

Advies van 20 december 2017
over het ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 12 november 2012 met betrekking tot de beheerverenootschappen van instellingen voor collectieve belegging die voldoen aan de voorwaarden van richtlijn 2009/65/EG en het koninklijk besluit van 25 februari 2017 met betrekking tot bepaalde openbare alternatieve instellingen voor collectieve belegging en hun beheerverenootschappen, en houdende diverse bepalingen

Ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van:

- *het koninklijk besluit van 12 november 2012 met betrekking tot de beheerverenootschappen van instellingen voor collectieve belegging die voldoen aan de voorwaarden van richtlijn 2009/65/EG en*
- *het koninklijk besluit van 25 februari 2017 met betrekking tot bepaalde openbare alternatieve instellingen voor collectieve belegging en hun beheerverenootschappen, en houdende diverse bepalingen*

A. Inleiding

1. De heer Kris PEETERS, Vice-Eerste Minister en Minister van Werk, Economie en Consumenten, belast met Buitenlandse Handel, heeft op datum van 13 november 2017 de Hoge Raad aangeschreven met het verzoek een advies uit te brengen over een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 12 november 2012 met betrekking tot de beheerverenootschappen van instellingen voor collectieve belegging die voldoen aan de voorwaarden van richtlijn 2009/65/EG en het koninklijk besluit van 25 februari 2017 met betrekking tot bepaalde openbare alternatieve instellingen voor collectieve belegging en hun beheerverenootschappen, en houdende diverse bepalingen.

Doel van dit ontwerp van koninklijk besluit is een aanpassing van de regels met betrekking tot het auditcomité zoals die gelden voor de beheerverenootschappen van ICB's, alsook voor de beheerverenootschappen van bepaalde openbare alternatieve instellingen voor collectieve belegging.

2. De heer Kris PEETERS, Vice-Eerste Minister en Minister van Werk, Economie en Consumenten, belast met Buitenlandse Handel, had reeds op datum van 31 juli 2017 de Hoge Raad aangeschreven met het verzoek een advies uit te brengen over een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van enkel het koninklijk besluit van 12 november 2012 met betrekking tot de beheerverenootschappen van instellingen voor collectieve belegging die voldoen aan de voorwaarden van richtlijn 2009/65/EG.

De Hoge Raad had zijn advies uitgebracht op 7 september 2017.

3. De Hoge Raad voor de Economische Beroepen heeft de wettelijke opdracht¹ bij te dragen tot de ontwikkeling van het op de economische beroepen toepasselijk wettelijk en reglementair kader door het verstrekken, op eigen initiatief of op verzoek, van adviezen of aanbevelingen aan de regering en aan de beroepsorganisaties voor de economische beroepen.

4. Het door de Minister voor advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit moet gesitueerd worden in het kader van de hervorming² van de wettelijke controle van de jaarrekening waartoe door Europa in 2014 is beslist en die in het Belgisch recht moet worden opgenomen, meer bepaald via de omzetting van de richtlijn 2014/56/EU van 16 april 2014 tot wijziging van de richtlijn 2006/43/EG (“auditrichtlijn” genoemd) en de toepassing van de Europese verordening (EU) nr. 537/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 16 april 2014 betreffende specifieke eisen voor de wettelijke controles van financiële overzichten van organisaties van openbaar belang.

Deze hervorming heeft onder meer tot gevolg dat bepaalde regels met betrekking tot auditcomités gelden voor vennootschappen die beschouwd worden als “organisaties van openbaar belang” (verkort OOB's), maar ook voor de wettelijke auditors bij “organisaties van openbaar belang”, sinds de inwerkingtreding van de richtlijn 2014/56/EU tot wijziging van de auditrichtlijn en de toepassing van de verordening (EU) nr. 537/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 16 april 2014 betreffende specifieke eisen voor de wettelijke controles van financiële overzichten van organisaties van openbaar belang.

B. Europese hervorming

5. De hervorming met betrekking tot de wettelijke controle van de jaarrekening³ zoals die in 2014 door Europa is goedgekeurd, bestaat uit twee luiken:

- de richtlijn 2014/56/EU van 16 april 2014 tot wijziging van de richtlijn 2006/43/EG (auditrichtlijn) en
- de verordening (EU) nr. 537/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 16 april 2014 betreffende specifieke eisen voor de wettelijke controles van financiële overzichten van organisaties van openbaar belang (hierna: OOB-verordening).

Net zoals in het verleden gelden de voorschriften van de geconsolideerde versie van de auditrichtlijn vrijwel integraal voor alle vennootschappen die een wettelijke auditor hebben aangesteld, alsook voor alle wettelijke auditors.

Als het gaat om organisaties van openbaar belang, gelden nog bijkomende voorschriften. Voor elke vennootschap die beschouwd wordt als een organisatie van openbaar belang, gelden dus alle voorschriften van de OOB-verordening van 2014, zonder dat daartoe op nationaal niveau enige maatregel hoeft te worden getroffen. Enkel wanneer de OOB-verordening een optie laat, moet de lidstaat zelf beslissen of die optie wel of niet op nationaal niveau wordt gelicht.

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

² Hervorming verschenen in het *Publicatieblad van de Europese Unie* L158 van 27 mei 2014.

³ Hervorming verschenen in het *Publicatieblad van de Europese Unie* L158 van 27 mei 2014.

De auditrichtlijn definieert wat dient te worden verstaan onder “organisatie van openbaar belang” (die definitie staat in artikel 2, 13° van de auditrichtlijn - geconsolideerde versie). Het gaat om een halfopen definitie, met ten minste drie vennootschapscategorieën, met de mogelijkheid voor elke lidstaat om het begrip organisatie van openbaar belang ruimer te definiëren:

"In de zin van deze richtlijn wordt verstaan onder:

(...)

“organisaties van openbaar belang”:

- a) onder het recht van een lidstaat vallende entiteiten waarvan de effecten zijn toegelaten tot de handel op een gereguleerde markt van een lidstaat in de zin van artikel 4, lid 1, punt 14, van Richtlijn 2004/39/EG;*
- b) kredietinstellingen in de zin van artikel 3, lid 1, punt 1, van Richtlijn 2013/36/EU van het Europees Parlement en de Raad (**), en die geen kredietinstelling zijn als bedoeld in artikel 2 van die richtlijn;*
- c) verzekeringsondernemingen in de zin van artikel 2, lid 1, van Richtlijn 91/674/EEG; of*
- d) door de lidstaten als organisaties van openbaar belang aangemerkte entiteiten, bijvoorbeeld ondernemingen die van groot algemeen belang zijn als gevolg van de aard van hun bedrijfsactiviteiten, hun omvang of de grootte van hun personeelsbestand;"*

Belangrijk bij de voorschriften die specifiek voor organisaties van openbaar belang gelden, is de verplichting die artikel 39 van de (geconsolideerde) auditrichtlijn aan iedere organisatie van openbaar belang oplegt om (buiten de uitzonderingen waarin dat artikel 39 voorziet) een auditcomité op te richten, dat minstens instaat voor de uitvoering van de opdrachten vermeld in de verordening en de verplichting om een wisselwerking (ten minste zoals bedoeld in artikel 39 van de auditrichtlijn en de OOB-verordening (artikelen 11, 16 en 17)) tot stand te brengen tussen het auditcomité en de wettelijke auditor.

C. Historische context in België

6. De Belgische wetgever heeft de verplichting om een auditcomité op te richten in het Belgische recht ingevoerd naar aanleiding van de omzetting van de oorspronkelijke versie van de auditrichtlijn van 2006, via de wet van 17 december 2008 inzonderheid tot oprichting van een auditcomité in de genoteerde vennootschappen en de financiële ondernemingen (*Belgisch Staatsblad* van 29 december 2008, derde editie).

Krachtens deze wet van 17 december 2008 geldt in België de verplichte oprichting van een auditcomité (buiten de uitzonderingen waarin die wet voorziet) voor de volgende categorieën:

- kredietinstellingen;
- verzekeringsondernemingen;
- beleggingsondernemingen;
- beheervenootschappen van ICB's;
- op een gereguleerde markt genoteerde vennootschappen.

Toen werd beslist om dezelfde regeling te herhalen voor al deze vennootschapscategorieën en bijgevolg die nieuwe verplichting op te nemen in de respectieve reglementeringen, maar toch enige ruimte te laten om die verplichting tot oprichting van een auditcomité specifiek af te stemmen op elk van de betrokken vennootschapscategorieën.

(**) Richtlijn 2013/36/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 betreffende toegang tot het bedrijf van kredietinstellingen en het prudentieel toezicht op kredietinstellingen en beleggingsondernemingen, tot wijziging van Richtlijn 2002/87/EG en tot intrekking van de Richtlijnen 2006/48/EG en 2006/49/EG (PB L 176 van 27.6.2013, blz. 338).

7. De omzetting van de auditrichtlijn en de toepassing van de OOB-verordening - beide van 2014 - in het Belgische recht zijn verwezenlijkt via:

- de wet van 29 juni 2016 houdende diverse bepalingen inzake Economie (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 6 juli 2016);
- de wet van 7 december 2016 tot organisatie van het beroep van en het publiek toezicht op de bedrijfsrevisoren (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 13 december 2016, tweede editie).

8. Naar aanleiding van de goedkeuring van deze beide wetten werd in het Wetboek van vennootschappen (in artikel 4/1) een definitie opgenomen van wat in Belgisch recht dient te worden verstaan onder “organisaties van openbaar belang”.

Deze definitie in artikel 4/1 van het Wetboek van vennootschappen luidt als volgt:

“Onder “organisatie van openbaar belang”, moet worden verstaan:

1° de genoteerde vennootschappen bedoeld in artikel 4;

2° de kredietinstellingen: de kredietinstellingen bedoeld in boek II van de wet van 25 april 2014 op het statuut van en het toezicht op kredietinstellingen;

3° de verzekerings- of herverzekeringsondernemingen: de verzekerings- of herverzekeringsondernemingen bedoeld in boek II van de wet van 13 maart 2016 op het statuut van en het toezicht op de verzekerings- of herverzekeringsondernemingen;

4° de vereffeninginstellingen alsook de met vereffeninginstellingen gelijkgestelde instellingen: de vereffeninginstellingen bedoeld in artikel 36/1, 14°, van de wet van 22 februari 1998 tot vaststelling van het organiek statuut van de Nationale Bank van België, alsook de instellingen waarvan de activiteit erin bestaat om, geheel of gedeeltelijk, het operationeel beheer van de dienstverlening door dergelijke vereffeninginstellingen te waarborgen.”

9. De wijzigingen in artikel 39 van de auditrichtlijn ingevolge de richtlijn 2014/56/EU, voor bepaalde vennootschapscategorieën die een auditcomité moeten oprichten, werden ingevoerd met de wet van 7 december 2016 tot organisatie van het beroep van en het publiek toezicht op de bedrijfsrevisoren (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 13 december 2016, tweede editie):

- *op een gereguleerde markt genoteerde vennootschappen:* artikel 131 tot wijziging van artikel 526bis van het Wetboek van vennootschappen;
- *kredietinstellingen:* de artikelen 133 tot 136 tot wijziging van de artikelen 27, 28, 33 en 225bis van de wet van 25 april 2014 op het statuut van en het toezicht op kredietinstellingen;
- *verzekerings- en herverzekeringsondernemingen:* de artikelen 138 tot 141 tot wijziging van de artikelen 48, 49, 52 en 79 van de wet van 13 maart 2016 op het statuut van en het toezicht op verzekerings- of herverzekeringsondernemingen.

10. Naar aanleiding van de hervorming van 2016 werd ervoor gekozen de verplichte oprichting van een auditcomité, alsook mogelijke uitzonderingen op de verplichting om een auditcomité op te richten en op de samenstelling hiervan, in elke specifieke regeling te handhaven.

Daarentegen wordt in elke regeling voortaan verwezen naar de voorschriften van het Wetboek van vennootschappen waar het gaat om:

- de taken waarmee het auditcomité minstens moet worden belast (artikel 526bis, § 4 van het Wetboek van vennootschappen) en
- de taken waarmee de wettelijke auditor ten aanzien van het auditcomité minstens moet worden belast (artikel 526bis, § 6 van het Wetboek van vennootschappen).

D. Voorwerp van het ontwerp van koninklijk besluit

11. Het ontwerp van koninklijk besluit zoals voor advies voorgelegd door de Minister, dient te worden gesitueerd in het kader van de omzetting in het Belgische recht van de audithervorming⁴ zoals goedgekeurd door Europa in 2014, via de omzetting van de richtlijn 2014/56/EU van 16 april 2014 tot wijziging van de richtlijn 2006/43/EG (auditrichtlijn) en de toepassing van de verordening (EU) nr. 537/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 16 april 2014 betreffende specifieke eisen voor de wettelijke controles van financiële overzichten van organisaties van openbaar belang.

- *Betreffende de beheervenootschappen van ICB's*

Aanvankelijk waren de voorschriften in verband met de oprichting van auditcomités bij beheervenootschappen van ICB's opgenomen in de wet van 20 juli 2004 betreffende bepaalde vormen van collectief beheer van beleggingsportefeuilles.

Achteraf werden die voorschriften overgeheveld:

- *met betrekking tot het algemeen principe*, naar de wet van 3 augustus 2012 betreffende de instellingen voor collectieve belegging die voldoen aan de voorwaarden van Richtlijn 2009/65/EG en de instellingen voor belegging in schuldvorderingen (artikel 201, § 8);
- *met betrekking tot de specifieke regels*, naar het koninklijk besluit van 12 november 2012 met betrekking tot de beheervenootschappen van instellingen voor collectieve belegging die voldoen aan de voorwaarden van richtlijn 2009/65/EG.

- *Betreffende de beheervenootschappen van alternatieve ICB's*

De voorschriften in verband met de oprichting van auditcomités bij beheervenootschappen van alternatieve ICB's zijn wettelijk verankerd in de wet van 19 april 2014 betreffende de alternatieve instellingen voor collectieve belegging en hun beheerders. Een koninklijk besluit met betrekking tot bepaalde openbare alternatieve instellingen voor collectieve belegging en hun beheervenootschappen, en houdende diverse bepalingen is ter uitvoering genomen op 25 februari 2017.

E. Advies van de Hoge Raad

12. Doel van het voor advies voorgelegd ontwerp van koninklijk besluit is de voorschriften in verband met het auditcomité bij, enerzijds, de beheervenootschappen van instellingen voor collectieve belegging die voldoen aan de voorwaarden van richtlijn 2009/65/EG en, anderzijds, de beheervenootschappen van alternatieve ICB's aan te passen.

Hoewel die niet worden beschouwd als "organisaties van openbaar belang", handhaaft het ontwerp van koninklijk besluit de verplichting om een auditcomité op te richten (tenzij eventuele afwijking toegestaan in de specifieke regelgeving) en past het de regels over auditcomités voor de beheervenootschappen van ICB's (die voldoen aan de voorwaarden van richtlijn 2009/65/EG of alternatieve) aan.

⁴ Hervorming verschenen in het *Publicatieblad van de Europese Unie* L158 van 27 mei 2014.

13. De Hoge Raad voor de Economische Beroepen heeft de verschillende bepalingen van het door de Minister van Economie voor advies voorgelegd ontwerp van koninklijk besluit onderzocht.

De Hoge Raad stelt vast dat het voor advies voorgelegd ontwerp van koninklijk besluit strookt met de hervorming zoals de wetgever die heeft goedgekeurd met de wet van 7 december 2016 tot organisatie van het beroep van en het publiek toezicht op de bedrijfsrevisoren (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 13 december 2016, tweede editie), namelijk:

- de handhaving van de verplichte oprichting van een auditcomité als voorschrijf in de specifieke reglementering voor beheervennootschappen van ICB's of van alternatieve ICB's, alsook van de mogelijke uitzonderingen op de verplichte oprichting en de samenstelling van dat auditcomité;
- de verwijzing in de specifieke reglementering voor de beheervennootschappen van ICB's of van alternatieve ICB's naar de voorschriften van het Wetboek van vennootschappen met betrekking tot:
 - o de taken waarmee het auditcomité minstens moet worden belast (artikel 526*bis*, § 4 van het Wetboek van vennootschappen) en
 - o de taken waarmee de wettelijke auditor ten aanzien van het auditcomité minstens moet worden belast (artikel 526*bis*, § 6 van het Wetboek van vennootschappen).

In de gegeven omstandigheden wenst de Hoge Raad in verband met de voorschriften van het voor advies voorgelegd ontwerp van koninklijk besluit geen enkele opmerking ten gronde te formuleren.

Wel wordt opgemerkt dat er moet op toegezien worden dat de verwijzingen naar de paragrafen 4 en 6 van het artikel 526*bis* van het Wetboek van vennootschappen moeten geactualiseerd worden op het ogenblik dat de hervorming⁵ van het Wetboek van vennootschappen zal goedgekeurd worden.

14. Niettemin wenst de Hoge Raad de aandacht van de Minister te vestigen op het feit dat er in verband met het auditcomité nog andere reglementeringen dienen te worden aangepast, meer bepaald voor de vereffeningsinstellingen en de met vereffeningsinstellingen gelijkgestelde instellingen.

15. In zijn advies van 7 september 2017 betreffende het ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 12 november 2012 met betrekking tot de beheervennootschappen van instellingen voor collectieve belegging die voldoen aan de voorwaarden van richtlijn 2009/65/EG, vroeg de Hoge Raad voor de Economische Beroepen zich af of een overgangsmaatregel niet aangewezen zou zijn, zodanig dat de nieuwe regels (of bepaalde daarvan) zouden gelden voor het eerste boekjaar dat aanvangt na de goedkeuring van het koninklijk besluit; hij stelde de federale Minister, bevoegd voor Economie, dan ook voor om die mogelijkheid te onderzoeken.

De Hoge Raad is verheugd vast te stellen dat, na analyse, een dergelijke overgangsbepaling is ingevoegd in het voor advies voorgelegd ontwerp van koninklijk besluit.

⁵ Voorontwerp van wet tot invoering van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen en houdende diverse bepalingen (artikel 7:87) – Goedkeuring van het voorontwerp van wet door de Ministerraad van 20 juli 2017 en doorzending naar de Raad van State.