TAX, AUDIT & ACCOUNTANCY

NR N° 47

JAARGANG 10 / 10e ANNEE
JULI / JUILLET 2015
4X/JAAR / 4X/AN

Rondetafel–Table ronde
Professional skepticism and judgement

- ☐ ***FATCA reporting :*** **coopération européenne et mondiale entre administrations fiscales**
- ☐ **Spanningsveld tussen W. Venn. en de ISA's**
- ☐ **Avis CNC sur la rectification des comptes annuels**

die Keure PROFESSIONAL PUBLISHING

icci INFORMATIECENTRUM VOOR HET BEDRIJFSREVISORAAT
CENTRE D'INFORMATION DU REVISORAT D'ENTREPRISES

Instituut van de Bedrijfsrevisoren
Institut des Réviseurs d'Entreprises

SOMMAIRE INHOUD

01 Editoriaal van de voorzitter van het IBR
De bedrijfsrevisor, een onmisbare schakel in de economie
Editorial du président de l'IRE
Le réviseur d'entreprises, maillon indispensable de l'économie

06 *L'apport de l'OCDE dans l'échange international de renseignements en matière fiscale et financière*

22 Het spanningsveld tussen het Wetboek van vennootschappen en de ISA's

42 Rondetafelgesprek–Table ronde: *Professional Skepticism and judgement*

54 *La Commission des Normes comptables publie un important avis sur la rectification des comptes annuels approuvés par l'assemblée générale*

63 Het woord van de hoofdredacteur
Moeten ondernemingen en hun bedrijfsrevisoren vrezen voor het project van een Trans-Atlantisch Handels- en Investeringspartnerschap?
Le mot du rédacteur en chef
Les entreprises et leurs réviseurs doivent-ils craindre le project de partenariat transatlantique de commerce et d'investissement ?

TAX AUDIT & ACCOUNTANCY

Revue trimestrielle du Centre d'Information du Révisorat d'entreprises (ICCI)
Abréviation recommandée : TAA

Driemaandelijks tijdschrift van het Informatiecentrum voor het Bedrijfsrevisoraat (ICCI)
Aanbevolen afkorting: TAA

COMITE DE REDACTION
REDACTIECOMITÉ

P.P. Berger
D. Breesch
Th. Carlier
M. De Wolf (Hoofdredacteur/Rédacteur en chef)
D. Kroes
P. Minne
D. Schockaert
D. Smets
Y. Stempnierwsky
C. Van der Elst

SECRETARIAT DE REDACTION
REDACTIESECRETARIAAT
ICCI
E. Vanderstappen, D. Smida et/en S. De Blauwe
Bd. E. Jacqmainlaan 135
1000 Brussel - Bruxelles

EDITEUR RESPONSABLE
VERANTWOORDELIJKE UITGEVER
P.P. Berger
Bd. E. Jacqmainlaan 135
1000 Bruxelles - Brussel

MISE EN PAGE
VORMGEVING
die Keure/la Charte
Brugge

Editoriaal van de voorzitter van het IBR

DE BEDRIJFSREVISOR, EEN ONMISBARE SCHAKEL IN DE ECONOMIE

Op zaterdag 25 april 2015 organiseerden het Instituut van de Bedrijfsrevisoren (IBR) en het Instituut van de Accountants en de Belastingconsulenten (IAB) voor de derde keer samen hun algemene vergadering.

Bij deze gelegenheid kon ik mij als voorzitter van het IBR richten tot Eerste Minister Charles Michel en vele andere aanwezige vertegenwoordigers uit de politieke en economische wereld.

Mijn centrale boodschap was eenvoudig: vandaag, in de nadagen van de crisis, wint de rol van de auditor nog aan belang. Alle economen zijn het er over eens: de crisis is maar definitief overwonnen eenmaal er terug voldoende vertrouwen is. Meer vertrouwen zal het pad voor economische groei en welvaart effenen en het is precies in het creëren van vertrouwen dat de bedrijfsrevisor een sleutelfunctie vervult. Door zijn onafhankelijke positie, zijn deontologie en de kwaliteit van zijn werk, verschaft hij meer financiële transparantie en daardoor ook meer zekerheid en dus meer vertrouwen. Door het verhogen van de financiële transparantie en kwaliteit dient de bedrijfsrevisor het algemeen belang.

Editorial du Président de l'IRE

LE RÉVISEUR D'ENTREPRISES, MAILLON INDISPENSABLE DE L'ÉCONOMIE

Le samedi 25 avril 2015, l'Institut des Réviseurs d'Entreprises (IRE) et l'Institut des Experts-comptables et Conseils fiscaux (IEC) ont organisé conjointement pour la troisième fois leur assemblée générale.

A cette occasion, j'ai pu m'adresser en ma qualité de Président de l'IRE au Premier Ministre Charles Michel et à bon nombre d'autres représentants du monde politique et économique.

Mon message premier était simple : aujourd'hui, au lendemain de la crise, le rôle de l'auditeur continue à gagner de l'importance. Les économistes s'accordent à dire que la crise ne sera définitivement surmontée qu'une fois que la confiance aura suffisamment été rétablie. Une plus grande confiance ouvrira la voie à la croissance et la prospérité économiques et c'est précisément en créant de la confiance que le réviseur d'entreprises remplit un rôle clé. De par son indépendance, sa déontologie et la qualité de son travail, il fournit davantage de transparence financière et crée dès lors plus d'assurance et de confiance. En augmentant la transparence financière et la qualité, le réviseur d'entreprises sert l'intérêt général.

Instituut van de Bedrijfsrevisoren
Institut des Réviseurs d'Entreprises
E. Jacqmainlaan 135, 1000 Brussel, T (02) 512 51 36, F (02) 512 78 86
Bd. E. Jacqmain 135, 1000 Bruxelles, T (02) 512 51 36, F (02) 512 78 86
Koninklijk Instituut / Institut royal

Ik gaf op 25 april aan de politieke verantwoordelijken van ons land de vier volgende boodschappen:

1. De bedrijfsrevisor vervult een sleutelrol in de economie

De economische beroepen vertegenwoordigen samen meer dan 12.000 leden. Wanneer we er de stagiairs bijtellen, komen we uit op meer dan 20.000 'cijfer-professionals' en met het ondersteunend personeel erbij telt de hele sector meer dan 40.000 tewerkgestelden. Een kantoor is daarenboven een onderneming. Revisoren, accountants en belastingconsulenten moeten niet alleen als vrije beroepers worden gezien. Ze zijn evengoed ondernemers.

De revisor certifieert de economische en financiële informatie ten behoeve van de bestuursorganen en de ondernemingsraden. Daarmee geeft hij een externe en interne geloofwaardigheid aan deze informatie, houdt hij de belangrijkste elementen van een onderneming tegen het licht en draagt hij bij tot een dialoog in de schoot van de ondernemingsraad.

Revisoren, accountants en belastingconsulenten passen zich voortdurend aan aan nieuwe tendensen en veranderingen in de economie, zoals online handel, e-facturatie en digitalisering. Ze spelen daarom een fundamentele rol in een goed functionerende economie.

2. De bedrijfsrevisor staat in de eerste verdedigingslijn in de strijd tegen de fraude

In 2013 heeft Europa een nieuwe boekhoudrichtlijn ingevoerd. In België controleren de bedrijfsrevisoren vandaag 6 % van de ondernemin-

Le 25 avril, j'ai transmis aux responsables politiques de notre pays les quatre messages suivants :

1. Le réviseur d'entreprises est un acteur incontournable de la vie économique

Ensemble, les professions économiques représentent plus de 12.000 membres. Stagiaires compris, ce chiffre dépasse les 20.000 professionnels du chiffre. Si l'on y ajoute également le personnel administratif, l'ensemble du secteur totalise plus de 40.000 emplois. Un cabinet, c'est bien évidemment aussi une entreprise. Les réviseurs, les experts-comptables et les conseils fiscaux ne doivent pas uniquement être considérés comme des titulaires d'une profession libérale. Ce sont également des entrepreneurs.

Le réviseur certifie les informations économiques et financières à transmettre à l'organe de gestion et au conseil d'entreprise. Il donne ainsi une crédibilité externe et interne à ces informations, met en lumière les éléments essentiels de la société et contribue au dialogue au sein du conseil d'entreprise.

Les réviseurs, les experts-comptables et les conseils fiscaux s'adaptent en permanence aux évolutions et tendances de l'économie telles que le commerce en ligne, la facturation électronique et la digitalisation. Ils sont dès lors des acteurs essentiels du bon fonctionnement du système économique.

2. Le réviseur d'entreprises est en première ligne dans la lutte globale contre la fraude

En 2013, l'Europe a adopté une nouvelle directive comptable. En Belgique, les réviseurs contrôlent actuellement 6 % des entreprises, ce qui n'est

gen, hetgeen zeker geen overdreven controle is. Er zijn landen waar veel meer ondernemingen worden gecontroleerd.

De huidige auditperimeter en auditdrempels moeten dus behouden blijven. Ons beroep vraagt dat de boekhoudrichtlijn op een realistische manier omgezet wordt en dat de bedrijfsrevisoren in de toekomst een belangrijke controlerol kunnen blijven spelen. Een minimalistische omzetting van de richtlijn betekent minder controle, minder fraudebestrijding en dus minder vertrouwen. Dit kon niet de bedoeling zijn van de Europese wetgever.

3. De bedrijfsrevisor oefent zijn opdracht uit binnen een context van een toenemend aantal normen en wetten

De Europese audithervorming moet binnenkort in België worden omgezet. Er komen dus belangrijke veranderingen en het beroep zal zich moeten aanpassen.

Laat ons in herinnering brengen dat we vandaag al in België strenge onafhankelijkheidsregels en een efficiënt kwaliteitscontrolesysteem hebben. Sinds 2007 is er een extern toezicht op ons beroep. De regels worden nu nog strenger. Er is geen enkel ander beroep dat aan gelijkaardige regels is onderworpen. Men kan zich redelijkerwijs de vraag stellen of deze chronische inflatie aan wetgeving het beroep ten goede zal komen. Europa laat weinig flexibiliteit over maar laat wel de deur open voor een aantal opties. We vragen dat België gebruikt maakt van deze opties, onder andere:

– dat we één systeem van kwaliteitscontrole behouden. We wensen niet dat de bedrijfsrevisoren twee keer kwaliteitscontrole moeten ondergaan. *An audit is an audit*. De auditnormen zijn *scalable*. We wensen geen beroep met twee snelheden;

certainement pas excessif. Dans certains pays, il arrive que les entreprises soient bien davantage contrôlées.

Le périmètre et les seuils d'audit actuels doivent donc être maintenus. Notre profession demande que la directive comptable soit transposée de manière réaliste et que les réviseurs puissent continuer à jouer un rôle important de contrôle à l'avenir. Une transposition minimaliste de la directive implique une diminution du contrôle, de la lutte contre la fraude et donc de la confiance. Cela ne peut être l'objectif recherché par le législateur européen.

3. Le réviseur d'entreprises exerce sa mission dans un contexte de constante évolution des lois et normes

La réforme européenne de l'audit doit être transposée en Belgique sous peu. Des changements majeurs s'opéreront donc prochainement et la profession devra s'adapter.

N'oublions pas qu'à l'heure actuelle, la Belgique dispose déjà de règles d'indépendance strictes et d'un système de contrôle de qualité efficace. Depuis 2007, notre profession fait l'objet d'une surveillance externe. Les règles deviennent encore plus strictes. Aucune autre profession n'est soumise à de telles règles. L'on est en droit de se demander si cette inflation législative chronique profitera à la profession. L'Europe laisse peu de marge de manœuvre mais propose toutefois un nombre d'options. Nous demandons que la Belgique lève ces options, et notamment :

– qu'elle maintienne un seul système de contrôle de qualité. Nous ne souhaitons pas que les réviseurs d'entreprises subissent un contrôle à deux reprises. *An audit is an audit*. Les normes de contrôle sont modulables. Nous ne voulons pas d'une profession à deux vitesses ;

Instituut van de Bedrijfsrevisoren
Institut des Réviseurs d'Entreprises
E. Jacqmainlaan 135, 1000 Brussel, T (02) 512 51 36, F (02) 512 78 86
Bd. E. Jacqmain 135, 1000 Bruxelles, T (02) 512 51 36, F (02) 512 78 86
Koninklijk Instituut / Institut royal

– dat in het nieuwe systeem van publiek toezicht de door het beroep gedragen kosten onder controle blijven.

Verder moet er worden nagedacht over een vereenvoudiging van de regelgeving. De huidige regelgeving, die zich situeert op het Europese, federale, regionale en lokale niveau, is te complex en vraagt om een betere coördinatie.

4. De bedrijfsrevisor staat klaar om een belangrijkere rol te spelen in het verbeteren van de boekhouding en de audit van de overheidssector

Europa eist dat België, op federaal, gewestelijk en lokaal niveau moet beschikken over een betrouwbare overheidsboekhouding die voldoet aan de vereisten voorzien in de normen inzake het Europees Systeem van Rekeningen (ESR 2010-normen). De richtlijn vereist eveneens dat de rekeningen worden onderworpen aan onafhankelijke audits, uitgevoerd door een openbare instelling (zoals het Rekenhof) of door bedrijfsrevisoren. Vandaag werken het Rekenhof en de bedrijfsrevisoren geregeld samen in het kader van wat we de *single audit* noemen.

De Raad van het IBR stelt vast dat, ondanks het verstrijken van de omzettingstermijn op 31 december 2013, er nog een lange weg moet worden afgelegd vooraleer de Belgische wetgeving afgestemd is op deze richtlijn. Om de juiste beslissingen te nemen, hebben de overheden – zoals in de privé-sector – behoefte aan duidelijke en betrouwbare financiële informatie. Burgers-belastingplichtigen hebben immers het recht om correct te zijn geïnformeerd over de schuldgraad van hun overheden.

De Raad van het IBR vraagt dat de moderne boekhoud- en auditbeginselen, zoals bepaald in deze richtlijn, zo snel mogelijk worden omgezet in Belgisch recht, op de verschillende bestuursniveaus. Vandaag is dat niet het geval. Daar waar

– que les coûts engendrés par le nouveau système de supervision publique restent maîtrisables.

Une réflexion doit également être menée sur la simplification de la législation. Actuellement, les règles au niveau européen, fédéral, régional et local sont trop complexes et nécessitent une meilleure coordination.

4. Le réviseur d'entreprises est prêt à jouer un rôle encore plus important dans l'amélioration de la comptabilité et de l'audit du secteur public

L'Europe exige que la Belgique, tant au niveau fédéral que régional et local, dispose d'une comptabilité publique fiable qui puisse répondre aux exigences prévues par les normes du système européen des comptes (SEC 2010). La directive requiert, en outre, que les comptes soient soumis à un audit indépendant réalisé par une institution publique (telle que la Cour des comptes) ou par un réviseur d'entreprises. Aujourd'hui, la Cour des comptes et les réviseurs collaborent déjà régulièrement dans le cadre de ce que l'on appelle le « *single audit* ».

Le Conseil de l'IRE constate que, malgré l'expiration du délai de transposition au 31 décembre 2013, un long chemin doit encore être parcouru avant que la législation belge ne soit conforme à cette directive. Afin de prendre les bonnes décisions, les autorités – à l'instar du secteur privé – ont besoin d'informations financières claires et fiables. Les contribuables ont du reste le droit d'être informés quant au niveau de la dette publique de leur Gouvernement.

Le Conseil de l'IRE demande que les principes modernes de comptabilité et d'audit tels que prévus dans cette directive soient transposés en droit belge dans les meilleurs délais, aux différents niveaux de pouvoir. Cela n'a pas été le cas

het Rekenhof niet optreedt, zijn er geen onafhankelijke audits van de financiële staten. Voor dit belangrijke project stelt het beroep zijn vakbekwaamheid ter beschikking van de overheden. Een eenvoudig voorbeeld: indien de rekeningen van de gemeenten op een onafhankelijke manier gecontroleerd zouden worden, dan zouden er geen lijken uit de kast vallen, zoals we in april hebben moeten vaststellen toen de pers berichtte over de problemen in de gemeente Sint-Jans-Molenbeek. Investeren in een betere controle zou financiële drama's kunnen vermijden.

Dit zijn de vier boodschappen aan onze politieke verantwoordelijken. Het zijn de kerntaken waarmee het Instituut zijn belangrijke maatschappelijke taak in de toekomst wil versterken.

Daniel Kroes
Voorzitter IBR

jusqu'ici. Là où la Cour des comptes n'intervient pas, les états financiers ne font pas l'objet d'un audit indépendant. Notre profession met ses compétences à disposition des autorités pour ce projet important. Un simple exemple : si les comptes des communes étaient contrôlés de façon indépendante, il n'y aurait pas de mauvaises surprises, comme on a pu le constater en avril dernier, lorsque la presse a relayé les problèmes de la commune de Molenbeek-Saint-Jean. Investir dans un meilleur contrôle permet d'éviter des drames financiers.

Voilà les quatre messages à l'attention des responsables politiques. Il s'agit-là des principaux axes de travail que l'IRE souhaite renforcer dans le cadre de sa mission sociale.

Daniel Kroes
Président IRE

6

L'APPORT DE L'OCDE DANS L'ÉCHANGE INTERNATIONAL DE RENSEIGNEMENTS EN MATIÈRE FISCALE ET FINANCIÈRE

FRANÇOIS STEVENART MEEÛS

Conseiller à la Cour d'appel de Mons, Maître de conférences invité à l'Université catholique de Louvain

Introduction

La fraude fiscale internationale, citée comme une des causes de la grave crise financière que nous traversons depuis plusieurs années, ne peut être combattue efficacement qu'à l'échelle mondiale.

Une volonté politique sans précédent menée depuis plusieurs années par plusieurs pays, appartenant notamment au G20 et/ou membres de l'Organisation de coopération et de développement économiques (ci-après, OCDE), en vue de mettre en place un système efficace d'échange automatique de renseignements de nature fiscale, a abouti à l'effritement, voire à l'effondrement annoncé du secret bancaire cultivé dans plusieurs pays, en ce compris ceux situés sur notre continent européen.

Cette volonté s'est concrétisée par la signature d'une myriade de nouveaux instruments de coopération dans la collecte d'informations de nature fiscale, non seulement au niveau international par la conclusion de conventions internationales, de nature bilatérale ou multilatérale, ou d'arrangements administratifs internationaux, mais aussi au niveau européen par l'adoption de directives[1].

L'objectif de ces accords est clairement de vérifier le respect par le contribuable des obligations fiscales imposées par son Etat de résidence, c'est-à-dire, pour les Etats qui appliquent le principe de la taxation des contribuables sur leur revenu mondial, la déclaration des revenus perçus sur un compte ouvert à l'étranger.

Le 29 octobre 2014 à Berlin, ce ne sont pas moins d'une cinquantaine d'Etats membres du « *Forum mondial sur la transparence et l'échange de renseignements à des fins fiscales* » qui ont signé, au ministère fédéral allemand des Finances, un Accord multilatéral adoptant « *la norme commune d'échange automatique de renseignements* » développée par l'OCDE en matière fiscale. Une quarantaine d'autres Etats se sont déclarés prêts à échanger des informations financières plus tard, à partir de 2018.

Cet article tente de cerner l'origine et l'objet de cet important Accord, qui constitue une véritable révolution à l'échelle mondiale sur le plan de l'échange d'informations de nature fiscale et financière.

1 Voir notamment la dernière directive n° 2014/107/UE approuvée par le Conseil, *J.O.C.E.*, 16 décembre 2014, n° L 359, qui permettra un échange automatique de données financières des ressortissants de l'UE (intérêts, dividendes et solde de comptes). Nous reviendrons dans un prochain article sur les instruments européens d'échange d'informations.

Nous commencerons tout d'abord par analyser les différentes formes d'échange d'informations en droit fiscal international (I).

Nous présenterons ensuite un bref aperçu des principales sources conventionnelles inspirées par l'OCDE, actuellement disponibles pour les Etats dans le domaine de la coopération fiscale internationale (II).

Depuis les débuts de la crise économique et financière de 2008, nous avons assisté à une accélération soudaine des initiatives prises par des Etats ou des Organisations internationales, comme l'OCDE, pour aboutir aujourd'hui à un standard de règles d'échange automatique de renseignements.

Nous rappellerons les principales étapes de ces diverses initiatives culminant fin octobre 2014 à Berlin (III).

Enfin, nous conclurons sur quelques réflexions critiques du nouvel instrument de coopération, notamment sous l'angle de la protection des droits fondamentaux (IV).

Les formes de l'échange d'informations

L'échange de renseignements peut traditionnellement prendre plusieurs formes :

– *L'échange de renseignements sur demande préalable* d'un Etat contractant à propos d'avoirs détenus par certaines personnes ou de transactions opérées par celles-ci dans l'Etat requis. En règle, il est exigé que l'Etat demandeur ait épuisé toutes les possibilités d'obtenir les informations par les procédures prévues en droit interne.
– *L'échange de renseignements automatique* (ou échange de routine) implique que les autorités compétentes des Etats concernés se communiquent réciproquement, à une périodicité convenue à l'avance et sans concertation préalable, certaines catégories d'informations : par exemple, les autorités fiscales d'un Etat A renseigneront aux autorités fiscales d'un Etat B tout acte d'acquisition de biens immobiliers dans l'Etat A par des résidents de l'Etat B et réciproquement.
– *L'échange de renseignements spontané* vise la situation par laquelle un Etat contractant décide de transmettre, de sa propre initiative et, par conséquent, sans demande préalable, des informations qui pourraient être susceptibles de donner lieu à l'établissement d'un impôt dans l'Etat partenaire, notamment en cas de suspicion de fraude fiscale.

L'échange de renseignements peut aussi parfois prendre des formes plus spécifiques.

Parmi les formes particulières de coopération, on citera *les contrôles fiscaux simultanés* qui impliquent des investigations réalisées au même moment et de manière indépendante par des administrations de deux ou plusieurs Etats, chacune sur son propre territoire, en vue d'examiner la situation fiscale d'un contribuable ou de plusieurs contribuables qui présente pour elles un intérêt commun ou complémentaire en vue d'échanger les renseignements ainsi obtenus.

L'OCDE a d'ailleurs élaboré en 1992 un Accord modèle pour entreprendre des contrôles fiscaux simultanés.

Les contrôles fiscaux à l'étranger permettent à des fonctionnaires d'une administration fiscale d'un Etat, dans les limites des dispositions législatives et administratives des Etats Contractants, d'être présents sur le territoire de l'autre Etat en vue d'y recueillir toute information utile pour la détermination d'un impôt dû dans l'un ou dans les deux Etats. Il ne peut être recouru à une telle forme de coopération que dans des cas particuliers, dûment décrits et motivés, qui justifient le déplacement physique de fonctionnaires à l'étranger.

Les autorités compétentes des deux Etats doivent en outre déterminer de commun accord les conditions et procédures à respecter dans le cadre d'un tel déplacement de fonctionnaires, notamment l'étendue exacte de la tâche confiée au fonctionnaire étranger et les limites de ses compétences. Un fonctionnaire étranger autorisé à effectuer un contrôle en Belgique ne pourra intervenir qu'en présence d'un fonctionnaire belge qui devra veiller à ce que les prescriptions de la loi belge sur les pouvoirs d'investigation du fisc soient strictement respectées.

Les actions entreprises par l'OCDE dans le développement d'une politique de coopération fiscale internationale

A. La naissance de l'Organisation de Coopération et de Développement Economiques (OCDE)

Succédant à l'Organisation européenne de coopération économique (OECE) instituée en 1948 pour administrer le plan Marshall financé par les États-Unis afin de reconstruire le continent européen dévasté par la seconde guerre mondiale, l'OCDE a été fondée par une Convention internationale signée à Paris le 14 décembre 1960.

Même si cette Organisation internationale n'a pas vocation à édicter des normes de droit impératives et contraignantes pour ses membres[2], elle tend à promouvoir des politiques visant notamment « *à contribuer à une saine expansion économique dans les pays Membres, ainsi que non membres, en voie de développement économique* » et « *à contribuer à l'expansion du commerce mondial sur une base multilatérale et non discriminatoire conformément aux obligations internationales* »[3].

2 38 membres à l'heure actuelle.

3 Article 1er de la Convention du 14 décembre 1960 relative à l'OCDE.

PAR L'ACTION RENFORCÉE DE SES GROUPES DE TRAVAIL DEPUIS 2009, L'OCDE EST DEVENUE LA VÉRITABLE RÉFÉRENCE DU G20 POUR METTRE EN PLACE UN SYSTÈME EFFICACE D'ÉCHANGE AUTOMATIQUE DE RENSEIGNEMENTS DE NATURE FISCALE

B. L'article 26 de la Convention Modèle OCDE

A la suite des travaux initiés au sein de la Société des Nations (ancêtre de l'Organisation des Nations Unies), puis de l'OECE, qui concentra essentiellement ses efforts sur la formulation de règles fiscales pour l'imposition des revenus des entreprises exerçant leurs activités dans plusieurs pays, le Comité des affaires fiscales de l'OCDE a poursuivi de façon plus large la réflexion sur l'élimination de toute catégorie de doubles impositions dans différents rapports aboutissant à des projets successifs de Convention-Modèle tendant à prévenir la double imposition et l'évasion fiscale internationale. Cette Convention-Modèle est régulièrement mise à jour.

Les origines de l'échange international de renseignements remontent au Projet de Convention de double imposition concernant le revenu et la fortune élaboré en 1963 par le Comité fiscal de l'OCDE, lequel contenait dès cette première édition une disposition spécifique sur le sujet en son article 26.

Dans sa version la plus récente adoptée le 17 juillet 2012 par le Conseil de l'OCDE, l'article 26, paragraphe 1er de la Convention – Modèle précitée dispose que : « *Les autorités compé-*

tentes des États contractants échangent les renseignements vraisemblablement pertinents pour appliquer les dispositions de la présente Convention ou pour l'administration ou l'application de la législation interne relative aux impôts de toute nature ou dénomination perçus pour le compte des États contractants, de leurs subdivisions politiques ou de leurs collectivités locales dans la mesure où l'imposition qu'elles prévoient n'est pas contraire à la Convention. L'échange de renseignements n'est pas restreint par les articles 1 et 2. »

Le Commentaire 2012 de l'article 26 de la Convention-Modèle OCDE, au point 5, précise bien que les termes « *renseignements vraisemblablement pertinents* » ont été adoptés pour interdire aux Etats contractants d'entreprendre des « *fishing expeditions* » (« pêches aux renseignements ») ou de demander des renseignements dont il est peu probable qu'ils soient pertinents pour élucider les affaires fiscales d'un contribuable déterminé.

L'article 26, paragraphe 2 de la Convention-Modèle a été révisé pour étendre l'utilisation des renseignements échangés à d'autres fins que purement fiscales :

« *Les renseignements reçus en vertu du paragraphe 1 par un État contractant sont tenus secrets de la même manière que les renseignements obtenus en application de la législation interne de cet État et ne sont communiqués qu'aux personnes ou autorités (y compris les tribunaux et organes administratifs) concernées par l'établissement ou le recouvrement des impôts mentionnés dans au paragraphe 1, par les procédures ou poursuites concernant ces impôts, par les décisions sur les recours relatifs à ces impôts, ou par le contrôle de ce qui précède. Ces personnes ou autorités n'utilisent ces renseignements qu'à ces fins. Elles peuvent révéler ces renseignements au cours d'audiences publiques de tribunaux ou dans des jugements.* ***Nonobstant ce qui précède, les renseignements reçus par un État contractant peuvent être utilisés à d'autres fins si la législation des deux États l'autorise et si l'autorité compétente de l'État qui fournit ces renseignements autorise cette utilisation.*** »

Parmi les fins non fiscales, on vise principalement la lutte contre le blanchiment d'argent, la corruption ou le financement du terrorisme, étant entendu que les renseignements obtenus ne pourraient jamais être transférés à un pays tiers[4].

C. Les Accords interétatiques d'échange de renseignements (ou *Tax Information Exchange Agreements* – TIEA)

En 1998, l'OCDE publia à la demande du G7 un rapport intitulé « *Concurrence fiscale dommageable – un problème mondial* », analysant les effets nocifs des paradis fiscaux sur les finances publiques.

Le manque de transparence et d'informations étant identifié comme la cause principale de ces effets pervers, un Forum mondial sur la transparence et l'échange d'informations à des fins fiscales fut constitué en l'an 2000[5].

En avril 2002, un groupe de travail chargé de l'échange effectif d'informations dans le cadre du Forum mondial de l'OCDE a développé deux versions (l'une bilatérale, l'autre multilatérale) d'un modèle d' « *Accord d'échange de renseignements* » entre Etats qui ne sont pas liés entre eux par une Convention préventive de la double imposition des revenus (en anglais, « *Tax Information Exchange Agreements* » ou TIEA).

L'objectif de ces Accords s'inscrit dans la mission de l'OCDE de lutter contre la concurrence fiscale dommageable. Ils tendent à favoriser la coopération internationale par l'échange de

4 X., *Fisc. Actualiteit*, 2011, n° 22, p. 11.

5 C. Tello et J. Malherbe, « Le *Foreign Account Tax Compliance Act* (FATCA) américain : un tournant juridique dans la coopération sur l'échange d'informations fiscales », *Revue de droit fiscal*, n° 3, 2014, p. 24.

renseignements sur demande en matière fiscale dans le domaine des impôts sur les revenus et, parfois aussi, de certains impôts indirects.

La Belgique a pour l'instant signé douze « Accords d'échange de renseignements » principalement avec des pays qualifiés de « paradis fiscaux ».

D. Les Arrangements administratifs en matière de coopération administrative

Un arrangement administratif, comme son nom l'indique, est un accord entre deux ou plusieurs administrations fiscales, sans intervention d'une autorité législative, au contraire des Conventions préventives de la double imposition ou des Directives européennes.

Par contre, un arrangement administratif doit toujours reposer sur une source juridique européenne ou internationale : Conventions, traités, directives ou règlements européens.

L'arrangement administratif se situe donc à un niveau inférieur par rapport à un accord entre Etats. Il s'analyse comme une application d'un accord international[6].

E. La Convention faite à Strasbourg le 25 janvier 1988 concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale

Cette Convention multilatérale, qui est le fruit d'une collaboration entre le Conseil de l'Europe et l'OCDE, concerne tant l'échange de renseignements que l'assistance en vue du recouvrement de créances fiscales.

En Belgique, elle a fait l'objet d'une loi d'assentiment du 24 juin 2000 et est entrée en vigueur le 1er décembre 2000.

DEPUIS LE SOMMET DU G20 À LONDRES, L'ÈRE DU SECRET BANCAIRE EST RÉVOLUE

Le champ d'application de cette Convention est très large et s'applique notamment, selon son article 2, aux impôts sur le revenu, sur les bénéfices, sur les gains en capital (plus-values), aux cotisations de sécurité sociale obligatoires dues aux administrations publiques ou aux organismes de sécurité sociale de droit public, aux impôts sur les successions ou les donations, aux impôts sur la propriété immobilière, aux impôts généraux sur les biens et services, tels que taxes sur la valeur ajoutée ou impôts sur les ventes, aux impôts sur des biens et services déterminés, tels que droits d'accises, aux impôts sur l'utilisation ou la propriété des véhicules à moteur, aux impôts sur l'utilisation ou la propriété de biens mobiliers autres que les véhicules à moteur, à tous autre impôts, ainsi qu'aux impôts qui sont perçus pour le compte des subdivisions politiques ou des collectivités locales d'une Partie.

Selon l'article 4.1 de la Convention, les Parties échangent les renseignements qui paraîtront vraisemblablement pertinents pour procéder à l'établissement et à la perception des impôts, au recouvrement des créances fiscales ou aux mesures d'exécution y relatives, sans toutefois que ceci puisse mener à une « *fishing expedition* ».

Pour le reste, la Convention prévoit plusieurs formes d'assistance déjà commentées ci-dessus : échange de renseignements sur demande, échange automatique de renseignements, échange spontané de renseignements, contrôles fiscaux simultanés, contrôles fiscaux à l'étranger.

L'échange automatique de renseignements nécessite toutefois un accord préliminaire entre les autorités compétentes sur la procédure à adopter et sur le type de renseignements échangés.

6 Circ. AFZ 22/2002, 16 octobre 2002, www.fisconetplus.be.

En Belgique, de tels accords sont, en principe, publiés au Moniteur belge et sont portés à la connaissance des fonctionnaires par des circulaires distinctes[7].

S'agissant d'une Convention multilatérale également ouverte aux Etats non membres de l'OCDE, aucune négociation bilatérale n'est par conséquent requise.

Un Protocole d'amendement du 27 mai 2010, approuvé par tous les parlements fédéral, communautaires et régionaux de notre pays, est entré en vigueur le 1er avril 2015.

Il prévoit notamment que :

– le pays requis n'est pas obligé d'accorder une assistance administrative si le pays requérant n'a pas épuisé toutes les mesures internes et lorsque la charge administrative est disproportionnée par rapport aux avantages qui peuvent en être tirés par le pays requérant ;

– les limitations prévues dans la Convention ne peuvent pas être utilisées pour refuser la communication de renseignements, exclusivement au motif que ceux-ci sont détenus par des banques, d'autres organismes financiers ou des trusts, ou qu'ils se rapportent aux droits de propriété d'une personne ; et

– la confidentialité et la protection des renseignements obtenus est garantie. Le pays bénéficiaire est tenu de protéger les données. Au besoin, le niveau nécessaire de protection des données à caractère personnel doit également être assuré.

7 C. Taghon, *Internationale gegevensuitwisseling*, Anvers, Kluwer, 2014, p. 241.

Chronique politique de l'assistance administrative en matière fiscale : du sommet de Londres en avril 2009 au Forum mondial de Berlin en octobre 2014

A. Le sommet d'avril 2009 des dirigeants du G20 à Londres

La crise économique et financière de 2008 va contribuer à un nouvel élan de l'assistance administrative en matière fiscale.

Au début du mois d'avril 2009, le G20[8] se réunit à Londres.

A l'issue de cette réunion, ses membres ont notamment pris la décision d'intensifier la pression sur les paradis fiscaux en annonçant un grand plan d'action contre le secret bancaire sous le motto : « *the era of bank secrecy is over* ».

Dans leur « *déclaration commune sur le renforcement du système financier* » du 2 avril 2009, les chefs d'Etat et de gouvernement du G20 invitent les pays à adopter une norme internationale d'échange d'informations sur demande, afin de protéger les finances publiques et les systèmes financiers contre les opérations de fraude fiscale, de lutter contre le blanchiment des capitaux et le financement d'activités terroristes.

Le G20 se dit prêt, dans ce même communiqué, à prendre diverses mesures contraignantes à l'encontre des juridictions non-coopératives, y inclus les paradis fiscaux, notamment en exigeant des institutions financières qu'ils fournissent davantage d'informations sur les transactions qui impliquent des clients ayant des intérêts financiers dans ces juridictions non coopératives.

8 Un groupe comprenant les dix-neuf pays les plus riches du monde et l'Union européenne représentant approximativement 90 % du produit national brut du monde, 80 % du commerce international et deux tiers de la population mondiale.

Le même jour, dans la foulée du G20, l'O.C.D.E. publie une liste « grise » de pays et territoires qui ne participent pas ou insuffisamment à cette forme de coopération.

La Belgique était visée, dans la troisième partie de ce rapport, parmi les Etats insuffisamment coopératifs, étant assimilée aux « *autres centres financiers qui ont pris des engagements concernant la norme fiscale admise au niveau international, mais ne l'ont pas encore largement appliquée* », sans être pour autant qualifié de paradis fiscal.

Comment expliquer ce rapport critique de l'O.C.D.E. ?

Il faut savoir que la Belgique a signé avec de nombreux Etats dans le monde des Conventions préventives de la double imposition en matière d'impôt sur les revenus sur un modèle bilatéral (c'est-à-dire des conventions liant seulement les deux Etats signataires). Le but d'une Convention bilatérale de ce type est de prévenir l'imposition cumulée des revenus dans les deux Etats contractants.

Ainsi que déjà indiqué, dans la plupart des Conventions bilatérales préventives de la double imposition, on insère une clause d'échange de renseignements entre les administrations fiscales (sur demande, automatique ou spontanée).

Jusqu'à un passé récent, la plupart des Conventions bilatérales préventives de la double imposition signées par la Belgique contenait une clause dite de « législation » : un Etat partenaire étranger ne pouvait pas demander à la Belgique des renseignements que l'administration fiscale belge ne pouvait pas obtenir elle-même dans le cadre de sa législation nationale ou de sa pratique administrative normale.

En effet, en matière d'impôts sur les revenus (comme par exemple l'impôt des personnes physiques), l'administration fiscale belge n'est, en principe, pas autorisée à « *recueillir, dans les comptes, livres et documents des établissements de banque, de change, de crédit et d'épargne, des renseignements en vue de l'imposition de leurs clients* » (article 318, alinéa 1er du Code des impôts sur les revenus).

Exemple : Monsieur Antonio Luis est un ressortissant argentin résidant à Buenos-Aires et qui détient un compte dans une agence bancaire située à Hasselt. L'administration fiscale argentine introduit, sur la base de l'article 26 de la convention bilatérale belgo-argentine, une demande de renseignements au fisc belge suspectant le versement de commissions occultes sur ce compte non-résident en Belgique. L'administration belge devait opposer une fin de non-recevoir à cette demande d'échange de renseignements, le fisc belge n'ayant pas accès aux informations relatives aux comptes bancaires de ce résident argentin en application de l'article 318 du C.I.R. (1992).

Pour disparaître de la liste grise, l'OCDE avait décrété que le pays visé devait conclure au minimum 12 Conventions préventives de la double imposition permettant un échange d'informations bancaires.

En un temps record, des négociations ont été menées avec de nombreux Etats en vue d'aboutir :

- soit à la conclusion de nouvelles Conventions bilatérales préventives de la double imposition avec insertion d'une « bonne » clause d'échange de renseignements, c'est-à-dire une clause en vertu de laquelle un Etat contractant ne peut plus se retrancher derrière son secret bancaire national pour refuser les renseignements de nature fiscale demandés ;
- soit à la signature d'un Avenant ou d'un Protocole additionnel aux Conventions bilatérales existantes ;
- soit à la signature d'accords interétatiques spécifiques limités à l'échange de renseignements fiscaux, cette dernière forme de coopération étant privilégiée la plupart du

temps avec certains Etats qualifiés de paradis fiscaux (comme, par exemple, La Grenade, Anguilla, la République dominicaine, Montserrat, ...[9]).

Dans un communiqué de presse déjà publié le 16 juillet 2009, le secrétariat du ministre des Finances annonçait publiquement que la norme O.C.D.E. des 12 Conventions bilatérales en matière d'échanges d'informations bancaires était atteinte par la Belgique, levant ainsi la menace de sanctions que le G20 avait envisagé d'appliquer au mois d'avril 2009 à l'encontre des pays ne répondant pas aux normes en matière d'échange d'informations.

Le Service public fédéral des finances (www.minfin.fgov.be) publia ensuite régulièrement un tableau actualisé intitulé « *calendrier des négociations (article 26 OCDE) en matière d'échange d'informations bancaires* » qui fixait déjà le compteur fin 2010 à 42 Conventions bilatérales en cours de révision.

Ces nouveaux accords ou Protocoles d'accord furent progressivement soumis à l'approbation du Parlement fédéral à partir de 2011.

D'après un récent avis publié par le SPF Finances sur son site, la Belgique procède même à une renégociation des Conventions préventives de la double imposition conclues avec ses principaux pays voisins et les travaux suivent leur cours :

– la révision complète de la Convention bilatérale de 1967 avec l'Allemagne a été paraphée le 11 décembre 2013 ;
– le quatrième tour de la révision partielle de la Convention bilatérale de 2001 avec les Pays-Bas a commencé en avril 2015 ; et
– le troisième tour de la révision complète de la Convention bilatérale de 1964 avec la France commencera à la moitié de l'année 2015.

9 X., *Fisc. Actualiteiten*, 2011, p. 9.

LA LOI AMÉRICAINE FATCA DU 18 MARS 2010 A ÉTÉ LE CATALYSEUR D'UN VÉRITABLE STANDARD GLOBAL D'ÉCHANGE AUTOMATIQUE D'INFORMATIONS DE NATURE FISCALE

B. La loi américaine du 18 mars 2010 ou loi FATCA

Après avoir pris connaissance de plusieurs rapports émanant tant du Sénat américain que du département de la Justice[10] révélant que des contribuables américains ne déclaraient pas l'existence et les revenus de comptes détenus à étranger, le Congrès a adopté en 2010 le « *Foreign Account Tax Compliance Act* » (en abrégé, FATCA) qui introduit un véritable standard global d'échange international automatique d'informations.

Le FATCA oblige les institutions financières étrangères (y compris les institutions financières belges) à communiquer chaque année à partir du 1er juillet 2014 à l'administration fiscale américaine (*Internal Revenue Service* ou IRS) certaines informations relatives à des données financières de leurs clients américains.

Cette obligation de diligence en matière d'identification et de communication d'informations financières vise non seulement les données financières de personnes physiques qui sont des résidents ou des citoyens ressortissants des Etats-Unis, mais aussi celles de personnes morales ou de structures patrimoniales dont des contribuables américains sont les propriétaires économiques.

10 Notamment contre l'Union des banques suisses UBS pour conspiration de fraude au détriment des Etats-Unis en empêchant des enquêtes de l'administration fiscale américaine « *Internal Revenue Service* ».

Le FATCA était jusqu'en 2012 une initiative purement unilatérale des Etats-Unis visant à établir de préférence une relation directe de nature contractuelle entre le Trésor américain (IRS) et les institutions financières étrangères.

Suite aux critiques et difficultés d'ordre juridique, touchant notamment à la protection des données de la vie privée, une approche alternative de nature plus intergouvernementale fut proposée à l'initiative de plusieurs grands pays européens.

C'est ainsi que le ministre des Finances de la Belgique et l'ambassadeur des Etats-Unis d'Amérique ont signé le 23 avril 2014 un accord intergouvernemental[11] « *en vue d'améliorer le respect des obligations fiscales à l'échelle internationale et de mettre en œuvre la loi FATCA* ».

Le FATCA distingue deux catégories d'entités tenues chacune à des obligations de diligence spécifique en matière de transmission d'informations.

a) Les FFI ou « *Foreign Financial Institutions* », qui peuvent être divisées en quatre catégories :

   – les établissements qui acceptent des dépôts dans le cadre habituel d'une activité bancaire (« *Depository Institutions* ») ;
   – les établissements qui se consacrent principalement à des placements, réinvestissements ou transactions sur produits financiers (« *Investment Entities* ») ;
   – les établissements gérant des actifs financiers pour le compte de tiers (« *Custodial Institutions* ») ; et
   – les organismes d'assurance qui émettent des contrats d'assurance à valeur de rachat ou des contrats de rente ou qui doivent effectuer des paiements dans le cadre de ces contrats (« *Specified Insurance Companies* »)[12].

   Sous cette large définition sont notamment visées les banques, les compagnies d'assurances, assurances-groupe, fonds de placements et les fonds de « private equity ».

b) Les NFFE ou « *Non Financial Foreign Entities* », qui sont celles qui ne tombent pas sous l'une des catégories mentionnées ci-dessus et ne seront soumises à aucune obligation de déclaration sous le FATCA. Certains fonds de pension sont ainsi exclus.

Selon le modèle d'Accord choisi par la Belgique, toute institution financière belge est tenue à partir du 1er juillet 2014 de transmettre les informations suivantes à l'administration fiscale belge, qui les transmettra à son tour de manière automatique au fisc américain (IRS) :

– le nom et l'adresse du citoyen américain ;
– son numéro d'identification fiscal ou sa date de naissance ;
– le nom de l'institution financière où le compte est détenu ; et
– le montant des avoirs sur ce compte au 31 décembre 2014.

Ces informations doivent parvenir chaque année au plus tard avant l'expiration du neuvième mois suivant l'année civile à laquelle se rapportent les renseignements. La première transmission de données est par conséquent attendue par l'IRS au plus tard le 30 septembre 2015.

A partir de 2016 et 2017, des informations complémentaires relatives au montant brut des intérêts, des dividendes perçus et du produit brut total de la vente d'actifs financiers versés sur un

11 IGA ou « *Intergovernmental Agreement* ».

12 G. Color, O. Hermand et P. Delacroix, « FATCA : l'accord intergouvernemental belgo-américain a enfin été signé », *Fisco. Intern.*, 31 mai 2014, n° 365, p. 3.

tel compte financier détenu par un contribuable américain devront être ajoutées aux données à transmettre à l'IRS.

Les institutions financières qui ne participent pas au FATCA ou qui ne respectent pas les obligations découlant du FATCA s'exposent à de lourdes sanctions financières. En raison de l'importance du marché des capitaux américains, les « *Financial Foreign Entities* » ne sont pas en mesure de renoncer à investir en actions, obligations ou bons du Trésor américain. S'il n'est pas satisfait aux obligations découlant de la loi FATCA, le débiteur américain de tels titres doit effectuer une retenue à la source de 30 % de tout paiement (d'intérêts ou de dividendes) fait à l'entité financière étrangère en défaut de respecter ses obligations de déclaration.

Même si le fisc américain n'est pas tenu dans l'immédiat par une obligation réciproque d'échange d'informations, l'accord contient néanmoins une déclaration d'intention de porter l'échange d'informations à un niveau équivalent (article 6.1).

C. L'accélération : du Sommet de Saint-Pétersbourg à la Conférence de Berlin

L'initiative américaine entamée par l'adoption de la loi FATCA marque le début d'un mouvement ininterrompu vers l'adoption d'un système mondial d'échange automatique de renseignements.

Les responsables politiques décident de s'emparer du sujet et se déclarent à l'unisson intéressés par les possibilités offertes par l'échange automatique de renseignements.

Le 9 avril 2013, les ministres des Finances de l'Allemagne, de l'Espagne, de la France, de l'Italie et du Royaume-Uni, qui ont mis au point avec les États-Unis des accords inter-gouvernementaux dans le cadre de la loi FATCA, annoncent leur intention d'échanger entre eux des informations de même nature que celles visées dans cette loi, en plus de leurs échanges de renseignements avec les Etats-Unis et déclarent :

« *La transparence fiscale est un aspect important de la lutte contre l'évasion et la fraude fiscales internationales. Comme vous le savez, après l'adoption de la loi FATCA aux États-Unis, nous avons tous pris part à des discussions communes avec ce pays pour réfléchir au moyen le plus efficace de conclure des accords inter-administrations, afin de mettre en place un échange automatique de renseignements. Ces discussions ont débouché sur un modèle d'accord qui allège le plus possible la charge incombant aux entreprises, tout en assurant un échange de renseignements réciproque efficace et efficient. Nous pensons que ces accords représentent un pas en avant sur la voie de la transparence fiscale, nous permettant de réprimer encore plus la fraude fiscale. Nous veillerons à promouvoir ces accords en tant que nouvelle norme internationale, notamment par l'entremise de divers forums internationaux, dans le but ultime de nous mettre d'accord sur un cadre multilatéral*. »

Le 13 avril 2013, la Belgique, les Pays-Bas, la Pologne, la République tchèque et la Roumanie font également savoir qu'ils sont intéressés par cette approche.

Dans un communiqué publié à l'issue des réunions de printemps de la Banque mondiale et du Fonds monétaire international des 18 et 19 avril 2013 à Washington, les ministres des Finances et les gouverneurs des banques centrales du G20 annoncent leur volonté commune d'élaborer un système d'échange automatique d'informations similaire au FATCA américain, en tant que nouvelle norme standard.

Les 5 et 6 septembre 2013, les chefs d'Etats et de Gouvernement du G20 sont réunis en Russie à Saint-Pétersbourg et annoncent officiellement le début de l'échange automatique d'informations parmi les membres du G20 pour la fin de l'année 2015 dans des termes particulièrement volontaristes :

« *Nous nous félicitons des progrès accomplis récemment dans le domaine de la transparence fiscale et nous approuvons sans réserve la proposition de l'OCDE en faveur d'un modèle véritablement mondial pour l'échange automatique bilatéral et multilatéral d'informations. Nous sommes déterminés à faire de l'échange automatique d'informations la nouvelle norme mondiale, qui doit garantir la confidentialité et la bonne utilisation des informations échangées. Nous invitons toutes les autres juridictions à se joindre à nous dans les meilleurs délais. Nous soutenons pleinement les travaux menés par l'OCDE avec les pays du G20 visant à présenter d'ici à février 2014 cette nouvelle norme mondiale unique organisant l'échange d'informations et à finaliser les modalités techniques des échanges automatiques effectifs d'ici à mi-2014. En parallèle, nous comptons commencer à échanger automatiquement des informations en matière fiscale entre membres du G20 d'ici à la fin 2015. Nous invitons tous les pays à adhérer dans les meilleurs délais à la Convention multilatérale concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale. Nous attendons avec intérêt que la nouvelle norme soit mise en œuvre pleinement et concrètement à l'échelle mondiale (…). Nous exhortons toutes les juridictions, en particulier les 14 juridictions qui ne sont pas encore passées à la Phase 2, à observer les recommandations du Forum mondial. Nous invitons le Forum mondial à s'appuyer sur les travaux du GAFI en matière de propriété effective. Nous demandons également au Forum mondial d'élaborer un mécanisme destiné à suivre et à contrôler la mise en œuvre de la nouvelle norme mondiale pour l'échange automatique d'informations* »[13].

A l'issue de cette réunion en Russie, les dirigeants du G20 invitent donc l'OCDE à travailler avec les pays du G20 pour présenter cette nouvelle norme unique d'échange automatique de renseignements à temps pour la réunion de février 2014 des ministres des finances et des gouverneurs des banques centrales du G20.

13 Communiqué de presse, point 51.

LES « *EARLY ADOPTERS* » DE LA DÉCLARATION DE BERLIN DÉBUTERONT L'ÉCHANGE DE DONNÉES FINANCIÈRES DÈS LE MOIS DE SEPTEMBRE 2015 ET EXHORTENT LES PARADIS FISCAUX RÉSIDUAIRES À PARTICIPER SANS RETARD AU SYSTÈME SOUS PEINE DE SANCTIONS À VENIR

Pour parvenir à un échange automatique d'informations, le Centre de politique et d'administration fiscales de l'OCDE accélère aussi ses travaux.

Le 21 juillet 2014, l'OCDE publie un document approuvé préalablement par le Conseil de l'OCDE lors de sa réunion du 15 juillet 2014.

Il est intitulé « *Norme d'échange automatique de renseignements relative aux comptes financiers – Norme commune de déclaration et de diligence raisonnable concernant les renseignements relatifs aux comptes financiers* ».

Cette norme propose que les Etats échangent chaque année de manière automatique, selon une procédure commune et sur une base réciproque, des informations bien définies communiquées préalablement aux administrations fiscales par les institutions financières établies sur leur territoire respectif de manière à permettre la vérification des obligations fiscales du ou des titulaire(s) d'avoirs financiers dans leur Etat de résidence.

Elle s'inspire largement de l'approche intergouvernementale suivie dans les modèles d'accord FATCA avec les Etats-Unis d'Amérique. Certaines différences tiennent toutefois à la nature multilatérale de la Norme Commune de Dé-

claration et à d'autres facteurs spécifiques aux États-Unis, en particulier le concept d'imposition fondée sur la citoyenneté et l'absence de retenue d'impôt à la source en cas de non-respect des obligations par les institutions financières.

La norme est divisée en deux parties :

a) *Un Modèle d'accord entre les autorités compétentes de deux Etats*, qui contient les règles détaillées de la procédure d'échange de renseignements : définitions, nature des renseignements à échanger, durée et modalités des échanges, règles de confidentialité et de protection des données qui doivent être respectées, etc.

L'accord entre les autorités compétentes peut être signé sur la base du cadre juridique existant entre les deux Etats : soit l'article 6 de la Convention multilatérale du 25 janvier 1988 concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale, pour autant qu'elle ait été ratifiée par les deux Etats, soit l'équivalent de l'article 26 d'une Convention fiscale bilatérale en vigueur entre les deux Etats.

b) *La Norme Commune de Déclaration (NCD)* ou, en anglais, « *Common Reporting Standard* » (CRS), qui contient un ensemble de règles de « *reporting* » et de « *due diligence* » que les institutions financières doivent appliquer pour rendre efficace l'échange d'informations tout en limitant leurs coûts.

L'expression « information financière », objet de l'échange, désigne les intérêts, dividendes, soldes de comptes, revenus de certains produits d'assurance, produits de cession d'actifs financiers et autres revenus générés par des actifs inscrits au compte ou des paiements effectués en lien avec le compte.

Les comptes visés par l'échange d'informations sont, dans les grandes lignes, les mêmes que ceux repris dans les accords FATCA, qu'ils soient détenus par des personnes physiques ou par des personnes morales, ou des entités comme les fiducies et fondations.

La Norme Commune de Déclaration impose aussi de « regarder à travers » des entités passives en vue d'identifier et de déclarer les personnes qui en détiennent le contrôle. Ces entités passives visent « *les entités d'investissements dont la seule activité est de réaliser des transactions sur les instruments du marché monétaire, des opérations de gestion de fonds, (...) au nom ou pour le compte d'un client* »[14].

Lors de la Conférence du Forum mondial sur la transparence et l'échange de renseignements à des fins fiscales qui s'est tenue à Berlin les 28 et 29 octobre 2014, ce ne sont pas moins de 92 Etats et juridictions membres de ce Forum qui ont approuvé la nouvelle norme relative à l'échange automatique de renseignements (AEOI) élaborée par les pays de l'OCDE et du G20, et se sont engagés à mettre en œuvre un échange réciproque et automatique des renseignements relatifs aux comptes financiers.

Cinquante-et-un de ces Etats, appelés les « *early adopters* », dont le Belgique, ont accepté de débuter cette communication annuelle de données financières dès le mois de septembre 2017, sous réserve de l'adoption des dispositions législatives et réglementaires appropriées.

D'autres Etats (par exemple, l'Autriche) transmettront les mêmes informations financières à partir du mois de septembre 2018.

S'agissant du contenu de l'information à communiquer et de son timing, l'Accord-Cadre multilatéral renvoie à la Norme Commune de Déclaration décrite ci-dessus.

Une fois le système en vigueur, l'administration fiscale belge pourra évidemment appliquer avec

14 E. Traversa et M. Possoz, « L'action de l'OCDE en matière de lutte contre l'évasion fiscale internationale et d'échange de renseignements : développements récents », *R.G.C.F.*, 2015/1, p. 21.

davantage d'effectivité le principe de la taxation des revenus mondiaux de ses résidents fiscaux.

Les premiers pays décidés à appliquer cette norme fiscale élevée ont lancé aux autres Etats et juridictions, dans leur « Déclaration de Berlin », un appel fort à rejoindre sans tarder cet Accord multilatéral :

« *Reconnaissant que la fraude fiscale ne peut être combattue efficacement qu'à l'échelle mondiale, le (...) groupe des premiers pays à adopter cette norme (...) a décidé d'introduire de manière anticipée la nouvelle norme unique mondiale en matière d'échange automatique de renseignements sur les contribuables. (...)*

Nous sommes déterminés, en tant que groupe, à continuer de poursuivre notre objectif mondial, à soutenir la surveillance de l'application de cette nouvelle norme au sein du Forum mondial et à garantir que tous les pays réalisent les avantages de cette nouvelle norme. Par notre action commune, nous reconnaissons que seules les places financières qui ont fait le choix des normes de transparence les plus élevées et qui travaillent de concert pourront réussir à l'avenir. »

Les quatre juridictions du Forum mondial refusant toujours de participer à l'échange automatique d'informations financières sont averties des menaces à peine voilées qui pèsent sur elles :

« *Les banques publiques pourraient ne plus investir dans ces pays. On pourrait aussi taxer à la source les flux vers ces pays. Il y a des tas de mesures possibles.* »[15]

Quelques réflexions conclusives à propos du bon usage du nouvel instrument de coopération

Il est permis de se poser la question de savoir tout d'abord si nos administrations fiscales belges disposent des moyens humains et informatiques nécessaires à la mise en œuvre effective et complète du système, tant du côté pile (transmission des informations financières) que du côté face (vérification de la masse de données financières reçues d'Etats ou de juridictions étrangères) et de savoir si un service particulier au sein du Service public fédéral des Finances sera habilité à gérer cette nouvelle « banque de données » fiscale.

Le Forum mondial devra, à cet égard, établir un mécanisme de surveillance et d'examen de l'implémentation de la Norme Commune de Déclaration dans les Etats et juridictions qui l'ont adoptée et, si nécessaire, formuler des recommandations pour remédier aux manquements constatés.

En tout cas, le ministre fédéral des Finances veut aller de l'avant. Il a répondu le 28 janvier 2015 à une question parlementaire orale du député Peter Vanvelthoven que « *ses services s'attellent à la rédaction d'un avant-projet de loi relatif à l'échange automatique d'informations financières, conformément à l'accord FATCA, l'accord multilatéral conclu le 29 octobre 2014 entre 51 juridictions, ainsi qu'à la directive 214/107/UE* »[16].

Dans sa réponse à la question parlementaire précitée, le ministre fédéral des Finances se veut rassurant et ajoute que :

« *Le 17 décembre 2014, la Commission de la protection de la vie privée a rendu son avis et l'avant-projet a été adapté conformément à*

15 Déclaration de Pascal Saint-Amans, le directeur (français) du Centre de politique et d'administration fiscales de l'OCDE depuis 2012, dans La Libre Belgique des 4 + 6 avril 2015, p. 33.

16 Chambre des représentants, Compte rendu intégral – Commission des Finances, 2014-2015, CRIV 54 COM 074, 28 janvier 2015, p. 21.

celui-ci. Il sera soumis prochainement au Conseil des ministres. Toutes les institutions financières doivent veiller à ce que leurs données soient précises et à jour. Elles doivent informer les personnes concernées que leurs données personnelles vont être transmises à des tiers. La loi prévoit également que les fonctionnaires qui traitent ces données sont soumis à un devoir de confidentialité. Le droit à l'accès électronique à ces données est limité au strict nécessaire. Si une institution financière est établie dans une juridiction qui n'est pas membre de l'UE, l'application de la loi peut être reportée ou suspendue s'il est prouvé que cette juridiction ne dispose pas d'une infrastructure pouvant offrir une garantie suffisante en matière de protection de la vie privée. »

Le projet de loi sera attendu avec impatience pour vérifier la manière de concilier l'objectif légitime de lutte contre la fraude fiscale avec certains droits fondamentaux du contribuable auxquels des normes standardisées d'échange d'informations ne peuvent déroger.

A cet égard, nous ne pouvons que soutenir l'appel de plusieurs professeurs d'université et praticiens, notamment américains, suite à l'adoption de la loi FATCA, à développer une instance de contrôle démocratique des réseaux transnationaux d'échange de renseignements en matière fiscale. Le contrôle démocratique de ces échanges d'informations sensibles ne peut pas rester concentré à un niveau exclusivement administratif au regard des risques non hypothétiques d'utilisation non conforme des informations données et reçues en dehors de la norme d'échange prévue par l'OCDE et ce, même en l'absence de toute intention délibérée de mauvaise utilisation de ces informations[17].

Des exemples tirés de la jurisprudence fiscale étrangère récente ont démontré que des (anciens) employés de banque ont parfois réussi à « monnayer », en dehors des prévisions légales, des informations confidentielles sur des opérations financières effectuées par les clients de l'institution financière, ce qui peut avoir une incidence sur l'exigence du procès équitable garanti par la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales en cas de poursuites pénales.

Les pays qui s'engagent dans l'adoption d'un système d'échange automatique d'informations devront aussi prendre toutes les dispositions utiles pour s'assurer de l'exactitude des renseignements échangés préalablement par les institutions financières.

Beaucoup d'auteurs s'inquiètent légitimement sur cette question du contrôle de la fiabilité des informations financières et de l'absence d'implication du contribuable lui-même dans le processus de transmission des informations financières. L'avertissement du contribuable lui-même, à un stade à définir dans le processus d'échange d'informations, devrait contribuer à diminuer considérablement le risque d'erreurs[18].

Avec d'autres, nous pensons que l'OCDE devrait consacrer davantage de développements dans ses études au respect de certains droits fondamentaux des contribuables, protégés dans l'ordre juridique interne ou international des Etats ou juridictions, destinataires de ses recommandations ou Accords-Cadres[19].

17 M. Stewart, Transnational Tax Information Exchange Networks: Steps Towards a Globalized, Legitimate Tax Administration, *4 World Tax* J. 2 (2012), cité par E. Traversa et F. Cannas, "Exchange of Information: article 26 OECD Model Convention", in M. Lang and co., "*The OECD Model Convention and its Update 2015*", Series of International Tax Law, Linde, 2014, p. 172.

18 Stewart, *op.cit.*, n. 75, n° 177.

19 E. Traversa et M. Possoz, *op.cit.*, p. 23 et 24.

Samenvatting

In het kader van haar taken vastgelegd in de Overeenkomst van Parijs van 14 december 1960 heeft de Organisatie voor Economische Samenwerking en Ontwikkeling (OESO) er altijd naar gestreefd om een doeltreffend systeem voor automatische informatie-uitwisseling in te voeren ter waarborging van de juiste heffing van de aan elke Staat verschuldigde belastingen.

Deze betrokkenheid van de OESO resulteerde in diverse initiatieven.

Eerst en vooral werd er een specifieke bepaling (artikel 26, herhaaldelijk aangepast) opgenomen in de Modelovereenkomst tot het vermijden van dubbele belasting inzake belastingen naar het inkomen en naar het vermogen. Vervolgens werden er modellen van "Overeenkomst voor informatie-uitwisseling tussen lidstaten" uitgewerkt voor Staten die onderling niet gebonden zijn door een Overeenkomst tot het vermijden van dubbele belasting van inkomsten (*"Tax Information Exchange Agreements"*, TIEA). Verder is er ook het Verdrag, gedaan te Straatsburg op 25 januari 1988, inzake wederzijdse administratieve bijstand in fiscale aangelegenheden die betrekking heeft op zowel informatie-uitwisseling als bijstand inzake de invordering van belastingvorderingen.

Maar sinds de ernstige economische en financiële crisis van 2008 en de bewustwording dat internationale belastingfraude niet los staat van de economische moeilijkheden in veel landen, heeft de OESO haar werkzaamheden – op initiatief van haar leden en van de G20 – versneld en verdiept door vorig jaar een "Standaard voor automatische uitwisseling van inlichtingen over financiële rekeningen – Gezamenlijke standaard voor rapportage en due diligence met betrekking tot inlichtingen over financiële rekeningen" uit te werken.

Summary

As part of its duties enshrined in the Paris Convention of 14 December 1960, the Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD) has constantly striven to implement an effective system for automatic exchange of information to ensure fair perception of taxes owed to each State.

OECD has demonstrated its commitment through different initiatives.

The drafting of a specific provision (Article 26, which has known several adaptations) in the Model Convention for the avoidance of double taxation with respect to taxes on income and capital should be pointed out in the first place. Then we can mention the development of model Agreements for interstate information exchange between States that are not bound by a mutual Agreement for the avoidance of double taxation of income (Tax Information Exchange Agreements, TIEA), without forgetting the Convention – done in Strasbourg on 25 January 1988 – on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters relating to both the exchange of information and assistance in the recovery of tax claims.

But since the severe economic and financial crisis of 2008 and the awareness of the fact that international tax evasion is not independent of the economic difficulties in many countries, the OECD has – on the initiative of its members and of the G20 – accelerated and deepened its work by developing last year a "Standard for Automatic Exchange of Financial Account Information – Common standard on reporting, due diligence and exchange of financial account information".

Deze standaard bepaalt dat de Staten elk jaar automatisch – volgens een gemeenschappelijke procedure en op basis van wederkerigheid – welbepaalde informatie uitwisselen die vooraf aan de belastingadministraties werd meegedeeld door op hun grondgebied gevestigde financiële instellingen om zo de controle van de fiscale verplichtingen van de houder(s) van financiële activa in zijn (hun) staat van verblijf mogelijk te maken.

Tijdens het "Wereldforum inzake transparantie en informatie-uitwisseling voor belastingdoeleinden" van de OESO, dat plaats vond in Berlijn, hebben bijna 50 landen op 29 oktober 2014 een multilaterale overeenkomst ondertekend tot aanneming van de door de OESO uitgewerkte "gezamenlijke standaard voor automatische uitwisseling van inlichtingen" in fiscale aangelegenheden. Een veertigtal andere landen hebben laten weten dat zij ook bereid zijn om financiële informatie uit te wisselen maar wel later, nl. vanaf 2018.

Het tijdperk van het bankgeheim lijkt nu lang vervlogen.

This standard provides for annual automatic exchange between States – according to a common procedure and on a reciprocal basis – of specific information previously obtained by tax authorities from the financial institutions located in their territory. The purpose of this standard is to enable control of tax compliance obligations of the holder(s) of financial assets in its (their) State of residence.

During the Global Forum on transparency and exchange of information for tax purposes, which took place in Berlin, nearly 50 countries signed on 29 October 2014 a multilateral agreement implementing the "Common Standard for Automatic Exchange of Financial Account Information in Tax Matters", as developed by the OECD. Around forty other countries have indicated that they are willing to exchange financial information but later, i.e. from 2018 onwards.

The era of banking secrecy seems long gone.

22

HET SPANNINGSVELD TUSSEN HET WETBOEK VAN VENNOOTSCHAPPEN EN DE ISA'S[1]

STEVEN DE BLAUWE

Adviseur Juridische zaken IBR
Wetenschappelijk medewerker ICCI
Doctorandus en wetenschappelijk medewerker KU Leuven

Inleiding

De *International Standards on Auditing* (ISA's) zijn in België in werking getreden[2]:

a) met betrekking tot de organisaties van openbaar belang, voor de controle van financiële overzichten (audit) met betrekking tot boekjaren afgesloten vanaf 15 december 2012; en
b) met betrekking tot de andere entiteiten, voor de controle van financiële overzichten (audit) met betrekking tot boekjaren afgesloten vanaf 15 december 2014.

Bijgevolg dienen bedrijfsrevisoren voortaan de ISA's alsook de bijkomende norm bij de in België van toepassing zijnde internationale auditstandaarden (ISA's)[3] te hanteren als normatieve bronnen voor de controle van financiële overzichten (audit) in plaats van de toenmalige Belgische controlenormen[4] en controleaanbevelingen[5], die werden opgeheven[6].

1 Deze bijdrage werd gefinaliseerd op 16 juni 2015. Onderhavige overwegingen verbinden enkel hun auteur. De in de publicatie ingenomen overwegingen werden ten persoonlijke titel geschreven en vertegenwoordigen dus niet noodzakelijk het standpunt van de Raad van het IBR. De auteur wenst de heer Jacques Vandernoot, bedrijfsrevisor en ISA-coach, te bedanken voor zijn nuttige opmerkingen op de ontwerptekst van deze publicatie.

2 IBR, *Norm inzake de toepassing van de ISA's in België*, 10 november 2009, p. 5, https://www.ibr-ire.be/nl/regelgeving/normen_en_aanbevelingen/normen/Documents/9301_Norm-inzake-de-toepassing-van-de-ISAs-in-Belgie.pdf.
De Raad van het IBR heeft op 10 november 2009 desbetreffende norm aangenomen. De norm werd op 15 december 2009 door de Hoge Raad voor de Economische Beroepen en op 1 april 2010 door de Minister die bevoegd is voor Economie goedgekeurd. Deze goedkeuring heeft het voorwerp uitgemaakt van een bericht door de Minister die bevoegd is voor Economie, gepubliceerd in het *Belgisch Staatsblad* van 16 april 2010 (p. 21.774).

3 IBR, *Bijkomende norm bij de in België van toepassing zijnde internationale auditstandaarden (ISA's)*, 29 maart 2013, pp. 47, https://www.ibr-ire.be/nl/regelgeving/normen_en_aanbevelingen/normen/Documents/Bijkomende-norm-bij-de-in-Belgie-van-toepassing-zijnde-ISAs.pdf.
De Raad van het IBR heeft op 29 maart 2013 desbetreffende norm aangenomen. De norm werd op 25 april 2013 door de Hoge Raad voor de Economische Beroepen en op 22 augustus 2013 door de Minister die bevoegd is voor Economie goedgekeurd. Deze goedkeuring heeft het voorwerp uitgemaakt van een bericht door de Minister die bevoegd is voor Economie, gepubliceerd in het *Belgisch Staatsblad* van 28 augustus 2013 (p. 56.832).

4 Meer bepaald de volgende Belgische controlenormen:
- Algemene controlenormen (uitgezonderd voor de opdrachten die niet onder het toepassingsgebied van de ISA's vallen);
- Normen inzake de certificatie van de geconsolideerde jaarrekening;
- Normen "Bevestigingen van de leiding van de entiteit". (*Cf.* art. 2 *a)* van de norm van 10 november 2009 inzake de toepassing van de ISA's in België).

5 Voor de lijst met de opgeheven Belgische controleaanbevelingen: *cf.* art. 2 *b)* van de norm van 10 november 2009 inzake de toepassing van de ISA's in België.

6 Opgeheven bij art. 2 van de norm van 10 november 2009 inzake de toepassing van de ISA's in België.

Het Belgisch vennootschapsrechtelijk kader van de controle van financiële overzichten (*i.e* wettelijke controle van de jaarrekening en de geconsolideerde jaarrekening) (audit) is steeds geregeld door Titel VII betreffende de controle van de jaarrekening en van de geconsolideerde jaarrekening van Boek IV van het Wetboek van vennootschappen, met name de artikelen 130 t.e.m. 171 van het Wetboek van vennootschappen.

In het voorliggend artikel zal het spanningsveld worden geschetst dat momenteel heerst tussen enerzijds Titel VII van Boek IV van het Wetboek van vennootschappen, inclusief de vigerende rechtsleer dienaangaande, en anderzijds het in België van toepassing zijnde normatief kader van de ISA's.

Uiteraard ligt het niet in de bedoeling van desbetreffende publicatie om een volledige en exhaustieve lijst weer te geven van alle contrasten die mogelijks bestaan tussen het huidig Belgisch vennootschapsrechtelijk kader dienaangaande en de ISA's. Dit zou het artikel immers te ver leiden. Vandaar dat werd geopteerd om dit spanningsveld in kaart te brengen aan de hand van een tweetal specifiek geselecteerde thema's, met name:

- **Thema 1**: De rol en verantwoordelijkheid van de commissaris bij niet-naleving door de gecontroleerde entiteit van *andere wetgevingen dan* het Wetboek van vennootschappen (W. Venn.), de statuten en het koninklijk besluit van 30 januari 2001 tot uitvoering van het Wetboek van vennootschappen (K.B./W. Venn.); en
- **Thema 2**: De verwijzing in het commissarisverslag naar bepaalde aangelegenheden waarop de commissaris in het bijzonder de aandacht vestigt[7].

De betrachting van deze publicatie is dan ook om de Belgische regelgever *in casu* bij te staan in deze problematiek via het aanreiken van enkele ontstane tegenstrijdigheden tussen enerzijds het Wetboek van vennootschappen (alsook de vigerende rechtsleer) en anderzijds het *clarified* ISA-referentiekader. De bevindingen van de analyse van tegenstrijdigheden worden ten slotte gehanteerd om *de lege ferenda* enkele wetgevende wijzigingen te suggereren, teneinde het geschetste spanningsveld te kunnen verminderen of zelfs weg te werken.

Thema 1: Rol en verantwoordelijkheid van de commissaris bij niet-naleving door de gecontroleerde entiteit van andere wetgevingen dan het W. Venn., de statuten en het K.B./W. Venn.

A. Op grond van het Wetboek van vennootschappen en de vigerende rechtsleer

1- Wetboek van vennootschappen en de voorbereidende werken

- Voorbereidende werken

De voorbereidende werken[8] van de huidige artikelen 142 en 144, eerste lid, 8° van het Wetboek van vennootschappen preciseren dienaangaande het volgende:

"*[D]e commissaris [heeft] geen meldingsplicht voor de fiscale inbreuken die door derden worden begaan maar die hij vaststelt bij het uitvoeren van zijn opdracht. Wel moet de commissaris-revisor controleren of rekening werd gehouden bij het opstellen van de jaarrekening met de belastingen die op het vermogen en op de resultaten drukken. Dit betekent niet dat de*

7 Ongeacht of al dan niet een voorbehoud voor diezelfde aangelegenheid ("*in this respect*") werd opgenomen in de commissarisverklaring.

8 Verklaring minister in verslag Verhaegen, bij het "wetsontwerp tot hervorming van het bedrijfsrevisoraat", *Parl.St.* Kamer 1982-83, nr. 552/35, p. 31, http://www.dekamer.be/digidoc/DPS/K2035/K20353053/K20353053.PDF.

bedrijfsrevisor zich moet uitspreken over de opportuniteit van de fiscale politiek die door de vennootschap wordt gevoerd, maar wel dat hij dient na te gaan, onder meer of de nodige fiscale provisies werden aangelegd. Het is niet de taak van de revisor een of andere interpretatie van de fiscale wetgeving te laten prevaleren maar wel erop toe te zien dat de nodige voorzichtigheid in acht wordt genomen bij de uitwerking van de fiscale gedragslijn die de vennootschap volgt."

Destijds heeft de federale regering daarenboven vermeld dat slechts controle (door de commissaris) moet worden uitgeoefend op het bestuur (1) *i.v.m. overtredingen van de vennootschappenwet en de statuten* (2) voor zover deze inbreuken *een weerslag hebben op de jaarrekening*[9].

Tevens bepalen de parlementaire voorbereidende stukken van de wet van 5 december 1984 tot wijzing van de vennootschapswet (*i.e.* voorbereidende werken van huidig art. 144, eerste lid 8° W. Venn.), en in het bijzonder de door de vertegenwoordiger van de toenmalige minister afgelegde verklaring[10], dat het niet tot de specifieke taak of opdracht van de commissaris behoort om onregelmatigheden "op te sporen". Zij beoogt daarentegen de vermelding van overtredingen van de statuten of het Wetboek van vennootschappen waarvan de commissaris 'kennis heeft gekregen bij de uitoefening van zijn mandaat'.

WAT BETREFT DE OVERTREDINGEN VAN REGELS DIE GEEN RECHTSTREEKSE BOEKHOUDKUNDIGE IMPACT HEBBEN, AANVAARDT DE HEERSENDE RECHTSLEER DAT DE COMMISSARIS GÉÉN SPECIFIEKE CONTROLEPROCEDURES DIENT UIT TE VOEREN EN HIJ ZICH NIET OP BASIS VAN POSITIEVE MAATREGELEN ERVAN DIENT TE VERGEWISSEN DAT DE VENNOOTSCHAPSWETGEVING EN DE STATUTEN ZIJN NAGELEEFD. ZIJ STELLEN DAT DE COMMISSARIS *NIET ACTIEF DIENT NA TE GAAN* OF ER OVERTREDINGEN OP DE FISCALE- OF ANDERE WETGEVING, ZOALS DE ARBEIDSWETGEVING OF DE MILIEUWETGEVING, WERDEN BEGAAN

- Wetboek van vennootschappen

Op grond van artikel 142 van het Wetboek van vennootschappen wordt de controle in ven-

9 Verklaring minister in verslag Verhaegen, bij het "wetsontwerp tot hervorming van het bedrijfsrevisoraat", *Parl.St.* Kamer 1982-83, nr. 552/35, p. 31, http://www.dekamer.be/digidoc/DPS/K2035/K20353053/K20353053.PDF.
Zo mag bijvoorbeeld van de commissaris niet worden verwacht dat hij vermeldt dat de statutaire of wettelijke oproepingstermijn niet werd nageleefd (Vb. vermeld in het verslag Verhaegen, bij het 'wetsontwerp tot hervorming van het bedrijfsrevisoraat', *Parl.St.* Kamer 1982-83, nr. 552/35, p. 31, http://www.dekamer.be/digidoc/DPS/K2035/K20353053/K20353053.PDF).

10 Verklaring vertegenwoordiger van minister in verslag Pede, bij het 'wetsontwerp tot wijziging van de wetten op de handelsvennootschappen, gecoördineerd op 30 november 1975', *Parl.St.* Senaat 1992-93, nr. 390/2, p. 28, http://www.senate.be/www/?MIval=/index_senate&MENUID=22102&LANG=nl. ("*Er kan geen sprake van zijn de taak van commissaris om te vormen tot een permanente controle van alle feiten en handelingen van de andere organen van de vennootschap. Aldus is deze bepaling niet van toepassing op de bestuursfouten begaan door de bestuurders van de vennootschap. Zij beoogt daarentegen de vermelding van overtredingen van de statuten of de wet waarvan de commissaris kennis heeft gekregen bij de uitoefening van zijn mandaat (...)*").

nootschappen, op de financiële toestand, op de jaarrekening en op de regelmatigheid, ten aanzien van dit wetboek en de statuten, van de in de jaarrekening weergegeven verrichtingen, opgedragen aan een of meer commissarissen.

Verder bepaalt artikel 144, eerste lid, 8° van het Wetboek van vennootschappen:

"[Het verslag van de commissarissen bedoeld in artikel 143 moet volgende elementen bevatten:] (...)
8° de vermelding of zij kennis hebben gekregen van verrichtingen gedaan of beslissingen genomen met overtreding van de statuten of van de bepalingen van dit Wetboek. Deze laatste vermelding kan echter worden weggelaten wanneer de openbaarmaking van de overtreding aan de vennootschap onverantwoorde schade kan berokkenen, onder meer omdat het bestuursorgaan gepaste maatregelen heeft genomen om de aldus ontstane onwettige toestand te verhelpen."

Derhalve is duidelijk dat de artikelen 142 en 144, eerste lid, 8° van het Wetboek van vennootschappen evenwel *niet* uitdrukkelijk voorzien in de controle door de commissaris van de regelmatigheid van de verrichtingen ten aanzien van en de inbreuken op andere wetgevingen en reglementeringen dan de statuten van de gecontroleerde vennootschap en de bepalingen van het Wetboek van vennootschappen.

2- De vigerende rechtsleer

Wat betreft de uitgebreidheid van de controle van de commissaris t.a.v. desbetreffende *andere wetgevingen*, is de meerderheid van de rechtsleer het er nagenoeg over eens dat de commissaris enkel de in de jaarrekening weergegeven verrichtingen moet controleren, alsook de verrichtingen die een *weerslag* kunnen hebben op de jaarrekening[11].

De meeste auteurs[12] menen dat dat de commissaris slechts aandacht moet hebben voor overtredingen van het Wetboek van vennootschappen, inbreuken op het koninklijk besluit van 30 januari 2001 tot uitvoering van het Wetboek van vennootschappen, alsook inbreuken op Boek III van het Wetboek van economisch recht

11 I. Verougstraete, « Le contrôle financier des sociétés anonymes » in L. Dabin, L. Simont, G. Horsmans, G. Keutgen, J. Ronse, J. Lievens, I. Verougstraete en P. Van Ommeslaghe (eds.), *Les sociétés commerciales*, Bruxelles, Ed. du Jeune Barreau 1985, p. 268 en 272, nrs. 7 en 10; A. Benoit-Moury en N. Thirion, « La responsabilité pénale du reviseur d'entreprises: épée de Damocles ou Tigre de papier ? », noot onder Luik 25 januari 1996, *R.P.S.* 1997, p. 197; J.-P. Maes en K. Van Hulle, *De hervorming van het bedrijfsrevisoraat en de organisatie van het accountantsberoep*, Antwerpen, Kluwer, 1985, p. 82-83; H. Olivier, « Nouveau régime du contrôle et fonctions du commissaire », *Ann. Fac. dr. Liège*, 1985, nr. 1, p. 36 en 68; A. Benoit-Moury, « Les pouvoirs et les responsabilités des commissaires », *R.P.S.* 1986, p. 18; C. Van Buggenhout en J. De Vos, "De controle van de vennootschap door de commissaris en de bevoegde autoriteiten" in X, *Liber Amicorum Lucien Simont*, Brussel, Bruylant, 2002, p. 882-883; K. Aerts, *Taken en aansprakelijkheden van commissarissen en bedrijfsrevisoren*, Brussel, de Boeck & Larcier, 2002, p. 109-110, nr. 103; B. Van Bruystegem, *De Vennootschappenwet 1986*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, p. 103 en 107; R. Eeckhout, "Les reviseurs d'entreprises" in R. De Valkeneer en J.-L. Ledoux (eds.), *La comptabilité notariale*, Brussel, Bruylant, 1993, nr. 74, p. 85-86; E. Vanderstappen, "Art. 142 W. Venn." in H. Braeckmans, K. Geens en E. Wymeersch (eds.), *Comm. V. en V.*, Mechelen, Kluwer, 2008, p. 7, nr. 8; M. De Wolf, *Principes en matière de responsabilité du réviseur d'entreprises, de l'expert-comptable et du conseil fiscal*, 2000, Séminaire sur les responsabilités civiles des acteurs économiques, Brussel, Van Ham & Van Ham, 7 december 2000, p. 11; P.A. Foriers en M. Von Keugelgen, "La responsabilité civile des réviseurs et experts-comptables", *Rev. Dr. ULB* 1992, afl. 6, p. 43-44; O. Ralet, *Responsabilités des dirigeants des sociétés*, Gent, Larcier, 1996, p. 212. *Contra*: A. Van Oevelen, "De rol en de civielrechtelijke aansprakelijkheid van de commissaris-revisor" in M. Storme, H. Braeckmans en E. Wymeersch, *Handels-, Economisch en Financieel recht*, Gent, Mys & Breesch, 1995, p. 247; J. Lievens, "De aansprakelijkheid van de commissaris-revisor na de recente wetswijzigingen: enkele kritische bedenkingen", in X, *Liber Amicorum Jan Ronse*, Brussel, Story-Scientia, 1986, p. 268.

12 K. Aerts, *Taken en aansprakelijkheden van commissarissen en bedrijfsrevisoren*, Brussel, de Boeck & Larcier, 2002, p. 110, nr. 103; E. Vanderstappen, "Art. 142 W. Venn." in H. Braeckmans, K. Geens en E. Wymeersch (eds.), *Comm. V. en V.*, Mechelen, Kluwer, 2008, p. 7, nr. 7; A. Benoit-Moury en N. Thirion, « La responsabilité pénale du reviseur d'entreprises: épée de Damocles ou Tigre de papier? », noot onder Luik 25 januari 1996, *R.P.S.* 1997, p. 200; A. Benoit-Moury, « Les pouvoirs et les responsabilités des commissaires », *R.P.S.* 1986, p. 24; H. Olivier en J.-P. Bonte, "De aansprakelijkheid van bestuurders en commissarissen van vennootschappen", in *Controlegids Jaarrekening* 1987, afl. 3, C4, p. 10; H. Braeckmans en R. Houben, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, p. 729, nr. 1372. *Contra*: J. Lievens, "De aansprakelijkheid van de commissaris-revisor na de recente wetswijzigingen: enkele kritische bedenkingen" in X, *Liber Amicorum Jan Ronse*, Brussel, Story-Scientia, 1986, p. 269.

(*i.e.* de toenmalige wet van 17 juli 1975 met betrekking tot de boekhouding van de ondernemingen) en de uitvoeringsbesluiten van de toenmalige wet van 17 juli 1975 met betrekking tot de boekhouding van de ondernemingen[13] (hierna: "boekhoudwetgeving"), én voor zover die een invloed hebben op de jaarrekening.

Wat betreft de overtredingen van regels die geen rechtstreekse boekhoudkundige impact hebben, aanvaardt deze heersende rechtsleer dat de commissaris géén specifieke controleprocedures dient uit te voeren en hij zich niet op basis van positieve maatregelen ervan dient te vergewissen dat de vennootschapswetgeving en de statuten zijn nageleefd. Zij stellen dat de commissaris *niet actief dient na te gaan* of er overtredingen op de fiscale- of andere wetgeving, zoals de arbeidswetgeving of de milieuwetgeving, werden begaan (geen actieve opsporingsverplichting in hoofde van de commissaris)[14]. Hiervoor baseren de auteurs zich op het uitgangspunt dat deze wetgevingen niet onder het toepassingsgebied van artikel 144, eerste lid, 8° van het Wetboek van vennootschappen vallen[15]. Daarenboven werd geargumenteerd dat de toenmalige algemene controlenormen van het IBR stelden dat de commissaris geen rechtstreekse of persoonlijke taak heeft om andere reglementaire of wettelijke bepalingen die de onderneming moet naleven, te controleren[16]. Hij "*moet rekening houden met de ri-*

DE AUDITOR (COMMISSARIS) HEEFT OVEREENKOMSTIG *CLARIFIED* ISA 250 IN ZEKERE MATE WEL EEN NORMATIEVE ACTIEVE ZOEK- EN DOCUMENTATIEPLICHT TEN AANZIEN VAN BEGANE OVERTREDINGEN DOOR DE GECONTROLEERDE ENTITEIT OP DE FISCALE- OF ANDERE WETGEVINGEN. HIJ IS EVENWEL NIET VERANTWOORDELIJK VOOR HET VOORKÓMEN VAN DE NIET-NALEVING VAN WET- EN REGELGEVING DOOR DE GECONTROLEERDE ENTITEIT, EN EVENMIN KAN ER VAN DE COMMISSARIS WORDEN VERWACHT DAT HIJ DE NIET-NALEVING VAN *ALLE* WET- EN REGELGEVING DETECTEERT

13 Onder de "*overtredingen van het Wetboek van vennootschappen*" dienen volgens de meerderheid van de rechtsleer inderdaad ook de inbreuken op het koninklijk besluit van 30 januari 2001 tot uitvoering van het Wetboek van vennootschappen, alsook inbreuken op Boek III van het Wetboek van economisch recht (*i.e.* de toenmalige wet van 17 juli 1975 met betrekking tot de boekhouding van de ondernemingen) en de uitvoeringsbesluiten van de toenmalige wet van 17 juli 1975 met betrekking tot de boekhouding van de ondernemingen te worden begrepen (I. De Poorter, *Controle van financiële verslaggeving: revisoraal en overheidstoezicht*, Antwerpen, Intersentia, 2007, p. 109, nr. 116 en de aldaar opgenomen verwijzingen; E. Vanderstappen, "Art. 142 W. Venn." in H. Braeckmans, K. Geens en E. Wymeersch (eds.), *Comm. V. en V.*, Mechelen, Kluwer, 2008, p. 8, nr. 8).

14 J.-P. Maes en K. Van Hulle, *De hervorming van het bedrijfsrevisoraat en de organisatie van het accountantsberoep*, Antwerpen, Kluwer, 1985, p. 82; H. Olivier, « Nouveau régime du contrôle et fonctions du commissaire », *Ann. Fac. dr. Liège*, 1985, p. 67; A. Benoit-Moury, « Les pouvoirs et les responsabilités des commissaires », *R.P.S.* 1986, p. 18; C. Van Buggenhout en J. De Vos, "De controle van de vennootschap door de commissaris en de bevoegde autoriteiten", in X, *Liber Amicorum Lucien Simont*, Brussel, Bruylant, 2002, p. 882-88; E. Vanderstappen, "Art. 142 W. Venn." in H. Braeckmans, K. Geens en E. Wymeersch (eds.), *Comm. V. en V.*, Mechelen, Kluwer, 2008, p. 8, nr. 8. *Contra*: A. Van Oevelen, "De rol en de civielrechtelijke aansprakelijkheid van de commissaris-revisor" in M. Storme, H. Braeckmans en E. Wymeersch, *Handels-, Economisch en Financieel recht*, Gent, Mys & Breesch, 1995, p. 247.

15 I. De Poorter, *Controle van financiële verslaggeving: revisoraal en overheidstoezicht*, Antwerpen, Intersentia, 2007, p. 112, nr. 119.

16 Par. 2.6.3. van de toenmalige Algemene controlenormen van het IBR.

sico's die voortspruiten uit deze miskenning van de wet"[17]. In ieder geval dient de commissaris zelf niet over te gaan tot de fiscaal-, sociaal- of milieurechtelijke kwalificatie van een bepaalde verrichting[18].

De tegenstanders van deze stelling[19] poneren echter dat het opsporen van inbreuken op de fiscale- of andere wetgevingen nochtans tot de taak van de commissaris kan worden gerekend *indien* deze inbreuken ertoe leiden dat de boekhouding en de jaarrekening van de vennootschap niet in overeenstemming zijn met de boekhoudwetgeving, of meer in het bijzonder geen getrouw beeld geven van de financiële toestand van de vennootschap[20].

Een middenweg werd geformuleerd door Olivier[21]. Hij stelde meer bepaald dat de commissaris niet passief kan blijven bij het vaststellen van inbreuken op deze andere wetgevingen, maar dat dit geenszins betekent dat er op basis van de huidige wettelijke regeling een actieve opsporingsverplichting in hoofde van de commissaris bestaat ten aanzien van deze wetgevingen. De commissaris dient volgens deze auteur de inbreuken op de andere wetgevingen te melden waarvan hij op de hoogte was of redelijkerwijze moest zijn. Hiervoor baseerde hij zich op de toenmalige Algemene controlenormen van het IBR[22]. Het betreft met andere woorden de gevallen waarin de commissaris op enigerlei wijze op de hoogte wordt gebracht van de inbreuken op de andere wetgevingen of deze inbreuken die hij op basis van zijn wettelijke controle heeft vastgesteld. Enkel in deze gevallen zal de commissaris zijn controlewerkzaamheden moeten aanpassen en moeten onderzoeken of inbreuken op sociale-, milieu- of andere wetgeving hebben plaatsgehad. Indien deze schadepost is vastgesteld, zal de commissaris moeten nagaan of bepaalde provisies of voorzieningen werden aangelegd om hieraan te kunnen verhelpen. Zo niet, kan hij geen goedkeurende verklaring afgeven.

3- Nuance: de toenmalige IBR-aanbeveling "Fraude en onwettige handelingen" van 5 juni 1998

Zoals reeds aangehaald in de inleiding, dienden bedrijfsrevisoren tot de inwerkingtreding van de *International Standards on Auditing* (ISA's) alsook van de Bijkomende norm bij de in België van toepassing zijnde internationale auditstandaarden (ISA's), de Belgische controlenormen en controleaanbevelingen te hanteren als respectievelijk normatieve en aanbevelende bronnen voor de controle van financiële overzichten (audit).

Er dient evenwel te worden opgemerkt[23] dat zowel de toenmalige Belgische controlenormen als de toenmalige Belgische controleaanbevelingen bindend waren voor de bedrijfsrevisoren. Toch kon de bedrijfsrevisor afwijken van de controleaanbevelingen indien hij in bijzon-

17 Par. 2.6.3. van de toenmalige Algemene controlenormen van het IBR.

18 H. Olivier en V. Van De Walle, "Art. 64, § 1" in X, *Artikelsgewijze commentaar vennootschapsrecht*, Antwerpen, Kluwer, 1 mei 1997, p. 12; E. Vanderstappen, "Art. 142 W. Venn." in H. Braeckmans, K. Geens en E. Wymeersch (eds.), *Comm. V. en V.*, Mechelen, Kluwer, 2008, p. 8, nr. 8.

19 A. Van Oevelen, "De rol en de civielrechtelijke aansprakelijkheid van de commissaris-revisor" in M. Storme, H. Braeckmans en E. Wymeersch, *Handels-, Economisch en Financieel recht*, Gent, Mys & Breesch, 1995, p. 247; J. Lievens, "De aansprakelijkheid van de commissaris-revisor na de recente wetswijzigingen: enkele kritische bedenkingen" in X, *Liber Amicorum Jan Ronse*, Brussel, Story-Scientia, 1986, p. 269.

20 I. De Poorter, *Controle van financiële verslaggeving: revisoraal en overheidstoezicht*, Antwerpen, Intersentia, 2007, p. 109, nr. 116.

21 H. Olivier, "Milieu en controle: Burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de commissaris-revisor" in *Bedrijfsrevisor en milieu*, Studies IBR-controle, 1/94, 1994, p. 67.

22 Par. 2.6.3. van de toenmalige Algemene controlenormen van het IBR.

23 *Cf.* art. 30, § 3 van de gecoördineerde wet van 22 juli 1953 houdende oprichting van een Instituut van de Bedrijfsrevisoren en organisatie van het publiek toezicht op het beroep van bedrijfsrevisor, gecoördineerd op 30 april 2007 (*BS* 24 mei 2007) (hierna: "gecoördineerde wet van 22 juli 1953").

derdere omstandigheden kon motiveren dat de afwijking ten aanzien van de aanbeveling geen afbreuk deed aan de criteria vastgesteld in artikel 14, § 3 van de gecoördineerde wet van 22 juli 1953[24]. Deze motivatie werd in de praktijk ook veelal ingeroepen.

In deze optiek kan de toenmalige IBR-aanbeveling "Fraude en onwettige handelingen" van 5 juni 1998 – die overigens tevens werd opgeheven[25] – kort worden aangehaald[26]. Zij nuanceert enigszins de voornoemde bevindingen vanuit de rechtsleer.

Paragraaf 2.2 definieert het begrip onwettige handeling als zijnde de schending van elke dwingende wettelijke of bestuursrechtelijke bepaling. Er wordt een onderscheid gemaakt tussen drie soorten van onwettige handelingen, waaronder de derde in deze analyse van belang is, met name: de *"andere onwettige handelingen"*. Het betreffen de onwettige handelingen, die een onrechtstreekse invloed op de financiele overzichten kunnen hebben[27].

Verder van belang in dit kader zijn de paragrafen 2.5, 4.4 en 4.5 die hierna worden samengevat.

Paragraaf 2.5 verduidelijkt dat *"andere onwettige handelingen"* enerzijds andere wetten of reglementeringen kunnen uitmaken die in geval van overtreding voorzien in diverse sancties die dan ook een gevaar voor verlies of kosten voor de onderneming uitmaken. In voorkomend geval zal een waardevermindering of een voorziening in de jaarrekening moeten aangelegd worden of het risico op verlies worden vermeld in de toelichting. Anderzijds kunnen *"andere onwettige handelingen"* ook betrekking hebben op diverse aspecten van de activiteiten inzake (bv. veiligheid, gezondheid, arbeidsreglementering enz.). Die wetgevingen bevatten niet noodzakelijk financiële sancties maar zij zouden wel financiële gevolgen kunnen hebben voor de onderneming ingevolge aansprakelijkheidsgeschillen. Bijgevolg is het weinig waarschijnlijk dat de bedrijfsrevisor weet kan hebben van overtredingen in die domeinen of zelf zou kunnen vaststellen dat er een inbreuk is geweest. Bij de uitvoering van zijn risicoanalyse moet de bedrijfsrevisor de mogelijke invloed op de jaarrekening onderzoeken van die *"overige onwettige handelingen"*. Hij kan daar bepaalde gevolgen aan vastknopen voor de organisatie van zijn controlewerkzaamheden, maar hij is niet verplicht een controlebenadering ten uitvoer te leggen om te bepalen in welke mate de wetten door de onderneming zijn nageleefd.

De aanbevolen rol van de bedrijfsrevisor bij de opsporing van de *"andere onwettige handelingen"* wordt vastgelegd in paragraaf 4.4 (en subparagrafen). Bij het organiseren van zijn controlewerkzaamheden, moet de bedrijfsrevisor een algemeen inzicht verwerven in de wettelijke en bestuursrechtelijke context waarin de onderneming werkzaam is, alsook in de maatregelen die de directie genomen heeft om zich te schikken

24 Art. 14, § 3 van de gecoördineerde wet van 22 juli 1953 bepaalt:
"De bedrijfsrevisor moet:
1° vooraleer een opdracht te aanvaarden, beschikken over de bekwaamheid, medewerking en tijd vereist om deze opdracht goed uit te voeren;
2° zich met de nodige zorg en in volledige onafhankelijkheid kwijten van de zijn toevertrouwde revisorale opdrachten;
3° geen opdrachten aanvaarden onder voorwaarden die een objectieve uitvoering daarvan in het gedrang zouden kunnen brengen;
4° geen werkzaamheden uitoefenen die onverenigbaar zijn met de onafhankelijkheid van zijn taak;
5° alle aanzienlijke bedreigingen voor zijn onafhankelijkheid en de veiligheidsmaatregelen die zijn genomen om deze bedreigingen in te perken, onderbouwen in zijn werkdocumenten.".

25 Opgeheven bij art. 2 *b)*, negende streepje van de norm van 10 november 2009 inzake de toepassing van de ISA's in België.

26 Gelieve hierbij evenwel op te merken dat de toenmalige IBR-aanbeveling "Controlerisico" van 3 december 1993 niet zal worden geanalyseerd omdat par. 1.3., laatste lid van deze aanbeveling expliciet stelt dat de techniek voor een analyse van de risico's gewoonlijk niet toepasselijk is voor de controle op het nazicht van de naleving van de juridische regels.

27 Voor alle duidelijkheid bedoelt de aanbeveling hier niet de inbreuken op de wetten of reglementeringen (met inbegrip van de statuten van de vennootschap) waarvan de waarvan de naleving uitdrukkelijk moet worden nagegaan door de commissaris in de uitoefening van zijn opdracht (voornamelijk het boekhoudrecht, het vennootschapsrecht en de aan de ondernemingsraden te verstrekken financiële en economische inlichtingen). Deze soort van onwettige handelingen maken immers het voorwerp uit van de definitie *"inbreuken"*, zoals bepaald juist voor de definitie van *"andere onwettige handelingen"*.

naar de regels die op haar toepasselijk zijn. Hij moet zich op de hoogte stellen van bepaalde wetten en reglementeringen, die verstrekkende gevolgen zouden kunnen hebben op de bedrijfsvoering van de onderneming. De bedrijfsrevisor zal bijzondere aandacht besteden aan de risico's waaraan het vermogen van de onderneming is blootgesteld, of die gebeurlijk zelfs de verderzetting van de bedrijfsuitoefening in het gedrang kunnen brengen bij overtreding van sommige regels. Om inlichtingen dienaangaande te bekomen, kan de bedrijfsrevisor onder meer zowel binnen- als buitenlandse reglementeringen nagaan die een belangrijke invloed op de bedrijvigheid van de onderneming kunnen hebben of samen met de leiding de beleidsmaatregelen en procedures onderzoeken die werden ingevoerd om de naleving van de wetten en reglementen te waarborgen. Na deze beschreven identificatiefase dient de bedrijfsrevisor zich een oordeel te vormen over de naleving van de wetten en reglementen, die een invloed hebben op de jaarrekening. Hiertoe kan hij onder meer de leiding ondervragen over de naleving van die wetten of reglementen of een schriftelijke bevestiging van de leiding bekomen dat zij de bedrijfsrevisor wel degelijk in kennis heeft gesteld van alle feiten, waarvan zij kennis heeft en die voor de onderneming een beperking of verplichting kunnen inhouden.

Verder benadrukt paragraaf 4.4.3 dat het niet is vereist dat de bedrijfsrevisor zou nagaan of en in welke mate de onderneming zich in alle opzichten heeft geschikt naar de vereisten van de fiscale of sociale wetgeving om een oordeel uit te spreken over de jaarrekening en over de naleving van de boekhoudwetgeving. Hij dient een redelijke zekerheid te bekomen dat de rubrieken van de jaarrekening met betrekking tot de fiscale en sociale aangelegenheden niet kennelijk verkeerd geschat of berekend zijn. Normalerwijze zal de bedrijfsrevisor contact nemen met de raadgevers van de onderneming in fiscale en sociale aangelegenheden (hetzij interne dan wel externe deskundigen).

Ten slotte wordt in paragraaf 4.5 (en sub-paragrafen) de voor de bedrijfsrevisor aanbevolen te volgen procedure bepaald wanneer er aanwijzingen voor onder meer onwettige handelingen bestaan. In het geval dat de bedrijfsrevisor kennis krijgt van informatie die wijst op een mogelijkheid van een onwettige handeling, moet hij overgaan tot bijkomend onderzoek om inzicht te verwerven in de aard van het voorval of van de omstandigheden waarin dit zich heeft voorgedaan. Wanneer de *wettelijkheid* van de betrokken verrichting of beslissing een juridische analyse vergt die de bekwaamheid en de ervaring van de bedrijfsrevisor te boven gaat, zal deze het advies inwinnen van deskundigen, teneinde hem toe te laten de juridische aard van de verrichting of de beslissing te bepalen en te oordelen over de gepastheid van de boekhoudkundige verwerking. Wanneer hij tot de conclusie komt dat een verrichting of een beslissing een aanwijzing is die duidt op een onwettige handeling, moet hij bijkomende procedures uitvoeren om de mogelijke effecten, die dergelijke toestand voor de jaarrekening kan hebben, te beoordelen. De aard van die bijkomende procedures hangt af van het beroepsmatig oordeel van de bedrijfsrevisor. De bedrijfsrevisor die van oordeel is dat er een onwettige handeling bestaat, dient zijn vaststellingen en besluiten te documenteren. Hij moet de implicaties van de onwettige handeling op de andere aspecten van zijn controlewerk afwegen, inzonderheid op de betrouwbaarheid van de schriftelijke of mondelinge verklaringen die hem door de ondernemingsleiding werden gedaan. Wanneer onwettige handelingen zijn opgespoord, die niet aan het licht werden gebracht door interne controles, moet de bedrijfsrevisor zijn risicoanalyse herzien in het licht van de vaststellingen (zoals bv. het ontbreken van een aantal specifieke controleprocedures, de bedenkingen omtrent het niveau van de betrokken werknemers of directie, alsook de relevantie van de verklaringen van de ondernemingsleiding).

B. Op grond van de ISA's – *Clarified* ISA 200 "Algehele doelstellingen van de onafhankelijke auditor, alsmede het uitvoeren van een controle overeenkomstig de International Standards on Auditing" en *clarified* ISA 250 "Het in aanmerking nemen van wet- en regelgeving bij een controle van financiële overzichten"

Voor alle duidelijkheid zal bij de normatieve analyse van dit thema niet specifiek worden ingegaan op de niet-naleving (*non-compliance*) door de gecontroleerde entiteit van het Wetboek van vennootschappen, de statuten en het koninklijk besluit van 30 januari 2001 tot uitvoering van het Wetboek van vennootschappen. Deze elementen worden meer in het bijzonder behandeld in de Bijkomende norm bij de in België van toepassing zijnde internationale auditstandaarden (ISA's) en zijn vooral gericht op het 'Verslag betreffende overige door wet- en regelgeving gestelde eisen' (deel II van het commissarisverslag). Daarentegen zal worden ingezoomd op deze *andere* wet- en regelgeving die van directe of indirecte invloed is op de vaststelling van de bedragen en toelichtingen in de financiële overzichten.

1- Verantwoordelijkheid voor het naleven van wet- en regelgeving

Het is de **verantwoordelijkheid van het management, onder het toezicht van de met *governance* belaste personen**, om ervoor te zorgen dat de activiteiten van de entiteit worden uitgevoerd in overeenstemming met de bepalingen van wet- en regelgeving, met inbegrip van de bepalingen van wet- en regelgeving die de gerapporteerde bedragen en toelichtingen in de financiële overzichten van een entiteit vaststellen (*clarified* ISA 250, § 3).

De **auditor (commissaris) is verantwoordelijk voor het verkrijgen van een redelijke mate van zekerheid** dat de financiële overzichten als geheel geen afwijkingen van materieel belang bevatten die het gevolg zijn van fraude of van fouten. Bij het uitvoeren van een controle van financiële overzichten **houdt de auditor rekening** met het van toepassing zijnde wet- en regelgevingskader. **De auditor is niet verantwoordelijk** voor het voorkómen van niet-naleving, en **evenmin kan er van hem worden verwacht dat hij niet-naleving van alle wet- en regelgeving detecteert** (*clarified* ISA 250, §§ 4 en 5).

Er dient evenwel te worden opgemerkt dat *clarified* ISA 250 steeds moet worden gelezen in samenhang met *clarified* ISA 200 die de algehele verantwoordelijkheden van de onafhankelijke auditor (commissaris) bij het uitvoeren van een controle van financiële overzichten overeenkomstig de ISA's behandelt.

2- Categorieën van wet- en regelgeving en verantwoordelijkheid van auditor (commissaris)

De verantwoordelijkheid van de auditor (commissaris) met betrekking tot het naleven van wet- en regelgeving is afhankelijk van de categorie waartoe de wetgeving *in casu* behoort. *Clarified* ISA 250 onderscheidt twee categorieën, inclusief de verantwoordelijkheid van de auditor (commissaris) per categorie.

In Tabel 1 op de volgende pagina worden voormelde aspecten verduidelijkt, alsook welke controlewerkzaamheden de auditor (commissaris) per categorie van wet- en regelgeving dient uit te voeren.

Tabel 1. Categorieën van wet- en regelgeving en verantwoordelijkheid van commissaris op grond van Clarified ISA 250

	Categorie (a)	Categorie (b)
Omschrijving (§ 6)	Bepalingen van die wet- en regelgeving die in het algemeen geacht worden van **directe invloed** te zijn op de vaststelling van bedragen en in de financiële overzichten opgenomen toelichtingen die van materieel belang zijn[28].	Overige wet- en regelgeving die **geen directe invloed** heeft op de vaststelling van de bedragen en toelichtingen in de financiële overzichten, maar waarvan het naleven van fundamenteel belang kan zijn voor de operationele aspecten van het bedrijf, voor de mogelijkheid van een entiteit om haar activiteiten voort te zetten, dan wel voor het voorkomen van sancties van materieel belang[29].
Bijvoorbeeld (§§ 6, A8)	Wet- en regelgeving: - op het gebied van **belastingen** en pensioenen; of - die betrekking hebben op: • de vorm en inhoud van de financiële overzichten; • sectorspecifieke kwesties met betrekking tot financiële verslaggeving; • de administratieve verwerking van transacties voortvloeiend uit contracten met de overheid; of • het toerekenen of opnemen van lasten inzake winstbelastingen of van pensioenkosten.	Wet- en regelgeving op het gebied van het naleven van: • de voorwaarden van een vergunning voor het uitvoeren van een activiteit; • door een regelgevende of toezichthoudende instantie gestelde solvabiliteitseisen; of • regelgeving betreffende het milieu.

28 Bepalingen die op directe wijze relevant zijn voor specifieke beweringen in de financiële overzichten of op directe wijze relevant zijn voor financiële overzichten als geheel (*Clarified* ISA 250, § A8).

29 Niet-naleving van dergelijke wet- en regelgeving kan van materieel belang zijnde invloed hebben op de financiële overzichten (§ 6). Onder 'niet-naleven' wordt verstaan: het door de entiteit, al dan niet opzettelijk, in strijd met de geldende wet- of regelgeving uitvoeren of niet uitvoeren van handelingen. Hierbij kan het onder meer transacties betreffen die door of in naam van de entiteit worden verricht, of transacties die voor rekening van de entiteit door de met *governance* belaste personen, het management of werknemers worden verricht. Persoonlijke misdragingen (die geen verband houden met de zakelijke activiteiten van de entiteit) door de met *governance* belaste personen, het management of werknemers van de entiteit vallen niet onder niet-naleving (*Clarified* ISA 250, § 10).

<table>
<tr><td rowspan="2">Verantwoordelijkheid auditor (commissaris) (§ 7, A7)</td><td>Voldoende en geschikte controle-informatie te verkrijgen omtrent het naleven van de bepalingen van die wet- en regelgeving</td><td>Uitvoeren van gespecificeerde controlewerkzaamheden ter bevordering van het identificeren van niet-naleving van wet- en regelgeving die een invloed van materieel belang kan hebben op de financiële overzichten.</td></tr>
<tr><td colspan="2">Of een handeling als een geval van niet-naleving van wet- en regelgeving moet worden aangemerkt, is een juridische kwestie. In het algemeen beschikt de auditor (commissaris) niet over de vakbekwaamheid om hierover te oordelen. Niettemin kan de auditor (commissaris) op basis van zijn training, ervaring en inzicht in de entiteit en in de branche of sector inzien dat bepaalde handelingen die onder zijn aandacht komen, niet-naleving van wet- en regelgeving kunnen vormen.</td></tr>
<tr><td rowspan="3">Uit te voeren controlewerkzaamheden door de auditor (commissaris) (§§ 13, 14, 16, A11)</td><td rowspan="2">Voldoende en geschikte controle-informatie te verkrijgen omtrent het naleven van de bepalingen van die wet- en regelgeving</td><td>(a) het management en, in voorkomend geval, de met governance belaste personen vragen of de entiteit dergelijke wet- en regelgeving naleeft; en
(b) de eventuele correspondentie met de desbetreffende vergunningverlenende of regelgevende of toezichthoudende instanties inspecteren.</td></tr>
<tr><td>Bijvoorbeeld:
het lezen van notulen;
het vragen aan het management en de interne of externe juridisch adviseur van de entiteit naar rechtszaken, claims en inschattingen; en
het uitvoeren van gegevensgerichte detailcontroles op categorieën van transactiestromen, rekeningsaldi of in de financiële overzichten opgenomen toelichtingen.</td></tr>
<tr><td colspan="2">Het management en in voorkomend geval, de met governance belaste personen, verzoeken om schriftelijke bevestigingen te verstrekken dat alle bekende gevallen van niet-naleving of vermoede niet-naleving van wet- en regelgeving waarmee bij het opstellen van de financiële overzichten rekening moet worden gehouden, de auditor ter kennis zijn gebracht.</td></tr>
</table>

Bijkomende controlewerkzaamheden indien niet-naleven *wordt onderkend of vermoed* (§§ 18-21)	(a) Inzicht in de aard van de handeling en de omstandigheden waaronder deze heeft plaatsgevonden; en (b) Verdere informatie om de mogelijke invloed op de financiële overzichten te evalueren. (Voor meer details, zie §§ A13-A14)
	De aangelegenheid met het management en, in voorkomend geval, met de met *governance* belaste personen te bespreken. Indien het management of, in voorkomend geval, de met *governance* belaste personen niet voldoende informatie verstrekt (verstrekken) waaruit blijkt dat de entiteit de wet- en regelgeving naleeft, en indien op grond van de oordeelsvorming van de auditor het effect van vermoedens van niet-naleving voor de financiële overzichten van materieel belang kan zijn, dient de auditor de noodzaak te overwegen om juridisch advies in te winnen.
	Indien niet voldoende informatie omtrent vermoedens van niet-naleving kan worden verkregen, de invloed van het gebrek aan voldoende en geschikte controle-informatie op zijn oordeel evalueren.
	De gevolgen evalueren van niet-naleving met betrekking tot de andere aspecten van de controle, met inbegrip van de risico-inschatting van de auditor en de betrouwbaarheid van schriftelijke bevestigingen, alsmede ondernemen van passende actie.

C. Besluit thema 1

Uit bovenstaande analyse kan worden besloten dat het vigerend normatief referentiekader *clarified* ISA 250 als strenger en meer verdergaand moet worden beschouwd dan het Wetboek van vennootschappen en de heersende rechtsleer wat betreft het eerste thema, *i.e.* de rol en de verantwoordelijkheid van de commissaris bij niet-naleving door de gecontroleerde entiteit van *andere wetgevingen dan* het Wetboek van vennootschappen, de statuten en het koninklijk besluit van 30 januari 2001 tot uitvoering van het Wetboek van vennootschappen.

Meer bepaald stelt *clarified* ISA 250[30] dat de verantwoordelijkheid van de auditor (commissaris):

- bestaat uit het verkrijgen van voldoende en geschikte controle-informatie omtrent het naleven van de wet- en regelgeving die in het algemeen geacht wordt van ***directe invloed*** te zijn op de vaststelling van bedragen en in de financiële overzichten (jaarrekening) opgenomen toelichtingen die van materieel belang zijn (§§ 6 en 7) (o.a. fiscale wetgeving); en
- beperkt is tot het uitvoeren van gespecificeerde controlewerkzaamheden ter bevordering van het identificeren van niet-naleving van de wet- en regelgeving die ***geen directe invloed*** heeft op de vaststelling van de bedragen en toelichtingen in de financiele overzichten (jaarrekening), maar die een invloed van materieel belang kan hebben op de financiële overzichten (jaarrekening) (§§ 6 en 7) (o.a. milieuwetgeving).

Verder kan de auditor (commissaris), conform *clarified* ISA 250, § A7, op basis van zijn training, ervaring en inzicht in de entiteit en in de branche of sector inzien dat bepaalde handelingen die onder zijn aandacht komen, niet-naleving van wet- en regelgeving kunnen vormen.

30 *Cf. supra*, Tabel 1, groen kader.

Uit het voorgaande kan worden geconcludeerd dat de auditor (commissaris), in tegenstelling tot het Wetboek van vennootschappen en de vigerende rechtsleer, overeenkomstig het referentiekader *clarified* ISA 250 voortaan in zekere mate wel een *normatieve* actieve zoek- en documentatieplicht heeft ten aanzien van begane overtredingen door de gecontroleerde entiteit op de fiscale- of andere wetgevingen (o.i. de wet- en regelgeving behorende tot categorie (a) van het voormelde schema). Een voorbeeld dienaangaande is de situatie waar de auditor (commissaris) voldoende en geschikte controle-informatie dient te verkrijgen omtrent het naleven door de gecontroleerde entiteit van de bepalingen van de fiscale wetgeving. Vandaar dat wij menen dat de auditor (commissaris) dan ook uiterst geschikt zou zijn om een fiscale certificering uit te voeren in de gecontroleerde entiteit, wat trouwens reeds onder meer in Noorwegen het geval is.

De auditor (commissaris) is evenwel niet verantwoordelijk voor het voorkómen van de niet-naleving van wet- en regelgeving door de gecontroleerde entiteit, en evenmin kan er van de commissaris worden verwacht dat hij de niet-naleving van *alle* wet- en regelgeving detecteert (o.i. de wet- en regelgeving behorende tot categorie (b) van het voormelde schema).

Ten slotte kan hierbij nog worden opgemerkt dat de voorgaande bevindingen enigszins kunnen worden genuanceerd omdat de – intussen opgeheven – IBR-aanbeveling "Fraude en onwettige handelingen" van 5 juni 1998 het geschetste spanningsveld, tenminste wat dit thema betreft, in zekere mate overbrugde. Toch moet er worden gewezen op het feit dat de bedrijfsrevisor van desbetreffende aanbeveling kon afwijken indien hij in bijzondere omstandigheden kon motiveren dat de afwijking ten aanzien van de aanbeveling geen afbreuk deed aan de criteria vastgesteld in artikel 14, § 3 van de gecoördineerde wet van 22 juli 1953. Deze motivatie werd in de praktijk ook veelal ingeroepen. Daarentegen is een afwijking van de bepalingen van *clarified* ISA 250 in principe

STRIKT VENNOOTSCHAPSRECHTELIJK GEZIEN WORDT GEEN ONDERSCHEID GEMAAKT TUSSEN HET TOEVOEGEN DOOR DE COMMISSARIS VAN EEN "PARAGRAAF TER BENADRUKKING VAN BEPAALDE AANGELEGENHEDEN" IN ZIJN VERSLAG OF HET TOEVOEGEN VAN EEN EVENTUELE "PARAGRAAF INZAKE OVERIGE AANGELEGENHEDEN" IN ZIJN VERSLAG

niet mogelijk, zodanig dat aan de daarin opgenomen *normatieve vereisten* onmiskenbaar een grotere rechtskracht wordt toegekend dan aan de aanbevelingen opgenomen in de toenmalige IBR-aanbeveling "Fraude en onwettige handelingen".

Thema 2: Verwijzing in het commissarisverslag naar bepaalde aangelegenheden waarop de commissaris in het bijzonder de aandacht vestigt[31]

A. Inleidende opmerking

Voorgaand dient te worden opgemerkt dat het *clarified* ISA-referentiekader in plaats van de term "toelichtende paragraaf" van de voormalige Algemene controlenormen van het IBR de

31 Ongeacht of al dan niet een voorbehoud voor diezelfde aangelegenheid ("*in this respect*") werd opgenomen in de commissarisverklaring.

term "paragraaf ter benadrukking van bepaalde aangelegenheden" ("*emphasis of matter paragraph*") hanteert[32] en in plaats van de term "paragraaf inzake bijkomende inlichtingen" (deel II van het commissarisverslag) van de voormalige Algemene controlenormen van het IBR de term "paragraaf inzake overige aangelegenheden" ("*other matters paragraph*") gebruikt[33].

Hier is evenwel belangrijk om te weten dat de "paragraaf inzake overige aangelegenheden" ("*other matters paragraph*"), conform *clarified* ISA 706 en de nieuwe Bijkomende norm bij de in België van toepassing zijnde internationale auditstandaarden (ISA's), zowel kan worden opgenomen aan het einde van deel I van het commissarisverslag ("*other matter* m.b.t. de jaarrekening"), als aan het einde van deel II van het commissarisverslag ("*other matter* m.b.t. de overige door de wet- of regelgeving gestelde eisen"), naargelang van de omstandigheden[34].

In het vervolg van deze bijdrage zullen derhalve telkens de termen "paragraaf inzake overige aangelegenheden" en "paragraaf ter benadrukking van bepaalde aangelegenheden" worden gehanteerd. Daarenboven zal worden gefocust op de regels van toepassing op het verslag van de commissaris met betrekking tot de enkelvoudige jaarrekening.

32 *Cf.* F. Caluwaerts, J. Caytan, F. Fank, N. Houyoux, L. Laperal, D. Schockaert, I. Vanbeveren en J. Vandernoot, *Het commissarisverslag*, ICCI (ed.), Antwerpen, Maklu, 2013, p. 11, nr. 23: *"De "paragraaf ter benadrukking van bepaalde aangelegenheden" (de vroegere "toelichtende paragraaf")"*.

33 *Cf.* H. Van Passel, F. Fank en D. Schockaert, "Het auditorverslag: recente ontwikkelingen", *Per.Ber.IBR*, nr. 7/2005, p. 12: *"De "other matters paragraph" stemt overeen met een paragraaf die door de Belgische bedrijfsrevisoren reeds in hun commissarisverslag werd ingevoegd op het einde van deel II inzake de bijkomende vermeldingen."*. Zoals reeds gesteld bestaat de nuance evenwel dat de "*other matters paragraph*" ook kan worden opgenomen aan het einde van deel I van het commissarisverslag, waar dit geenszins het geval was voor de "paragraaf inzake bijkomende inlichtingen" van de voormalige Algemene controlenormen van het IBR.

34 *Cf.* F. Caluwaerts, J. Caytan, F. Fank, N. Houyoux, L. Laperal, D. Schockaert, I. Vanbeveren en J. Vandernoot, *Het commissarisverslag*, ICCI (ed.), Antwerpen, Maklu, 2013, p. 12, nr. 24.

B. Op grond van het Wetboek van vennootschappen

Overeenkomstig artikel 144, eerste lid, 5° van het Wetboek van vennootschappen dient het commissarisverslag: *"een verwijzing* [te bevatten] *naar bepaalde aangelegenheden waarop de commissaris in het bijzonder de aandacht vestigt ongeacht of al dan niet een voorbehoud werd opgenomen in de verklaring*". Bijgevolg geeft het Wetboek van vennootschappen geen indicatie van een plaats in het commissarisverslag waar een dergelijke verwijzing dient te worden opgenomen, noch of desgevallend moet kunnen worden verwezen naar de jaarrekening.

C. Op grond van de ISA's – *Clarified* ISA 570 "Continuïteit" en *clarified* ISA 706 "Paragrafen ter benadrukking van bepaalde aangelegenheden en paragrafen inzake overige aangelegenheden in de controleverklaring van de onafhankelijke auditor"

Het *clarified* ISA-referentiekader maakt daarentegen een onderscheid tussen het opnemen door de commissaris van een "paragraaf inzake overige aangelegenheden" en een "paragraaf ter benadrukking van bepaalde aangelegenheden" (verplicht of facultatief) al naargelang de aangelegenheid die zich presenteert.

Een eerste situatie betreft deze waar er zich een aangelegenheid voordoet die op passende wijze in de financiële overzichten is gepresenteerd of toegelicht en die, op grond van de oordeelsvorming van de auditor (commissaris), dermate belangrijk is dat ze fundamenteel is voor het begrip van gebruikers van de financiële overzichten, op voorwaarde dat de auditor voldoende en geschikte controle-informatie heeft verkregen dat de aangelegenheid geen afwijking van materieel belang vormt in de financiële overzichten (*clarified* ISA 706, §§ 5, a) en 6, alsook §§ A1-A4). In voorkomend geval kan de com-

missaris hiervoor een "paragraaf ter benadrukking van bepaalde aangelegenheden" opnemen in de controleverklaring direct na de oordeelsparagraaf (indien hij het noodzakelijk acht) (*clarified* ISA 706, § 7, a)). Er dient *in casu* te kunnen worden verwezen naar de aangelegenheid die op passende wijze in de financiële overzichten is gepresenteerd of toegelicht (*clarified* ISA 706, § 5, a).

Een tweede specifieke aangelegenheid wordt beschreven in *clarified* ISA, 570, § 19 (en § A21) en betreft deze waar er een onzekerheid van materieel belang is met betrekking tot de gebeurtenis of omstandigheid die significante twijfel kan doen ontstaan over de mogelijkheid van de entiteit om haar continuïteit te handhaven én er daarover een adequate toelichting in de financiële overzichten wordt opgenomen. In dat geval is de commissaris verplicht om hiervoor een "paragraaf ter benadrukking van bepaalde aangelegenheden" in de controleverklaring op te nemen. Desgevallend dient er hieromtrent dan ook te kunnen worden verwezen naar de toelichting in de financiële overzichten (*clarified* ISA 570, § 19, b)). Indien de financiële overzichten geen adequate toelichting bevatten, dient de auditor (commissaris) naargelang passend een oordeel met voorbehoud dan wel een afkeurend oordeel te formuleren overeenkomstig *clarified* ISA 705 (*cf*. *clarified* ISA 570, § 20).

Een laatste situatie is deze van de andere aangelegenheid dan deze in de financiële overzichten gepresenteerd of toegelicht die, op grond van de oordeelsvorming van de auditor (commissaris), relevant is voor het begrip van gebruikers van de controle, de verantwoordelijkheden van de auditor (commissaris) of de controleverklaring (*clarified* ISA 706, §§ 5, b) en 8, alsook §§ A5-A11)). In voorkomend geval mag de commissaris hiervoor geen "paragraaf ter benadrukking van bepaalde aangelegenheden" in de controleverklaring opnemen omdat de aangelegenheid *in casu* niet in de financiële overzichten is gepresenteerd of is toegelicht. Hij kan hiervoor, indien hij het noodzakelijk acht, evenwel een "paragraaf inzake overige aangelegenheden" direct na de oordeelsparagraaf[35] toevoegen, dan wel op een andere plaats in de controleverklaring indien de inhoud van de "paragraaf inzake overige aangelegenheden" relevant is voor de

VOOR HET TOEVOEGEN VAN EEN "PARAGRAAF TER BENADRUKKING VAN BEPAALDE AANGELEGENHEDEN" IS IN HET WETBOEK VAN VENNOOTSCHAPPEN NIET VOORZIEN DAT DE COMMISSARIS DIENT TE KUNNEN VERWIJZEN NAAR DE JAARREKENING, DAAR DIT WEL HET GEVAL IS IN HET *CLARIFIED* ISA-REFERENTIEKADER. OOK DE MOGELIJKHEID VAN DE COMMISSARIS OM EEN "PARAGRAAF INZAKE OVERIGE AANGELEGENHEDEN" IN ZIJN VERSLAG OP TE KUNNEN NEMEN IS STRINGENTER IN HET *CLARIFIED* ISA-REFERENTIEKADER DAN IN HET WETBOEK VAN VENNOOTSCHAPPEN, DAT DIENAANGAANDE GEEN BEPERKINGEN OPLEGT

35 In het geval dat er in de controleverklaring na de oordeelsparagraaf reeds een "paragraaf ter benadrukking van bepaalde aangelegenheden" werd opgenomen, dan kan de auditor (commissaris) de "paragraaf inzake overige aangelegenheden" na desbetreffende "paragraaf ter benadrukking van bepaalde aangelegenheden" opnemen (*clarified* ISA 706, § 8).

sectie Overige Rapporteringsverantwoordelijkheden (*clarified* ISA §§ 8 en A11). Logischerwijze dient de commissaris hiervoor niet te kunnen verwijzen naar de toelichting in de financiële overzichten (*clarified* ISA § 5, b)).

Nuttig om te weten is dat voormelde "paragraaf inzake overige aangelegenheden", overeenkomstig *clarified* ISA 706, § A10, geen informatie mag bevatten die wetgeving, regelgeving of andere professionele standaarden, de auditor (commissaris) verbiedt te verstrekken (bv. omwille van zijn beroepsgeheim). Een "paragraaf inzake overige aangelegenheden" mag ook geen informatie bevatten die is vereist te worden verstrekt door het management en zij mag logischerwijze ook geen afbreuk doen aan het oordeel over het getrouw beeld van de financiële overzichten, noch dit oordeel afzwakken.

D. Besluit thema 2

Ten eerste werd duidelijk dat in het Wetboek van vennootschappen nergens wordt verwezen naar het gebruik door de commissaris van een "paragraaf ter benadrukking van bepaalde aangelegenheden" in zijn verslag. Op grond van het Wetboek van vennootschappen is er derhalve geen sprake van het verplicht opnemen door de commissaris van een "paragraaf ter benadrukking van bepaalde aangelegenheden" in zijn verslag.

Ten tweede is gebleken dat er, strikt vennootschapsrechtelijk gezien, geen onderscheid wordt gemaakt tussen het door de commissaris toevoegen van een "paragraaf ter benadrukking van bepaalde aangelegenheden" in zijn verslag of het toevoegen van een eventuele "paragraaf inzake overige aangelegenheden" in zijn verslag. Daarentegen kan de commissaris overeenkomstig het *clarified* ISA-referentiekader een "paragraaf ter benadrukking van bepaalde aangelegenheden" *enkel* opnemen aan het einde van deel I van zijn verslag en dient hij hiervoor daarenboven telkens te kunnen verwijzen naar de aangelegenheid die op passende wijze in de financiële overzichten is gepresenteerd of toegelicht.

Ten slotte bestaat er binnen het *clarified* ISA-referentiekader de mogelijkheid om een "paragraaf inzake overige aangelegenheden" in het commissarisverslag voor het begrip van gebruikers van de controle, de verantwoordelijkheden van de auditor (commissaris) of de controleverklaring (*clarified* ISA 706, §§ 5, b) en 8, alsook §§ A5-A11)) op te nemen waarbij hiervoor niet dient te worden verwezen naar de financiele overzichten. Opnieuw zijn de *clarified* ISA's dienaangaande stringenter dan het Wetboek van vennootschappen omdat enkel de *clarified* ISA's vereisen dat deze paragraaf: (1) geen afbreuk mag doen aan het oordeel over het getrouw beeld van de financiële overzichten, noch dit oordeel mag afzwakken; (2) zij geen informatie mag bevatten die wetgeving, regelgeving of andere professionele standaarden de auditor (commissaris) verbiedt te verstrekken (bv. omwille van zijn beroepsgeheim); en (3) zij geen informatie mag bevatten die vereist is te worden verstrekt door het management.

De *lege ferenda*: Voorstellen van wetgevende wijzigingen

Tot slot kunnen *de lege ferenda* enkele wetgevende wijzigingen worden gesuggereerd, teneinde het geschetste spanningsveld te kunnen verminderen of zelfs weg te werken. Deze vaststellingen vertegenwoordigen niet noodzakelijk het standpunt van de Raad van het IBR.

Inzake het eerste thema zou artikel 142 van het Wetboek van vennootschappen kunnen worden gewijzigd als volgt:

"*De controle in vennootschappen, op de financiële toestand, op de jaarrekening en op de regelmatigheid, ten aanzien van dit wetboek en de statuten, van de in de jaarrekening weergegeven verrichtingen*[**, alsook ten aanzien van de wet- en regelgeving die in het algemeen geacht worden van directe invloed te zijn op**

de vaststelling van bedragen en in de jaarrekening opgenomen toelichtingen die van materieel belang zijn overeenkomstig de normen aangenomen volgens de procedure voorzien in artikel 30 van de wet van 22 juli 1953 houdende oprichting van een Instituut van de Bedrijfsrevisoren en organisatie van het publiek toezicht op het beroep van bedrijfsrevisor,] *wordt opgedragen aan een of meer commissarissen.*".

Wat betreft het tweede thema zou de wetgever kunnen opteren voor een elegante oplossing die erin kan bestaan om een wetswijziging door te voeren als volgt:

- artikel 144, eerste lid, 5° van het Wetboek van vennootschappen:
  "*[Het verslag van de commissarissen bedoeld in artikel 143 moet volgende elementen bevatten:]:*
  5° een verwijzing naar bepaalde aangelegenheden waarop de commissaris in het bijzonder de aandacht vestigt ongeacht of al dan niet een voorbehoud werd opgenomen in de verklaring. **[De verwijzing kan de vorm aannemen van een paragraaf ter benadrukking van bepaalde aangelegenheden of een paragraaf inzake overige aangelegenheden.]**"; en
- artikel 148, eerste lid, 4° van het Wetboek van vennootschappen:
  "*[De commissarissen of de bedrijfsrevisoren aangesteld voor de controle van de geconsolideerde jaarrekening stellen een omstandig schriftelijk verslag op dat de volgende elementen bevat:]*
  4° een verwijzing naar bepaalde aangelegenheden waarop de commissarissen of de aangestelde bedrijfsrevisoren in het bijzonder de aandacht vestigen ongeacht of al dan niet een voorbehoud werd opgenomen in de verklaring. **[De verwijzing kan de vorm aannemen van een paragraaf ter benadrukking van bepaalde aangelegenheden of een paragraaf inzake overige aangelegenheden.]**".

Ten slotte zou er, in plaats van het voorgaande voorstel inzake het tweede thema, kunnen worden overwogen om de artikelen 144 en 148 van het Wetboek van vennootschappen als volgt te herformuleren, om reeds te kunnen anticiperen op eventuele in de toekomst andere vast te stellen incoherenties/incoherenties met de internationale auditstandaarden alsook de Bijkomende norm bij de in België van toepassing zijnde internationale auditstandaarden (ISA's):

- artikel 144, eerste lid, 5° van het Wetboek van vennootschappen:
  "*[Het verslag van de commissarissen bedoeld in artikel 143 moet* **[worden opgesteld overeenkomstig de normen aangenomen volgens de procedure voorzien in artikel 30 van de wet van 22 juli 1953 houdende oprichting van een Instituut van de Bedrijfsrevisoren en organisatie van het publiek toezicht op het beroep van bedrijfsrevisor.]**; en
- artikel 148, eerste lid, 4° van het Wetboek van vennootschappen:
  "*[De commissarissen of de bedrijfsrevisoren aangesteld voor de controle van de geconsolideerde jaarrekening stellen een omstandig schriftelijk verslag op* **[overeenkomstig de normen aangenomen volgens de procedure voorzien in artikel 30 van de wet van 22 juli 1953 houdende oprichting van een Instituut van de Bedrijfsrevisoren en organisatie van het publiek toezicht op het beroep van bedrijfsrevisor.]**.

Conclusie

Uit voorgaande analyse kan worden besloten dat er effectief een spanningsveld heerst tussen enerzijds Titel VII van Boek IV van het Wetboek van vennootschappen, inclusief de vigerende rechtsleer dienaangaande, en anderzijds het in België van toepassing zijnde normatief kader van de ISA's.

Aan de hand van het eerste thema werd uitgewezen de commissaris, in tegenstelling tot

het Wetboek van vennootschappen en de vigerende rechtsleer, overeenkomstig het referentiekader *clarified* ISA 250 voortaan in zekere mate wel een *normatieve* actieve zoek- en documentatieplicht heeft ten aanzien van begane overtredingen door de gecontroleerde entiteit op de fiscale- of welbepaalde andere wetgevingen (o.i. de wet- en regelgeving behorende tot categorie (a) van de voormelde Tabel 1). De commissaris is evenwel niet verantwoordelijk voor het voorkómen van de niet-naleving van wet- en regelgeving door de gecontroleerde entiteit, en evenmin kan er van de commissaris worden verwacht dat hij de niet-naleving van *alle* wet- en regelgeving detecteert (o.i. de wet- en regelgeving behorende tot categorie (b) van de voormelde Tabel 1). De bevindingen bij dit eerste thema kunnen enigszins worden genuanceerd omdat de – intussen opgeheven – IBR-aanbeveling "Fraude en onwettige handelingen" van 5 juni 1998 het geschetste spanningsveld, tenminste wat dit thema betreft, in zekere mate overbrugde. Toch kon de bedrijfsrevisor van desbetreffende aanbeveling afwijken indien hij in bijzondere omstandigheden kon motiveren dat de afwijking ten aanzien van de aanbeveling geen afbreuk deed aan de criteria vastgesteld in artikel 14, § 3 van de gecoördineerde wet van 22 juli 1953. Deze motivatie werd in de praktijk ook veelal ingeroepen. Daarentegen is een afwijking van te bepalingen van *clarified* ISA 250 in principe niet mogelijk, zodanig dat aan de daarin opgenomen *normatieve vereisten* onmiskenbaar een grotere rechtskracht wordt toegekend dan aan de aanbevelingen opgenomen in de toenmalige IBR-aanbeveling "Fraude en onwettige handelingen".

Het bestaande spanningsveld tussen het Wetboek van vennootschappen en de ISA's werd tevens aangetoond aan de hand van het tweede thema. Hieruit bleek dat het Wetboek van vennootschappen nergens verwijst naar het gebruik door de commissaris van een "paragraaf ter benadrukking van bepaalde aangelegenheden" in zijn verslag. Op grond van het Wetboek van vennootschappen is er dan ook geen sprake van het verplicht opnemen door de commissaris van een "paragraaf ter benadrukking van bepaalde aangelegenheden" in zijn verslag. Strikt vennootschapsrechtelijk gezien wordt er geen onderscheid gemaakt tussen het toevoegen door de commissaris van een "paragraaf ter benadrukking van bepaalde aangelegenheden" in zijn verslag of het toevoegen van een eventuele "paragraaf inzake overige aangelegenheden' in zijn verslag. Hierdoor wordt dan ook duidelijk dat de vereiste om te kunnen verwijzen naar de jaarrekening er niet is voorzien, daar dit wel het geval is in het *clarified* ISA-referentiekader voor het toevoegen van een "paragraaf ter benadrukking van bepaalde aangelegenheden" (enkel deel I van het commissarisverslag). Ook de mogelijkheid van de commissaris om een "paragraaf inzake overige aangelegenheden" in zijn verslag op te kunnen nemen is stringenter in het *clarified* ISA-referentiekader dan in het Wetboek van vennootschappen, dat dienaangaande geen beperkingen oplegt.

Tot slot werden *de lege ferenda* enkele voorstellen van wetgevende wijzigingen weergegeven, meer bepaald een aanpassing van enerzijds het artikel 142 van het Wetboek van vennootschappen en anderzijds de artikelen 144, eerste lid, 5° en 148, eerste lid, 4° van het Wetboek van vennootschappen. Op deze wijze kan de wetgever het geschetste spanningsveld tussen het Wetboek van vennootschappen en de ISA's verminderen of zelfs wegwerken.

Résumé

Depuis l'entrée en vigueur des normes ISA (*International Standards on Auditing*), les réviseurs d'entreprises doivent également se conformer à la norme complémentaire aux normes ISA applicables en Belgique en tant que source normative pour le contrôle des états financiers (audit). Ce cadre de référence normatif remplace les anciennes normes et recommandations de révision belges, qui ont été supprimées pour cette mission d'audit.

Le présent article s'articule autour de deux thèmes pour décrire les tensions qui existent actuellement entre d'une part le cadre belge en matière de droit des sociétés pour le contrôle des états financiers (audit), y compris la doctrine y afférente, et d'autre part le cadre normatif des normes ISA applicable en Belgique.

Les deux thèmes sont les suivants :
(1) le rôle et la responsabilité du commissaire en cas de non-respect par l'entité contrôlée d'autres législations que le Code des sociétés, les statuts et l'arrêté royal du 30 janvier 2001 portant exécution du Code des sociétés ; et
(2) les renvois dans le rapport du commissaire à certains points sur lesquels le commissaire attire spécialement l'attention.

Par le biais du premier thème, il est montré que le commissaire possède désormais dans une certaine mesure, contrairement au prescrit du Code des sociétés et de la doctrine et conformément au cadre référentiel de la norme clarifiée ISA 250, une obligation normative active de recherche et de documentation à l'égard des infractions à la législation fiscale ou à d'autres législations spécifiques commises par l'entité contrôlée. Toutefois, il n'est pas de la responsabilité du commissaire d'empêcher le non-respect des dispositions légales ou réglementaires par l'entité contrôlée, ni de détecter les infractions à l'ensemble

Summary

As the International Standards on Auditing (ISAs) entered into force, the statutory auditors must also comply with the complementary standard to the ISAs applicable in Belgium for the audit of financial statements. This normative framework replaces the old Belgian auditing standards and recommendations, that have been withdrawn for the audit.

By exploring two themes, this article outlines the tensions that exist between the Belgian company law framework for the audit of financial statements, including the related legal doctrine, and the ISA's normative framework applicable in Belgium.

The themes are as follows:
(1) The role and responsibilities of the statutory auditor when the audited entity fails to comply with other legislation than the Companies Code, the bylaws and the Royal Decree of 30 January 2001 implementing the Belgian Company Code; and
(2) The reference in the statutory auditor's report to certain matters to which the statutory auditor draws particular attention.

Through the first theme, it is demonstrated that, in contrast to the Companies Code and the legal doctrine and in accordance with the framework of clarified ISA 250, the statutory auditor is now to a certain extent subject to the normative active obligation of research and documentation with respect to the infringements of fiscal or other specific legislation committed by the audited entity. However, it is not the statutory auditor's responsibility to prevent infringement of legal or regulatory provisions by the audited entity, nor to identify issues of non-compliance with all laws and regulations. These findings

des lois et règlements. Il convient aussi de nuancer quelque peu ces constats étant donné que la recommandation IRE « Fraudes et actes illégaux » du 5 juin 1998 – supprimée depuis – contourne dans une certaine mesure les tensions en question. Le réviseur d'entreprises pouvait toutefois ignorer cette recommandation s'il était capable de justifier qu'il ne dérogeait pas aux critères fixés par l'article 14, § 3 de la loi coordonnée du 22 juillet 1953. Par contre, il n'est en principe pas possible de déroger aux dispositions de la norme ISA 250 clarifiée, auxquelles il doit dès lors être conféré une plus grande force juridique.

La présence de tensions entre le Code des sociétés et les normes ISA est également démontrée à propos du second thème. L'on constate ici que le Code des sociétés ne fait aucune référence à l'utilisation par le commissaire d'un paragraphe d'observation dans son rapport, de façon à ce que le commissaire ne soit par conséquent, selon le Code des sociétés, pas obligé de reprendre un paragraphe d'observation dans son rapport. Le droit des sociétés à strictement parler ne distingue aucunement l'ajout par le commissaire d'un paragraphe d'observation dans son rapport, de l'ajout d'un paragraphe relatif à d'autres points. De plus, il apparaît clairement que l'exigence de renvoyer aux comptes annuels n'est pas reprise dans le Code des sociétés, alors que le cadre référentiel des normes ISA clarifiées prévoit cette exigence dans le cadre de l'ajout d'un paragraphe d'observation. Aussi, la possibilité pour le commissaire de reprendre dans son rapport un paragraphe relatif à d'autres points est plus stricte dans le cadre référentiel des normes ISA clarifiées que dans le Code des sociétés, qui n'impose aucune restriction à cet égard.

Enfin, l'on suggère, *de lege ferenda*, quelques modifications législatives visant à diminuer voire supprimer les tensions en question.

need some qualification as the IBR-IRE recommendation of 5 June 1998 on fraud and unlawful acts – that has since been revoked – bridged to some extent the described tensions. Yet, the auditor was allowed to disregard this recommendation if he was able to justify that he did not violate the criteria specified in Article 14, § 3 of the coordinated Law of 22 July 1953. In contrast, it is in principle not allowed to derogate from the provisions of clarified ISA 250, the legal value of which therefore needs to be reinforced.

The tensions between the Companies Code and the ISAs can also be demonstrated through the second theme. It turns out that the Companies Code does not contain any reference to the use by the statutory auditor of an emphasis of matter paragraph in his report, which means that, according to the Companies Code, the statutory auditor is not compelled to include such a paragraph in his report. Strictly speaking, company law makes no distinction between the insertion by the statutory auditor of an emphasis of matter paragraph or of another matter paragraph in his report. Besides, the requirement to refer to the financial statements is not contained in the Companies Code, but is in the clarified ISA framework, with regard to the use of an emphasis of matter paragraph. Also, the possibility for the statutory auditor to include another matter paragraph in his report is stricter in the clarified ISA framework than in the Companies Code, that does not impose any restrictions in this regard.

Finally, some legislative changes are suggested *de lege ferenda*, in order to reduce or eliminate the tensions in question.

RONDETAFELGESPREK / TABLE RONDE: *PROFESSIONAL SKEPTICISM AND JUDGEMENT*

Le lundi 12 mars 2015, Michel De Wolf, Président honoraire de l'IRE et Rédacteur en chef de la revue TAA, a animé une table ronde dans les locaux de l'IRE avec comme thème de discussion le *professional skepticism and judgement*.

Steven De Blauwe, Adviseur Juridische Zaken IBR, Dhoha Smida, Adjunct-adviseur Communicatie IBR, en Erwin Vanderstappen, Diensthoofd Juridische Zaken IBR en Algemeen Afgevaardigde van het ICCI, zorgden voor onderhavige neerslag van de gedachtewisselingen.

Voorstelling van de deelnemers (in alfabetische volgorde)
Présentation des participants (par ordre alphabétique)

Diane Breesch – Zij is hoogleraar aan de *Vrije Universiteit Brussel* (VUB) en voorzitster van de vakgroep *Business* en de onderzoekscluster *Accounting & Auditing*. Daarnaast is zij als bedrijfsrevisor verbonden aan Grant Thornton, alsook lid van verschillende auditcomités waaronder de VUB, de lokale besturen en de Vlaamse administratie.

Michel De Wolf (moderator) – Hij is Erevoorzitter van het IBR, bedrijfsrevisor en vennoot van het bedrijfsrevisorenkantoor DGST. Daarnaast is hij decaan van de *"Louvain School of Management"*, buitengewoon hoogleraar aan de *Université catholique de Louvain* (UCL) en professor aan de HEC – Université de Liège (ULg), alsook rechter in handelszaken bij de Franstalige Rechtbank van Koophandel van Brussel en hoofdredacteur van het tijdschrift *Tax, Audit & Accountancy* (TAA).

Michel Dorban – historien (spécialisé en histoire économique ; démographie historique ; histoire quantitative ; informatique et histoire), professeur émérite à l'UCL, dans les domaines des sciences de l'information et formation des futurs documentalistes, systèmes de veille, critique historique notamment en sciences économiques.

Gisèle Vandeweerd – réviseur d'entreprises auprès de PwC, présidente de la commission formation de l'IRE, coach certifié ICF (*International Coach Federation*) et co-instructeur à l'ICHEC (missions spéciales).

Patrick Van Impe – Hij is bedrijfsrevisor sinds 1996, *managing partner* van HLB Belgium, een multidisciplinair kantoor in zakelijke dienstverlening omtrent audit, accountancy, belastingen algemeen bedrijfsadvies. Daarnaast is hij lid van de Raad van het IBR en voorzitter van de Stagecommissie van het IBR.

* * *

Michel De Wolf : Je m'adresse principalement aux participants présents en leur qualité de réviseur : partagez-vous l'opinion répandue que les réviseurs manquent de scepticisme professionnel, en tout cas à certains niveaux dans la profession ? Cela expliquerait-il, en partie, les scandales que nous avons connus dans l'audit au cours de ces quinze dernières années ?

Gisele Vandeweerd : Selon moi, le *professional scepticism* est un pilier de base, il est essentiel lorsque l'on exerce dans la profession d'audit. Et pour répondre à votre question concernant le manque de scepticisme au sein de la profession, je répondrai que oui, selon moi c'est le cas dans une certaine mesure. J'ai notamment lu, il y a peu, qu'au niveau du PCAOB, un manquement de *professional scepticism* a été constaté à des niveaux relativement élevés dans les équipes d'audit.

Michel De Wolf : Pour éclairer le professeur Dorban qui n'est pas réviseur, il est utile de préciser que Gisèle Vandeweerd est réviseur dans un cabinet *big four* alors que Patrick Van Impe est issu d'un cabinet moyen.

Patrick Van Impe: Ik sluit mij volledig aan met hetgeen mevrouw Vandeweerd zonet heeft gezegd: *professional skepticism*, een basiskenmerk en -behoefte van de bedrijfsrevisor. Er wordt in de *International Accounting Education Standards* van IFAC heel duidelijk gesteld dat men daar nog meer aandacht zou moeten aan besteden en dan vooral aan hoe men de output gedurende de training van *professional skepticism* gaat evalueren en meten. Hierover heeft de Commissie vorming in het verleden reeds lang gediscussieerd en werd er geconcludeerd dat er heel veel dient te worden opgevangen vanuit de relatie stagemeester – stagiair. Maar over het eventueel gebrek aan *professional skepticism* in de hogere regionen van de auditpiramide, ben ik niet zo overtuigd.

Michel De Wolf : Pour départager les opinions, selon vous, Diane Breesch, qui êtes professeur d'audit publiant régulièrement, y-a-t-il, en littérature scientifique, des indications quant à un problème en matière de scepticisme professionnel dans la profession d'audit en général, pas uniquement en Belgique ?

Diane Breesch: De wetenschappelijke literatuur geeft in het algemeen wel aan dat auditors voldoende professioneel sceptisch zijn. Zo bevestigen de auteurs Feng en Chan in een vrij recent artikel van 2014[1] dat auditors bij het vaststellen van een continuïteitsverklaring – in vergelijking met een standaard falingspredictiemodel – een significant lager gewicht hechten aan managementvoorspelling met een veeleer beperkte geloofwaardigheid.

De onderzoekers vergelijken dit met *bankruptcy models*, waar die *earnings forecasts* worden ingestoken, maar uiteindelijk op zeer mechanistische wijze. Dan blijkt toch wel dat de auditor via zijn professioneel oordeel (*i.e.* zijn subjectiviteit naar het al dan niet uitkomen van die *earnings forecasts*) daar een groter gewicht aan managementvoorspellingen met een eerder beperkte geloofwaardigheid.

Ikzelf heb ook onderzoek gedaan naar de wijze waarop materialiteitsgrenzen worden vastgesteld. Dit is een domein waar de beroepsbeoefenaar zeker ook zijn professioneel oordeel moet gebruiken aangezien richtlijnen en vuistregels ter bepaling van de materialiteit vooralsnog uitblijven zowel door regelgevers als door professionele organisaties. Dit is vooral het geval ten aanzien van subjectieve aspecten zoals bijvoorbeeld de inschatting van fraude en interne controle. Uit dit onderzoek (waarbij gebruik kon worden gemaakt van de bekwaamheidsexamens van het IBR, met enkel geslaagde stagiair-bedrijfsrevisoren) blijkt alvast dat auditors hun professioneel scepticisme en oordeel inderdaad hanteren, maar de vraag is alleen in

1 Feng, M. and Chan, L. (2014), Are Auditors Professionally Skeptical? Evidence form Auditors' Going-Concern Opinions and Management Earnings Forecasts. *Journal of Accounting Research* 52(5), 1061-1085.

welke mate dat dit vergelijkbaar is over de auditors heen. Iedereen heeft immers wel zijn of haar eigen karakteristieken inzake o.a. risicoprofiel en *self confidence*. Uit de resultaten van het onderzoek blijkt dan ook dat naar materialiteitsgrenzen toe, de maximumgrens die in een bepaalde sessie van een bekwaamheidsexamen werd berekend gemiddeld 28 keer groter was dan de minimumgrens. In sommige gevallen bedroeg deze ratio zelfs 90 keer. Het waren telkens stagiair-bedrijfsrevisoren die allemaal geslaagd waren voor hun bekwaamheidsexamens. Over het algemeen is de meting van materialiteitsgrenzen trouwens niet evident als de onderzoekers deze over verschillende bedrijven heen bekijken, maar via de bekwaamheidsexamens waren wij in staat om dat aan de hand van eenzelfde casestudie te bekijken. Vervolgens bleek ook uit het onderzoek, wat de typische subjectieve criteria (fraude, interne controle) bleken de oorzaak voor de grote verschillen in materialiteitsgrenzen: terwijl de ene stagiair er heel veel rekening mee hield werd dit door de andere (nagenoeg) niet opgepikt.

Bijgevolg meen ik dat iedereen wel op zijn of haar eigen manier rekening houdt met professioneel scepticisme en oordeel, maar dat we er ons als beroep van bewust moeten zijn dat de vergelijkbaarheid van hoe men er rekening mee houdt over de verschillende bedrijfsrevisoren heen nogal verschillend kan zijn.

Michel De Wolf : Professeur Dorban, le scepticisme professionnel dans la profession de réviseur d'entreprises, n'est au fond qu'une application de l'esprit critique. Durant de nombreuses années, vous avez enseigné cette matière à des étudiants de première génération, en première année d'université, pensez-vous, dès lors, que l'université fournit, à la sortie, des personnes qui ont l'esprit critique nécessaire pour ensuite l'appliquer dans leur domaine professionnel, par exemple, ici, dans le domaine de l'audit ? Ont-elles acquis cette capacité de scepticisme professionnel dont les trois intervenants précédents sont d'accord pour reconnaître l'importance ?

Michel Dorban : Tout d'abord, le mot « scepticisme » est étonnant. Dans mon domaine, l'histoire et l'enseignement de la critique historique, on voit très bien que « scepticisme » se rattache à « critique » mais ce mot n'est cependant jamais employé.

Depuis la création de la critique historique, notamment dans les manuels théoriques, on n'utilise jamais (ni en français, ni en néerlandais) le terme « scepticisme » dans la démarche scientifique des historiens, quand ces derniers souhaitent être critiques dans leur recherche des sources et dans l'exploitation de celles-ci.

« Scepticisme » selon le dictionnaire : doute méthodique, philosophie de l'antiquité. Dans cette philosophie, le philosophe affirme que la vérité n'est jamais accessible. On peut, dès lors, être sceptique vis-à-vis de tout ce qui est dit. Dans le langage courant aujourd'hui, lorsque l'on parle de scepticisme, on ne fait pas référence à cette philosophie. Le mot scepticisme a, selon moi, une consonance négative, contrairement à la critique qui a une consonance positive.

Le scepticisme, tel que vous l'évoquez, correspond cependant à la démarche de l'esprit critique. Mais, l'aspect négatif me heurte. En effet, je n'utiliserais pas ce terme dans la démarche scientifique. Celle-ci est, bien entendu, différente de la démarche professionnelle dont on parle aujourd'hui mais il s'agit d'une démarche qui est également à la recherche de la vérité. Je pense que démarrer en étant sceptique n'est pas bon.

Michel De Wolf : Quel retournement de situation ! En audit, on part de l'idée qu'il existe une vérité et qu'il faut en trouver une image fidèle. Quelle vérité ?

Michel Dorban : Votre problématique est à la mode. En effet, il y a justement deux articles qui ont été publiés récemment dans la presse. Le premier, dans un numéro du Vif (février), abordait le scepticisme du citoyen affirmant que ce dernier était sceptique face au monde qui

l'entoure et qu'il ne souhaite plus aller voter, par exemple. Le mot « scepticisme » avait, sans conteste, une connotation négative.

Le second article figurait dans le journal Le Soir, il s'agit d'un article résultant d'une grosse enquête réalisée par des étudiants de l'UCL. L'article de presse explique que les étudiants se préoccupent des savoirs critiques, ce qui est encore différent de l'esprit critique.

Dans l'article, on semble confondre les deux notions, pourtant différentes, de savoir critique et d'esprit critique.

Avoir l'esprit critique signifie : se baser sur une information qui a été validée.

Michel De Wolf : C'est cela la démarche, l'esprit critique. Vous avez raison, Professeur Dorban, on ne devrait donc pas utiliser le terme « scepticisme » mais plutôt « critique ».

Michel Dorban : J'apprécie cependant que vous utilisiez le terme « professionnel » car le terme critique historique est né au 19è siècle par et pour les historiens. Le manuel en langue française de Charles-Victor Langlois et Charles Seignobos « *Introduction aux études historiques* » dans lequel on parle de « méthode historique », est d'ailleurs toujours réédité et reste, *mutatis mutandis*, d'actualité.

Il s'agit d'une démarche de scientifiques. En effet, lors de la naissance de la sociologie avec Emile Durkheim, et des sciences sociales en général, les historiens sont les premiers à avoir mis par écrit les règles à utiliser pour valider toutes les sources utilisées lors de la construction du savoir scientifique.

Michel De Wolf & Gisèle Vandeweerd (en chœur) : Valider, c'est bien notre démarche de réviseur d'entreprises !

Michel Dorban : Comme Monsieur Jourdain (personnage principal dans le Bourgeois gentilhomme de Molière) qui faisait de la prose sans le savoir, nous faisons tous de la critique historique dans la vie de tous les jours, la plupart du temps, sans en avoir conscience.

Michel De Wolf : On a corrigé les termes, merci. Mais pensez-vous qu'à l'issue des études universitaires les jeunes diplômés ont acquis l'esprit critique ? Pensez-vous que leur esprit critique a été façonné et construit à l'université ?

Michel Dorban : Il y a plusieurs façons de répondre à cette question, notamment la façon plaisante mais qui, derrière la plaisanterie, révèle une réalité : le fait qu'une matière soit enseignée à l'université ne garantit pas pour autant qu'elle soit assimilée par les étudiants. Les universités ne peuvent malheureusement garantir avec certitude que les étudiants acquièrent cette aptitude et maîtrise la matière à l'issue du parcours.

Je peux, personnellement, me targuer d'être fort en critique historique parce que je l'ai enseignée durant 40 ans, j'ai fait énormément d'exercices avec les étudiants dans divers domaines mais je ne peux exiger des étudiants qui sortent de mon cours qu'ils aient les mêmes aptitudes. Mais il n'y aurait plus rien à enseigner à l'université si nous n'avions pas l'illusion que les étudiants en retiennent quelque chose.

Si l'on prend les étudiants en histoire, ces pauvres étudiants sont matraqués et évalués chaque année, tout au long de leur parcours universitaire, à des niveaux de difficultés différents relatifs à la critique historique. Pour eux, on peut raisonnablement supposer qu'ils acquièrent cette compétence.

Dans d'autres disciplines, par contre, on ne peut pas avoir les mêmes exigences vis-à-vis des étudiants. Le cours de critique historique n'est pas le cours principal, il s'agit d'un cours qui est donné parmi plusieurs autres et qui ne sont pas directement liés à la matière principale choisie, tels que les cours de gestion ou de mathématiques qui sembleront plus importants aux

yeux d'un étudiant en sciences économiques. Cependant, ils savent que cela existe, ils y sont initiés et ont, en tout cas, lu un livre à ce sujet : « *Critique de l'information. Contribution de la critique historique* » dont je suis l'auteur.

Michel De Wolf : Patrick Van Impe, u bent reeds meer dan 14 jaar lid van de Stagecommissie van het IBR en bijna 5 jaar voorzitter van deze Stagecommissie. Ziet u een verandering qua kritische ingesteldheid van de stagiair-bedrijfsrevisor in de laatste 10 jaar?

Patrick Van Impe: Indien we puur naar de statistieken kijken, dan zien we dat er eigenlijk evenveel stagiairs uiteindelijk bedrijfsrevisor worden. Wanneer we daarentegen kijken naar het kritisch klankbord dat een jury toch moet zijn naar de Stagecommissie toe, dan merken we hier toch wel verschillen. Het is niet de eerste keer dat men aanhaalt dat het niveau omlaag gaat.

Ik heb ook het voordeel om gastdocent te zijn aan de KU Leuven en Thomas More in Antwerpen en daar zou men hetzelfde kunnen stellen. Bijgevolg weet ik niet of dit niet veeleer te maken heeft met de stage *an sich* en de manier waarop de stage is ingericht. Dit zou leiden tot een gevoel (dat zich weliswaar niet vertaalt in statistieken) waarbij men tot de conclusie komt dat het niet meer is zoals het was. Dit is een algemeen overheersend gevoel dat naar mijn gevoel trouwens ook leeft op het niveau van de universiteiten en de hogescholen.

Iemands kritische ingesteldheid is zeer moeilijk te meten. Ik zie dit als één grote noemer, namelijk opvoeding. De opvoeding die ze theoretisch krijgen vanuit de onderwijsinstelling en die hen in de praktijk wordt bijgebracht door hun stagemeester. Als de relatie en de afstand tussen stagemeester en stagiair groter is dan bij anderen, dan ben ik er zeker van dat dit al een invloed kan hebben. Maar natuurlijk is het ook zo dat de meter of de peter van die stagiair bepalend zal zijn voor de praktische invulling van de kritische ingesteldheid van de stagiair. Het meten van de mate van de kritische ingesteldheid of het gebrek eraan is een heel moeilijke zaak vanuit de stage *an sich* met de examens, de jury enz. Wat ik wel aanvoel is dat de vraagstelling is gewijzigd en misschien vandaar dat de statistieken ongewijzigd blijven. Het is namelijk zo dat indien een vraag wordt gesteld als een definitie, 8 op de 10 stagiairs daarop kunnen antwoorden, terwijl wanneer de vraag wordt ingekleed in een *case*, het slaagpercentage al daalt. Waar misschien nog meer de kritische ingesteldheid uit blijkt, is dat als er drie of vier elementen in een *case* worden ingebouwd, men zich al tevreden stelt met het vinden van één element, dit ene element vervolgens verder uitwerkt, om dan de drie andere elementen helemaal niet te zien.

Als men zegt dat de kritische ingesteldheid van de stagiairs meer zou moeten worden gemeten, dan denk ik derhalve dat dit veeleer een kwestie is van vraagstelling en van het combineren van verschillende elementen in één *casus*, alsook te bekijken of er effectief een inventaris kan worden gemaakt van deze verschillende elementen. Uiteindelijk komt het er eigenlijk op neer na te gaan of de stagiair zich al tevreden stelt met het vinden van één element. Dat is een kwestie van snel tevreden te zijn, wat voor mij precies het tegenovergestelde is van een kritische ingesteldheid.

Michel De Wolf: Professor Breesch, u doceert audit aan de VUB. Wat doet u om de kritische ingesteldheid van uw studenten te ontwikkelen?

Diane Breesch: Tijdens mijn basiscursus kan ik daar niet zodanig veel op ingaan, al probeer ik dit toch enigszins interactief via een aantal *testcases*. Bij mij zijn het vooral masterproeven waarmee ik studenten de kritische ingesteldheid wil bijbrengen. Uiteraard omvat dit onder meer het raadplegen van de literatuur, maar het is ook meer dan enkel de literatuur raadplegen. De resultaten die de studenten daar aantreffen, mogen ze namelijk niet zomaar neerschrijven. Ze moeten daarover eerst kritisch reflecteren.

Vervolgens dienen ze ook kritisch te staan tegenover hun eigen empirische resultaten.

Ik ben het er wel mee eens dat tussen iets theoretisch aangeleerd te krijgen en het dan ook in de praktijk kunnen uitoefenen er nog een groot verschil zit. Kritisch reflecteren over een literatuurstudie of over resultaten die men uit empirisch onderzoek haalt, is nog iets helemaal anders dan zelf in de auditsector starten en bij de cliënten om documenten vragen die bepaalde cijfers onderbouwen. Ik ben het er dan ook helemaal mee eens dat het uiterst belangrijk is wie de *senior (manager)* in het team is, zelfs nog meer dan de stagemeester die men vaak niet zoveel ziet. De echte kritische ingesteldheid leert de stagiair maar *on the job*. Dat is meer bepaald wanneer men wordt geconfronteerd met de *reviewer*, namelijk de *senior*, die naast de stagiair zit en die hem/haar op de vingers tikt en vraagt: "*ok, je hebt dit document verkregen, en wat nu? Stel dat de financieel directeur heeft gezegd dat de dubieuze debiteuren voldoende zijn, aanvaard je dit zomaar of stel je je daar mogelijk toch vragen bij?*". Men moet dit met andere woorden echt aanleren, dat is stelselmatig een *ongoing process*. Het is niet iets dat men zomaar vanaf de eerste dag al beheerst. Ik ben van oordeel dat alle *junior auditors* wanneer ze beginnen te werken, alhoewel de ene misschien van nature al iets kritischer is dan de andere, nog onvoldoende kritisch geschoold zijn.

Het artikel van Feng en Chan (2014) dat ik reeds eerder aanhaalde reflecteert hier ook over. De auteurs geven immers aan dat er twee perspectieven van kritisch denken of professioneel scepticisme bestaan, namelijk "*neutral*", en "*presumptive doubt*. "*Neutral*" is wanneer men als auditor binnenstapt in een bedrijf en waar men niemand op voorhand gelijk of ongelijk geeft. Daarentegen is "*presumptive doubt*" wanneer men als auditor in een bedrijf binnenstapt en bij voorbaat al denkt van "*hier zit iets verkeerd*". Hier speelt natuurlijk ook de ervaring, want men leert zijn cliënten over de jaren heen wel kennen, zodanig dat men een inschatting kan maken of de door hen gemaakte veronderstellingen *ex post* al dan niet getrouw zijn. Ik denk dat de stagiairs dit doorheen hun stage al wat leren opbouwen, maar dat men dit zeker niet reeds van bij het begin onder de knie heeft, tenzij iemand de stagiair daar echt mee confronteert of hij/zij zelf al bijvoorbeeld de "kans" heeft gehad een fraudegeval mee te maken.

Michel De Wolf : Gisèle Vandeweerd, vous avez entendu le Professeur Dorban, il affirmait que quelques efforts étaient réalisés auprès des étudiants à l'université et selon Diane Breesch, c'est en pratiquant que l'on développe l'esprit critique. Gisèle Vandeweerd, vous êtes responsable de formation dans un cabinet qui a beaucoup de moyens au niveau mondial afin de développer des programmes de formation dans toutes les directions souhaitables. Des programmes innovateurs pour le développement de l'esprit critique auprès des jeunes auditeurs sont-ils prévus ?

Gisèle Vandeweerd : C'est une question assez large. Je souhaiterais, tout d'abord, revenir brièvement sur ce qui a été dit. En effet, on ne sort pas de l'université en ayant un esprit critique. Il faut une base scientifique initiale, or, l'audit n'est pas forcément scientifique. Cela crée déjà une difficulté, une vue particulière. On ne peut, en effet, pas toujours se baser sur quelque chose de scientifique pour avoir l'esprit critique. La complexité du monde dans lequel on vit, a également un impact sur l'esprit critique.

Au niveau des grands cabinets, il y a bien entendu des formations, des e-learning qui sont innovateurs et qui éveillent l'individu qui a déjà été formé au préalable durant ses études. On lui a ouvert la porte : « Qu'est-ce que l'esprit critique ? ». L'esprit critique doit s'analyser au regard des compétences.

Michel Dorban : ... le savoir critique dont parlaient les étudiants de l'UCL dans leur enquête! (*cf*. plus haut)

Gisèle Vandeweerd : Exactement ! L'esprit critique est difficilement mesurable, d'autant que nous ne sommes pas dans une matière scientifique. Si la personne ne l'a pas, est-ce un problème de compétence ? Il y a une complexité au niveau du contenu de l'audit, notamment les effets de la crise qui font qu'il n'est pas toujours facile d'évaluer le principe de *going concern* (continuité des activités), la manière dont l'*impairment* (la perte de valeur) a été bien calculé ou non, il y a aussi les IFRS, qui sont maintenant *principle based*. *Principle based* par rapport à un *cookbook*.

Cookbook = ensemble de normes (comptables par exemple) identifiant chaque scénario possible, ce qui aura pour effet immédiat de limiter le jugement. *Principle based* = ensemble de normes (comptables) basées sur des principes généraux. Ce qui laisse plus de place au jugement.

Cela rend le problème du *professional scepticism* beaucoup plus complexe. Les cabinets ainsi que l'IRE ont certainement leur rôle à jouer en la personne du maître de stage dans le *coaching on the job*. J'ai aujourd'hui 25 ans de métier et lorsque j'étais stagiaire, je sollicitais énormément mon maître de stage, Robert Peirce. En effet, je lui posais énormément de questions et ne lui laissait aucun répit. Nous assistions très souvent à des *meetings*. Aujourd'hui, le fait d'utiliser des *tools* électroniques rend également les choses très complexes. Je m'interroge, aujourd'hui, sur la manière dont on pourrait aider nos stagiaires, la manière dont on pourrait les évaluer sur leur esprit critique et leurs compétences avant qu'ils ne se présentent à l'examen final. Malheureusement, actuellement nous sommes physiquement très loin de nos stagiaires, nous ne sommes plus aussi présents auprès d'eux, sur le terrain. Pour conclure, je dirais que, oui, les grands cabinets offrent des formations mais je soulignerais surtout que cela ne remplacera jamais le *coaching on the job* qui, selon moi, est crucial !

Michel Dorban : Si je puis préciser une chose, afin de ne pas rester sur une note totalement négative au sujet des universités, sachez que même si les étudiants de première année éprouvent des difficultés quant à la critique historique, ceux des dernières années ont bien évolué et l'on peut constater qu'entre le début de leurs études et la fin de celles-ci, ils font beaucoup de progrès. Si je reprends Charles-Victor Langlois et Charles Seignobos, les deux historiens français dont nous parlions un peu plus tôt, ils disaient déjà en 1898 que les étudiants n'avaient plus d'esprit critique.

Gisèle Vandeweerd : Ce n'est pas ce que j'ai dit ..., je voulais juste indiquer que selon moi les étudiants ne sortent pas de l'Université avec un esprit critique suffisant.

Michel Dorban : Je ne suis pas aussi pessimiste que cela non plus !

Michel De Wolf : Mijnheer de Voorzitter van de Stagecommissie, heeft het IBR enkele projecten om verder in deze richting te gaan, namelijk om de stagiair-bedrijfsrevisor kritischer te laten worden op basis van een betere relatie tussen stagemeester en stagiair, alsook door hen een meer multidisciplinaire ervaring gedurende de stage aan te bieden, enz.?

Patrick Van Impe: Ik ga niet verbergen dat dit een onderwerp is dat regelmatig weerkeert tijdens de laatste drie/vier strategische vergaderingen van de Stagecommissie. Er bestaat daar eigenlijk wel het wettelijk kader voor en er is eigenlijk ook de wens om strenger en selectiever te kunnen zijn op het niveau van de stagemeester. De Stagecommissie heeft heel veel gedaan op het vlak van het monitoren van de stagiair, maar heel weinig naar het monitoren van de stagemeester toe. Ik denk dat ik mag spreken voor de Stagecommissie in haar geheel wanneer ik zeg dat men dit aanvoelt als een handicap, als een gebrek. Natuurlijk zijn daar ook wel redenen voor, zoals bijvoorbeeld bepaalde bedrijfsrevisoren krijgen sancties, en het niet mogen begeleiden van een stagiair is een bijkomende sanctie die in principe niet kan worden opgelegd (want een tweede sanctie). Het is volgens

mij wel zo dat iemand die in zijn loopbaan al blijk heeft gegeven van niet zoveel kritische ingesteldheid, men die eigenlijk veeleer zou weren uit het verloop van de stage dan aantrekken. Ik geef toe dat dit vandaag de dag niet zo wordt gespeeld dan men dat soms wel zou wensen.

De Stagecommissie heeft min of meer bedrukt dat de relatie stagemeester/coach/mentor en stagiair cruciaal is. In dat opzicht denk ik dat de stagiairs worden begeleid zoals dit zou moeten, inclusief de theoretische omkadering en de theoretische toetsing. Naar mijn aanvoelen en deze van de Stagecommissie, is er echter wel ruimte voor verbetering op het vlak van de monitoring van de stagemeesters, wat uiteraard een heikel punt is.

Ten persoonlijke titel was ik graag nog even teruggekomen op hetgeen er daarnet is gezegd. Men verwijst met enige heimwee naar een periode die er niet meer is, maar de wereld is ook veranderd. De druk van de markt op de erelonen van de bedrijfsrevisoren zorgt er mijns inziens voor dat wordt gezocht naar een verhoging van efficiëntie, effectiviteit en performantie. Misschien rest er dan nog juist iets te weinig tijd om *the training on the job* naar behoren te vervullen. Als men naar onze stageperiode terugkijkt, dan denk ik dat men ons allen de periode kan herinneren waar men zei van "*loop eens door de onderneming, spreek eens met een aantal mensen*", en daar werd dan ook tijd voor gelaten. Ik spreek uit ervaring dat er daar vandaag een beetje minder ruimte voor is en dat gaat natuurlijk ten koste van die *training on the job*.

Het tweede aspect is dat er momenteel wordt gewerkt met een nieuw normatief kader. Dat kader begint met te zeggen van "denk eerst eens na vooraleer u start", wat op zich een heel goede zaak is. In dat opzicht zal iedereen beamen dat de ISA's een toegevoegde waarde hebben vanuit de *risk based approach* en *sit back and think over*. Waar men daarna wel misschien een beetje aan zondigt, is dat men in de uitvoering daarvan te veel het accent legt op *what's not written is not done*. Dan zijn we met zijn allen veel papier aan het schrijven, zonder dat men dan nog tijd heeft om eigenlijk naar de dingen te kijken op een kritische manier. Uiteraard is dit een verkeerde invulling van de ISA's, want deze zijn *scalable*. Momenteel moet men er zijn weg nog wat in vinden, maar ik denk wel dat de ISA's aan de basis *professional skepticism and judgement* tracht aan te moedigen en dit zelfs eist. Toch worden de ISA's tijdens de uitvoering ervan veelal fout begrepen, zodanig dat men er dan te schools en te bureaucratisch mee omspringt.

Michel De Wolf : Si je peux compléter ce dernier point. Mijnheer Van Impe, u bent het enige lid van de Raad van het IBR hier. Vele bedrijfsrevisoren zeggen dat de kwaliteitscontrole op de documentatie focust. En er is ook een veronderstelling dat de Commissie Kwaliteitscontrole er niet is om het oordeel van de commissaris te betwisten. Is dit een goede aanpak om de kritische ingesteldheid van de bedrijfsrevisor te bevorderen?

Patrick Van Impe: Momenteel is daar wat beweging in aan het komen. Binnen de Commissie Kwaliteitscontrole is er over dit aspect al wat reflectie en brainstorming aan de gang, die ik alleen maar kan toejuichen. Dit geeft enigszins wel aan dat men ook daar *in risk based*-termen begint te denken. De risico's verbonden aan een bepaalde audit zijn verschillend van andere audits, niettegenstaande dat die allemaal met dezelfde energie worden benaderd. In dat opzicht denk ik dat er vandaag enerzijds reflecties zijn die een gunstige evolutie doen vermoeden. Anderzijds is het inderdaad zo dat het vandaag veeleer *form over substance* is, en dit vanuit een onmacht om veel tijd en ruimte vrij te maken voor de *substance*. Zo grijpt men veelal naar de dingen die niet discussieerbaar zijn omdat het *de facto* zo is, terwijl men over een opinie wel kan discussiëren. Bijvoorbeeld over het al dan niet hebben van een bevestigingsbrief bij het ondertekenen van een commissarisverslag, daarover zal men niet kunnen discussiëren. Dat is wat men "*the low hanging fruit*" noemt. Daar zit men effectief vandaag vooral op te werken,

maar opnieuw, de manier waarop men momenteel vanuit die *thinking outside the box* aan het kijken is naar de toekomst, is mijns inziens wel iets dat een positieve evolutie kan betekenen.

Michel Dorban : Je pense avoir un petit mot à ajouter à ce sujet. La critique n'est pas un instrument scientifique, ma conclusion est donc que la critique n'est pas un instrument scientifique efficace. Il est, en effet, facile de faire une corrélation entre plusieurs variables, par exemple, mais la critique, elle, vous demande de vérifier la compétence d'un individu, or, comment fait-on cela ? Chaque personne peut avoir une idée différente de la compétence d'un individu.

Michel De Wolf : Cela fait partie de cette approche de risques dans les actuelles normes d'audit.

Michel Dorban : Je suis content que vous utilisiez les mots risques, etc. qui sont à la mode. Il est vrai que je ne connais pas bien le monde de l'audit mais mon fils a fait autrefois ses études à l'IAG de l'UCL (soit aujourd'hui à la *Louvain School of Management*. Je peux vous assurer que lui et moi nous ne donnons pas le même sens au mot « risque ».

Pour revenir à la démarche critique, celle-ci n'a pas la prétention de dire ce qui est bon ou mauvais. Elle veut distinguer l'opinion du fait ; la critique va constater l'existence d'une opinion mais ne va pas dire si cela est bien ou non.

Il y a plusieurs types de faits en fonction de leur complexité. Les faits objectivables simples peuvent être chiffrés, objectivés, on est donc là dans une critique efficace car on se contente de faits observables uniques. Si vous analysez l'âge de la population avec l'objectif de faire des prévisions sur la base du vieillissement actuel. Quel peut-être le résultat ?

Autre exemple plus complexe : l'analyse du réchauffement climatique, si on y ajoute l'élément chronologique du phénomène qui est très vaste. Finalement, plus c'est complexe moins il y a de chance de trouver un consensus. Les faits les plus simples mettront évidemment plus facilement d'accord (p. ex. : la température extérieure est d'autant). La critique s'occupe aussi de la phase « explication » (comment et pourquoi la température atteint-elle autant ?), mais dans ce cas, on doit avoir la modestie de dire, dès le départ, qu'il sera impossible d'obtenir un consensus.

Michel De Wolf : Nous avons abordé ce que les formateurs ainsi que ce que les cabinets pouvaient faire, je me tourne désormais vers Diane Breesch : que devraient faire, selon vous, les autorités de supervision et de régulation ? Au cours de la dernière décennie, nous avons assisté à un déplacement énorme, du réviseur individuel sur le terrain, vers une supervision qui serait une sorte de garant ultime de l'esprit critique des auditeurs par rapport aux audités. A ce niveau-là, travaille-t-on bien ou pensez-vous que nous pourrions travailler mieux ? Notamment du point de vue de cette approche de consolidation de l'esprit critique en matière comptable et financière ?

Diane Breesch: Er is inderdaad heel wat regelgeving bijgekomen sinds het op de voorgrond treden van enkele belangrijke boekhoudschandalen. Recent onder meer met de Europese auditverordening en de auditrichtlijn, mede als gevolg van het groenboek zoals voorgeteld door toenmalig Eurocommissaris Barnier: bijvoorbeeld het inperken van de niet-auditdiensten en de invoering van externe auditorrotatie. Ik ben eerlijk gezegd van mening, en dat is ook wat in de wetenschappelijke auditliteratuur naar voor komt, dat dit vooral regelgeving is die *rond* het auditkantoor draait, terwijl de regelgever best veeleer de cultuur *binnen* een auditkantoor zou proberen aan te pakken om zo de onafhankelijkheid en het professioneel oordeel van de auditor nog beter te kunnen stimuleren. Een auditor kan competent zijn en alle materiële fouten vinden, maar hij/zij moet deze dan ook nog durven naar voor brengen en zijn/haar oordeel effectief naar buiten brengen

om zo onafhankelijk te zijn. Persoonlijk denk ik dat men dit niet enkel via een beperking van de niet-auditdiensten of via externe auditorrotatie zal oplossen.

Eén van de belangrijke aspecten die men in Nederland durft aan te pakken maar waar men in België nog lang niet mee bezig is, zijn de zogenaamde verloningschema's binnen auditkantoren. Dit kadert onder meer in de *agency theory* waarbij als de verloning eerder *(commercially) performance based* is: dus hoe meer cliënten men bijvoorbeeld binnenhaalt en hoe prestigieuzer de cliënt is, hoe meer verloning men verkrijgt. Een bepaald niveau van dergelijke verloning is mijns inziens wel goed, omdat mensen natuurlijk altijd wel een beetje commercieel moeten zijn om de *business* te laten draaien, maar *te* commercieel zijn is ook niet goed, want dan creëert men een negatieve cultuur: men wilt geen klanten verliezen maar ondertussen heeft men ook geen tijd meer om voldoende (professioneel kritisch)deftig na te denken met een mogelijke tick-box mentaliteit tot gevolg enz.

Als ik dan naar regelgevende instanties aanbevelingen zou mogen doen, denk ik dat we niet zozeer *extern* de regelgeving moeten aanpassen, maar vooral *in* het kantoor moeten kijken naar de heersende cultuur *("tone at the top")* zoals onder meer de verloningsmechanismen en *corporate governance* in het algemeen. In Nederland stelt men bijvoorbeeld voor dat men een *cap* op *performance based* verloning zet, bijvoorbeeld niet meer dan 20 %, en mocht er ooit een schadeclaim komen, dat de bonus terug moet worden ingediend. Ik denk dat als men dergelijke verloningssystemen opzet, niettegenstaande het feit dat dit sommigen zou doen afhaken, de auditkwaliteit zeker zou kunnen bevorderen in vergelijking met bijvoorbeeld het beperken van niet-auditdiensten en het verbieden van belastingadviesopdrachten.

Michel De Wolf : Gisèle Vandeweerd, êtes-vous d'accord avec cela ?

Gisèle Vandeweerd : Je suis nuancée. En théorie, le risque est clairement existant, que le risque dépende de l'individu lui-même, du système de rémunération ou d'un autre élément, et cela constitue une menace.

Cette question m'intéresse parce qu'elle renvoie à la question de l'intégrité, chose qui est très difficilement mesurable. Selon moi, cela fait aussi partie de l'esprit critique. Quelle sera la force de l'individu à rester intègre ?

Je ne suis pas *managing partner* chez PwC donc j'ai peut-être raté quelque chose mais on ne me fera jamais dire « non » si j'ai la conviction que c'est « oui », ni le salaire, ni le cuir dans une voiture etc., et cela ne changera pas. On ne peut nier que le risque théorique existe, et il est difficile de mesurer l'intégrité par des lois. L'individu qui souhaite tricher pourra toujours y parvenir. Il faut garder sa force de caractère, même face à un Conseil d'administration.

Michel De Wolf : Patrick Van Impe, vous êtes *managing partner* de votre cabinet. Faites-vous des évaluations sur les capacités en jugement professionnel et d'esprit critique de vos associés? Allouez-vous les différentes missions en fonction de critères de ce type ?

Patrick Van Impe: Zeer zeker. Allereerst verwijs ik naar het nieuw normatief kader, waar ISQC-1 toch wel reeds in een aantal elementen voorziet. Als men spreekt over *key performance indicators* (KPI's), mogen deze niet allemaal uitsluitend op commerciële elementen steunen, maar moeten er ook kwaliteitsaspecten aan verbonden zijn.

Voor mij is er maar één onafhankelijkheid die een werkelijke onafhankelijkheid is en die een uitdaging inhoudt voor elk type van kantoren (zowel groot als klein) en dat is de financiële onafhankelijkheid. Hiervoor verwijs ik naar de onafhankelijkheidsregels die nu reeds bestaan in ons Belgisch arsenaal van allerlei *one-to-one* regelgevingen en wat dan ook. Ten persoonlijke titel ben ik van oordeel dat zelfs als men een

mooi salaris heeft maar nog een hoger bestedingspatroon, men nog altijd niet financieel onafhankelijk zal zijn. Door deze financiële afhankelijkheid zal men misschien toch nog bewogen worden tot dingen die niet door de beugel kunnen. Wat dat betreft is de marktevolutie geen gunstige evolutie, los van alle regelgevingen.

Specifiek voor ons kantoor, is het effectief zo dat er een stuk variabele verloning bestaat maar evenzo is er een *zero tolerance on quality*, hetgeen betekent dat als men een bonus zou kunnen verwerven omwille van welke reden dan ook, dat die kan worden herleid tot nul of negatief mocht blijken dat de kwaliteit van de interne kwaliteitscontrole, die trouwens jaarlijks is, niet goed zou zijn. Onze medewerkers worden daar te pas en te onpas aan herinnerd door mijzelf en anderen door te stellen dat zelfs indien de marges en de contributies goed zijn, maar de kwaliteit achterwege blijft, dit een maat voor niks is. Bijgevolg denk ik te mogen stellen dat dit iets is dat vandaag de dag bij ons op kantoor leeft en dat dit ook wordt toegepast.

Daarenboven verberg ik ook niet dat een team sterk wordt door zijn verscheidenheid. Dit zorgt er ook voor dat de ene soms meer het juist profiel heeft om bepaalde ondernemingen te auditeren, zodat wij in die zin ook wel rekening houden met de verdeling van de portefeuille.

Gisèle Vandeweerd : Les normes ISA et ISQC 1 sont en place. Les KPI (*Key Performance Indicators*) les plus importants concernent la qualité. L'aspect « risque » est extrêmement important, il est donc requis que le réviseur (signataire) passe du temps à tous les niveaux dans un dossier. Il doit notamment mettre son « sign off » à des moments clés du dossier afin de démontrer qu'il a été impliqué dans certaines parties précises du processus. On doit corroborer certaines choses et conclure soi-même, via son propre ordinateur. Encore une fois, l'individu doit être suffisamment solide et concerné par ce qu'il fait. Cela n'empêche que celui qui souhaite tricher le fera.

Michel De Wolf : Professeur Dorban, je vous laisse le mot de la fin. Le facteur interpellateur est constitué des scandales d'audit qui ont eu lieu au début du siècle, vous avez entendu les échanges aujourd'hui et y avez participé. Par rapport à cela, et de votre point de vue plus historique, pensez-vous que notre profession a compris les messages qui découlent de certaines erreurs d'audit dans certains dossiers, particulièrement sous l'aspect que nous avons développé aujourd'hui, celui de l'esprit critique qui aurait manqué dans ces dossiers ?

Michel Dorban : Il est difficile pour moi de conclure dans un domaine que je connais si peu. C'est une des questions fondamentales de l'esprit critique, d'ailleurs. Dans la compétence, on distingue toujours la compétence intellectuelle de la compétence technique. « La critique historique, c'est facile, c'est le bon sens », disait mon propre professeur de critique historique, Monsieur Génicot. Le bon sens, on peut tous espérer l'avoir. Mais peu de personnes l'ont finalement, il se gagne.

Finalement, je dirais ceci : merci de m'avoir invité et de me dire, aujourd'hui, que la matière que j'ai enseignée durant tant d'années vous intéresse.

Parfois on se fait des illusions sur ce que peut donner la critique. La critique ne peut être robotisée, c'est impossible ! Face à un document, 1.000 théories peuvent être dégagées. Les analyses sont faites par des humains, à travers les filtres intellectuels, idéologiques, etc. de chacun de ces humains. Contrairement à ce que l'on pourrait croire, la critique est un outil de modestie. L'historien lui-même doit se remettre en cause pour publier.

Michel De Wolf : Mais vous avez entendu, les autres participants sont prêts à accepter l'idée que l'auditeur doit fondamentalement se remettre en cause lui-même.

Michel Dorban : Tout citoyen devrait avoir un cours de critique historique mais également, et

surtout, chaque professionnel, sur la base d'une matrice initiale, doit adapter la façon de poser les questions que pose la critique classique à son milieu professionnel.

Michel De Wolf : Je clôturerais ce débat en ajoutant qu'à mon sens, la critique constitue le seul avenir de la profession. Les autres opérations sont des opérations plus techniques et répétitives qui seront tôt ou tard absorbées par l'intelligence artificielle.

Les progrès de l'intelligence artificielle sont phénoménaux. Il faut investir là où la machine ne peut intervenir. En effet, la machine est caractérisée par sa prévisibilité. Toute une partie du travail d'audit peut être automatisé mais, par contre, à la fin, les éléments que nous avons évoqués, tels que la compétence, l'intégrité, etc. ne sont pas automatisables. La survie et l'avenir économique de la profession résident dans la survaleur du jugement professionnel appuyé par une démarche critique, y compris la critique de ce qui ressortira des logiciels de traitement automatique des données.

Je vous remercie tous pour votre participation et pour la densité des débats.

* * *

De gauche à droite: S. De Blauwe, E. Vanderstappen, M. De Wolf, D. Breesch, D. Dorban, G. Vandeweerd (partiellement visible), P. Van Impe et D. Smida.

LA COMMISSION DES NORMES COMPTABLES PUBLIE UN IMPORTANT AVIS SUR LA RECTIFICATION DES COMPTES ANNUELS APPROUVÉS PAR L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE

DANIEL GARABEDIAN

Professeur à l'ULB - avocat

NICOLAS DELVIGNE

Avocat

Introduction

Dans quel cas une société peut-elle rectifier ses comptes annuels approuvés ? Dans quel cas une société doit-elle le faire ?

La Commission des Normes comptables (CNC) vient de publier un avis circonstancié sur la question (avis CNC 2014/4 – Rectification des comptes annuels, du 23 avril 2014, disponible sur http://www.cnc-cbn.be/files/advice/link/Avis_CNC_2014_4.pdf). Elle apporte ainsi son autorité aux réflexions développées par la doctrine et la jurisprudence au cours des quelque vingt dernières années[1].

L'enjeu de la rectification des comptes annuels est souvent fiscal parce que le bénéfice imposable des entreprises correspond en principe à leur bénéfice comptable[2] et que les comptes

1 Voir J. Kirkpatrick et D. Garabedian, « La rectification du bilan de la société anonyme en droit privé et en droit fiscal », note sous Cass., 12 mai 1989, *RCJB*, 1992, p. 317 et suiv. Voir aussi : S. Van Crombrugge, « De bindende kracht van de jaarrekening », note sous Cass., 12 mai 1989, *TRV*, 1989, pp. 424-425 ; S. Huysman, « Comptes annuels modifiés : répercussions fiscales », *Fiscologue*, 2012, n° 1301, p. 2. En jurisprudence, voir notamment : Cass., 10 juin 2010, *Pas.*, 2010, n° 416 ; Anvers, 7 janvier 2014, *FJF*, n° 2014/272 ; Trib. Namur, 2 mai 2012, *RGCF*, 2012/4, p. 291 ; Trib. Bruxelles, 30 mai 2014, *FJF*, n° 2014/258. Pour un commentaire de l'avis de la CNC : S. Van Crombrugge, « La CNC s'exprime sur la rectification des comptes annuels », *Fiscologue*, 2014, n° 1377, p. 8 ; R. Ghysels, « Rectification des comptes annuels », *C&FP*, 2014/6, p. 23 ; B. Lodewijks et L. Sleeuwaert, « Correction van de jaarrekening : CBN bevestigt de praktijk », in *Fiscaal Praktijkboek directe belastingen 2014-2015*, Kluwer, 2014, pp. 365-400.

2 Cass., 20 février 1997, *Pas.*, 1997, I, n° 100 ; Cass., 22 juin 2000, *Pas.*, 2000, I, n° 393.

annuels ont la force probante d'une présomption *juris tantum* à l'égard du contribuable, tout comme la déclaration fiscale dont ils font partie intégrante[3]. On en verra quelques applications récentes.

Mais commençons par analyser l'avis de la CNC.

L'avis de la CNC

A. Les comptes annuels approuvés par l'assemblée générale ont en principe force obligatoire ...

La CNC commence par rappeler que les comptes annuels approuvés par l'assemblée générale lient en principe « *les administrateurs ou les gérants qui les ont établis et présentés, ainsi que les associés ou les actionnaires qui les ont approuvés, et naturellement la société elle-même* » et ne peuvent en principe plus être modifiés[4].

En droit des sociétés, en effet, « *les organes de la société ... épuis*[ent] *leur compétence* »[5] en approuvant les comptes annuels qui deviennent par conséquent définitifs[6].

En outre, en droit des obligations, « *les comptes annuels approuvés créent ... des droits individuels et ...* [acquis] *dans le chef des administrateurs* [ou gérants]*, actionnaires* [ou associés] *et*[/ou] *tiers* »[7] (par exemple la décision de distribution de tantièmes ou de dividendes), droits que la société ne peut remettre en question rétroactivement par une modification *a posteriori* de ses comptes annuels.

3 Code des impôts sur les revenus, art. 307, § 3.

4 Point 8 de l'avis.

5 Point 10 de l'avis.

6 L'épuisement de la compétence des organes s'explique par la finalité générale des dispositions légales relatives à l'établissement et à la publication des comptes annuels prévues aux articles 92 à 106 du Code des sociétés.

7 Point 9 de l'avis.

B. Sauf en cas d'erreurs commises dans les comptes annuels

« *Le caractère* [définitif] *des comptes annuels n'est toutefois pas absolu* »[8]. L'article 102, alinéas 4 et 5, du Code des sociétés prévoit d'ailleurs le dépôt rectificatif des comptes annuels lorsque les contrôles arithmétiques et logiques de la Banque nationale de Belgique révèlent des « erreurs substantielles » dans les comptes annuels déposés.

La CNC confirme que la société doit pouvoir rectifier toutes les *erreurs* qui figurent dans ses comptes annuels approuvés, parce que « *chaque erreur, ou presque, ... portera ... atteinte à l'image fidèle* » que les comptes annuels doivent fournir[9].

En cas de violation du droit comptable, la société *doit* procéder à la rectification en raison de la « *nature impérative, voire d'ordre public* » du droit comptable[10].

A notre avis, la société doit plus généralement rectifier ses comptes annuels chaque fois qu'ils contiennent une erreur ou inexactitude, en raison de leur finalité qui est de donner une image fidèle et complète du patrimoine, de la situation financière et du résultat de la société.

La CNC distingue deux types d'erreurs justifiant une rectification :

- ***Les erreurs matérielles ou de forme.*** La CNC cite à titre d'exemple « [un] *montant incorrect à la suite d'une erreur de plume,* [l']*évaluation de stock fondée par distraction sur les prix de vente au lieu des prix d'achat,* [la] *comptabilisation par inadvertance d'un certain produit sur un compte incorrect,* [les]

8 Point 11 de l'avis.

9 Point 12 de l'avis, voir AR/Soc, art. 24, al. 1er.

10 Point 15 de l'avis.

erreurs de calcul et autres erreurs de fait grossières non fondées sur une quelconque appréciation juridique »[11]. La CNC rappelle également que « *la notion d' 'erreur matérielle' n'est pas liée au principe comptable de matérialité* »[12].

- ***Les erreurs de droit ou de fait.*** La CNC avait d'abord publié son avis sous forme de projet et celui-ci définissait les notions d'erreur de droit et de fait[13], mais la doctrine avait critiqué, à juste titre, le caractère artificiel de ces définitions[14], et celles-ci ne figurent plus dans l'avis définitif. Celui-ci indique simplement que, contrairement aux erreurs matérielles, les erreurs de droit ou de fait impliquent « *un élément d'appréciation* » (à distinguer des décisions de gestion : voir *infra*). Il s'agit des erreurs quant au fond ou d'appréciation juridique.

La CNC précise fort opportunément qu' « *une erreur* [volontaire] *dans l'évaluation d'un poste des comptes annuels* » justifie également la rectification des comptes annuels qui en sont entachés[15]. Nous préférons parler dans ce dernier cas d' « inexactitude ».

11 Point 12 de l'avis.

12 Note de bas de page 22 de l'avis.

13 Projet d'avis de la CNC – Rectification des comptes annuels, du 26 février 2014, disponible sur http://www.cnc-cbn.be/files/news/link/2014_03_06_Ontwerpadvies_Correctie_van_de_jaarrekening_FR.pdf, point 12 : « *Par une erreur de droit on entend une erreur qui se produit lors de l'établissement des comptes annuels mêmes (par exemple la comptabilisation d'un montant incorrect ou la comptabilisation du montant correct dans un poste incorrect des comptes annuels ; ou une lecture fautive d'un contrat de vente, résultant dans une comptabilisation qui ne correspond pas à la réalité). Par une erreur de fait on entend une erreur de qualification lors de laquelle les comptes annuels expriment en fait correctement un acte juridique sous l'angle du droit comptable, mais où l'acte juridique comporte lui-même une erreur (matérielle)* ».

14 S. Van Crombrugge, « La CNC s'exprime sur la rectification des comptes annuels », *Fiscologue*, 2014, n° 1377, p. 8.

15 Point 12 de l'avis.

UNE ERREUR VOLONTAIRE DANS L'ÉVALUATION D'UN POSTE DES COMPTES ANNUELS JUSTIFIE ÉGALEMENT LA RECTIFICATION DES COMPTES ANNUELS

La CNC ajoute que « *si la comptabilisation originelle implique une infraction au droit comptable, l'existence d'une erreur peut être supposée* »[16]. Nous n'apercevons pas la portée de cette remarque. A notre sens, toute infraction au droit comptable justifie une rectification, qu'elle procède d'une inadvertance ou soit délibérée. C'est un motif autonome de rectification des comptes annuels[17].

Il faut ajouter selon nous un troisième type d'erreur, l' « erreur-vice de consentement » : les comptes annuels ne violent pas le droit comptable, ni ne comportent d'inexactitude, mais ils ne reflètent pas la volonté réelle de leur auteur. Telle était la situation dans l'arrêt fondateur de la Cour de cassation du 12 mai 1989[18] : la société-contribuable avait comptabilisé par erreur une plus-value immunisée dans un compte de réserves disponibles, comptabilisation qui n'était pas contraire au droit comptable mais procédait d'une erreur sur la cause. Ce type d'erreur autorise à notre sens la rectification des comptes annuels approuvés pour autant que l'erreur soit établie et justifierait l'annulation de la décision d'approbation des comptes annuels[19].

16 Point 12 de l'avis.

17 Voir notamment la circulaire 2011/3 de l'Institut des Réviseurs d'entreprises du 10 mars 2011, disponible sur www.ibr-ire.be.

18 Cass., 12 mai 1989, *RCJB*, 1992, p. 313.

19 Voir J. Kirkpatrick et D. Garabedian, « La rectification du bilan de la société anonyme en droit privé et en droit fiscal », note sous Cass., 12 mai 1989, *RCJB*, 1992, p. 320, n° 5 et p. 335, n° 22 et les décisions analysés *infra*.

C. Sans toutefois remettre en cause les droits acquis de bonne foi

La CNC précise que la rectification des comptes annuels ne peut pas « *remettre en cause des droits acquis de bonne foi* »[20].

Elle cite à titre d'exemple « *l'article 619* [du Code des sociétés qui] *prévoit … que toute distribution* [*de dividendes*] *faite en contravention des articles 617 et 618* [du Code des sociétés] *doit être restituée par* [les actionnaires] *si la société prouve que* [ceux-ci] *connaissaient l'irrégularité de* [la distribution faite] *en leur faveur ou ne pouvaient l'ignorer compte tenu des circonstances* »[21]. *A contrario*, la société ne peut donc pas poursuivre la restitution du dividende distribué à charge des actionnaires de bonne foi.

D. Erreur et divergence d'appréciation : les décisions de gestion

La CNC souligne que le caractère définitif des comptes approuvés s'oppose à la « rectification » des décisions de gestion traduites dans ceux-ci, quand bien même la décision s'avèrerait rétrospectivement peu judicieuse ou prise à la légère, dès lors qu'elle n'est pas contraire au droit comptable – nous dirions plus largement : dès lors qu'elle n'est pas entachée d'une erreur dans l'une des acceptions indiquées plus haut.

Il est question d'une décision de gestion lorsque le droit comptable (ou fiscal) laisse à l'organe de gestion une certaine marge d'appréciation, comme par exemple la méthode d'amortissement[22]. En effet, « *par la prise d'une décision, la société a créé une réalité juridique* [dont] *les actionnaires et les tiers peuvent se prévaloir* »[23].

20 Point 13 de l'avis.

21 Point 13 de l'avis.

22 Ces deux derniers exemples figuraient dans le projet d'avis mais n'ont pas été repris dans l'avis définitif, sans doute par souci de prudence.

23 Point 14 de l'avis.

E. C'est en principe l'assemblée générale qui est compétente pour rectifier les comptes annuels

En pratique, « *si les administrateurs de la société constatent une violation du droit comptable qui s'est produite par erreur, ils sont tenus, en principe, de convoquer sans attendre la prochaine assemblée générale statutaire une assemblée générale spéciale et de soumettre à son approbation une nouvelle version des comptes annuels conforme à la loi* »[24]. Il en va plus généralement ainsi, à notre avis, chaque fois que l'organe de gestion constate que les comptes annuels contiennent une erreur dans l'acception indiquée plus haut.

La CNC observe que la rectification des comptes annuels approuvés n'est en principe nécessaire que pendant « *la période comprise entre le dépôt des comptes annuels et le dépôt des comptes annuels relatifs à l'exercice suivant* »[25] – sans quoi il suffit de procéder à la rectification dans les comptes annuels du nouvel exercice. Comme le rappelle la CNC au début de son avis, le redressement, dans les nouveaux comptes annuels, des postes relatifs à l'exercice précédent est expressément prévu par l'article 83, alinéa 2, de l'arrêté royal d'exécution du Code des sociétés : « *si les chiffres relatifs à l'exercice ne sont pas comparables à ceux de l'exercice précédent, les chiffres de l'exercice précédent peuvent être redressés en vue de les rendre comparables ; en ce cas, l'annexe doit*

24 Point 15 de l'avis.

25 Point 17 de l'avis ; la CNC indique que « *Sous l'angle du droit des sociétés, la rectification de comptes annuels approuvés par l'assemblée générale ne sera en principe nécessaire (cf. la responsabilité d'administrateurs mentionnée ci-dessus) qu'aussi longtemps que ces comptes annuels n'ont pas encore constitué la situation d'ouverture des comptes annuels suivants* ». Mais elle précise immédiatement qu' « *On vise donc ici la période comprise entre le dépôt des comptes annuels et le dépôt des comptes annuels relatifs à l'exercice suivant* ». Cette précision est importante, sans quoi la position de la CNC est sans effet pratique puisque comptablement dès l'ouverture du nouvel exercice comptable, par exemple au 1er janvier de l'année X+1, les comptes annuels de l'année précédente, clôturés par exemple au 31 décembre de l'année X, constituent la situation d'ouverture des comptes annuels de l'année X+1.

mentionner et commenter, avec renvoi aux rubriques concernées, les redressements opérés, si ceux-ci ne sont pas sans signification ».

La CNC précise cependant que la société peut aussi, si elle le juge utile et praticable, rectifier « *tous les comptes annuels publiés par le passé qui sont entachés de l'erreur* »[26]. Une telle rectification s'avèrera parfois utile sur le plan fiscal.

La Centrale des bilans précise que les pages rectifiées ou additionnelles – et uniquement celles-ci – doivent être précédées de la page 1 du document normalisé, dûment complétée et qu'en haut de la page 1 et de chaque page suivante, doit figurer la mention « RECTIFICATION »[27].

F. En cas d'erreur matérielle évidente, la société peut faire l'économie de l'intervention de l'assemblée générale

La CNC admet, « *pour des raisons pratiques* »[28], que l'organe de gestion rectifie lui-même des erreurs matérielles évidentes contenues dans les comptes annuels approuvés par l'assemblée générale, telles qu'une erreur « *dans l'adresse d'un administrateur ou l'oubli de mentionner dans l'annexe l'obtention par la société d'une dérogation relative à la monnaie fonctionnelle* [ou des] *erreurs d'arrondis* »[29].

Elle précise qu'il en va de même si l'erreur n'affecte pas les comptes annuels approuvés par l'assemblée générale mais ceux qui ont été déposés, parce que l'organe de gestion a mal transcrit ces comptes annuels sur les formulaires à déposer auprès de la Banque nationale de Belgique, et a commis « *une erreur … substantielle …* (au sens de l'article 102, al. 5 du Code de sociétés) *mais qui ne figurait pas dans les comptes annuels approuvés par l'assemblée générale* »[30]. Cela va de soi.

La CNC précise que « *dans ce cas tous les comptes annuels entachés de cette erreur matérielle sont redressés et de nouveau déposés …* [et qu'] *il y a lieu de préciser chaque fois dans l'annexe … la nature et le mode de redressement de l'erreur* »[31].

L'enjeu fiscal de la rectification

Conformément à sa mission[32], la CNC s'abstient de traiter dans son avis des conséquences fiscales de la rectification des comptes annuels approuvés.

L'administration fiscale reconnaît de longue date l'efficacité, sur le plan fiscal, des rectifications d'erreurs ou inexactitudes entachant les comptes approuvés[33]. On peut présumer

26 Point 18 de l'avis.

27 http://www.nbb.be, Centrale des bilans, Dépôt des comptes annuels, Correction d'un compte annuel ou compte consolidé précédemment déposé.

28 Point 21 de l'avis.

29 Point 21 de l'avis.

30 Point 21 de l'avis.

31 Point 22 de l'avis.

32 Voir ancien article 13 de la loi du 17 juillet 1975 relative à la comptabilité des entreprises devenu l'article III.93 du Code de droit économique depuis le 9 mai 2014 (*cf.* loi du 17 juillet 2013 portant insertion du Livre III "Liberté d'établissement, de prestation de service et obligations générales des entreprises", dans le Code de droit économique et portant insertion des définitions propres au livre III et des dispositions d'application de la loi propres au livre III, dans les livres Ier et XV du Code de droit économique).

33 Voir, par exemple, la circulaire du 14 août 1996, n° Ci. RH.421/456.043, *Bull. contr.*, n° 774, 1996, p. 1863 et suiv., à propos de l'incidence de l'annulation partielle, par la Cour d'arbitrage, de la règle du « million » pour l'application des taux réduits à l'impôt des sociétés. Voir aussi la circulaire du 22 septembre 2014, n° AAFisc 38/2014 (Ci.RH.861/633.382), disponible sur www.fisconet.be, relative à la notion d' « erreur matérielle » qui justifie un dégrèvement d'office au sens de l'article 376 du CIR.

qu'elle se réfèrera désormais à l'avis 2014/4 de la CNC[34].

Dans l'arrêt fondateur de la Cour de cassation du 12 mai 1989[35], une société-contribuable, qui avait réalisé une plus-value sur un bâtiment industriel en 1978, entendait l'immuniser moyennant remploi conformément à l'article 9*ter* de l'arrêté royal d'exécution du Code des impôts sur les revenus 1964. Pour être immunisée, la plus-value devait (i) faire l'objet d'un remploi, dans un délai de trois ans dans certains actifs déterminés, « *reconnu par le ministre des Finances ... comme tendant à l'amélioration de la productivité, à la lutte contre le chômage ou à la rationalisation de l'économie* » (AR/CIR 1964, art. 9*ter*, § 2, 2°) et (ii) être portée et maintenue à un ou plusieurs comptes distincts du passif et être « indisponible » en ce sens qu'elle ne pouvait pas servir « *de base au calcul de la dotation annuelle de la réserve légale ou des rémunérations ou attributions quelconques* » (CIR 1964, art. 105, *cf.* l'actuel art. 190 du CIR).

La société n'avait pas respecté cette condition de comptabilisation : elle avait enregistré la plus-value dans un compte de réserves disponibles parce qu'elle croyait que cette comptabilisation était nécessaire pour pouvoir réaliser le remploi.

Suite à un contrôle de l'administration fiscale en 1980, qui fit remarquer à la société qu'elle n'avait pas respecté cette condition, la société comptabilisa la plus-value en réserves immunisées (dans ses comptes annuels clôturés au 31 décembre 1980).

SI UN CONTRIBUABLE SE TROMPE DANS UNE DÉCLARATION, RIEN NE PEUT JUSTIFIER DE LUI DÉNIER LA POSSIBILITÉ D'EN OBTENIR RECTIFICATION

L'administration estima que cette modification ne pouvait avoir un effet rétroactif et que dès lors les conditions d'immunisation de la plus-value n'étaient pas remplies.

La cour d'appel d'Anvers, suivie par la Cour de cassation, estima toutefois que les conditions d'immunisation étaient remplies aux motifs que (i) la société avait observé dans les faits l'indisponibilité de la réserve (aucun prélèvement n'y a été opéré) et (ii) l'incorporation temporaire de la plus-value aux réserves disponibles était une erreur qui avait été rectifiée avant que le ministre des Finances ne rende sa décision sur le remploi[36]. En l'espèce, comme vu *supra*, il s'agissait de la rectification d'une « erreur-vice de consentement ».

Trois décisions de jurisprudence récentes illustrent également la rectification d'une telle erreur.

Un jugement du tribunal de première instance de Bruxelles, du 30 mai 2014[37], admet ainsi la rectification d'une erreur consistant à avoir oublié de comptabiliser une plus-value immunisée dans un compte distinct au passif du bilan conformément à l'article 190 du Code des

34 Cela dit, du point de vue fiscal, la société n'est pas obligée de procéder à la rectification de ses comptes annuels pour obtenir que les mentions inexactes soient rectifiées vis-à-vis de l'administration fiscale, sauf lorsque l'application de la loi fiscale est subordonnée à une comptabilisation dans les comptes annuels, par exemple la comptabilisation des plus-values à un compte distinct au passif du bilan exigée par l'article 190 du Code des impôts sur les revenus (situation que l'on peut appeler « de prédominance renforcée du bilan » : voir J. Kirkpatrick et D. Garabedian, « La rectification du bilan de la société anonyme en droit privé et en droit fiscal », note sous Cass., 12 mai 1989, *RCJB*, 1992, p. 345).

35 Cass., 12 mai 1989, *RCJB*, 1992, p. 313.

36 Pour un commentaire critique de l'arrêt de la Cour de cassation, voir J. Kirkpatrick et D. Garabedian, « La rectification du bilan de la société anonyme en droit privé et en droit fiscal », note sous Cass., 12 mai 1989, *RCJB*, 1992, p. 317 et suiv., spéc. pp. 317-323.

37 Trib. Bruxelles, 30 mai 2014, *FJF*, n° 2014/258.

impôts sur les revenus, dès lors que la société contribuable a prouvé qu'elle avait dès l'origine l'intention d'exonérer cette plus-value.

Dans le même sens, le tribunal de première instance de Namur a jugé, le 2 mai 2012, que la rectification par une société de l'oubli de comptabiliser la réserve d'investissement à laquelle elle avait droit, était opposable à l'administration fiscale au motif qu' « *un impôt est dû ou il ne l'est pas : si un contribuable se trompe dans une déclaration, que ce soit en fait ou en droit, en exagérant sa base imposable ou en omettant de revendiquer un avantage auquel il peut prétendre, rien ne peut justifier de lui dénier la possibilité d'en obtenir rectification. Il est de principe qu'une erreur ne fait jamais compte* »[38]. Cette décision semble décharger le contribuable de la preuve de l'erreur commise parce que la rectification a eu lieu avant que le délai de dépôt de la déclaration fiscale soit expiré[39]. Toutefois, dans les autres situations, le principe reste que le contribuable supporte la charge de la preuve quant à l'erreur commise pour pouvoir rectifier ses comptes annuels approuvés.

Un arrêt de la Cour d'appel d'Anvers du 7 janvier 2014[40], enfin, parle de « *rechtsdwaling* » dans le chef d'une société belge qui avait commis une erreur de droit en annulant une dette d'emprunt vis-à-vis d'une société néerlandaise liée et en comptabilisant un dividende à due concurrence (suite à un accord passé entre la société néerlandaise et l'administration fiscale néerlandaise). La cour d'appel admet qu'il y avait bien erreur de comptabilisation mais elle juge que les comptes annuels corrigés (qui reprennent la dette au passif du bilan) ne doivent pas être pris en considération parce qu'ils ne reflètent pas la réalité : la société néerlandaise a en fait accordé une remise de dette à la société belge et celle-ci implique un bénéfice supplémentaire taxable dans son chef.

Le Service des Décisions anticipées en matière fiscale (SDA) s'est aussi récemment prononcé sur la rectification des comptes annuels approuvés[41]. Une société avait comptabilisé une plus-value sur actions dans ses comptes annuels de l'exercice 2011, perdant de vue que la vente des actions était assortie d'une condition suspensive et que celle-ci ne s'était réalisée qu'en 2012. La plus-value ne pouvait donc légalement être prise en résultats avant l'exercice 2012[42]. Le SDA confirme à la société que la correction des comptes annuels sortira également ses effets en matière fiscale, de sorte que la plus-value sera soumise à son traitement fiscal approprié pour l'exercice 2012 et que les comptes annuels corrigés constitueront la base de détermination du bénéfice imposable. Certes, dit le SDA, il ne s'agit en l'espèce pas d'une erreur matérielle mais d'une erreur intellectuelle, ou erreur de droit, consistant dans la mauvaise lecture du contrat de vente des actions et qui a conduit à une comptabilisation qui ne correspond pas à la réalité, mais il s'agit bien d'une erreur. La notion de décision de gestion n'est pas pertinente en l'espèce car la lecture correcte du contrat de vente ne laisse aucun choix quant au moment de la prise en résultats.

Conclusion

Par son avis 2014/4, la CNC apporte son autorité aux réflexions développées par la doctrine et la jurisprudence au cours des quelque vingt dernières années et contribue à la sécurité juridique dans cette matière délicate.

38 Trib. Namur, 2 mai 2012, *RGCF*, 2012/4, p. 291 et suiv.

39 S. Huysman, « Comptes annuels modifiés : répercussions fiscales », *Fiscologue*, 2012, n° 1301, p. 2.

40 Anvers, 7 janvier 2014, *FJF*, n° 2014/272 et recensé par S. Van Crombrugge dans « Une rectification des comptes annuels doit correspondre à la réalité », *Fiscologue*, 2014, n° 1377, p. 8.

41 Décision anticipée n° 2012.365 du 6 novembre 2012, disponible sur www.fisconet.be.

42 AR/Soc, art. 33, al. 2 ; Avis CNC n° 148/6, Traitement comptable d'opérations assorties d'une condition suspensive, disponible sur http://www.cnc-cbn.be/files/advice/link/FR_148_6_avis_revue.pdf ; *Com.IR 92*, n° 42/6, disponible sur www.fisconet.be.

Elle confirme trois cas où la rectification des comptes annuels approuvés par l'assemblée générale se justifie : (i) en cas d'erreurs matérielles, (ii) en cas d'erreurs de droit ou de fait, en ce compris les erreurs volontaires dans l'évaluation d'un poste des comptes annuels et (iii) en cas d'infractions au droit comptable. On peut regretter que la CNC n'ait pas traité aussi de « l'erreur-vice de consentement » qui, selon nous, justifie également une rectification pour autant que l'erreur soit établie et justifierait l'annulation de la décision d'approbation des comptes annuels.

Cet avis de la CNC n'est toutefois pas, à juste titre, un blanc-seing pour modifier les comptes annuels approuvés au gré des changements d'humeur de la société ou des opportunités fiscales : pour justifier une rectification des comptes approuvés, il faut pouvoir apporter la preuve que l'on se trouve dans un des trois cas justifiant la rectification.

Comme l'illustrent les décisions de jurisprudence récentes, l'enjeu de la rectification des comptes annuels est souvent fiscal et les contribuables (ainsi que les praticiens) pourront désormais se référer à l'avis de la CNC pour justifier la rectification de leurs comptes annuels (ou de ceux de leurs clients).

Samenvatting

De Commissie voor Boekhoudkundige Normen (CBN) heeft onlangs een uitvoerig advies gepubliceerd over de vraag in welke gevallen een vennootschap haar door de algemene vergadering goedgekeurde jaarrekening kan of moet corrigeren wanneer zij vaststelt dat de jaarrekening is aangetast door een te goeder trouw begane vergissing.

Zo bekrachtigt de CBN de overwegingen die in de afgelopen twintig jaar door rechtsleer en rechtspraak werden uitgewerkt.

De CBN bevestigt dat de door de algemene vergadering goedgekeurde jaarrekening in principe bindende kracht heeft, tenzij de jaarrekening (i) een materiële vergissing, (ii) een vergissing in rechte of in feite – met inbegrip van een vrijwillige vergissing in de waardering van één of andere post van de jaarrekening – of (iii) een inbreuk op het boekhoudrecht bevat. Zij zwijgt daarentegen over "wilsgebrek", een onvrijwillige vergissing die ons inziens de correctie van de jaarrekening verantwoordt.

Volgens de CBN kunnen beleidsbeslissingen die tot uitdrukking komen in de jaarrekening daarentegen niet meer gecorrigeerd worden.

De CBN wijst erop dat de algemene vergadering in principe bevoegd is voor het corrigeren van de jaarrekening, behalve in geval van een duidelijke materiële vergissing, in welk geval het bestuursorgaan de verantwoordelijkheid neemt.

Zoals uit recente rechtspraak blijkt, wordt de jaarrekening vaak gecorrigeerd vanuit fiscale overwegingen. Belastingbetalers (en beroepsbeoefenaars) zullen in het kader van de verantwoording van de correctie van hun jaarrekening (of van die van hun cliënten) vooraan kunnen verwijzen naar voormeld CBN-advies.

Summary

The Belgian Accounting Standards Board (*Commission des Normes Comptables*, CNC) has issued a detailed opinion on the question in what cases a company may or must rectify its annual accounts approved by the general meeting when it discovers that they are vitiated by an error made in good faith.

The CNC lends authority to the reflections developed by doctrine and jurisprudence in the few past twenty years.

The CNC confirms that annual accounts approved by the general meeting are in principle binding unless they contain (i) a material error, (ii) an error of law or fact – including voluntary errors in the assessment of an item of the annual accounts –, or (iii) breaches of accounting law. By contrast, the CNC remains silent on the "vice of consent", an error which we believe justifies the correction of annual accounts.

However, according to the CNC, management decisions reflected in annual accounts cannot be rectified.

The CNC points out that the general meeting is in principle competent to rectify annual accounts except in cases of obvious material error, in which case the board of directors has responsibility.

As shown by recent case law decisions, annual accounts are often rectified from tax considerations. Taxpayers (and professionals) will now be able to refer to the CNC's opinion to justify rectification of their annual accounts (or those of their clients).

Het woord van de hoofdredacteur

MOETEN ONDERNEMINGEN EN HUN BEDRIJFSREVISOREN VREZEN VOOR HET PROJECT VAN EEN TRANS-ATLANTISCH HANDELS- EN INVESTERINGSPARTNERSCHAP?

Le mot du rédacteur en chef

LES ENTREPRISES ET LEURS RÉVISEURS DOIVENT-ILS CRAINDRE LE PROJET DE PARTENARIAT TRANSATLANTIQUE DE COMMERCE ET D'INVESTISSEMENT ?

Waar gaat het om?

Sinds 2006 vragen verschillende overheden, waaronder de grootste Europese (rechtse, linkse en centrum-)partijen om een Trans-Atlantisch Handels- en Investeringspartnerschap (*Transatlantic Trade and Investment Partnership, TTIP*) te sluiten. En sinds 2013 zijn er daadwerkelijk onderhandelingen aan de gang over een overeenkomst tussen de Europese Unie en de Verenigde Staten.

Concreet betekent dit dat men alle tarifaire (douanerechten) en niet-tarifaire (technische voorschriften) handelsbelemmeringen – behoudens bepaalde uitzonderingen – die het handelsverkeer tussen de twee grootste wereldeconomieën (die samen bijna de helft van het jaarlijks bruto wereldproduct vertegenwoordigen) beperken, wil afschaffen. Er zouden ook systemen voor de operationalisering van het partnerschap worden geïmplementeerd, waaronder een arbitrageprocedure aan de hand waarvan de gediscrimineerde particuliere investeerder de voor hem ongunstige handelingen van een overheidsinstantie zou kunnen betwisten.

Het succes van het project is allerminst verzekerd, meer bepaald omdat de inhoud ervan door de lidstaten van de Europese Unie (inclusief Griekenland) zal moeten worden be-

De quoi s'agit-il ?

Depuis 2006, diverses autorités, y compris les plus grands partis européens (à droite, à gauche et au centre), appellent à la conclusion d'un Partenariat transatlantique de commerce et d'investissement (P.T.C.I. – T.T.I.P. en anglais). Et depuis 2013 des négociations sont effectivement en cours dans ce but entre l'Union européenne et les Etats-Unis d'Amérique.

Concrètement, il s'agit d'éliminer, sauf exception, les barrières tarifaires (droits de douane) et non tarifaires (réglementations techniques) qui réduisent les échanges entre les deux plus grandes économies du monde (lesquelles représentent ensemble près de la moitié du produit mondial annuel). Le Partenariat mettrait également en place des mécanismes visant sa propre opérationnalisation, dont une procédure d'arbitrage permettant à l'investisseur privé discriminé de contester les actes de l'autorité qui lui seraient défavorables.

Le succès du projet est loin d'être garanti, notamment parce que son contenu postulera une ratification par les Etats membres de l'Union européenne (y compris la Grèce, ...), et qu'aux

krachtigd en de (democratische) partij van de President van de Verenigde Staten nauwelijks enthousiast is.

Welke voordelen biedt het partnerschap?

Volgens de meerderheid van economen kan het partnerschap de groei van de twee economieën in de hand werken. Het zou de Amerikaanse en Europese ondernemingen immers een bredere basis bieden voor de "vrije" commercialisatie van hun producten en diensten, hetgeen inzonderheid hun concurrentievermogen ten aanzien van ondernemingen uit opkomende landen zou vergroten.

Persoonlijkheden zoals Mario Monti, voormalig Europees Commissaris en voormalig Italiaans premier, zien dit project ook als een kans om aan regering Cameron II het soort doorbraak te verlenen die haar zou behagen en dit zonder nadelige gevolgen voor de Europese integratie. Anderen beschouwen dit als een manier om de Verenigde Staten te overtuigen zich meer te richten op het oosten dan over de Stille Oceaan heen. In de praktijk heeft een dergelijk partnerschap immers een kans van slagen met de Europeanen, maar minder met bepaalde Aziatische economieën.

Welke risico's moeten worden aangepakt?

Zoals reeds aangehaald, bestaat er veel onenigheid over het partnerschap. Sommige betwistingen zijn een weerspiegeling van de ideologische verdeeldheid van onze samenlevingen.

Feit is dat vrijhandel een flinke dosis deregulering veronderstelt en dat er een risico van neerwaartse normalisering bestaat. De vraag stelt zich evenwel of een grotere – voldoende gedeelde – welvaart deze deregulering compenseert. Bovendien is er niets op tegen dat er in het verdrag bepalingen worden opgenomen die bepaalde sociale en ecologische minima

Etats-Unis le propre parti (démocrate) du Président n'est guère enthousiaste.

Quels avantages ?

Le Partenariat est, de l'avis majoritaire des économistes, de nature à favoriser la croissance des deux économies. Il fournirait en effet aux entreprises américaines et européennes une base plus large pour la « libre » commercialisation de leurs produits et services, augmentant dès lors leur compétitivité notamment vis-à-vis des entreprises des pays émergents.

Des personnalités comme l'ancien commissaire européen et ancien premier ministre italien Mario Monti y voient aussi une opportunité de concéder au gouvernement Cameron II le type d'avancée qui lui plairait ... sans nuire à la construction européenne. D'autres y décèlent une méthode de convaincre les Etats-Unis de regarder davantage à l'Est qu'au-delà du Pacifique ... tant un tel Partenariat est susceptible de réussir dans les faits avec les Européens, mais plus difficilement avec certaines économies asiatiques.

Des risques à maîtriser

Les contestations du Partenariat sont nombreuses – on l'a dit. Certaines sont le reflet de la division idéologique de nos sociétés.

Il est indéniable que le libre-échange postule une bonne dose de dérégulation, et que le risque d'une normalisation à la baisse existe. La question est cependant alors de savoir si la dérégulation est compensée par davantage de prospérité, suffisamment partagée. Par ailleurs, rien n'empêche d'inclure dans le traité des clauses garantissant certains minimas sociaux

waarborgen – hoewel de onderhandelingen niet in die richting lijken te gaan.

Op principieel gebied wees David Ricardo er destijds op dat de economische actoren uit twee landen dankzij de internationale handel op grotere schaal de vruchten konden plukken van hun vergelijkende voordelen. Dat België en Italië respectievelijk trappistenbier en wijn uitwisselen is ongetwijfeld een inkomstenbron voor beiden!

Hoe zit het met de kleine en middelgrote ondernemingen, alsook met de bedrijfsrevisoren?

We horen vaak dat kleine en middelgrote ondernemingen (KMO's) uit het partnerschap geen voordeel zullen halen, maar daarentegen op hun binnenlandse markten met nog invloedrijker gigantische ondernemingen geconfronteerd zullen worden. Van hun kant zouden de bedrijfsrevisoren geen baat hebben bij een geconvergeerde wetgeving op grond waarvan neerwaarts geharmoniseerde auditdrempels zouden worden ingevoerd. En evenmin bij het feit dat Amerikaanse gecertificeerde openbare accountants (*Certified Public Accountants*, CPAs) zich op het oude continent zouden vestigen om zelf de jaarrekening van Belgische dochterondernemingen van Amerikaanse multinationals te controleren, met dezelfde bevoegdheid als de Belgische bedrijfsrevisoren (ook ten aanzien van de ondernemingsraad), en dit mits een minimale controle op hun kennis van het lokaal recht.

Deze risico's bestaan maar zijn, vooral met betrekking tot de bedrijfsrevisoren, vergezocht of zelfs louter theoretisch.

Wij zijn echter van mening dat KMO's ook baat hebben bij een grote trans-Atlantische markt, op voorwaarde dat de onderhandelaars van het partnerschap hun belangen ernstig nemen. Laten we in dit verband de Europese Commissie –

et environnementaux – même si, semble-t-il, ce n'est pas la voie dans laquelle les négociations s'orientent.

Sur le terrain des principes, David Ricardo indiquait déjà que le commerce international permettait aux acteurs économiques issus de deux pays de tirer bénéfice sur une plus grande échelle de leurs avantages comparatifs. Que la Belgique et l'Italie échangent l'une de la bière trappiste et l'autre du vin est certainement source de gains pour l'une et l'autre !

***Quid* des petites et moyennes entreprises ... et des réviseurs d'entreprises ?**

On entend souvent que les petites et moyennes entreprises (P.M.E.) ne tireront pas profit du Partenariat, mais seront au contraire confrontées sur leurs marchés domestiques à des géants encore plus puissants. De leur côté, les réviseurs d'entreprises n'auraient rien à gagner d'une convergence de législations qui verrait les seuils d'audit harmonisés le cas échéant à la baisse. Ni à voir les CPA américains débarquer sur le vieux continent pour auditer eux-mêmes les comptes des filiales belges des multinationales américaines, avec la même autorité qu'un réviseur belge (y compris vis-à-vis des conseils d'entreprise), et cela moyennant vérification de connaissances juridiques locales minimales.

Ces risques existent, quoiqu'ils demeurent, en ce qui concerne les réviseurs d'entreprises, lointains voire purement théoriques.

Selon nous, les P.M.E. peuvent cependant aussi bénéficier d'un grand marché transatlantique, pourvu que leurs intérêts soient pris au sérieux par les négociateurs du Partenariat. Prenons à ce propos la Commission européenne au mot –

die meer dan ooit voornemens is om KMO's een centrale rol in haar beleid te laten spelen (om zo te voorkomen dat zij in een aantal lidstaten een voedingsbodem voor protectionisme of nationalistische uitingen vormen) – aan haar woord houden. In dit verband kunnen twee zeer eenvoudige maatregelen worden overwogen.

Enerzijds zouden KMO's (in de zin van de Europese definitie: minder dan 250 werknemers) moeten eisen dat de gezamenlijke overeenkomst een voor hen gunstige bepaling inzake de rechtsbevoegdheid en het toepasselijk recht bevat. Telkens wanneer een Belgische KMO een zakenrelatie met een grote Amerikaanse onderneming aangaat, zouden het toepasselijk recht en de bevoegde rechter Belgisch moeten zijn (en dient de inhoud van het Belgisch recht uiteraard verenigbaar te zijn met het TTIP). Dit zou een "positieve discriminatie" van KMO's inhouden. Zij zouden immers tegen redelijke voorwaarden toegang kunnen krijgen tot de grote trans-Atlantische markt.

Anderzijds zijn wij ook van oordeel dat de Europese Commissie zou moeten onderhandelen dat het toekomstig verdrag voorziet in permanente hulpmechanismen voor Europese KMO's die zaken willen doen in de Verenigde Staten, of haar zelfs machtigt om deze mechanismen zelf te financieren. Het vergemakkelijken van initiatieven van dergelijke ondernemingen maakt deel uit van de strategie van de heer Juncker en zijn team. De Commissie kan dus niet aarzelen om de KMO's te helpen bij hun zoektocht naar financiële middelen om de Amerikaanse markt te verkennen.

Daarnaast kunnen ook de bedrijfsrevisoren overwegen om de redenering van het TTIP dynamisch te volgen. Ten eerste door te beseffen dat de wetgever sneller geneigd zal zijn om een beroep te promoten indien het een meerwaarde biedt. In het tijdperk van de grote trans-Atlantische markt zouden de bedrijfsrevisoren de ambitie moeten hebben om hun toegevoegde waarde te verhogen, meer bepaald ten aanzien van de Amerikaanse dochterondernelle qui entend plus que jamais placer les P.M.E. au centre de ses politiques (le cas échéant en vue d'éviter que, dans plusieurs Etats membres, elles n'alimentent le terreau du protectionnisme, voire du repli nationaliste). A cet égard, l'on peut songer à deux mesures très simples.

D'une part, les P.M.E. (au sens européen du terme : moins de 250 travailleurs) devraient réclamer que le Partenariat inclue une clause de juridiction et de droit applicable qui leur soit favorable. Chaque fois qu'une P.M.E. belge se trouve en relation d'affaires avec une grande entreprise américaine, le droit applicable et le juge compétent devraient être belges (sous réserve de compatibilité bien sûr du contenu du droit belge avec le P.T.C.I.). Ceci constituerait une « discrimination positive » de la P.M.E., de nature à lui permettre de profiter dans des conditions raisonnables du grand marché transatlantique.

D'autre part, la Commission européenne devrait aussi, selon nous, négocier que le futur traité autorise, voire l'autorise à financer elle-même, des mécanismes permanents d'aide aux P.M.E. européennes qui souhaitent faire des affaires aux Etats-Unis d'Amérique. Faciliter les initiatives de ces entreprises entre bien, répétons-le, dans la stratégie de M. Juncker et de son équipe. La Commission ne peut donc pas hésiter à aider les P.M.E. à trouver les moyens financiers leur permettant de prospecter le marché américain.

Quant aux réviseurs d'entreprises, ils peuvent aussi envisager d'entrer de manière dynamique dans la logique du P.T.C.I. D'abord, en se souvenant que c'est avant tout la valeur ajoutée d'une profession qui permet au législateur de la promouvoir. Dans l'ère du grand marché transatlantique, les réviseurs d'entreprises devraient avoir l'ambition d'accroître leur valeur ajoutée, notamment à l'égard des filiales américaines des entreprises belges ... ou des P.M.E. qui rêvent

mingen van Belgische ondernemingen of van KMO's die van Amerika dromen. Het beginsel van wederzijdse erkenning van regelgevingen zou de weg effenen voor een vereenvoudigde organisatie van kantoren die de PCAOB-vereisten moeten naleven.

De wereld gaat zeker met horten en stoten vooruit, maar de onderliggende trend is duidelijk: de internationale handel is zeker sinds de Feniciërs een bron van (niet-)economische vooruitgang voor al degenen, klein of groot, die hierop inzetten. Nietwaar, Christoffel Columbus?

PROF. DR. MICHEL DE WOLF
Decaan van de *Louvain School of Management*
Erevoorzitter van de *Fédération internationale des experts- comptables et commissaires aux comptes francophones*
Erevoorzitter van het Belgische Instituut van de Bedrijfsrevisoren

de l'Amérique. Le principe de reconnaissance mutuelle des réglementations ouvrirait quant à lui la voie à une simplification pour l'organisation des cabinets confrontés aux exigences du P.C.A.O.B.

L'histoire certes bégaie, mais sa tendance fondamentale est claire : depuis les Phéniciens au moins, le commerce international est source de progrès, économique et non-économique, pour tous ceux qui, même petits, en font le pari. N'est-ce pas, Christophe Colomb ?

PROF. DR. MICHEL DE WOLF
Doyen de la *Louvain School of Management*
Président honoraire de la Fédération internationale des experts comptables et commissaires aux comptes francophones
Président honoraire de l'Institut des Réviseurs d'Entreprises de Belgique

Uw advies 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.