorloos verdwenen, behalve dat de statuten van de vennootschap niet gewijzigd zijn en dat het niet volgestorte gedeelte een verbintenis van de aandeelhouders blijft!

Een andere verboden manipulatie is een loutere boeking van een overdracht ingeschreven langs de debetzijde van een gekoppelde rekening-courant (creditrekening) door het crediteren van de rekening "opgevraagd kapitaal" of de rekening "niet-opgevraagd kapitaal". Het gaat dan in feite om een inbreng in natura waarbij een schuld van de vennootschap aan haar aandeelhouder in kapitaal wordt omgezet. Het niet naleven van de in het WVV vastgelegde

Mauvaise surprise en cas de problème financier de la société et que le tribunal de l'entreprise (ou tout créancier intéressé) devait découvrir « l'astuce » et obliger d'une manière ou d'une autre les actionnaires à respecter leur engagement de libération ; mauvaise surprise également pour des repreneurs d'actions à qui on aurait vendu des actions prétendument entièrement libérées et qui se retrouvent avec une obligation financière imprévue : cela augure de beaux conflits en perspective pour faire annuler la cession d'actions ou trouver une solution avec les vendeurs.

Il n'est pas inutile de rappeler que toute modification apportée au capital (devenu l'apport indisponible pour les sociétés autres que les SA) ou à sa composition (entre autres la part non libérée et les conditions de libération), pour les sociétés créées avant le 1^{er} mai 2019, doit faire l'objet d'une modification des statuts par acte authentique (par acte sous signature privée pour les formes juridiques où cela est possible). Une fois que les statuts de la société auront été adaptés au CSA, la question sera alors différente puisque le CSA prévoit que si le capital fait partie des mentions statutaires, les apports peuvent faire partie des autres dispositions de l'acte constitutif. Seule la modification des statuts entraîne l'obligation d'un acte authentique (SRL, SC, SA, SE et SCE), pour les autres formes juridiques un acte sous signature privée suffit (sauf mention plus stricte des statuts !).

On rappellera qu'en cas de cession d'actions, l'inscription du transfert doit se faire dans le registre des actionnaires (avec signatures !). Un transfert de titres nominatifs (SRL art. 5:23 et suivants ; SC art. 6:23 et suivants ; SA art. 7:27 et suivants) n'est opposable à la société et aux tiers que par une déclaration de transfert

procedures heeft de nietigheid van de geboekte verrichting tot gevolg.

Dit is een slechte verrassing als er zich financiële problemen in de vennootschap voordoen en de ondernemingsrechtbank (of een belanghebbende schuldeiser) de "truc" ontdekt en de aandeelhouders op de één of andere manier verplicht om hun betalingsverplichting na te komen; het is ook een slechte verrassing voor de overnemers van aandelen aan wie de zogenaamde volledig volgestorte aandelen zijn verkocht en die met een onvoorziene financiële verplichting worden geconfronteerd: er liggen dus mooie conflicten in het verschiet om de overdracht van aandelen ongedaan te maken of om een oplossing te vinden met de verkopers.

Er zij aan herinnerd dat elke wijziging van het kapitaal (dat de onbeschikbare inbreng is geworden voor andere vennootschappen dan naamloze vennootschappen) of de samenstelling ervan (met inbegrip van het niet volgestorte gedeelte en de voorwaarden van volstorting), voor vennootschappen die vóór 1 mei 2019 zijn opgericht, het voorwerp moet uitmaken van een statutenwijziging bij authentieke akte (bij onderhandse akte voor rechtsvormen waar dat mogelijk is). Zodra de statuten van de vennootschap aan het WVV zijn aangepast, wordt de kwestie anders, aangezien het WVV bepaalt dat indien het kapitaal deel uitmaakt van de statutaire bepalingen, de inbrengen deel kunnen uitmaken van de overige bepalingen van de oprichtingsakte. Alleen voor de wijziging van de statuten is een authentieke akte vereist (BV, CV, NV, SE en SCE), voor de andere rechtsvormen volstaat een onderhandse akte (tenzij een striktere bepaling in de statuten!).

Er wordt aan herinnerd dat bij overdracht van aandelen de overdracht in het aandeelhoudersregister (met handtekening!) moet worden ingeschreven. Een overdracht of overgang van effecten op naam (BV art. 5:23 en volgende; CV art. 6:23 en volgende; NV art. 7:27 en volgende) kan aan de vennootschap en aan

inscrite dans le registre relatif à ces titres, datée et signée par le cédant et le cessionnaire ou par leurs mandataires en cas de cession entre vifs, et par un membre de l'organe d'administration et les bénéficiaires ou par leurs mandataires en cas de transmission à cause de mort. L'organe d'administration peut reconnaître et inscrire un transfert dans le registre sur la base de pièces qui établissent l'accord du cédant et du cessionnaire. Si le registre est tenu sous forme électronique, la déclaration de cession peut adopter une forme électronique et être signée par une signature électronique ad hoc conforme aux règles légales⁹. Il peut aussi dans certains cas être fait usage de titres dématérialisés dont le CSA (SRL art. 5:30 et suivants ; SC art. 6:29 et suivants ; SA art. 7:35 et suivants) règle les conditions d'inscription et de transfert des titres dématérialisés.

Dans le suivi des faillites par les curateurs, il est constant que ces derniers réclament aux associés et actionnaires la part non libérée du capital et n'hésitent pas à introduire des procédures contre eux pour récupérer les sommes dues et, le cas échéant, en déposant plainte dans les mains du procureur du Roi. Divers jugements rappellent que les actionnaires cédants, avec une part non libérée des actions, ne sont tenus de libérer qu'à concurrence des dettes éventuelles qui seraient nées antérieurement à la cession. Mais la jurisprudence n'est pas constante. Par ailleurs, le CSA rappelle que « en cas de cession d'une action non libérée, le cédant et le

derden slechts worden tegengeworpen door een verklaring van overdracht, ingeschreven in het register van de betrokken effecten en gedagtekend en ondertekend door de overdrager en de overnemer of door hun gevolmachtigden in geval van overdracht onder de levenden, en door een lid van het bestuursorgaan en de rechtverkrijgenden of door hun gevolmachtigden in geval van overgang wegens overlijden. Het bestuursorgaan kan een overdracht erkennen en in het register inschrijven, als uit stukken het bewijs van de toestemming van de overdrager en van de overnemer blijkt. Indien het register in elektronische vorm wordt aangehouden, kan de verklaring van overdracht een elektronische vorm aannemen en worden ondertekend door een ad hoc elektronische handtekening overeenkomstig de wettelijke regels⁹. Er kan ook in sommige gevallen gebruik worden gemaakt van gedematerialiseerde effecten waarvan de voorwaarden voor inschrijving en overdracht worden geregeld door het WVV (BV art. 5:30 en volgende; CV art. 6:29 en volgende; NV art. 7:35 en volgende).

Bij het toezicht op de faillissementen door de curatoren is het gebruikelijk dat deze het niet volgestort gedeelte van het kapitaal opeisen van de vennoten en aandeelhouders en niet aarzelen om procedures tegen hen in te stellen om de verschuldigde bedragen terug te vorderen en, indien van toepassing, een klacht in te dienen bij de procureur des Konings. In verschillende arresten is bepaald dat de overdragende aandeelhouders, met een niet volgestort gedeelte van aandelen, enkel verplicht zijn tot betaling van eventuele schulden die vóór de overdracht zijn ontstaan. De rechtspraak is echter niet constant. Voort herinnert het WVV aan het volgende: "In

⁹ Une signature électronique visée à l'article 3, 10° à 3, 12°, du Règlement (UE) n° 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la directive 1999/93/CE. Voir aussi l'art. 8.15 du nouveau Code civil, les art. XII.24 et suivants du CDE.

⁹ Een elektronische handtekening als bedoeld in artikel 3, 10° tot 3, 12° van de Verordening (EU) nr. 910/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt en tot intrekking van Richtlijn 1999/93/EG. Zie ook art. 8.15 van het Burgerlijk Wetboek, art. XII.24 en volgende van het WER.

cessionnaire sont, nonobstant toute disposition contraire, tenus solidairement de la libération envers la société et les tiers. En cas de cessions successives, tous les cessionnaires consécutifs sont tenus solidairement. ». Il faut donc être prudent dans la rédaction des conventions de cession et leur transcription dans le registre des actionnaires.

Transactions transfrontalières

Le 6 juin dernier, la loi modifiant le Code des sociétés et des associations, notamment en ce qui concerne les transformations, fusions et scissions transfrontalières, a été publiée au *Moniteur belge*¹⁰ (ci-après la loi du 25 mai 2023).

Bien que le CSA ait déjà inclus de nombreuses clarifications et ajustements concernant les transactions transfrontalières (transformations, fusions et scissions) dans ses livres 12 et 14, rendant la transposition de la directive européenne peut-être moins poussée que pour certains autres pays de l'UE, un certain nombre de nouveautés importantes peuvent néanmoins être observées qui, selon le cas, représentent une simplification (comme, par exemple, la fusion de sociétés sœurs) ou impliquent une procédure plus lourde à suivre (comme, par exemple, les transactions dans lesquelles une entité belge émigre).

De plus, nous pouvons noter que l'impact de la loi susmentionnée s'étend au-delà des transactions purement transfrontalières. En

geval van overdracht van een niet volgestort aandeel, zijn de overdrager en de overnemer, niettegenstaande andersluidende bepaling, tegenover de vennootschap en tegenover derden hoofdelijk gehouden tot volstorting. In geval van opeenvolgende overdrachten zijn alle opeenvolgende overnemers hoofdelijk gehouden." Voorzichtigheid is derhalve geboden bij het opstellen van overdrachtsovereenkomsten en de overschrijving ervan in het aandeelhoudersregister.

Grensoverschrijdende transacties

Op 6 juni jl. verscheen in het *Belgisch Staatsblad* de wet tot wijziging van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen met onder meer aspecten met betrekking tot grensoverschrijdende omzettingen, fusies en splitsingen¹⁰ (hierna "Wet van 25 mei 2023").

Terwijl het WVV reeds menig verduidelijkingen en aanpassingen betreffende grensoverschrijdende transacties (omzettingen, fusies en splitsingen), in haar boek 12 en boek 14, insloot waardoor de omzetting van de EU richtlijn misschien minder ingrijpend is dan misschien wel voor enkele andere EU-landen, zijn er desalniettemin een aantal belangrijke nieuwigheden waar te nemen die naargelang het geval een vereenvoudiging betekenen (zoals bijvoorbeeld de fusie van zustervenootschappen) dan wel een zwaardere te volgen procedure impliceren (zoals bijvoorbeeld transacties waar een Belgische entiteit emigreert).

Bovendien kunnen we vaststellen dat de impact van voormelde wet, verder strekt dan puur grensoverschrijdende transacties. Dit bleek

¹⁰ Loi du 25 mai 2023 modifiant le Code des sociétés et des associations, la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé et le Code judiciaire, notamment à la suite de la transposition de la directive (UE) 2019/2121 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 modifiant la directive (UE) 2017/1132 en ce qui concerne les transformations, fusions et scissions transfrontalières, *M.B.* 6 juin 2023.

¹⁰ Wet van 25 mei 2023 tot wijziging van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen, van de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht en van het Gerechtelijk Wetboek, onder meer ingevolge de omzetting van Richtlijn (EU) 2019/2121 van het Europees Parlement en de Raad van 27 november 2019 tot wijziging van Richtlijn (EU) 2017/1132 met betrekking tot grensoverschrijdende omzettingen, fusies en splitsingen, *BS* 6 juni 2023.

effet, cela semblait nécessaire pour éviter d'imposer des procédures plus lourdes aux transactions nationales qu'aux transactions transfrontalières, ce qui aurait manqué de logique. Pensez à la réduction de la condition de majorité pour le processus décisionnel lors d'une transaction de transformation par l'assemblée des actionnaires, qui passe d'une majorité de 4/5 à une majorité de 3/4. Ces seuils de majorité sont devenus systématiquement applicables aux transactions de réorganisation nationale.

Avec le même objectif, pour la transformation, l'introduction de l'application générale de la réunion de carence avec seconde convocation lorsque la condition de quorum n'est pas remplie à la première convocation, s'applique à la fois aux transactions nationales et transfrontalières.

La directive européenne, qui est à la base de la loi du 25 mai 2023, accorde clairement de l'importance à la protection des créanciers, des actionnaires et des employés des sociétés émigrantes. Dans tout cela, le législateur national a également pensé à notre confort en regroupant dans les titres 6 et 7 du livre 12, les transactions transfrontalières sur les fusions et opérations assimilées et sur les scissions et opérations assimilées (art. 12:106-12:141 CSA). Auparavant, cela nécessitait un peu plus de « navigation » dans les textes.

La loi du 25 mai 2023 explicite trois opérations de réorganisation supplémentaires, qu'elles soient exclusivement transfrontalières ou non selon ce qui est spécifié.

Tout d'abord, il y a la fusion entre sociétés sœurs *via* la procédure simplifiée (art. 12:7, 2° CSA) dans laquelle le patrimoine d'une (ou de plusieurs) société(s), y compris tous les droits et obligations, est transféré, à la suite d'une dissolution sans liquidation, dans la société bénéficiaire, sans qu'aucune action ne soit émise par la société bénéficiaire. Dans ce cas, la condition essentielle est que les actions

immers nodig om te vermijden, nationale transacties zwaardere procedures op te leggen dan grensoverschrijdende, waardoor enige logica hier zoek zou zijn. Denk hierbij maar aan de verlaging van de meerderheidsvereiste bij de besluitvorming bij een omzettingstransactie door de vergadering der aandeelhouders van een 4/5 meerderheid naar 3/4 meerderheid. Deze meerderheidsdrempels werden consequent van toepassing op de nationale reorganisatietransacties.

Met dezelfde doelstelling is er voor de omzetting, de invoering van de algemene toepassing van de carens-vergadering met de tweede oproeping wanneer aanwezigheidsvereiste niet is voldaan bij de eerste oproeping, geldt zowel voor de nationale- als voor de grensoverschrijdende verrichtingen.

De EU-richtlijn, aan de basis van de et van 25 mei 2023, hecht duidelijk belang aan de bescherming van schuldeisers, aandeelhouders en ook de werknemers van emigrerende vennootschappen. De nationale wetgever heeft bij dit alles eveneens aan ons comfort gedacht door in titel 6 en titel 7 van boek 12, de grensoverschrijdende transacties inzake fusies en gelijkgestelde verrichtingen en inzake splitsingen en gelijkgestelde verrichtingen, te bundelen (art. 12:106-12:141 WVV). Voorheen vroeg dit iets meer "scroll-werk".

De wet van 25 mei 2023 expliciteert drie bijkomende reorganisatie verrichtingen, al dan niet exclusief grensoverschrijdend zoals gespecificeerd.

Vooreerst is er de vereenvoudigde zusterfusie (art 12:7, 2° WVV) waarbij het vermogen van één (of meerdere vennootschappen) met inbegrip van alle rechten en plichten overgaat, als gevolg van ontbinding zonder vereffening, in de verkrijgende vennootschap, zonder dat er aandelen worden uitgegeven door de verkrijgende vennootschap. Hierbij is de essentiële voorwaarde dat de aandelen

soient détenues directement ou indirectement par une personne ou que les actions de toutes les sociétés qui fusionnent soient détenues dans la même proportion par les actionnaires respectifs.

Cette opération est assimilée à une fusion par absorption. La procédure à suivre pour la « fusion entre sociétés sœurs » qui remplit les conditions précitées est donc simplifiée comme c'était déjà le cas pour l'opération assimilée à une fusion avant l'application de la loi du 25 mai 2023, à savoir la « fusion mère-fille silencieuse » (« réunion de toutes les actions en une seule main »).

Il n'y a donc pas de rapport du commissaire (ou, en l'absence d'obligation légale de nommer un commissaire, du réviseur d'entreprises ou de l'expert-comptable certifié) sur la proposition de transaction ni sur l'apport à la société bénéficiaire.

Toutefois, il convient d'être attentif à l'applicabilité éventuelle d'autres dispositions du droit des sociétés qui nécessitent l'intervention d'un professionnel, telles que la modification des droits attachés aux classes d'actions.

Il y a ensuite la scission partielle dite disproportionnée (art. 12:8, 2° CSA) où, contrairement à la « scission partielle classique » (art. 12:8, 1° CSA), des actions de la société scindée peuvent désormais être émises en faveur de ses actionnaires au cours de la scission partielle. Si nécessaire, des actions seront émises par la société scindée et la société bénéficiaire.

Enfin, il y a la scission transfrontalière par séparation (art. 12:8, 3° CSA) dans laquelle une partie du patrimoine de la société scindée est transférée à une (ou plusieurs) société(s) bénéficiaire(s) existante(s) ou nouvelle(s) contre l'émission d'actions des sociétés bénéficiaires en faveur de la société scindée. Ainsi, dans la

rechtstreeks of onrechtstreeks gehouden zijn door een persoon ofwel dat de aandelen in alle fuserende vennootschappen in dezelfde verhouding worden aangehouden door de respectievelijke aandeelhouders.

Deze verrichting wordt als een met fusie door overneming gelijkgestelde verrichting, gelijk gesteld. De te volgen procedure voor de "zusterfusie" dewelke aan voormelde voorwaarden voldoet, wordt aldus vereenvoudigd zoals voor de toepassing van de Wet van 25 mei 2023, reeds van toepassing was voor de met fusie gelijkgestelde verrichting zijnde de "geruisloze moeder-dochterfusie" ("vereniging van alle aandelen in één hand").

Er is aldus geen verslag door de commissaris (of bij gebreke van wettelijke verplichting een commissaris aan te stellen), door de bedrijfsrevisor of de gecertificeerde accountant) over het transactievoorstel noch over de inbreng bij de verkrijgende vennootschap.

Evenwel dient men aandachtig te zijn inzake het eventuele van toepassing zijn van andere vennootschapsrechtelijke bepalingen die een tussenkomst van een beroepsbeoefenaar noodzakelijk maken zoals wijziging van soorten aandelen.

Vervolgens is er de zgn. disproportionele partiële splitsing (art. 12:8, 2° WVV) waarbij in tegenstelling tot de "traditionele partiële splitsing" (art. 12:8, 1° WVV) nu bij de partiële splitsing eveneens aandelen van de splitsende vennootschap kunnen worden uitgereikt aan haar aandeelhouders. Desgewenst worden aandelen uitgereikt door de splitsende vennootschappen de verkrijgende vennootschap.

Tot slot is er de grensoverschrijdende splitsing door scheiding (art. 12:8, 3° WVV) waarbij een deel van het vermogen van de splitsende vennootschap overgaat op één (of meerdere) bestaande of nieuwe verkrijgende vennootschappen tegen uitreiking van aandelen in de verkrijgende vennootschappen aan de

scission partielle « classique », aucune action n'est émise en faveur des actionnaires de la société scindée, mais plutôt en faveur de la société scindée elle-même. La société scindée devient donc la mère de la / des société(s) bénéficiaire(s). Cette opération est comparable à l'apport d'une branche d'activité en continuité comptable mais sans la condition prévoyant que l'apport doit nécessairement constituer une branche d'activité.

Seul ce dernier cas de figure est donc réservé aux opérations transfrontalières.

Une innovation importante concerne l'émigration des sociétés où, tant en ce qui concerne les transformations que les fusions et les scissions, le législateur a introduit le droit pour les actionnaires, s'ils le souhaitent et sous réserve de l'accomplissement des formalités prévues par les dispositions légales à cet effet, de démissionner.

Les modalités et plus précisément, la rémunération du « rachat » des actions par la société sont obligatoirement incluses dans la proposition de transaction, préparée par l'organe d'administration.

Dans ce contexte, une tâche supplémentaire importante est créée pour le commissaire (ou, en l'absence de désignation obligatoire d'un commissaire, par un réviseur d'entreprises ou un expert-comptable certifié) (ci-après le « professionnel »), consistant, pour ce professionnel, à rédiger une déclaration indiquant si la rémunération pécuniaire susmentionnée, est ou non pertinente et raisonnable.

La portée de cette déclaration sur la rémunération pécuniaire a donc la nature d'une « *fairness opinion* ». Le législateur précise en outre que le professionnel, dans son évaluation de la rémunération pécuniaire pour l'actionnaire sortant, doit tenir compte de l'éventuel prix

gesplitste vennootschap. Itt de 'traditionele' partiële splitsing worden hier dus geen aandelen uitgereikt aan de aandeelhouders van de gesplitste vennootschap maar wel aan de gesplitste vennootschap zelf. De gesplitste vennootschap wordt aldus de moeder van de verkrijgende vennootschap(en). Deze verrichting is vergelijkbaar met de inbreng van een bedrijfstak met toepassing van de boekhoudkundige continuïteit maar zonder de voorwaarde dat de inbreng noodzakelijkerwijze een bedrijfstak dient te vormen.

Enkel deze laatste figuur is dus voorbehouden voor grensoverschrijdende verrichtingen.

Een belangrijke vernieuwing betreft de emigratie van vennootschappen waarbij zowel met betrekking tot de omzetting als met betrekking tot fusies en splitsingen, de wetgever het recht heeft geïntroduceerd voor de aandeelhouders, om desgewenst en mits het vervullen van de formaliteiten voorzien in de wettelijke bepalingen daartoe, uit te treden.

De modaliteiten en meer specifiek de vergoeding voor de 'terugkoop' door de vennootschap van de aandelen, wordt verplicht opgenomen in het transactievoorstel, opgesteld door het bestuursorgaan.

In dit kader wordt een belangrijke bijkomende opdracht voor de commissaris (of bij gebreke van de verplichte aanstelling van een commissaris, door een bedrijfsrevisor of gecertificeerd accountant) (hierna de "beroepsbeoefenaar"), gecreëerd waarbij deze beroepsbeoefenaar aangaande voormelde geldelijke vergoeding, een verklaring dient op te stellen of deze al dan niet relevant en redelijk is.

De reikwijdte van deze verklaring over de geldelijke vergoeding heeft aldus de natuur van een "*fairness opinie*". De wetgever verduidelijkt verder dat de beroepsbeoefenaar bij haar/zijn beoordeling van de geldelijke vergoeding voor de uittrekkende aandeelhouder, rekening dient

du marché des actions avant (l'annonce de) la transaction ou de la valeur de la société, à l'exclusion des effets de la transaction proposée et conformément aux méthodes d'évaluation généralement acceptées.

Nous reconnaissons ici la codification d'une jurisprudence courante. L'exclusion des impacts sur l'évaluation, qui sont liés à la transaction, peut avoir une influence sur la détermination de la date de référence. La valeur des actions doit être estimée au moment où le juge ordonne leur cession, car le droit au paiement du prix des actions naît au moment du transfert de propriété. Pour procéder à cette estimation, le juge doit faire abstraction à la fois des circonstances qui ont conduit à la demande de cession d'actions et du comportement des parties à la suite de cette demande (Cass. 5 octobre 2012). Ceci est reconnu comme une jurisprudence constante de la Cour de cassation (Bruxelles, 11 octobre 2022, D.A.O.R. 2023/1 – n° 143, p. 28).

Un examen approfondi et une analyse de l'applicabilité, dans ce nouveau contexte, de la jurisprudence existante en matière d'évaluation lors d'une démission dépasse le cadre du présent article, mais constitue sans aucun doute un sujet extrêmement intéressant pour une contribution ultérieure.

Il n'existe pas (encore) d'autre « guidance » pour le rapport susmentionné du commissaire. On peut s'attendre à ce que, par analogie avec d'autres missions spéciales, l'Institut des réviseurs d'entreprises publie une norme et/ou une note technique.

Par conséquent, le rapport du professionnel indiquera au moins les méthodes par lesquelles la rémunération pécuniaire proposée a été déterminée, et si les dispositions prévues par ces méthodes sont appropriées, ainsi que l'évaluation à laquelle chaque méthode utilisée conduit.

te houden met de eventuele marktprijs van de aandelen voorafgaandelijk aan de (aankondiging) van de transactie of met de waarde van de vennootschap, exclusief de gevolgen van de voorgestelde transactie en dit conform algemeen aanvaarde waarderingsmethoden.

We herkennen hier codificatie van gangbare rechtspraak. Het uitsluiten van impact op de waardering, die gerelateerd is aan de transactie, kan de vaststelling van de peildatum beïnvloeden. De waarde van de aandelen moet worden geraamd op het tijdstip waarop de rechter de overdracht ervan beveelt, aangezien het recht op betaling van de prijs van de aandelen ontstaat op het tijdstip van de eigendomsoverdracht. Bij die raming moet de rechter abstractie maken van zowel de omstandigheden die geleid hebben tot de vordering tot overdracht van de aandelen als van het gedrag van de partijen *ten* gevolge van de vordering (Cass. 5 oktober 2012). Dit wordt erkend als vaste cassatierechtspraak (Brussel, 11 oktober 2022, D.A.O.R. 2023/1 – n° 143, p. 28).

Verdere uitweiding en analyse van de toepasselijkheid in deze nieuwe context, van bestaande rechtspraak over waardering bij uittreding, valt buiten dit bestek maar is ongetwijfeld een uitermate interessant onderwerp voor een volgende bijdrage.

Voor deze voormelde verslaggeving door de commissaris bestaat op heden (nog) geen verdere "guidance". Het valt te verwachten dat het Instituut voor van de bedrijfsrevisoren, naar analogie met andere bijzondere opdrachten, een normen en/of technische nota zal uitbrengen.

Het verslag van de beroepsbeoefenaar zal bijgevolg minstens aangeven volgens welke methoden de voorgestelde geldelijke vergoeding is vastgesteld, en/of de bepalingen onder deze bedoelde methoden passend zijn evenals de waardering waartoe elke gebruikte methode leidt. Er dient eveneens een oordeel te

Il convient également de donner un avis sur le poids relatif accordé à ces méthodes dans la détermination de la valeur considérée. Le cas échéant, les difficultés particulières rencontrées lors de l'évaluation sont signalées.

Droit de démission

Comme indiqué précédemment, le législateur a accordé une attention particulière à la protection des créanciers. Cela se traduit, entre autres, par les dispositions relatives au droit de démission des actionnaires des sociétés émigrantes, où il est explicitement indiqué que le paiement de la part de séparation ne peut être effectué qu'après que la société a satisfait les créanciers qui ont entamé leur droit de résistance conformément aux diverses dispositions applicables aux réorganisations.

Alors que la directive européenne visait les transactions transfrontalières au sein de l'EEE, le législateur belge a étendu le champ d'application aux transactions transfrontalières tout court ; la délimitation géographique n'a pas été incluse.

Les dispositions concernant le double test de distribution applicable à la SRL et à la SC (articles 5:142, 5:143, 6:115, 6:116 CSA) et la disposition concernant la limitation de la distribution pour la SA (article 7:212 CSA), ne s'appliquent pas à la rémunération pécuniaire des actionnaires qui souhaitent se retirer et qui ont appliqué la procédure à cet égard. Ceci découle du fait que le droit de démission est une obligation légale dans le chef de l'entreprise. Toutefois, l'organe d'administration doit rester conscient de la responsabilité de ses administrateurs, au cas où, à la suite de l'octroi d'une rémunération pécuniaire, il mettrait l'entreprise dans une situation de liquidité précaire temporairement. En effet, il peut arriver que jusqu'à un quart des actionnaires souhaitent se retirer, ce qui aurait un impact sur la situation de liquidité de la société.

worden gegeven over het betrekkelijk gewicht dat bij de vaststelling van de in aanmerking genomen waarde aan deze methoden is gehecht. In voorkomend geval wordt melding gemaakt van bijzondere moeilijkheden die zich voordeden bij de waardering.

Uittrederecht

Zoals eerder vermeld heeft de wetgever bijzondere aandacht voor de bescherming van de schuldeisers. Dit wordt onder meer vertaald in de bepalingen van het uittrederecht van de aandeelhouders van emigrerende vennootschappen, waar expliciet wordt aangegeven dat de uitbetaling van het scheidingsaandeel slechts kan gebeuren nadat de vennootschap is tegemoet gekomen aan de schuldeisers die hun verzetsrecht conform de diverse bepalingen van toepassing op reorganisaties, hebben geïnitieerd.

Terwijl de EU Richtlijn, grensoverschrijdende transacties beoogde binnen de EER, heeft de Belgische wetgever de reikwijdte uitgebreid naar grensoverschrijdende transacties "*tout court*"; de geografische afbakening werd niet opgenomen.

De bepalingen betreffende de dubbele uitkeringstest van toepassing voor de BV en de CV (artikelen 5:142, 5:143, 6:115, 6:116 WVV) en de bepaling met betrekking tot de uitkeringsbeperking voor de NV (art. 7:212 WVV), zijn niet van toepassing op de geldelijke vergoeding van de aandeelhouders die wensen uit te treden en de dienaangaande procedure hebben toegepast. Dit volgt uit het feit dat het uittrede recht een wettelijke verplichting is in hoofde van de vennootschap. Evenwel, dient het bestuursorgaan zich bewust te blijven van haar bestuurders aansprakelijkheid, mocht zij ingevolge de toekenning van de geldelijke vergoeding, vooralsnog de vennootschap in een precaire liquiditeitspositie brengen. Immers, potentieel kan het gebeuren dat tot een kwart van de aandeelhouders, wenst uit te treden met de gevolgen van dien op de liquiditeitspositie van de vennootschap.

Registre central des interdictions de gérer

Le 1^{er} août 2023, la nouvelle loi¹¹ relative au Registre central des interdictions de gérer est entrée en vigueur. Ce registre répertorie les titulaires de fonctions ou les candidats titulaires de fonctions qui ont été interdits de gestion à la suite d'une condamnation.

Les autorités, les notaires et les citoyens également peuvent utiliser le registre pour savoir qui y a été repris et est donc interdit de gérer.

Dans un premier temps, le Registre central ne contient que des interdictions de gérer pénales (prononcées dans le cadre d'affaires pénales pour fraude ou détournement de fonds, entre autres). Dans un second temps, des interdictions de gérer civiles seront ajoutées (prononcées dans le cadre d'affaires civiles pour faute grave dans le contexte d'une faillite).

La dissolution et la liquidation en un seul acte

Sous réserve de quelques modifications importantes, l'article 2:80 du CSA reprend la possibilité déjà prévue par le Code des sociétés de permettre la dissolution et la liquidation simultanées d'une société. Le champ d'application de la procédure de dissolution et de liquidation en un seul acte a été élargi dans le CSA en l'ouvrant également aux sociétés dans lesquelles toutes les dettes à l'égard de tiers n'ont pas été remboursées et où les sommes nécessaires à leur acquittement n'ont pas été consignées, à condition que les créanciers impayés y consentent¹².

Centraal register beroepsverboden

Op 1 augustus 2023 trad de nieuwe wet¹¹ betreffende het Centraal register van bestuursverboden in werking. Dit register vermeldt de functiehouders of kandidaat-functiehouders aan wie een bestuursverbod is opgelegd na een veroordeling.

Overheden, notarissen en ook burgers kunnen via het register nagaan wie erin werd opgenomen en aldus een beroepsverbod is opgelegd.

In een eerste fase bevat het Centraal Register enkel de strafrechtelijke bestuursverboden (uitgesproken tijdens strafzaken wegens o.a. oplichting of verduistering). In een tweede fase zullen de burgerlijke bestuursverboden eraan worden toegevoegd (uitgesproken, tijdens burgerlijke zaken wegens grove fouten in het kader van een faillissement).

De ontbinding en vereffening in één akte

Mits enig sleutelwerk, herneemt het WVV in haar artikel 2:80, de mogelijkheid die reeds was voorzien in het W. Venn. eruit bestaand dat de ontbinding en vereffening van een vennootschap gelijktijdig kan gebeuren. Het toepassingsgebied van de procedure inzake de ontbinding en vereffening in één akte werd in het WVV verruimd door ze ook open te stellen voor vennootschappen waarin niet alle schulden ten aanzien van derden werden terugbetaald en evenmin een voldoende bedrag om deze te voldoen werd geconsigneerd, op voorwaarde dat de onbetaalde schuldeisers daarmee instemmen¹².

11 Loi du 4 mai 2023 relative au Registre central des interdictions de gérer, *M.B.* 1 juin 2023, p. 51790.

12 Exposé des motifs de la loi du 23 mars 2019 introduisant le Code des sociétés et des associations et portant des dispositions diverses, *Doc. Parl.* Chambre 2018-19, n° 54K 3119/001, p. 84-85.

11 Wet 4 mei 2023 betreffende het Centraal register van bestuursverboden, *BS* 1 juni 2023, p. 51790.

12 Memorie van toelichting van de wet van 23 maart 2019 tot invoering van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen en houdende diverse bepalingen, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54K 3119/001, p. 84-85.

Ainsi, l'article 2:80 énonce les conditions cumulatives qui doivent en principe être remplies. L'une des conditions essentielles pour que la "liquidation turbo" puisse avoir lieu est que toutes les dettes à l'égard des actionnaires ou des tiers, telles qu'elles figurent dans l'état résumant la situation active et passive, qui ne doit pas dater de plus de trois mois au moment de la décision de l'assemblée générale, soient remboursées ou que les sommes nécessaires à leur acquittement soient consignées.

Toutefois, le remboursement ou la consignation n'est pas exigé pour les dettes à l'égard des actionnaires ou des tiers dont la créance figure dans l'état résumant la situation active et passive, s'ils ont confirmé par écrit leur consentement à la procédure de dissolution et de clôture de la liquidation en un seul acte. Cet accord écrit est également confirmé dans le rapport établi par le commissaire ou par un réviseur d'entreprises ou un expert-comptable certifié s'il n'y a pas de commissaire (et qu'aucun commissaire n'a dû être désigné), sur l'état résumant la situation active et passive.

L'article de loi fait référence aux « *dettes [...] incluses dans l'état résumant la situation active et passive* ». Qu'en est-il en ce qui concerne les engagements hors bilan et les « *contigent liabilities* » ?

Dans le cas où la date d'expiration d'une option de vente détenue par un tiers n'a pas encore expiré, il n'est pas permis de dissoudre et de liquider une société en un seul acte sans prendre les dispositions nécessaires au cas où l'option de vente serait levée. Les administrateurs d'une société peuvent être tenus responsables de ne pas avoir maintenu la société des fonds insuffisants pour lui permettre de remplir ses obligations au titre de l'option de vente. En l'espèce, il n'est pas pertinent d'examiner si les administrateurs auraient dû savoir, avant la dissolution, que l'option de vente serait levée (Trib. de l'entreprise de Gand, division de

Aldus stipuleert Artikel 2:80 de cumulatieve voorwaarden, die principieel dienen voldaan te zijn. Eén van de essentiële voorwaarden opdat de zgn. "turboliquidatie" zich zou kunnen volstrekken is, dat alle schulden ten aanzien van aandeelhouders of derden zoals opgenomen in de staat van activa en passiva dewelke niet ouder mag zijn dan drie maanden op het ogenblik van de besluitvorming door de algemene vergadering, zijn terugbetaald of de nodige gelden om die te voldoen, worden geconsigneerd.

De terugbetaling of consignatie is evenwel niet vereist voor wat betreft de schulden aan aandeelhouders of derden wiens schuldvordering is opgenomen in de staat van activa en passiva, indien zij schriftelijk hebben bevestigd in te stemmen met deze procedure van ontbinding en sluiting van de vereffening in één akte. Dit schriftelijk akkoord wordt tevens bevestigd in het verslag opgesteld door de commissaris dan wel door een bedrijfsrevisor of gecertificeerd accountant indien er geen commissaris is (en er geen commissaris diende aangesteld te zijn), over de staat van activa en passiva.

Het wetsartikel betreft "*schulden [...] opgenomen in de staat van activa en passiva*". Hoe zit het met betrekking tot buitenbalansverplichtingen en "*contigent liabilities*"?

In het geval waar de vervaldag van een putoptie gehouden door een derde, nog niet is verstreken, is het niet toegelaten een vennootschap te ontbinden en vereffenen in één akte, zonder de nodige provisies aan te leggen voor het geval de putoptie zou worden gelicht. De bestuurders van een vennootschap kunnen aansprakelijk worden gesteld voor het feit dat zij de vennootschap van onvoldoende middelen voorzagen om deze toe te laten haar verbintenissen uit de putoptie na te komen. Hierbij is het niet relevant om na te gaan of de bestuurders voorafgaandelijk aan de ontbinding dienden te weten dat de putoptie zou worden

Termonde, 20 décembre 2022, *TRV*, 2023, n° 5, p.369).

Nous notons avec attention qu'en ce qui concerne la responsabilité du réviseur d'entreprises, le jugement déclare non fondée la demande des demandeurs à l'encontre des réviseurs d'entreprises pour des fautes commises lors des travaux d'audit consécutifs à la dissolution et à la liquidation de la société.

En ce qui concerne le fait que le réviseur d'entreprises n'avait pas signalé que les comptes annuels au 31 décembre 2018 ont été soumis tardivement à l'assemblée générale, à savoir le 9 décembre 2019, ni le fait que les comptes annuels n'ont plus été publiés depuis les derniers comptes annuels - exercice du 1^{er} avril 2015 au 31 mars 2016 - déposés le 10 novembre 2016. Le tribunal estime toutefois que, même s'il s'agit d'une faute du réviseur d'entreprises de ne pas signaler la soumission tardive à l'assemblée générale et l'absence de dépôt des comptes annuels approuvés, il n'y a pas de lien de causalité entre l'éventuelle faute et le dommage subi par les demandeurs.

En ce qui concerne l'absence de détection de l'option de vente non expirée en faveur de tiers, le tribunal fait les constatations suivantes :
« *La société [...] n'avait plus d'activités à la date du contrôle. L'état résumant la situation active et passive était donc très sommaire. Le principal actif est constitué par une créance due au solde débiteur du compte courant de l'administrateur et de l'actionnaire.* »

La mission de contrôle d'une proposition de dissolution vise à déterminer si l'état résumant la situation active et passive permet aux actionnaires (et aux éventuels liquidateurs) de comprendre la réalité de l'actif net à un moment donné.

La faute imputée au réviseur d'entreprises ne réside pas dans le contrôle des actifs, mais dans l'absence d'inclusion des engagements

gelicht (Orb. Gent, afdeling Dendermonde 20 december 2022, *TRV* 2023, nr. 5, p. 369).

We nemen met aandacht kennis dat het vonnis ten aanzien van de aansprakelijkheid van de bedrijfsrevisor, de vordering van eisers tegen de bedrijfsrevisoren wegens begane fouten tijdens de controlewerkzaamheden naar aanleiding van de ontbinding en vereffening van de vennootschap, ongegrond verklaart.

Betreffende het feit dat de revisor geen melding had gemaakt dat de jaarrekening per 31 december 2018 laattijdig aan de algemene vergadering werd voorgelegd namelijk op 9 december 2019, noch van het feit dat de jaarrekeningen niet meer werden gepubliceerd sedert de laatste jaarrekening boekjaar 1 april 2015 tot 31 maart 2016, neergelegd op 10 november 2016, neemt de rechtbank evenwel aan dat zelfs al zou het een fout van de revisor zijn, geen melding te maken van de laattijdige overlegging aan de algemene vergadering en de niet neerlegging van de goedgekeurde jaarrekeningen, er geen enkel causaal verband is tussen de eventuele fout en de schade welke eisers hebben geleden.

Betreffende het niet detecteren van de niet vervallen putoptie ten gunste van derden, doet de rechtbank de volgende vaststellingen:
"De vennootschap [...] had geen activiteit meer op datum van de controle. De staat van actief en passief was dan ook vrij summier. Het belangrijkste actief vormde een vordering ingevolge een debetsaldo rekening-courant op de bestuurder en aandeelhouder".

De controleopdracht bij een voorstel tot ontbinding beoogt na te gaan of de staat aan de aandeelhouders (en eventuele vereffenaars) een inzicht verschaft in de werkelijkheid van het nettoactief op een bepaald ogenblik.

De fout welke aan de bedrijfsrevisor wordt verweten situeert zich niet op het vlak van controle op de activa, doch wel door het

en dehors des comptes annuels. Pour une entreprise, le contrôle des engagements hors bilan impliquera une vérification ponctuelle des litiges en cours, un examen des contrats en cours, etc. Dans le cas où il n'y a plus d'activité, le réviseur d'entreprises ne peut prendre en compte que les contrats qui lui ont été soumis. Il semble que le rapport de contrôle du réviseur d'entreprises ait effectivement fait état de litiges en cours. Cependant, rien n'indique qu'il aurait dû savoir ou aurait pu soupçonner de quelque manière que ce soit l'existence de l'option de vente. Les options accordées ou prises pour l'acquisition ou la cession d'immobilisations financières doivent être indiquées dans l'annexe, et la procédure d'audit du réviseur d'entreprises doit viser à mettre en évidence ces engagements¹³. Toutefois, il s'agit d'une obligation de moyens. Il ne peut être déduit d'aucun élément que le réviseur d'entreprises connaissait l'existence de cet accord ou aurait dû raisonnablement le soupçonner. En ce qui concerne ces accords, le réviseur d'entreprises dépend principalement des informations correctes qu'il obtient.

Le tribunal estime que le réviseur d'entreprises n'a pas commis de faute à cet égard.

Ce cas démontre une fois de plus les risques potentiels de la liquidation turbo et la nécessité d'être extrêmement vigilant en général. La mission du réviseur d'entreprises comporte un risque accru lorsqu'il ne dispose pas des mêmes connaissances (historiques) que dans le cas où il est commissaire.

Une précision non négligeable apportée par le CSA est la disposition relative à la responsabilité à l'égard des « passifs oubliés ». En cas de liquidation en un acte, pour compenser le fait que la « procédure en un jour » offre moins de

niet betrekken van verbintenissen buiten de jaarrekening. De controle van verplichtingen die niet in de balans zijn opgenomen, zal voor een onderneming impliceren een steekproefsgewijs onderzoek van lopende rechtsgedingen, onderzoek van lopende contracten en dergelijke meer. In deze zaak waar er geen enkele activiteit meer is kan de revisor enkel rekening houden met de contracten die hem worden voorgelegd. Het blijkt dat de revisor blijkens zijn controleverslag wel degelijk heeft geïnformeerd omtrent lopende betwistingen. Er zijn echter geen aanwijzingen dat hij van het bestaan van de putoptie op enige wijze kennis zou moeten hebben of er het bestaan van kon vermoeden. Opties die werden toegekend of genomen voor verkrijging of vervreemding van financiële vaste activa dienen te worden opgenomen in de toelichting, de controleprocedure van de revisor [moet] erop gericht zijn die verplichtingen aan het licht te brengen¹³. Dit betreft echter een inspanningsverbintenis. Uit geen enkel element kan worden afgeleid dat de revisor van het bestaan van deze overeenkomst afwist of dat hij deze redelijkerwijze diende te vermoeden. Wat betreft dergelijke overeenkomsten is de revisor in eerste instantie afhankelijk van de juiste informatie welke hij verkrijgt.

De rechtbank is van oordeel dat de revisor in deze geen fout heeft begaan.

Deze zaak toont andermaal de potentiële risico's aan van de 'turboliquidatie' en de noodzaak om in het algemeen uitermate vigilant te zijn. De opdracht van de bedrijfsrevisor houdt een verhoogd risico in wanneer hij niet over dezelfde kennis (historiek) beschikt zoals in het geval dat hij commissaris is.

Een niet onbelangrijke verduidelijking dat werd aangebracht door het WVV, is de bepaling inzake de aansprakelijkheid ten aanzien van de "vergeten passiva". In het geval van de turboliquidatie door de wetgever, ter compen-

¹³ IRE, *Vademecum Tome II : « Législation, normes et recommandations »*, Bruxelles, Ed. Standaard, 2007, p. 714.

¹³ IBR, *Vademecum Deel II: "Normen en aanbevelingen"*, Antwerpen Standaard Uitgeverij, 2007, p. 714.

garanties aux tiers créanciers, le législateur a intégré une responsabilité accrue. En clôturant la liquidation, la société perd sa personnalité juridique et les actionnaires deviennent, conformément à l'article 2:104, §1^{er}, de plein droit propriétaires indivis, chacun pour sa part, de tous les actifs de la société, même s'ils ne sont pas connus au moment de la clôture de la liquidation. L'alinéa suivant précise que les actionnaires d'une société à responsabilité limitée, d'une société coopérative et d'une société anonyme sont responsables, sans solidarité entre eux, des dettes de la société dissoute qui n'ont pas été payées au plus tard lors de la clôture de la liquidation et pour lesquelles il n'a pas été consigné, au plus tard à cette date, un montant suffisant pour couvrir ces dettes en principal et accessoires, s'ils en connaissaient l'existence ou ne pouvaient les ignorer compte tenu des circonstances. Cette responsabilité est limitée pour chaque actionnaire à un montant égal à la somme de l'apport qui lui a été remboursé et de sa part dans le solde de liquidation tel qu'il a été reçu avant ou au moment de la clôture de la liquidation de la société. Il en va de même pour les actionnaires qui ont cédé leurs actions avant la clôture de la liquidation, à concurrence des avances qu'ils ont reçues.

Le problème de l'application de la dissolution et de la liquidation en un seul acte est que les actionnaires à responsabilité limitée sont responsables, toujours sans solidarité entre eux, des dettes susmentionnées, qu'ils aient ou non eu connaissance de ces dettes ou qu'ils aient ou non dû en avoir connaissance compte tenu des circonstances. S'ils sont de bonne foi, ils peuvent se retourner contre les derniers membres de l'organe d'administration. La responsabilité des actionnaires est limitée pour chaque actionnaire à un montant égal à la somme de l'apport qui

satie van het feit dat de "ééndagsprocedure" minder garanties biedt voor derdensschuldeisers, een verhoogde aansprakelijkheid werd ingebouwd. Door de sluiting van de vereffening verliest de vennootschap haar rechtspersoonlijkheid en worden de aandeelhouders conform art 2:104, §1 van rechtswege onverdeelde eigenaars, elk voor hun deel, van alle actieve vermogensbestanddelen van de vennootschap, ook al zijn deze op het ogenblik van de sluiting van de vereffening niet gekend. In de daaropvolgende paragraaf wordt gepreciseerd dat de aandeelhouders van een besloten vennootschap, een coöperatieve vennootschap en een naamloze vennootschap zijn, zonder hoofdelijkheid tussen hen, aansprakelijk voor de schulden van de ontbonden vennootschap die niet uiterlijk bij de sluiting van de vereffening werden betaald en waarvoor niet uiterlijk op dat tijdstip een bedrag werd geconsigneerd dat volstaat om deze schulden te betalen in hoofdsom en toebehoren, indien zij op de hoogte waren van het bestaan van deze schulden of daarvan, gezien de omstandigheden, niet onkundig konden zijn. Deze aansprakelijkheid is voor iedere aandeelhouder beperkt tot het bedrag gelijk aan de som van de hem terugbetaalde inbreng en zijn aandeel in het vereffeningssaldo zoals ontvangen voor of bij de sluiting van de vereffening van de vennootschap. Dit geldt ook voor aandeelhouders die hun aandelen hebben overgedragen vóór de sluiting van de vereffening, ten belope van de voorschotten die zij hebben ontvangen.

Het addertje onder het gras bij toepassing van de ontbinding en vereffening in één akte, is dat de beperkt aansprakelijke aandeelhouders, steeds zonder hoofdelijkheid tussen hen, aansprakelijk zijn voor de hier hoger bedoelde schulden, ongeacht of zij al dan niet van deze schulden op de hoogte waren of gezien de omstandigheden behoorden te zijn. Zijn zij te goeder trouw, kunnen zij verhaal uitoefenen op de leden van het bestuursorgaan die het laatst in functie waren. De aansprakelijkheid van de aandeelhouders is voor iedere aandeelhouder

lui a été remboursé et de sa part dans le solde de liquidation tel qu'il a été reçu avant ou à la fin de la liquidation de la société.

Le fait d'être de bonne foi ou non ne joue donc aucun rôle dans la liquidation turbo. Nous reconnaissons ici un fil conducteur dans le CSA, à savoir la protection des créanciers.

Nous pensons donc qu'il est important de garder à l'esprit cette différence de responsabilité en ce qui concerne les passifs dits « oubliés » et, au moment de décider d'opter pour la liquidation turbo, de procéder à une évaluation du risque concernant la probabilité de « passifs oubliés », compte tenu de la complexité de l'organisation et de ses mesures de contrôle interne. Pour ces raisons et d'autres encore, toutes les situations ne se prêtent pas à la procédure de dissolution et de liquidation en un seul acte, même si elles remplissent (au premier abord) les critères nécessaires à cet effet.

Réouverture de la liquidation

Les dispositions relatives à la réouverture de la liquidation ont été introduites par le CSA.

Si, après la clôture de la liquidation, il apparaît qu'un ou plusieurs actifs de la société ont été oubliés, tout créancier dont la créance n'a pas été intégralement payée peut demander la réouverture de la liquidation. L'action en réouverture de la liquidation est exercée contre les derniers liquidateurs en fonction (art. 2:105 CSA). Il ressort de cette formulation que la disposition concerne un scénario de liquidation déficitaire. L'exposé des motifs note à cet égard qu'une liquidation bénéficiaire ne peut être rouverte, même s'il s'avérait ultérieurement qu'elle était en réalité déficitaire, en raison de l'apparition de passifs oubliés. Aux fins de l'application de la procédure de réouverture de la liquidation, le caractère déficitaire ou non de celle-ci n'est apprécié qu'au moment de sa clôture formelle. Cela n'empêche pas les

beperkt tot het bedrag gelijk aan de som van de hem terugbetaalde inbreng en zijn aandeel in het vereffeningssaldo zoals ontvangen voor of bij de sluiting van de vereffening van de vennootschap.

Het al dan niet te goeder trouw zijn speelt aldus bij de turboliquidatie geen rol. We herkennen hier een rode draad doorheen het WVV zijnde de bescherming van schuldeisers.

Het lijkt ons dan ook van belang dit verschil in aansprakelijkheid ten aanzien van zgn. "vergeten" passiva in het achterhoofd te houden en bij de beslissing om te opteren voor de turboliquidatie, een risico beoordeling te maken op de kans van "vergeten passiva", i.f.v. de complexiteit van de organisatie en haar interne beheersingsmaatregelen. Om deze en andere redenen is niet elke situatie, opportuun voor de procedure van ontbinding en vereffening in één akte, ook al voldoet deze (op het eerste zicht) aan de hiertoe noodzakelijke criteria.

Heropening van de vereffening

De bepalingen betreffende de heropening van de vereffening werden door het WVV ingevoerd.

Indien na de sluiting van de vereffening blijkt dat één of meerdere actieve vermogensbestanddelen van de vennootschap werden vergeten, kan elke schuldeiser wiens schuldvordering niet integraal werd voldaan de heropening van de vereffening vorderen. De vordering tot heropening van de vereffening wordt ingesteld tegen de vereffenaars die laatst in functie waren (art. 2:105 WVV). Uit deze formulering blijkt dat we de bepaling een scenario van deficiënte vereffening betreft. In de memorie van toelichting wordt hierover opgemerkt dat een batige vereffening niet kan worden heropend, ook niet als nadien zou blijken dat zij eigenlijk deficiënt was, omdat er vergeten passiva opduiken. Voor de toepassing van de procedure van heropening van de vereffening, wordt het al dan niet deficiënt

créanciers de dettes oubliées apparues après coup de se prévaloir des responsabilités des actionnaires en vertu de l'article 2:104, § 2 CSA si la procédure de liquidation ordinaire a été appliquée ou de l'article 2:104, § 3 CSA dans le cas de la procédure de dissolution et de liquidation en un seul acte.

Il est à noter que, alors que l'exposé des motifs¹⁴ suggérait la difficulté d'entamer une procédure de réouverture de la liquidation à la suite d'une procédure de dissolution et de liquidation en un seul acte lorsque de nouveaux actifs apparaissent puisque non seulement il n'y a jamais eu de liquidation (elle a été immédiatement clôturée) et qu'un liquidateur n'a jamais été nommé, cette lacune a toutefois été résolue par le législateur en précisant qu'en cas de réouverture d'une liquidation visée aux articles [2:80 et 2:81]¹⁵, le tribunal peut nommer un liquidateur. Là encore, un choix résolu est effectué pour protéger les créanciers.

Le commissaire (ou, en l'absence d'obligation légale de désigner un commissaire), le réviseur d'entreprises ou l'expert-comptable certifié, lorsqu'il exerce sa mission de contrôle de l'état résumant la situation active et passive, en tiendra compte dans son analyse des risques.

Portée du test de liquidité obligatoire pour la SRL et la SC

A. Généralités

Dans un chapitre intitulé « Préservation du patrimoine de la société », le CSA a introduit un double test de distribution pour les sociétés sans capital, la société à responsabilité limitée (SRL) et la société coopérative (SC) ; en quelque

karakter uitsluitend beoordeeld op het ogenblik van haar formele sluiting. Dit neemt niet weg dat schuldeisers van nadien opgedoken vergeten schulden zich kunnen beroepen op de aansprakelijkheden van de aandeelhouders volgens art 2:104, § 2 WVV indien de gewone vereffeningprocedure werd toegepast of art 2:104, § 3 WVV in het geval van de procedure van ontbinding en vereffening in één akte.

Opvallend is dat, terwijl in de memorie van toelichting¹⁴ geopperd werd dat het moeilijk lijkt om een procedure van heropening van vereffening op te starten volgend op een procedure van ontbinding en vereffening in één akte wanneer er nieuwe activa opduiken aangezien er niet alleen nooit een vereffening is geweest (ze is onmiddellijk gesloten) en er is nooit een vereffenaar benoemd, dit euvel evenwel door de wetgever werd opgelost door te expliciteren dat bij een heropening van een vereffening bedoeld in de artikelen [2:80 en 2:81]¹⁵ de rechtbank een vereffenaar kan aanwijzen. Opnieuw wordt hier resoluut gekozen voor de bescherming van de schuldeisers.

De commissaris (of bij gebreke van wettelijke verplichting een commissaris aan te stellen) de bedrijfsrevisor of gecertificeerd accountant, zal bij de uitoefening van zijn opdracht van controle van de Staat van activa en passiva, hiermee rekening houden bij zijn risicoanalyse.

Reikwijdte van de verplichte liquiditeitstest bij de BV en CV

A. Algemeen

Onder een hoofdstuk "Instandhouding van het vermogen van de vennootschap" introduceerde het WVV een dubbele uitkeringstest voor de kapitaallose vennootschappen, de Besloten

14 Exposé des motifs de la loi du 23 mars 2019 introduisant le Code des sociétés et des associations et portant des dispositions diverses, *Parl.St.* Chambre 2018-19, n° 54K 3119/001, p. 96-97.

15 Loi 2021-07-12/01, art. 12, 007; Entrée en vigueur : 25-07-2021.

14 Memorie van toelichting van de wet van 23 maart 2019 tot invoering van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen en houdende diverse bepalingen, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54K 3119/001, p. 96-97.

15 Wet 2021-07-12/01, art. 12, 007; Inwerkingtreding: 25 juli 2021.

sorte, le prix de la suppression du capital et de l'absence d'une obligation en droit des sociétés d'affecter des actifs à une composante indisponible. Le législateur a en effet jugé important d'introduire un certain nombre de mesures de protection en faveur des créanciers. Toutefois, cela permet également le versement d'un « acompte sur dividende » par l'organe d'administration dans le cas de la SRL et de la SC, sous réserve d'une délégation statutaire ou par l'assemblée générale. En outre, l'assemblée générale est désormais habilitée à décider de la distribution des bénéfices de l'exercice en cours et de l'exercice précédent avant l'approbation de ces comptes annuels.

Aucune distribution ne peut être effectuée si l'actif net de la société est négatif ou le deviendrait à cause de cela. Si la société dispose de fonds propres indisponibles en vertu de la loi ou des statuts, aucune distribution ne peut avoir lieu si l'actif net est devenu ou deviendrait, à la suite d'une distribution, inférieur au montant de ces fonds propres indisponibles. Aux fins de cette disposition, la partie non amortie des plus-values de réévaluation est considérée comme indisponible. (art 5:142 CSA (SRL) et art 6:115 CSA (SC)). En outre, la décision de l'assemblée générale de distribuer ne prend effet qu'après que l'organe d'administration aura constaté qu'à la suite de la distribution la société pourra, en fonction des développements auxquels on peut raisonnablement s'attendre, continuer à s'acquitter de ses dettes au fur et à mesure de leur échéance pendant une période d'au moins douze mois à compter de la date de la distribution. (art 5:143 CSA et art 6:116 CSA (SC)).

B. *Ratione personae* – les bénéficiaires

La modification de l'article 5:144, alinéa 2 et de l'article 6:117, alinéa 2 du CSA en vertu de

Vennootschap (BV) en de Coöperatieve Vennootschap (CV); als het ware de prijs voor de afschaffing van kapitaal en het ontbreken van een vennootschapsrechtelijke verplichting van het toewijzen van vermogen aan een onbeschikbare component. Immers, dientengevolge heeft de wetgever het belangrijk geacht een aantal beschermende maatregelen in te voeren ten gunste van de schuldeisers. Evenwel laat dit nu ook bij de BV en de CV de uitkering toe van een "interim-dividend" door het bestuursorgaan, mits statutaire delegatie of door de algemene vergadering. Ook de algemene vergadering heeft nu bevoegdheid gekregen om tot een uitkering te beslissen uit de winst van het lopende boekjaar en van het voorgaande boekjaar voorafgaand aan de goedkeuring van die jaarrekening.

Geen uitkering mag gebeuren indien het nettoactief van de vennootschap negatief is of ten gevolge daarvan negatief zou worden. Indien de vennootschap beschikt over eigen vermogen dat krachtens de wet of de statuten onbeschikbaar is, mag geen uitkering gebeuren indien het nettoactief is gedaald of door een uitkering zou dalen tot beneden het bedrag van dit onbeschikbare eigen vermogen. Voor de toepassing van deze bepaling wordt het niet afgeschreven gedeelte van de herwaarderingsmeerwaarden als onbeschikbaar beschouwd. (art 5:142 WVV (BV) en art 6:115 WVV (CV)). Bovendien heeft het besluit van de algemene vergadering tot uitkering slechts uitwerking nadat het bestuursorgaan heeft vastgesteld dat de vennootschap, volgens de redelijkerwijs te verwachten ontwikkelingen, na de uitkering in staat zal blijven haar schulden te voldoen naarmate deze opeisbaar worden over een periode van ten minste twaalf maanden te rekenen van de datum van de uitkering. (art 5:143 WVV en 6:116 WVV (CV)).

B. *Ratione personae* – de begunstigen

Dat de reikwijdte van de dubbele uitkeringstesten eveneens uitkeringen kunnen betreffen aan

la « loi de réparation »¹⁶ montre que le champ d'application du double test de distribution peut également couvrir les distributions à des bénéficiaires autres que les actionnaires et les administrateurs. Le législateur n'a peut-être pas modifié le titre de la section 1 « distributions aux actionnaires et jetons de présence », mais l'élargissement semble évident au regard de l'adaptation de l'article 5:144, alinéa 2 pour ajouter d'autres personnes que les actionnaires : « *La société peut récupérer toute distribution effectuée en violation des articles 5:142 et 5:143 auprès des actionnaires ou de toute autre personne au profit de laquelle la distribution a été décidée, indépendamment de leur bonne ou mauvaise foi.* »

C. La part de retrait dans la SC

Le paiement de la part de retrait est une distribution soumise à l'application des articles 6:115 (test de solvabilité) et 6:116 (test de liquidité) du Code des sociétés et associations. L'évaluation prévue à l'article 6:115 du CSA (test de solvabilité) doit être effectuée sur la base des derniers comptes annuels approuvés de la société ou d'un état résumant la situation active et passive plus récent. Pour l'application de l'article 6:116 du CSA (test de liquidité), les comptes annuels peuvent servir de premier point de départ, mais comme les développements auxquels on peut raisonnablement s'attendre, c'est-à-dire non encore inclus dans les comptes annuels, doivent également être pris en compte, l'organe d'administration devra faire un effort supplémentaire. En ce sens, il est compréhensible que le paiement n'ait pas été immédiat. (Trib. entreprise Gand, division de Bruges 14 juin 2022, RW 2023-23, n° 16, p. 636).

D. Dispense de l'obligation de libération

La dispense de l'obligation de libération intégrale accordée aux actionnaires de la société en

¹⁶ Loi du 28 avril 2020 transposant la directive (UE) 2017/828 du Parlement européen et du Conseil du 17 mai 2017. Cette loi comprend un certain nombre de corrections et de clarifications au Code des sociétés et des associations.

andere begunstigden dan aandeelhouders en bestuurders blijkt uit de aanpassing aan art 5:144, 2°lid en art 6:117, 2° lid WVV ingevolge de "reparatiewet"¹⁶. De wetgever heeft dan wel niet de titel van afdeling 1 "uitkeringen aan de aandeelhouders en tantièmes" aangepast, de verruiming blijkt uit de bewuste toevoeging in art 5:144, 2° lid waar andere dan de aandeelhouders werden toegevoegd: "*De vennootschap kan elke uitkering die in strijd met de artikelen 5:142 en 5:143 is verricht terugvorderen van de aandeelhouders of alle andere personen ten behoeve van wie de uitkering is beslist, ongeacht hun goede of kwade trouw*".

C. Het scheidingsaandeel bij de CV

De uitbetaling van een scheidingsaandeel is een uitkering die onder toepassing valt van de artikelen 6:115 (solvabiliteitstest) en 6:116 (liquiditeitstest) van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen. De beoordeling in het kader van artikel 6:115 WVV (solvabiliteitstest) dient te gebeuren op basis van de laatst goedgekeurde jaarrekening van de vennootschap of een recentere staat van activa en passiva. Voor de toepassing van artikel 6:116 WVV (liquiditeitstest) zal de jaarrekening als eerste uitgangspunt kunnen dienen, doch gezien ook rekening moet worden gehouden met ontwikkelingen die redelijkerwijs te voorzien zijn, dus nog niet in de jaarrekening opgenomen zijn, zal het bestuursorgaan een bijkomende inspanning dienen te leveren. In die zin is te begrijpen dat de uitbetaling niet onmiddellijk gebeurde. (Orb. Gent, afdeling Brugge 14 juni 2022, RW 2023-23, nr. 16, p. 636).

D. Vrijstelling van de volstortingsplicht

De vrijstelling van volstortingsplicht, verleend aan de aandeelhouders van de latere gefailleerde

¹⁶ Wet van 28 april 2020 tot omzetting van Richtlijn (EU) 2017/828 van het Europees Parlement en de Raad van 17 mei 2017. Deze wet behelste een aantal correcties en verduidelijkingen aan het Wetboek vennootschappen en verenigingen.

faillite et son exécution doivent être conformes au double test de distribution (au test de l'actif net et au test de liquidité) conformément aux articles 5:142 et 5:143 du CSA. L'exemption assimilée à une distribution est récupérable auprès de l'actionnaire de la société en vertu des dispositions de l'article 5:144, alinéa 2 du CSA, indépendamment de sa bonne ou mauvaise foi (Anvers 15 décembre 2022 (AR 2022/AR/295) *TIBR* 2/2023, RS-119).

Dans cette affaire, le tribunal de l'entreprise avait déclaré irrecevable en première instance la demande des curateurs visant à faire constater que la dispense de l'obligation de libération était une forme de distribution irrégulière, non opposable et non exécutoire en raison de la violation des articles 5:142 et 5:143 du CSA et que, par la suite, K.B. serait condamnée à payer le montant de 12.300 euros qu'elle n'a pas libéré intégralement en application de l'article 5:144 du CSA.

Selon le juge de première instance, une dispense de l'obligation de libération ne peut être assimilée à une distribution aux actionnaires à laquelle s'applique l'article 5:144 du CSA, et cette disposition ne peut pas non plus être appliquée par analogie. Le jugement souligne que la décision prise résulte de l'intention du législateur de permettre la constitution de sociétés et l'exploitation d'entreprises sans aucun capital social.

La Cour d'appel d'Anvers a déclaré que [le fait] que le capital et la réserve légale soient convertis de plein droit en un compte de capitaux propres statutairement indisponible à compter de l'entrée en vigueur de l'opt-in, signifie que la société concernée peut disposer de ce poste du bilan, mais à condition de modifier les statuts et de respecter le test de double distribution des articles 5:142 et 5:143 du CSA.

Cela signifie que, en ce qui concerne la partie non libérée du capital, la société peut exempter ses actionnaires de leur obligation

en de uitvoering ervan, dient te voldoen aan de dubbele uitkeringstest (de netto-actiefest en de liquiditeitstest) zoals beschreven in de artikelen 5:142 en 5:143 WVV. De vrijstelling die gelijkgesteld wordt aan een uitkering kan worden teruggevorderd van de aandeelhouder van de vennootschap volgens de bepalingen van artikel 5:144, lid 2 WVV, ongeacht diens goede of kwade trouw. (Antwerpen 15 december 2022 (AR 2022/AR/295) *TIBR* 2/2023, RS-119).

In deze zaak had de ondernemingsrechtbank in eerste aanleg de vordering van de curatoren dat wordt vastgesteld dat vrijstelling van volstorting een vorm van onregelmatige uitkering is die niet tegenstelbaar en niet uitvoerbaar is wegens strijdigheid met art. 5:142 en 5:143 WVV en dat vervolgens K.B. met toepassing van art. 5:144 WVV zou worden veroordeeld tot betaling van het door haar niet volgestorte bedrag van 12.300 euro, ongegrond verklaard.

Een vrijstelling van inbreng naar het oordeel van de eerste rechter kan niet worden gelijkgesteld met een uitkering aan de aandeelhouders waarvoor art. 5:144 WVV geldt, en die bepaling evenmin naar analogie kan worden toegepast. Het vonnis benadrukt dat de genomen beslissing het gevolg is van het opzet van de wetgever om toe te laten dat vennootschappen worden opgericht en ondernemingen (worden gevoerd) zonder enig maatschappelijk kapitaal.

Het Hof van beroep te Antwerpen stelt dat, [het feit] dat het kapitaal en de wettelijke reserve van rechtswege in een statutair onbeschikbare eigenvermogensrekening wordt omgevormd vanaf de inwerkingtreding van de *opt in*, betekent dat de betrokken vennootschap wel over deze balanspost kan beschikken doch mits een statutenwijziging en mits naleving van de dubbele uitkeringstest van art. 5:142 en 5:143 WVV.

Dit betekent dat de vennootschap, wat het niet gestorte gedeelte van het kapitaal betreft, haar aandeelhouders door een statutenwijziging kan

de libération en modifiant les statuts. Il s'agit en l'occurrence d'une dispense de libération d'un apport consenti mais non encore libéré, qui, par analogie avec la réduction de capital par dispense de libération prévue par l'ancienne législation, devrait être considérée comme une distribution.

Par conséquent, lors de la modification des statuts [à la suite de l'opt-in des dispositions du CSA] dispensant les actionnaires de leur obligation de libération, les tests d'actif net et de liquidité devaient être appliqués comme prescrits par les articles 5:142 et 5:143 du CSA.

Lors de l'adoption de la décision de dispense, l'assemblée générale devait effectuer le test de l'actif net et, pour la mise en œuvre de la décision, l'organe d'administration devait appliquer le test de liquidité au préalable.

Par conséquent, s'il y avait un doute à ce sujet, l'aspect de la dispense de libération a été clarifié.

Règlement de conflit d'intérêts dans le chef de l'administrateur

Le Code des sociétés et des associations contient de nombreux mécanismes de protection, dont le règlement des conflits d'intérêts constitue un élément important.

Outre l'élargissement du champ d'application, qui oblige désormais les administrateurs de la société coopérative à tenir compte du règlement relatif aux conflits d'intérêts lors de la prise de décisions, d'autres aspects sont introduits, clarifiés et ajustés dans le cadre de ce règlement.

Sans préjudice de certaines nuances selon la forme de gestion des SRL, SC et SA, si un administrateur a un intérêt direct ou indirect de nature patrimoniale en conflit avec les intérêts

vrijstellen van hun volstortingsplicht. In een dergelijk geval gaat het om de vrijstelling van een toegezegde maar nog niet gestorte inbreng, die, naar analogie met de kapitaalvermindering door middel van vrijstelling van de volstortingsplicht onder het oude recht, als een uitkering moet worden beschouwd.

Bijgevolg moest bij de statutenwijziging [naar aanleiding van de *opt in* van de bepalingen van het WVV] waarbij de aandeelhouders van hun volstortingsplicht worden vrijgesteld de nettoactief- en liquiditeitstest worden toegepast zoals voorgeschreven door de artikelen 5:142 en 5:143 WVV.

Bij het nemen van de beslissing tot vrijstelling diende de algemene vergadering de nettoactieftest uit te voeren en, voor de uitvoering van het besluit, diende het bestuur voorafgaandelijk toepassing te maken van de liquiditeitstest.

Bijgevolg is, mocht daaromtrent twijfel hebben bestaan, het aspect van de vrijstelling van volstorting, uitgeklaard.

Belangenconflictregering in hoofde van de bestuurder

Het Wetboek van vennootschappen en verenigingen bevat menig beschermingsmechanisme, waarvan de belangenconflictregering een belangrijk deelaspect is.

Naast de verruiming van het toepassingsgebied waardoor nu ook de bestuurders van de coöperatieve vennootschap dienen rekening te houden met de belangenconflictregering bij het nemen van beslissingen, worden binnen deze regeling nog enkele andere aspecten geïntroduceerd, verduidelijkt en aangepast.

Onverminderd enkele nuances in functie van de bestuursvorm bij de BV, CV en NV geldt algemeen dat indien een bestuurder een rechtstreeks of onrechtstreeks belang van

de la société à la suite d'une décision ou d'une opération relevant de la compétence de l'organe d'administration, l'administrateur concerné doit en informer les autres administrateurs avant que la décision ne soit prise. Sa déclaration et ses explications sur la nature de l'intérêt conflictuel sont consignées dans le procès-verbal de l'organe d'administration. Ce qui n'était auparavant applicable qu'aux sociétés cotées en bourse a été généralisé par le CSA à toutes les situations où la procédure s'applique, excluant ainsi le(s) administrateur(s) en conflit des délibérations et de la prise de décision sur la transaction en question.

Lors de l'analyse de l'application du règlement des conflits d'intérêts, chaque élément constitutif doit être évalué. Ainsi, les aspects suivants doivent être cumulativement remplis : la prise de décision et le fait de se prononcer sur des opérations relevant de la compétence de l'organe d'administration, l'intérêt de l'administrateur est direct ou indirect, l'intérêt est de nature patrimoniale et l'intérêt est en conflit avec l'intérêt de la société (art. 5:76, § 1^{er}, 6:64, § 1^{er} et 7:96, § 1^{er} CSA).

Dans ce cas, un intérêt potentiel suffit¹⁷.

Toutefois, la procédure n'est pas applicable à une transaction entre une société mère et une filiale lorsque la société mère détient au moins 95 % des droits de vote... sauf si la situation implique un administrateur unique qui est également l'actionnaire unique. La procédure ne s'applique pas non plus lorsque les décisions de l'organe d'administration concernent des opérations habituelles aux conditions du marché (art. 5:76, § 5, 6:64, § 4 et 7:96, § 3 CSA). Ce qui est « habituel » doit être évalué à la lumière des activités de la société en question,

¹⁷ H. BRAECKMANS et R. HOUBEN, *Handboek vennootschapsrecht*, deuxième édition, Antwerpen, Intersentia, 2021, p. 279.

vermogensrechtelijke aard heeft dat strijdig is met het belang van de vennootschap naar aanleiding van een beslissing of verrichting die tot de bevoegdheid behoort van het bestuursorgaan, de betrokken bestuurder dient mee te delen aan de andere bestuurders, voorafgaand aan het nemen van de beslissing. Zijn verklaring en toelichtingen over de aard van het strijdig belang, worden opgenomen in de notulen van het bestuursorgaan. Wat voorheen enkel van toepassing was voor genoteerde vennootschappen werd door het WVV veralgemeend voor alle situaties waar de procedure van toepassing is, waardoor de geconflieeerde bestuurder(s) niet deelneemt aan de beraadslaging en de besluitvorming over de betrokken transactie.

Bij de analyse aangaande de toepassing van de belangenconflictregering dient men elk constitutief element te toetsen. Aldus dient cumulatief voldaan te zijn aan de de aspecten, het nemen van beslissingen en het uitspreken over verrichtingen die tot de bevoegdheid van het bestuursorgaan behoren, het belang van de bestuurder is rechtstreeks of onrechtstreeks, het belang is van vermogensrechtelijke aard en het belang is strijdig met het belang van de vennootschap (art. 5:76, § 1, 6:64, § 1 en 7:96, § 1 WVV).

Hierbij volstaat een potentieel belang¹⁷.

Evenwel is de procedure niet van toepassing voor een transactie tussen moeder-dochter vennootschap wanneer de moeder tenminste 95% van de stemrechten bezit... tenzij, de situatie een enige bestuurder betreft die tevens de enige aandeelhouder is. De procedure is evenmin van toepassing in het geval dat de beslissingen van het bestuursorgaan betrekking hebben op gebruikelijke verrichtingen aan marktvoorwaarden (art. 5:76, § 5, 6:64, § 4 en 7:96, § 3 WVV). Wat "gebruikelijk" is, moet worden beoordeeld in het licht van de

¹⁷ H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek vennootschapsrecht*, tweede uitgave, Antwerpen, Intersentia, 2021, p. 279.

et non de ce qui est habituel sur le marché.¹⁸ Le CSA maintient également la règle selon laquelle les conflits d'intérêts purement fonctionnels ne déclenchent pas l'application de la procédure de conflit d'intérêts¹⁹.

C'est également ce qu'affirme T. Vos en soutenant que le concept de conflit d'intérêts patrimonial est également limité d'une deuxième manière, en ce sens qu'il n'inclut pas les conflits d'intérêts dits « fonctionnels », c'est-à-dire les conflits d'intérêts découlant uniquement de l'exercice d'une fonction (par exemple, administrateur, employé, ...) dans les deux sociétés qui concluent une transaction l'une avec l'autre²⁰.

Lorsque tous les administrateurs ont un conflit d'intérêts, la décision ou l'opération est soumise à l'assemblée générale ; si l'assemblée générale approuve la décision ou l'opération, l'organe d'administration peut la mettre en œuvre (art. 5:76, § 1^{er}, 6:64, § 1^{er} et 7:96, § 1^{er} CSA).

Cela ne signifie pas que l'organe d'administration peut également, à sa discrétion, transmettre à l'assemblée générale une décision ou une opération relevant de sa compétence. À cet égard, l'exposé des motifs, en réponse aux commentaires du Conseil d'État, souligne qu'il s'agit d'un choix délibéré de confirmer par la loi ce que la doctrine juridique suppose déjà, à savoir que, en cas de conflit d'intérêts, l'organe d'administration doit toujours prendre lui-même la décision. Il ne peut pas déléguer la décision, afin d'éviter que la procédure soit contournée de cette manière. Il en va de même si la mise en œuvre d'une décision précédemment déléguée révèle un conflit d'intérêts qui n'avait pas été

activiteiten van de vennootschap in kwestie, niet in het licht van wat op de markt gebruikelijk is¹⁸. Het WVV behoudt tevens de regel dat de louter functionele belangenconflicten geen aanleiding geven tot toepassing van de belangenconflictenprocedure¹⁹.

Dit wordt eveneens als dusdanig verwoord door T. Vos stellend dat het concept van vermogensrechtelijk belangenconflict ook beperkt op een tweede manier, doordat het niet de zogenaamde "functionele" belangenconflicten omvat; belangenconflicten die louter voortvloeien uit het bekleden van een functie (bijvoorbeeld bestuurder, werknemer, ...) in beide vennootschappen die met elkaar een transactie aangaan²⁰.

Wanneer alle bestuurders een belangenconflict hebben, wordt de beslissing of de verrichting aan de algemene vergadering voorgelegd; ingeval de algemene vergadering de beslissing of de verrichting goedkeurt, kan het bestuursorgaan ze uitvoeren (art. 5:76, § 1, 6:64, § 1 en 7:96, § 1 WVV).

Dit betekent niet dat het bestuursorgaan eveneens naar eigen goeddunken een beslissing of verrichting die onder haar bevoegdheid valt kan doorschuiven naar de algemene vergadering. In dat verband wijst de memorie van toelichting in een reactie op de commentaar van de Raad van State wordt erop gewezen dat het een bewuste keuze is om wettelijk te bevestigen wat de rechtsleer al aanneemt, met name dat, wanneer er sprake is van een belangenconflict, de raad van bestuur de beslissing steeds zelf moet nemen. Hij mag de beslissing niet delegeren, om te vermijden dat op die manier de procedure wordt ontweken. Dat geldt ook indien bij de uitvoering van een

18 Kh. Anvers 15 février 2012, *TRV* 2014, 530, note F. PARREIN in H. BRAECKMANS et R. HOUBEN, *Handboek vennootschapsrecht*, deuxième édition, Antwerpen, Intersentia, 2021, p. 281.

19 H. DE WULF et M. WYCKAERT in « Het WVV doorgelicht », p. 207.

20 Cf. T. Vos in « Belangenconflicten in het Belgisch vennootschapsrecht: een kritische analyse van het WVV na de omzetting van de tweede aandeelhouders richtlijn », *TPR* 2020, p. 217, n° 1-2.

18 Kh Antwerpen 15 februari 2012, *TRV* 2014, 530, noot F. PARREIN in H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek vennootschapsrecht*, tweede uitgave, Antwerpen, Intersentia, 2021, p. 281.

19 H. DE WULF en M. WYCKAERT in "Het WVV doorgelicht", p. 207.

20 Cf. T. Vos in "Belangenconflicten in het Belgisch vennootschapsrecht: een kritische analyse van het WVV na de omzetting van de tweede aandeelhouders richtlijn", *TPR* 2020, p. 217, nr. 1-2.

remarqué auparavant : la décision doit alors être renvoyée à l'organe d'administration²¹.

Il est intéressant de se référer ici à un article de blogue de T. Vos dans *Corporate Finance Lab*, dans la perspective d'un débat à Louvain le 1^{er} juin 2023 concernant la sanction en cas de violation de la procédure de conflit d'intérêts, où la question est soulevée de savoir si l'application de la procédure de conflit d'intérêts peut être évitée en transférant la compétence de l'organe d'administration à l'assemblée générale par le biais d'une clause statutaire. Il s'avère que deux courants doctrinaires s'opposent.

Nous pensons que l'auteur souligne à juste titre que les deux thèses perdent toutefois de vue le fait que si les statuts transfèrent la compétence à l'assemblée générale, la procédure relative aux conflits d'intérêts ne s'applique même pas, car la compétence de l'organe d'administration est une condition d'application selon la loi. Selon l'auteur, aucun élément de la procédure de conflit d'intérêts ne devrait donc être appliqué, bien que cela puisse conduire à des abus. Par conséquent, l'auteur conclut qu'un ajustement législatif serait utile.

En ce qui concerne la nullité de la décision de l'organe d'administration en cas de non-respect de la procédure, le CSA rappelle que la société peut demander la nullité des décisions prises ou des opérations accomplies en violation de la disposition, si l'autre partie à ces décisions ou opérations connaissait ou aurait dû connaître cette violation. En outre, il est précisé que les personnes mentionnées aux articles 2:44 et 2:46 peuvent demander la nullité ou la suspension de la décision de l'organe d'administration (art. 5:77, § 2, 6:65, § 2 en 7:96, § 2 CSA). Ainsi,

reeds eerder gedelegeerde beslissing een belangenconflict blijkt dat nog niet eerder was opgemerkt: de beslissing moet dan terug naar de raad van bestuur worden verwezen²¹.

Intéressant is hier te verwijzen naar een blogpost van T. Vos in *Corporate Finance Lab* in aanloop van een disputation te Leuven op 1 juni 2023 aangaande de sanctionering bij schending van de belangenconflictprocedure, waar de vraag wordt gesteld of men de toepassing van de belangenconflictprocedure kan vermijden door de bevoegdheid van het bestuursorgaan te verschuiven naar de algemene vergadering via een statutaire clausule. Blijkt dat hierover in de rechtsleer, twee tegenstellende strekkingen zijn.

We menen dat de auteur terecht aangeeft dat beide stellingen echter uit het oog verliezen dat als de statuten de bevoegdheid verschuiven naar de algemene vergadering, de belangenconflictprocedure zelfs niet van toepassing is, aangezien de bevoegdheid van het bestuursorgaan volgens de wet een toepassingsvoorwaarde is. Volgens de auteur moet dan ook geen enkel element van de belangenconflictprocedure worden toegepast, al kan dit wel leiden tot misbruiken. Bijgevolg concludeert de auteur dat wetgevende aanpassing zou nuttig zijn.

Inzake de nietigheid van het besluit van het bestuursorgaan bij miskening van de procedure, herneemt het WVV dat de vennootschap de nietigheid vorderen van besluiten of verrichtingen die hebben plaatsgevonden met overtreding van deze bepaling, indien de wederpartij bij die besluiten of verrichtingen van die overtreding op de hoogte was of had moeten zijn. Bijkomend wordt verduidelijkt dat de in de artikelen 2:44 en 2:46 genoemde personen om de nietigheid of opschorting van het bestuursbesluit kunnen vorderen (art. 5:77,

21 Exposé des motifs de la loi du 23 mars 2019 introduisant le Code des sociétés et des associations et portant des dispositions diverses, *Doc. Parl. Chambre* 2018-19, n° 54K 3119/001, p. 229.

21 Memorie van toelichting van de wet van 23 maart 2019 tot invoering van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen en houdende diverse bepalingen, *Parl.St. Kamer* 2018-19, nr. 54K 3119/001, p. 229.

les tiers intéressés peuvent tenter une action si nécessaire.

En outre, il existe le mécanisme de protection des articles 5:78, 6:66 et 7:122, al. 1^{er} du CSA, en vertu desquels, même si la procédure de conflit d'intérêts est respectée, la responsabilité de l'administrateur continue à s'appliquer pour les dommages subis par la société ou par des tiers à la suite de décisions ou d'opérations qui procureraient un avantage manifeste à un ou plusieurs administrateurs au détriment de la société. Il est clair que le respect du règlement relatif aux conflits d'intérêts ne garantit pas l'absence de responsabilité des administrateurs.

En ce qui concerne la délimitation du champ d'application de la procédure de conflit d'intérêts, un arrêt de la Cour d'appel d'Anvers conclut que la procédure de conflit d'intérêts ne s'applique pas aux décisions qui relèvent de la compétence de l'assemblée générale, telles que le rachat d'actions propres²². Ce faisant, la Cour estime que la possibilité pour les actionnaires de participer à l'assemblée générale leur assure la protection nécessaire et que, puisque la décision finale d'acheter des actions propres est prise au niveau de l'assemblée générale (qui autorise l'organe d'administration à donner effet à cette décision), il n'y a pas de risque de violation des intérêts de la société par un administrateur. Ainsi, une convention portant sur le rachat d'actions propres ne peut être annulée pour violation de la procédure de conflit d'intérêt, en l'absence d'une décision de l'organe d'administration à laquelle cette procédure devait s'appliquer. Nous ne trouvons d'exception à ce raisonnement que dans l'extension du régime des conflits d'intérêts dans les sociétés cotées en termes de conflits d'intérêts intra-groupe.

§ 2, 6:65, § 2 en 7:96, § 2 WVV), Aldus kunnen derden-belanghebbenden desgevallend een vordering instellen.

Bovendien, is er het beschermingsmechanisme van art 5:78, 6:66 en 7:122, 1^o lid WVV waardoor zelfs bij het respecteren van de belangenconflictprocedure, de bestuurdersaansprakelijkheid blijft gelden voor de schade geleden door de vennootschap of door derden ten gevolge van beslissingen of verrichtingen die een manifest voordeel zouden bezorgen aan één of meerdere bestuurders en dit ten nadele van de vennootschap. Het weze duidelijk dat de naleving van de belangenconflictregering geen garantie op vrijwaring van bestuurdersaansprakelijkheid vormt.

Aangaande de afbakening van het toepassingsgebied van de belangenconflictprocedure concludeert een arrest van het hof van beroep te Antwerpen dat de belangenconflictprocedure niet van toepassing is op beslissingen die tot de bevoegdheid van de algemene vergadering behoren zoals de inkoop van eigen aandelen²². Hierbij motiveert het Hof dat de mogelijkheid voor de aandeelhouders om deel te nemen aan de algemene vergadering, hen de de nodige bescherming biedt en dat vermits de uiteindelijke beslissing tot inkoop van eigen aandelen op het niveau van de algemene vergadering wordt genomen (die de raad van bestuur machtigt om aan deze beslissing uitvoering te geven) er geen gevaar bestaat op een schending van de belangen van de vennootschap door een bestuurder. Een overeenkomst met betrekking tot de inkoop van eigen aandelen, kan dan ook niet nietig worden verklaard wegens schending van de belangenprocedure, bij gebreke aan een besluit van de raad van bestuur waarop die procedure moest worden toegepast. Op deze redenering vinden we enkel een uitzondering in de uitbreiding van de belangenconflictregering bij genoteerde vennootschappen op het vlak van de groepsinterne belangenconflicten.

22 Anvers, 24 novembre 2022, TRV 2023, p. 481.

22 Antwerpen 24 november 2022, TRV 2023, p. 481.

En effet, la procédure applicable aux sociétés cotées s'applique aux décisions de l'organe d'administration de soumettre à l'approbation de l'assemblée générale une proposition d'augmentation de capital par apport en nature, y compris un apport d'universalité ou de branche d'activité, par une partie liée à cette société cotée, ainsi qu'une proposition de fusion, de scission ou d'opération assimilée telle que visée à l'article 12:7 du CSA avec une partie liée à cette société cotée, ou un apport d'universalité à cette dernière²³.

La raison en est que, bien que dans ces cas la décision finale revienne à l'assemblée générale, l'actionnaire de contrôle y dispose d'un droit de vote décisif. Cette codification suit les recommandations de la FSMA, soutenues par la pratique²⁴.

Un arrêt de la Cour de cassation²⁵ montre l'importance d'établir un lien entre le non-respect de la procédure de conflit d'intérêts et la privation de la possibilité d'exercer une influence, avant de statuer sur le bien-fondé de la demande de nullité de la transaction.

L'arrêt s'inscrit dans l'évaluation de l'application de l'ancien article 523 C. Soc. L'arrêt le formule ainsi : « *Une décision ou opération peut être annulée si la violation de la règle de conflit d'intérêts a pu influencer son élaboration, ce qui est le cas lorsque le respect de la prescription aurait pu conduire au rejet de la décision ou de*

Inderdaad, is de procedure die van toepassing is voor genoteerde vennootschappen van toepassing op beslissingen van de raad van bestuur om aan de algemene vergadering een voorstel ter goedkeuring voor te leggen van een kapitaalverhoging door inbreng in natura, met inbegrip van een inbreng van algemeenheid of van bedrijfstak, door een partij die met die genoteerde vennootschap is verbonden evenals een voorstel tot fusie, splitsing, gelijkgestelde verrichting als bedoeld in artikel 12:7 met, of een inbreng van algemeenheid in, een partij die met die genoteerde vennootschap is verbonden²³.

De oorsprong hiervan is, dat weliswaar in die gevallen de eindbeslissing bij de algemene vergadering ligt, maar dat de controlerende aandeelhouder daarin een doorslaggevend stemrecht heeft. Deze codificatie volgt aanbevelingen van de FSMA, gesteund op de praktijk²⁴.

In een arrest van het Hof van Cassatie²⁵ blijkt het belang van het vaststellen van een link tussen het niet volgend van de belangenconflictprocedure en het ontnemen van de mogelijkheid van beïnvloeding, alvorens tot de gegrondheid van de vordering tot nietigheid van de transactie te besluiten.

Het arrest kadert in de beoordeling van de toepassing van toenmalig artikel 523 W. Venn. Het Arrest verwoordt dit als dat "*Een beslissing of verrichting kan worden nietig verklaard indien de schending van de belangenconflictrekking*

23 La procédure ne s'applique pas lorsque la partie liée à la société cotée en bourse, est une filiale de cette société cotée, sauf si la personne physique ou morale qui a le contrôle directement ou indirectement de la société cotée, directement ou indirectement par l'intermédiaire de personnes physiques ou morales autres que la société cotée, détient une participation qui représente au moins 25 % du capital de la filiale concernée ou qui lui donne droit à au moins 25 % de celui-ci en cas de distribution de bénéfices par cette filiale.

24 Exposé des motifs de la loi du 23 mars 2019 introduisant le Code des sociétés et des associations et portant des dispositions diverses, *Parl.St.* Chambre 2018-19, n° 54K 3119/001, p. 232.

25 Cass. 9 décembre 2021 – C.19.0644.N, *RPS-TRV* 2023, p. 136.

23 De procedure is niet van toepassing wanneer de met de genoteerde vennootschap verbonden partij, een dochtervennootschap van die genoteerde vennootschap is, behalve als de natuurlijke of rechtspersoon die de rechtstreekse of onrechtstreekse controle over de genoteerde vennootschap heeft, rechtstreeks of onrechtstreeks via andere natuurlijke of rechtspersonen dan de genoteerde vennootschap, een deelneming aanhoudt die minstens 25 % van het kapitaal van de betrokken dochtervennootschap vertegenwoordigt of die hem ingeval van winstuitkering door die dochtervennootschap recht geeft op minstens 25 % daarvan.

24 Memorie van toelichting van de wet van 23 maart 2019 tot invoering van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen en houdende diverse bepalingen, *Parl.St.* Kamer 2018-19, nr. 54K 3119/001, p. 232.

25 Cass. 9 december 2021 – C.19.0644.N, *RPS-TRV* 2023, p. 136.

l'opération envisagée ou à son acceptation dans des conditions fort différentes.». Les faits ont montré en l'occurrence que la communication formelle du conflit d'intérêts à l'organe d'administration n'avait pas de sens puisqu'elle n'aurait de toute façon pas influencé la prise de décision. La note accompagnant l'arrêt mentionne que les documents à disposition montrent en effet que la SA savait que l'achat était effectué par une société de l'un des administrateurs et qu'elle l'a accepté²⁶.

De cette motivation de l'arrêt, nous déduisons que la Cour suppose que la SA a la même qualité d'information que celle contenue dans la déclaration de l'administrateur conformément à l'ancien article 523, § 1^{er} C. Soc., qui doit être consignée dans le procès-verbal en tant que justification concernant l'intérêt conflictuel ainsi que, de manière importante, les conséquences patrimoniales pour la société.

Cela ne nous semble pas acquis, d'autant plus que dans une société où un commissaire a été nommé, celui-ci inclut dans son rapport sur les comptes annuels une description séparée des conséquences patrimoniales pour la société, découlant des décisions de l'organe d'administration.

Ainsi, l'administrateur a déjà été informé à l'avance d'une forme de « surveillance » sur les informations contenues dans sa déclaration et est censé, en conséquence, accorder une attention accrue à la conformité au sens large. Par conséquent, il ne peut être exclu et, à notre avis il est difficile de vérifier, si l'absence de procédure de conflit d'intérêts affecte ou non la prise de décision de l'organe d'administration et si le principe du « consentement éclairé » a été

de totstandkoming ervan heeft kunnen beïnvloeden. Dit is het geval wanneer de naleving van het voorschrift kon hebben geleid tot een afwijking van de voorgenomen beslissing of verrichting of tot de aanvaarding ervan onder sterk verschillende voorwaarden." Uit de feiten bleek *in casu* dat het formeel meedelen van het belangenconflict aan de raad van bestuur geen enkele zin had aangezien dit toch geen invloed zou hebben gehad op de besluitvorming. De noot bij het arrest vermeldt dat uit de voorliggende stukken immers bleek dat de NV op de hoogte was van het feit dat de aankoop gebeurde door een vennootschap van één van de bestuurders en daarmee instemde²⁶.

Uit deze motivatie van het arrest leiden we af dat het Hof ervan uitgaat dat de NV over dezelfde kwaliteit van informatie beschikt als deze die de verklaring van de bestuurder conform toenmalig artikel 523, § 1 van het W. Venn. behelst en genotuleerd dient te worden zijnde de rechtvaardigheidsgronden betreffende het strijdig belang alsook, belangrijk, de vermogensrechtelijke gevolgen voor de vennootschap.

Dit lijkt ons geen gegeven te zijn temeer dat bij een vennootschap waar een commissaris is benoemd, de commissaris in zijn verklaring over de jaarrekening, een afzonderlijke omschrijving wordt opgenomen van de vermogensrechtelijke gevolgen voor de vennootschap van de besluiten van de raad van bestuur.

Aldus is de bestuurder reeds voorafgaandelijk verwittigd van een vorm van "oversight" op de informatie van zijn verklaring en zal deze naar verwachting hierdoor een verhoogde aandacht hebben voor de conformiteit in de brede betekenis. Het valt bijgevolg niet uit te sluiten en onzes inziens moeilijk na te gaan of het ontbreken van de belangenconflictprocedure, al dan niet invloed heeft op de besluitvorming van het bestuursorgaan en of het principe

²⁶ Cass. 9 décembre 2021 – C.19.0644.N, RPS-TRV 2023, Note, p. 138.

²⁶ Cass. 9 december 2021 – C.19.0644.N, RPS-TRV 2023, Noot, p. 138.

suffisamment respecté. Remplacer la procédure de conflit d'intérêts en montrant que la société est « avertie » pourrait conduire à une érosion de la disposition légale sur les conflits d'intérêts.

Sans préjudice des réflexions précédentes concernant cet arrêt, et bien que l'approche consistant à évaluer s'il existe ou non une possibilité d'influence dans le respect de la procédure puisse encore avoir un fondement, il sera, à notre avis, encore plus difficile de le nier en vertu du CSA, étant donné que les administrateurs en conflit seront soumis à un devoir d'abstention, et ce non seulement dans le cadre du vote mais également dans celui des délibérations.

A la lumière à la fois de la formulation légale de la mission du commissaire dans l'ancien C. Soc. et de la nouvelle formulation dans le CSA qui, dans ce dernier, consiste à inclure dans son rapport sur les comptes annuels une évaluation, dans une section distincte, des conséquences patrimoniales pour la société découlant des décisions de l'organe d'administration ou de l'assemblée générale, telles que décrites dans le procès-verbal ou le rapport pour lequel l'intérêt opposé existe (art. 5:77, § 1^{er}, al. 2, 6:65, § 1^{er}, 2^o alinéa et 7:96, § 1, al. 2 du CSA), on peut faire valoir que cela serait plus efficace si le rapport du commissaire était établi plus tôt.

En effet, s'il y a des conclusions à formuler, cela implique également que la décision de l'organe d'administration a été prise sur la base d'informations inexactes. Cela peut avoir une incidence sur la responsabilité du ou des administrateur(s) en conflit d'intérêts. Une analogie peut être faite avec la mission du commissaire concernant le test de liquidité ou même le test de l'actif net dans la SRL et la SC et l'acompte sur dividende dans la SA pourrait.

van "informed consent" voldoende gerespecteerd bleef. Het substitueren van de belangenconflictprocedure door het aantonen dat de vennootschap op de "hoogte is" bij zou kunnen uitgroeien tot een uithollen van de wetbepaling inzake belangenconflicten.

Onverminderd voorgaande bedenking bij dit arrest en terwijl de insteek van beoordeling of er al dan niet mogelijkheid tot beïnvloeding bestaat bij de naleving van de procedure, nog steeds een grond kan hebben, zal dit onder het WVV onzes inziens nog veel moeilijker te ontkennen zijn, nu de geconflicteerde bestuurders een onthoudingsplicht wordt opgelegd, en dit niet enkel bij de stemming maar evenzeer bij de beraadslaging.

In het licht van zowel de wettelijke formulering van de opdracht van de commissaris onder het toenmalig W. Venn. als de vernieuwde formulering onder het WVV die onder deze laatste er uit bestaat in zijn verklaring over de jaarrekening, een beoordeling op te nemen in een afzonderlijke sectie, van de vermogensrechtelijke gevolgen voor de vennootschap van de besluiten van het bestuursorgaan of de algemene vergadering, zoals omschreven in de notulen of het verslag waarvoor het strijdig belang bestaat (art. 5:77, § 1, 2^o lid, 6:65, § 1, 2^o lid en 7:96, § 1, 2^o lid WVV), kan men argumenteren dat dit effectiever zou zijn mocht de verslaggeving van de commissaris eerder in de tijd plaatsvinden.

Immers, in het geval er bevindingen te formuleren zijn, impliceert dit tevens dat de besluitvorming van het bestuursorgaan is gebeurd op basis van niet getrouwe informatie. Dit raakt mogelijks de aansprakelijkheid van de geconflicteerde bestuurder(s). De analogie met de commissarisopdracht naar aanleiding van de liquiditeitstest of zelfs de netto-actiefest bij de BV en CV en interim-dividend bij de NV, zou hier kunnen gemaakt worden.

Mot du Rédacteur en chef Woord van de Hoofdredacteur

D'une législature à l'autre: bilan et attentes

La 55ème législature de l'histoire du Royaume de Belgique s'achève.

Elle aura surtout été marquée, dans les matières qui intéressent *Tax, Audit & Accountancy*, par la transposition d'un certain nombre de directives européennes, notamment les cinquième et sixième directives anti-blanchiment, ou la directive relative aux lanceurs d'alerte. Au moment où nous écrivons ces lignes, les convoyeurs attendent cependant encore la transposition de la directive (UE) 2022/2464 du 14 décembre 2022 relative à la publication d'informations en matière de durabilité par les entreprises (dite directive CSRD : *corporate sustainability reporting directive*)¹.

La législature précédente avait accouché de réformes proches de véritables révolutions, telles que la suppression du capital dans les SRL et les SC, l'abolition de la *summa divisio* entre sociétés civiles et sociétés commerciales, l'extension de la faillite aux ASBL, et en général la nouvelle définition de l'entreprise. Ces changements radicaux s'étaient traduits par des modifications profondes du Code de droit économique, et l'introduction du Code des sociétés et des associations.

Quant à elle, la législature qui s'achève à présent, a procédé à un certain nombre d'ajustements, retouchant çà et là le Code des sociétés et des associations (notamment au vu du développement des réunions à distance,

¹ Le délai de transposition s'achève le 6 juillet 2024.

Van de ene legislatuur naar de andere: overzicht en verwachtingen

De 55ste legislatuur in de geschiedenis van het Koninkrijk België loopt ten einde.

In aangelegenheden die van belang zijn voor *Tax, Audit & Accountancy* zal deze legislatuur vooral gekenmerkt zijn door de omzetting van een aantal Europese richtlijnen, meer bepaald de vijfde en zesde antiwitwasrichtlijn en de klokkenluidersrichtlijn. Op het ogenblik dat dit Woord van de Hoofdredacteur wordt geschreven, wachten de begeleiders echter nog op de omzetting van Richtlijn (EU) 2022/2464 van 14 december 2022 met betrekking tot duurzaamheidsrapportering door ondernemingen (de zogenaamde *Corporate Sustainability Reporting Directive*, CSRD-richtlijn)¹.

Tijdens de vorige legislatuur werden hervormingen doorgevoerd die neerkwamen op ware revoluties, zoals de afschaffing van het kapitaalconcept in BV's en in CV's, de afschaffing van het duidelijk onderscheid (*summa divisio*) tussen burgerlijke vennootschappen en handelsvennootschappen, de uitbreiding van het faillissement tot de vzw's, en in het algemeen de nieuwe definitie van het ondernemingsbegrip. Deze drastische veranderingen hadden geleid tot ingrijpende wijzigingen van het Wetboek van economisch recht en de invoering van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen.

De legislatuur die nu ten einde loopt, heeft een aantal aanpassingen doorgevoerd door hier en daar het Wetboek van vennootschappen en verenigingen bij te werken (meer bepaald gezien de toename van vergaderen op afstand,

¹ De omzettingstermijn verstrijkt op 6 juli 2024.

à la suite de la pandémie de covid-19). Pour ce qui est du Code de droit économique, les modifications en matière d'insolvabilité des entreprises sont certainement à mentionner ici. Et n'oublions pas que le nouveau Code civil a poursuivi son chemin, avec des conséquences concrètes pour la vie économique, spécialement dans le champ du droit des obligations et du droit des biens.

En matière de fiscalité, la 55^{ème} législature a par contre échoué à réformer l'impôt des personnes physiques.

Et après le 9 juin 2024 : la 56^{ème} législature

A l'aube de la législature à venir, il paraît logique d'espérer en premier lieu la conclusion d'un véritable nouveau contrat social dans le domaine des impôts. Mais soyons clairs : il n'y a pas que l'impôt des personnes physiques qui pose un problème. Il y a aussi, par exemple, la procédure fiscale, qui par sa complexité et sa longueur, n'est pas favorable à l'attractivité économique de notre Royaume.

En matière d'audit, la promulgation par l'*International Auditing and Assurance Standards Board* d'une norme pour les entités moins complexes devrait inciter le législateur belge, après les élections du 9 juin, à revoir la loi du 7 décembre 2016 organique du révisorat d'entreprises pour adopter une approche plus proportionnée de l'audit des petites et moyennes entreprises. Et toujours dans le domaine de l'audit, le memorandum de l'Institut des réviseurs d'entreprises pour les élections fédérales de juin 2024 fournit d'autres suggestions très utiles, auxquelles nous renvoyons le lecteur².

Dans le champ de la comptabilité, il faudra tirer toutes les conséquences de l'élargissement,

2 <https://www.ibr-ire.be/fr/actualites/news-detail/nos-priorit-s-dans-votre-int-r-t-m-morandum-de-l-ire-pour-les-lections-f-d-rales-de-juin-2024>

naar aanleiding van de COVID-19-pandemie). Wat het Wetboek van economisch recht betreft, zijn de wijzigingen op het gebied van insolventie van ondernemingen hier zeker het vermelden waard. En laten we niet vergeten dat het nieuw Burgerlijk Wetboek de ingezette weg heeft voortgezet, met concrete gevolgen voor het bedrijfsleven, vooral op het gebied van het verbintenissenrecht en het goederenrecht.

Op fiscaal vlak slaagde de 55ste legislatuur er daarentegen niet in om de personenbelasting te hervormen.

En na 9 juni 2024: de 56ste legislatuur

Aan de vooravond van de komende legislatuur lijkt het logisch om in de eerste plaats te hopen op het sluiten van een echt nieuw sociaal contract op het gebied van belastingen. Maar laten we duidelijk zijn: niet alleen de personenbelasting vormt een probleem. Er is bijvoorbeeld ook de belastingprocedure, die door zijn complexiteit en lengte niet gunstig is voor de economische aantrekkelijkheid van ons koninkrijk.

Wat auditing betreft, zou de afkondiging door de *International Auditing and Assurance Standards Board* van een controlestandaard voor minder complexe entiteiten de Belgische wetgever ertoe moeten aanzetten om, na de verkiezingen van 9 juni, de organieke wet van 7 december 2016 betreffende het bedrijfsrevisoraat te herzien om een meer evenredige aanpak te hanteren voor de controle van kleine en middelgrote ondernemingen. En nog steeds op het gebied van auditing biedt het Memorandum van het Instituut van de Bedrijfsrevisoren voor de federale verkiezingen van juni 2024 andere zeer nuttige suggesties, waarnaar we de lezer verwijzen².

Op het gebied van accounting zullen alle gevolgen moeten worden getrokken uit

2 <https://www.ibr-ire.be/nl/actueel/news-detail/onze-prioriteiten-in-uw-belang-memorandum-van-het-ibr-voor-de-federale-verkiezingen-van-juni-2024>

confirmé mais spectaculairement approfondi, de l'information financière vers des informations non financières, spécialement dans les domaines environnementaux, sociaux et de gouvernance. La Commission des normes comptables pourrait être redéfinie dans ses missions, et probablement rebaptisée.

Ceci dit, la législature belge correspond à la législature européenne. Aussi nous permettons-nous d'exprimer aussi quelques souhaits à ce niveau.

Avec en premier lieu, celui d'une réflexion fondamentale quant à l'avenir de deux législations européennes, qui devraient toutes deux, à notre avis, être recalibrées sur leurs véritables objectifs pertinents au niveau européen. Nous songeons à la législation anti-blanchiment d'argent et à celle relative aux marchés publics.

Les dispositifs anti-blanchiment sont-ils efficaces lorsqu'ils conduisent des entités assujetties (banques, réviseurs d'entreprises...) à clôturer purement et simplement une relation d'affaires, non parce qu'auraient été détectés des actes concrets ou des risques substantiels de blanchiment, mais simplement parce que la surveillance du client est devenue trop compliquée, voire simplement trop coûteuse ? Dans ce même ordre d'idée, on ne peut pas passer sous silence les arrêts d'annulation pure et simple de la Cour constitutionnelle face à certains mécanismes anti-blanchiment excessifs.

Quant aux marchés publics, n'est-il pas temps de constater que des décennies d'effort n'ont pas permis de favoriser une véritable approche de compétitivité et de progrès ? Le récent dossier de la distribution des journaux nous paraît assez instructif à cet égard. La réglementation des marchés publics, telle qu'elle est conçue actuellement, ne fait pas l'objet d'une adhésion

de bevestigde maar aanzienlijk grondige uitbreiding van de verslaggeving over financiële informatie naar de verslaggeving over niet-financiële informatie, met name op het gebied van milieu, maatschappij en deugdelijk bestuur. De missies van de Commissie voor boekhoudkundige normen zouden kunnen worden geherdefinieerd en deze Commissie zou waarschijnlijk kunnen worden hernoemd.

Dat gezegd zijnde, komt de Belgische legislatuur overeen met de Europese legislatuur. Daarom willen we ook in dit verband enkele wensen uiten.

Ten eerste is er de wens van een fundamentele reflectie op de toekomst van twee Europese wetgevingen, die naar onze mening beide opnieuw zouden moeten worden afgestemd op hun werkelijke doelstellingen die op Europees niveau relevant zijn. We denken aan de antiwitwaswetgeving en de wetgeving op de overheidsopdrachten.

Zijn antiwitwasregelingen effectief wanneer ze onderworpen entiteiten (banken, bedrijfsrevisoren, enz.) ertoe brengen om eenvoudigweg een zakelijke relatie te beëindigen, niet omdat concrete handelingen of substantiële witwasrisico's zouden zijn gedetecteerd, maar gewoon omdat het monitoren van de cliënt te ingewikkeld of zelfs gewoon te duur is geworden? In dezelfde geest kunnen we niet voorbijgaan aan de arresten van het Grondwettelijk Hof tot loutere nietigverklaring van bepaalde buitensporige antiwitwasmechanismen.

Wat de overheidsopdrachten betreft, wordt het niet tijd om te erkennen dat decennialange inspanningen het niet mogelijk hebben gemaakt om een echte benadering gebaseerd op concurrentievermogen en vooruitgang te bevorderen? Het recente dossier van de krantendistributie lijkt ons in dit opzicht redelijk leerzaam. De regelgeving inzake overheidsopdrachten in de huidige vorm

suffisante pour éviter de devoir être réexaminée quant à ses bases mêmes ?

Ceci nous amène insensiblement à mon vœu le plus important pour les prochaines législatures, tant belge qu'européenne : il ne suffit pas d'adopter des législations, encore faut-il les expliquer, les analyser et le cas échéant les évaluer. C'est ce que nous continuerons de faire ici, dans le cadre de *Tax, Audit & Accountancy*.

Prof. Dr. Michel DE WOLF,
Doyen honoraire de la *Louvain School of Management*,
Président honoraire de l'Institut des
réviseurs d'entreprises



Prof. Dr. Michel DE WOLF,
Eredocaan van de *Louvain School of Management*
Erevoorzitter van het Instituut van
de Bedrijfsrevisoren

wordt niet voldoende onderschreven om te voorkomen dat de grondslagen ervan moeten worden herzien.

Dit brengt ons ongemerkt bij mijn belangrijkste wens voor de komende legislaturen, zowel de Belgische als de Europese: het volstaat niet om wetgevingen aan te nemen; ze moeten uiteraard toegelicht, geanalyseerd en, in voorkomend geval, geëvalueerd worden. Dat is wat we in het kader van *Tax, Audit & Accountancy* zullen blijven doen.

Uw mening interesseert ons: aarzel niet ons uw suggesties mee te delen op het adres info@icci.be.

Votre avis nous intéresse : n'hésitez pas à nous faire part de vos suggestions à l'adresse info@icci.be.