

DE NIEUWE AANSPRAKELIJKHEIDSREGELING  
VOOR ECONOMISCHE BEROEPEN



DE NIEUWE AANSPRAKELIJK-  
HEIDSREGELING VOOR  
ECONOMISCHE BEROEPEN

“Rechtspersonen en  
natuurlijke personen”

Studiedag  
Brussel, 30 september 2010

Publicatie van de tussenkomsten van  
de studiedag georganiseerd door  
het IAB, het BIBF en het IBR



intersentia

Antwerpen – Cambridge

De nieuwe aansprakelijkheidsregeling voor economische beroepen: “Rechtspersonen en natuurlijke personen”, Studiedag Brussel, 30 september 2010  
Publicatie van de tussenkomsten van de studiedag georganiseerd door het IAB, het BIBF en het IBR

© 2012 Intersentia  
Antwerpen – Cambridge  
[www.intersentia.be](http://www.intersentia.be)

ISBN 978-94-000-0329-3  
D/2012/7849/47  
NUR 827

Alle rechten voorbehouden. Behoudens uitdrukkelijk bij wet bepaalde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand of openbaar gemaakt, op welke wijze ook, zonder de uitdrukkelijke voorafgaande toestemming van de uitgever.

## INHOUD

<i>Voorwoord: De uitoefening van een vrij en gereguleerd cijferberoep door een rechtspersoon (wet van 18 januari 2010)</i> door Sabine LARUELLE, Minister van KMO's, Zelfstandigen, Landbouw en Wetenschapsbeleid . . . . .	xi
Hoofdstuk I.	
Inleiding: het juridische kader van burgerlijke en strafrechtelijke aansprakelijkheid van de economische beroepen en recente evoluties door Pierre VAN OMMESLAGHE, Professor emeritus aan de Université Libre de Bruxelles, Advocaat bij het Hof van Cassatie . . . . .	1
1. Onderwerp van deze inleiding . . . . .	1
2. Principe: foutaansprakelijkheid – contractuele aansprakelijkheid en buitencontractuele aansprakelijkheid . . . . .	1
3. De contractuele aansprakelijkheid . . . . .	2
4. De buitencontractuele aansprakelijkheid . . . . .	2
5. Cumulatie of samenloop van aansprakelijkheden . . . . .	3
6. Effect van de fout van de professionele vennootschap op de persoonlijke aansprakelijkheid van de organen . . . . .	4
Hoofdstuk II.	
De uitoefening van een cijferberoep in het kader van een rechtspersoon: de gevolgen voor de rechtspersoon, zijn vennoten, bestuurders en zijn vertegenwoordigers door Marieke WYCKAERT, Advocaat, Hoofddocent KU Leuven. . . . .	7
1. Inleiding: de cijferberoepen uitgeoefend in een volkomen rechtspersoon – context . . . . .	7
2. Professionele vennootschappen (met beperkte aansprakelijkheid) voor cijferberoepen . . . . .	12
a. De accountants en de belastingconsulenten . . . . .	12
b. De erkende boekhouders en boekhouders-fiscalisten . . . . .	14
c. De bedrijfsrevisoren . . . . .	15
3. Het samenspel van de vennootschapsrechtelijke en de professionele regels: impact op de aansprakelijkheid . . . . .	18
a. De vennoten . . . . .	19

- b. De vertegenwoordiger-natuurlijke persoon ..... 20
- c. De andere aangestelden ..... 27
- d. Het bestuur ..... 27

### Hoofdstuk III.

De aansprakelijkheid van natuurlijke personen die hun beroep uitoefenen  
in eigen naam of in het kader van een rechtspersoon

door Patrick DE WOLF, Advocaat, Lector aan UCL en FUCAM. .... 31

1. Inleiding ..... 31
2. Soorten aansprakelijkheden waaraan de cijferberoepers zich blootstellen in het kader van de uitoefening van hun beroep ..... 33
  - 2.1. Strafrechtelijke aansprakelijkheid ..... 33
  - 2.2. Tuchtrechtelijke aansprakelijkheid ..... 34
  - 2.3. Burgerlijke aansprakelijkheid ..... 34
    - 2.3.1. Contractuele aansprakelijkheid ..... 35
    - 2.3.2. Buitencontractuele aansprakelijkheid ..... 35
    - 2.3.3. Cumulatie of samenloop van aansprakelijkheden ..... 36
    - 2.3.4. Specifiek geval van het bestuursorgaan van de professionele vennootschap ..... 36
3. Contractuele aansprakelijkheidsbeperking ..... 37
  - 3.1. Afschaffing van het absoluut verbod op aansprakelijkheidsbeperkende bedingen en de wettelijke beperkingen op de uitsluiting van aansprakelijkheid ..... 37
    - 3.1.1. Accountants en belastingconsulenten ..... 37
    - 3.1.2. Toepassing van dezelfde regels op erkende boekhouders en fiscalisten ..... 38
    - 3.1.3. Regels van toepassing op bedrijfsrevisoren ..... 39
  - 3.2. Andere beperkingen uit het gemeen recht inzake aansprakelijkheidsbeperkende of exonererende bedingen ..... 40
    - 3.2.1. Openbare orde en wetten van dwingend recht ..... 40
    - 3.2.2. Bedrog ..... 41
    - 3.2.3. *Quid* bij zware fout? ..... 41
    - 3.2.4. Beding dat de inhoud van de verbintenis uitholt ..... 42
  - 3.3. Beperkingen en uitzonderingen vervat in de wet van 2 augustus 2002 ..... 43
    - 3.3.1. Wet van 2 augustus 2002 – beginselen ..... 43
    - 3.3.2. Onrechtmatige bedingen – definitie ..... 43
    - 3.3.3. Algemene voorwaarden en opdrachtbrief ..... 44
    - 3.3.4. Beoordeling van het onrechtmatig karakter van het beding ... 45
    - 3.3.5. Overzicht van een aantal in de “zwarte lijst” opgenomen bedingen ..... 46

4. Burgerlijke aansprakelijkheid van beroepsbeoefenaars die hun beroep uitoefenen binnen de structuur van een rechtspersoon . . . . .	48
4.1. Aanduiding van een vertegenwoordiger-natuurlijke persoon. . . . .	48
4.2. Aansprakelijkheid van de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon . . . . .	48
4.2.1. Beginsel . . . . .	48
4.2.2. Ongepaste uitzonderingen voorzien in de voorbereidende werkzaamheden . . . . .	49
4.2.3. Aansprakelijkheid jegens de vennootschap . . . . .	51
4.2.4. Het voortduren van de aansprakelijkheid van de natuurlijke persoon op grond van de voorwaarden van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek (samenloop of co-existentie van aansprakelijkheden). . . . .	51
a. Persoonlijke aansprakelijkheid van de zaakvoerder waarbij de vennootschap haar verbintenissen uit overeenkomst niet heeft nageleefd . . . . .	51
b. Persoonlijke aansprakelijkheid van de zaakvoerder in geval van buitencontractuele aansprakelijkheid van de vennootschap. . . . .	52
4.2.5. Wetboek van vennootschappen en fiscale wetgeving. . . . .	52
a. Artikel 528 van het Wetboek van vennootschappen. . . . .	52
b. De aansprakelijkheid ten aanzien van de wet van 20 juli 2006. . . . .	53
5. Internationaal privaatrechtelijke aspecten . . . . .	53
5.1. Verbintenissen uit overeenkomst: bepaling van het toepasselijk recht. . . . .	54
5.2. Wetten van dwingend recht . . . . .	54
5.3. Consumentenovereenkomsten . . . . .	55
5.4. Buitencontractuele verbintenissen: bepaling van het toepasselijk recht. . . . .	55
6. Besluit . . . . .	56

#### Hoofdstuk IV.

##### Verslag van het panelgesprek

André KILESE, Erevoorzitter van het IBR en Ondervoorzitter van FEE

Daniel DE VOOGHT, Bedrijfsrevisor

Michel DE WOLF, Voorzitter van het IBR

Jean-Luc KILESE, Secretaris van de Raad van het IAB

Philippe LAMBRECHT, Bestuurder – Secretaris-generaal van het VBO

Jan SAP, Directeur-generaal van UNIZO

Etienne VERBRAEKEN, Voorzitter van het BIBF

Michaël VERLINDEN, *Client Advisor*, MARSH. . . . . 59

## Hoofdstuk V.

## Conclusie

door Pierre VAN OMMESLAGHE, Professor emeritus aan de  
 Université Libre de Bruxelles, Advocaat bij het Hof van Cassatie. . . . . 75

## Hoofdstuk VI.

Richtlijnen van het IAB, het BIBF en het IBR. . . . . 77

1. De veranderingen voor de externe accountants, de externe belasting-  
 consulenten en het Instituut van de Accountants en de Belasting-  
 consulenten. . . . . 77  
 door Sandrine GHILAIN, Juridische Dienst IAB. . . . . 77
  - 1.1. Nieuwe procedure van administratieve intrekking van de hoeda-  
 nigheid van accountant en/of belastingconsulent van een erkende  
 professionele vennootschap. . . . . 77
  - 1.2. Verplichting om een vertegenwoordiger natuurlijke persoon aan te  
 stellen voor de uitvoering van bepaalde opdrachten die aan een  
 professionele vennootschap worden toevertrouwd. . . . . 78
  - 1.3. Contractuele beperking van de beroepsaansprakelijkheid. . . . . 79
2. Nieuwe regels inzake aansprakelijkheid van de beoefenaars van cijfer-  
 beroepen: de wet van 18 januari 2010 betreffende de uitoefening van een  
 vrij en gereguleerd cijferberoep door een rechtspersoon (BIBF). . . . . 83  
 door Sophie MORIS, Juriste BIBF. . . . . 83
  - 2.1. De verschillende aansprakelijkheden van de boekhouders(-fiscalis-  
 ten) – herinnering. . . . . 83
    - 2.1.1. De strafrechtelijke aansprakelijkheid. . . . . 83
    - 2.1.2. De burgerlijke aansprakelijkheid. . . . . 84
    - 2.1.3. De tuchtrechtelijke aansprakelijkheid. . . . . 86
  - 2.2. De nieuwe wet. . . . . 86
    - 2.2.1. Situatie vóór de wet van 18 januari 2010. . . . . 86
    - 2.2.2. Huidige situatie. . . . . 87
  - 2.3. De hervorming: beperking van de aansprakelijkheid en limieten  
 m.b.t. het principe. . . . . 88
    - 2.3.1. Recht om zijn burgerlijke aansprakelijkheid door een  
 contract te beperken, voor de boekhouders(-fiscalisten),  
 rechtspersonen of natuurlijke personen. . . . . 88
      - a. Principe. . . . . 88
      - b. Wettelijke uitzondering. . . . . 89
      - c. Andere beperkingen m.b.t. het principe. . . . . 89
    - 2.3.2. Wettelijke beperking van aansprakelijkheid in geval van de  
 uitoefening van het beroep via een rechtspersoon. . . . . 89
      - a. Principe. . . . . 89
      - b. Beperkingen m.b.t. het principe dat alleen de rechtsper-  
 soon aansprakelijk is. . . . . 90



2.4.	Praktisch .....	92
2.4.1.	Wanneer en hoe kan men zijn aansprakelijkheid contractueel beperken? .....	92
2.4.2.	Wanneer en hoe moet men de “vertegenwoordiger-natuurlijke persoon” aanduiden in geval onder vorm van een vennootschap wordt gewerkt? .....	93
2.5.	Besluit .....	94
3.	Aansprakelijkheid en verzekering van de burgerlijke aansprakelijkheid (IBR) .....	96
3.1.	Beperking van de burgerlijke aansprakelijkheid .....	96
3.1.1.	Inleiding .....	96
3.1.2.	Draagwijdte van de bepaling .....	97
a.	Bepaling van openbare orde .....	97
b.	Inwerkingtreding .....	98
c.	“Opdrachten toevertrouwd door of krachtens de wet” .....	98
d.	Gevallen waarbij deze opdrachten worden uitgeoefend door een bedrijfsrevisor of een accountant. ....	98
e.	Natuurlijke uitbreidingen van de opdracht van de commissaris .....	99
f.	“Genoteerde vennootschap” .....	100
g.	Contractuele opdrachten .....	100
3.2.	Aansprakelijkheid en bedrijfsrevisorenkantoor .....	101
3.2.1.	Algemeen .....	101
3.2.2.	Wettelijke opdracht in de zin van artikel 4 van de gecoördineerde wet van 1953 aanvaard door het bedrijfsrevisorenkantoor .....	101
3.2.3.	Andere verenigbare activiteiten aanvaard door het bedrijfsrevisorenkantoor .....	101
3.2.4.	Wettelijke revisorale opdracht of verenigbare opdracht uitgevoerd in eigen naam door een bedrijfsrevisor, vennoot van een bedrijfsrevisorenkantoor .....	102
3.3.	Bedrijfsrevisorenkantoor in oprichting .....	103
3.3.1.	Onmogelijkheid om controleopdrachten te aanvaarden .....	103
3.3.2.	Facturatie van honoraria .....	103
3.4.	Verzekering burgerlijke beroepsaansprakelijkheid .....	104
3.4.1.	Deontologische verplichting .....	104
3.4.2.	Voorwaarden .....	105
3.4.3.	Vrijstelling .....	106
3.4.4.	Goedkeuring verzekeringscontract .....	106
3.4.5.	Collectieve polis burgerlijke aansprakelijkheid onderschreven door het Instituut .....	106
3.4.6.	Eénpersoonsbedrijfsrevisorenkantoren .....	107

Voorwoord

Bijlagen

Bijlage 1.

18 januari 2010 – Wet betreffende de uitoefening van een vrij en geregle-  
menteerd cijferberoep door een rechtspersoon..... 111

Bijlage 2.

22 april 1999 – Wet betreffende de boekhoudkundige en fiscale beroepen,  
art. 22*bis*, 32 en 33 (gecoördineerde versie)..... 115

Bijlage 3.

22 juli 1953 – Wet houdende oprichting van een Instituut van de Bedrijfsre-  
visoren en organisatie van het publiek toezicht op het beroep van bedrijfs-  
revisor, gecoördineerd op 30 april 2007, art. 16 tot 17*bis*. .... 119

Bijlage 4.

Praktische toepassingsgevallen van cumulatie van aansprakelijkheid  
door Sandrine GHILAIN, Juridische dienst IAB..... 121

## VOORWOORD: DE UITOEFENING VAN EEN VRIJ EN GERELEMENTEERD CIJFERBEROEP DOOR EEN RECHTSPERSOON (WET VAN 18 JANUARI 2010)

Mijnheer de voorzitter,  
Dames en heren,

Als we mensen die durven te ondernemen, willen verdedigen. Als we inspanningen en moeite willen aanmoedigen. Dan moeten we niet alleen het sociaal statuut van zelfstandigen opwaarderen, maar ook bepaalde drempels en risico's wegnemen. De wet van 18 januari 2010 betreffende de uitoefening van een vrij en gereglementeerd cijferberoep door een rechtspersoon, die op 27 maart 2010 in werking trad, speelt klaar en duidelijk in op de zoektocht naar een evenwicht; een evenwicht dat ik als minister van KMO's en Zelfstandigen heb proberen in te voeren.

Deze nieuwe wet, die ik al voor de architecten heb ingevoerd, voorziet in de mogelijkheid om de aansprakelijkheid van bedrijfsrevisoren, accountants, belastingconsulenten, erkende boekhouders of fiscalisten te beperken als ze hun beroep in het kader van een rechtspersoon uitoefenen. Ik wilde het systeem van vrije beroepen in overeenstemming brengen met dat van het gemeen recht, zodat bestuurders en bedrijfsleiders niet persoonlijk aansprakelijk zouden worden gesteld voor hun beroepsactiviteiten. Dat betekent natuurlijk niet dat de wet de beoefenaars van een cijferberoep van alle aansprakelijkheid ontheft. U zult altijd garant blijven staan voor de kwaliteit van uw eigen diensten. Maar ik denk dat het voor de samenhang noodzakelijk is dat vrije beroepen een gemeenschappelijke reglementaire basis hebben. Daarmee bedoel ik alle vrije beroepen, dus ook advocaten, geneesheren, vastgoedmakelaars, landmeters en dierenartsen. Voor die beroepen zal de tijd te kort zijn. Maar ik zal het vandaag niet hebben over de politieke context, die duidelijk maakt dat bepaalde maatregelen niet konden worden genomen. Voor de landmeters bijvoorbeeld keurde de ministerraad een ontwerp goed dat in het Parlement werd ingediend. Voor de vastgoedmakelaars staat een ontwerp op de rails; en voor de juridische en medische beroepen waren de gesprekken met de sectoren hervat... Ik ben ervan overtuigd dat de vrije beroepen

er veel voordeel uit halen als ze in een rechtspersoon werken, zowel op het vlak van het voortbestaan als op het vlak van transparantie.

Als beoefenaar van een cijferberoep werkt u voortaan volgens de principes van deze nieuwe wet. Ik heb de wet in nauw overleg met de drie instituten opgesteld en heb me daarbij natuurlijk gebaseerd op de ervaring met de architecten en de voorbereidende werkzaamheden. En het bleek dat het risico voor privégoederen als één van de voornaamste obstakels voor ondernemerschap werd beschouwd. Bepaalde gevallen konden zelfs dubbel tragisch aflopen; bijvoorbeeld als na het overlijden van een architect de burgerlijke beroepsaansprakelijkheid – soms jaren later – op de schouders van de erfgenamen terecht kwam, zodat ze soms geruïneerd achterbleven. De vele voorbeelden weerspiegelen één evidentie: er is geen enkele reden waarom vrije beroepen niet zouden kunnen genieten van een beperkte aansprakelijkheid, zoals de andere handelsberoepen. Ik hoop dat de reglementering van de aansprakelijkheid de ondernemingsgeest zal aanmoedigen. En dat ze de overdracht van ondernemingen zal vergemakkelijken.

Voortaan valt de aansprakelijkheid voor de uitoefening van een vrij beroep onder de rechtspersoon, en niet onder de natuurlijke persoon die aan de basis van de activiteit ligt. Sinds meer dan zeven jaar probeer ik aan de terechtte verwachtingen van de beoefenaars van een cijferberoep tegemoet te komen. Het vertrouwen dat ik in u heb, heeft me ertoe aangezet om u een sleutelrol te geven. Denk maar aan het beheer van de dossiers INITIO of de lancering van de starters-bvba. Want ik ben ervan overtuigd dat u een essentiële schakel bent op de weg naar het succes.

Andere sprekers zullen u een meer technische uitleg geven over de inhoud van deze nieuwe wet. Maar ik wilde u laten weten met welke motivatie ik aan de opstelling van deze wet van januari 2010 heb gewerkt. Door uw aansprakelijkheid te beperken, gaan we nog een stap verder in de professionalisering van uw sector. Niet voor het plezier of voor de samenhang, maar omdat ik ervan overtuigd ben dat de experts van de cijferberoepen die u allemaal bent, kunnen en moeten bijdragen tot het succes van alle ondernemingsprojecten.

Ik dank u voor uw aandacht.

September 2010

Sabine LARUELLE

Minister van KMO's, Zelfstandigen, Landbouw en Wetenschapsbeleid

# HOOFDSTUK I

## INLEIDING: HET JURIDISCHE KADER VAN BURGELIJKE EN STRAF- RECHTELIJKE AANSPRAKELIJKHEID VAN DE ECONOMISCHE BEROEPEN EN RECENTE EVOLUTIES

Pierre VAN OMMESLAGHE  
*Professor emeritus aan de Université Libre de Bruxelles,  
Advocaat bij het Hof van Cassatie*

### 1. ONDERWERP VAN DEZE INLEIDING

Het onderwerp van deze inleiding betreft een zeer korte herhaling van het algemene kader van het gemeen recht inzake burgerlijke aansprakelijkheid waarin de hervorming, ingevoerd door de wet van 18 januari 2010, past, en dit om als algemeen kader te dienen waarbinnen de specifieke, meer uitgewerkte bijdragen geplaatst worden.

Zoals deze verschillende bijdragen aantonen, betekent de hervorming in grote mate een terugkeer naar het gemeen recht inzake burgerlijke aansprakelijkheid, en dit naast de bekrachtiging van verschillende specifieke regels.

We hebben het hier niet over tuchtrechtelijke aansprakelijkheid.

### 2. PRINCIPE: FOUTAANSPRAKELIJKHEID – CONTRACTUELE AANSPRAKELIJKHEID EN BUITENCONTRACTUELE AANSPRAKELIJKHEID

Doorgaans veronderstelt de burgerlijke aansprakelijkheid een fout gemaakt door een persoon – natuurlijke persoon of rechtspersoon – die aansprakelijk zal worden gesteld.

Het burgerlijk recht onderscheidt traditiegetrouw de contractuele aansprakelijkheid (artt. 1146 e.v. BW) van de buitencontractuele aansprakelijkheid (artt. 1382 tot 1386*bis* BW).

Door de evolutie van de hedendaagse rechtspraak en rechtsleer in België neigen de twee types aansprakelijkheid dichter naar elkaar toe en vervagen de verschillen tussen de twee systemen, zelfs al blijven er bepaalde bijzonderheden bestaan.

### 3. DE CONTRACTUELE AANSPRAKELIJKHEID

De aansprakelijkheid is contractueel wanneer de fout erin bestaat dat men een verbintenis, ontstaan uit een contract, niet of slecht is nagekomen.

De opdrachten uitgevoerd door de cijferberoepen veronderstellen het bestaan van een contract tussen de beroepsbeoefenaar en de opdrachtgever. Dit contract wordt vaak ‘lastgeving’ genoemd, maar het gaat niet om een lastgeving als dusdanig, want het Burgerlijk Wetboek vat de lastgeving restrictief op als zijnde het contract waarmee een persoon een andere persoon belast met het stellen van een juridische handeling voor zijn rekening (art. 1984 BW).

Volgens een unaniem aanvaarde interpretatie gaat het hier om een contract van huur van werk, geregeld door de artikelen 1787 en volgende van het Burgerlijk Wetboek. Er kunnen uiteraard specifieke lastgevingen gegeven worden binnen het kader van de uitoefening van de opdracht van beoefenaars van cijferberoepen wanneer ze in het bijzonder zijn belast met het stellen van juridische handelingen voor rekening van diegenen voor wie ze optreden (bv. het indienen van een fiscaal bezwaarschrift).

Wanneer het contract gesloten is met een rechtspersoon, een hypothese die in het bijzonder weerhouden werd in de wet van 18 januari 2010, wordt de eventuele fout gemaakt door deze rechtspersoon en kan hij hiervoor aansprakelijk worden gesteld.

De (natuurlijke of rechts)persoon is verantwoordelijk voor elke tekortkoming met betrekking tot zijn contractuele verplichtingen, zelfs als die tekortkomingen het resultaat zijn van fouten die gemaakt zijn door zijn uitvoeringsagenten of zijn aangestelden.

### 4. DE BUITENCONTRACTUELE AANSPRAKELIJKHEID

De aansprakelijkheid is buitencontractueel wanneer de door de benadeelde persoon geleden schade niet resulteert uit het niet uitvoeren van contractuele bepalingen tegenover die persoon. De fout volgens de betekenis van de artikelen 1382

en 1383 van het Burgerlijk Wetboek, die deze materie regelen, kan volgens de rechtspraak van het Hof van Cassatie bestaan in:

- hetzij de schending, bewust en vrij gepleegd, van wettelijke of reglementaire bepalingen die een bepaald gedrag of een onthouding opleggen<sup>1</sup>;
- hetzij de miskennis van een norm van goed gedrag, bepaald in verhouding tot een normaal zorgvuldig optredende beroepsbeoefenaar, waarbij dit goed gedrag *in abstracto* wordt beoordeeld. In dit geval is de maatstaf het goede professionele gedrag van een cijferspecialist.

Deze regels zijn van toepassing op fouten gemaakt door zowel rechtspersonen als natuurlijke personen.

Anderzijds is elke persoon verantwoordelijk voor de schade, veroorzaakt door de fouten van zijn aangestelden, gemaakt tijdens de uitoefening van hun opdrachten (art. 1384, derde lid BW).

## 5. CUMULATIE OF SAMENLOOP VAN AANSPRAKELIJKHEDEN

Eenzelfde foutief gedrag kan eventueel aan de basis liggen van de ene of andere verhaalprocedure. Vandaar het probleem van hun verhoudingen.

Verschillende hypothesen zijn hier mogelijk:

1° *In de verhoudingen tussen partijen kan eenzelfde fout tegelijkertijd* contractueel en buitencontractueel zijn (bv. een tekortkoming in de uitvoering van een opdracht en een schending van de wetten op de boekhouding of de boekhoudkundige normen).

Kan het slachtoffer kiezen tussen het ene of het andere verhaal?

De huidige oplossing volgens de rechtspraak van het Hof van Cassatie sinds een arrest van 7 december 1973<sup>2</sup>:

- als de fout *zuiver contractueel* is en dus niet zou bestaan in afwezigheid van het contract: louter contractuele aansprakelijkheid;
- als de fout tegelijkertijd een *strafrechtelijke inbreuk* inhoudt (bv. valsheid in geschrifte, een strafrechtelijke inbreuk op de wet op de boekhouding): keuze tussen de twee types verhaal;
- toepassing van de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad op de *verhoudingen vreemd aan het contract* die schade heeft veroorzaakt bij die gelegenheid;
- als de fout een niet naleven van een contractuele verplichting is, maar tegelijkertijd beantwoordt aan de definitie van aansprakelijkheid uit onrecht-

<sup>1</sup> Cass. 10 april 1970, *Pas.*, I, 682.

<sup>2</sup> *Pas.* 1974, I, 376, *RCJB* 1976, 20 en noot R.O. DALCQ en F. GLANSORFF.

matige daad: in principe contractueel verhaal, maar mogelijkheid om te steunen op de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad door deze specifieke fout in te roepen en *voor zover* de schade waarvan het herstel wordt gevorderd, te onderscheiden valt van die welke eenvoudigweg voortvloeit uit het niet naleven van het contract.

- 2° Als een buitencontractuele fout wordt gemaakt bij de uitvoering van een contract door een *uitvoeringsagent van een van de contractuele partijen*, kan de partij die het slachtoffer is van die niet-uitvoering, enkel een verhaal instellen tegen deze uitvoeringsagent indien de fout effectief beantwoordt aan de definitie van fout door onrechtmatige daad *en indien* de resulterende schade te onderscheiden is van de schade die volgt op de niet-naleving van contractuele verplichtingen.<sup>3</sup> Dezelfde regel is van toepassing als een fout door onrechtmatige daad in deze omstandigheden is gemaakt niet door een uitvoeringsagent maar door het orgaan van een rechtspersoon.<sup>4</sup>
- 3° Een contractuele fout *kan schade hebben berokkend aan een derde*:
- als het tegelijkertijd om een fout door onrechtmatige daad gaat: mogelijk verhaal van de derde tegen de dader van de fout op basis van de buitencontractuele aansprakelijkheid (bv. de schade berokkend aan een derde na de foutieve goedkeuring van een onjuiste balans);
  - ook mogelijk verhaal van de derde in geval van uitbreiding van de voordelen van de contractuele verplichtingen naar deze derde.

## 6. EFFECT VAN DE FOUT VAN DE PROFESSIONELE VENNOOTSCHAP OP DE PERSOONLIJKE AANSPRAKELIJKHEID VAN DE ORGANEN

In geval van *contractuele aansprakelijkheid* is het orgaan niet verantwoordelijk voor de uitvoering door de rechtspersoon van zijn contractuele verplichtingen en draagt bijgevolg geen enkele persoonlijke verantwoordelijkheid. Hij wordt dus persoonlijk niet burgerlijk aansprakelijk geacht in geval van niet-naleving door de rechtspersoon van zijn contractuele verplichtingen, tenzij bij de eventuele toepassing van de bovenstaande regels betreffende de samenloop of cumulatie van aansprakelijkheden.

Integendeel, in geval van *buitencontractuele aansprakelijkheid* komt de persoonlijke aansprakelijkheid van het orgaan (eventueel collegiaal) dat de fout heeft

<sup>3</sup> Cass. 7 december 1973, voornoemd.

<sup>4</sup> Cass. 7 november 1997, *Pas.*, I, 1146, *RCJB* 1999, 730 en noot V. SIMONART.



begaan, bovenop die van de professionele vennootschap (verbintenissen *in solidum*).<sup>5</sup>

De identificatie van de persoon binnen de professionele vennootschap die aan de basis ligt van een buitencontractuele fout, is niet noodzakelijk om de aansprakelijkheid van de rechtspersoon in te roepen.

De persoonlijke aansprakelijkheid van het orgaan kan echter maar weerhouden worden indien:

- men het ene of het andere orgaan identificeert als de dader van het foutieve gedrag; of
- de fout bestaat in een algemene slechte organisatie van de professionele vennootschap, ongeacht de reden daartoe, die dan wordt toegerekend aan het orgaan dat verantwoordelijk is voor deze organisatie.

---

<sup>5</sup> Cf. Cass. 20 juni 2005, *RGDC* 2005, 473, die een terugkeer naar deze traditionele oplossing inhoudt na een aarzeling van het Hof van Cassatie.



## HOOFDSTUK II

# DE UITOEFENING VAN EEN CIJFERBEROEP IN HET KADER VAN EEN RECHTSPERSOON: DE GEVOLGEN VOOR DE RECHTSPERSOON, ZIJN VENNOTEN, ZIJN BESTUURDERS EN ZIJN VERTEGENWOORDIGERS

Marieke WYCKAERT\*  
*Advocaat, Hoofddocent KU Leuven*

### 1. INLEIDING: DE CIJFERBEROEPEN UITGEOEFEND IN EEN VOLKOMEN RECHTSPERSOON – CONTEXT

1.1. De reglementering inzake de verschillende cijferberoepen laat binnen de hierna geschetste grenzen de uitoefening van het beroep in een vennootschap toe (waarbij we ons om evidente redenen beperken tot de volkomen rechtspersonen, omdat slechts zij toelaten de aansprakelijkheid van de vennoten te beperken<sup>1</sup>).

---

\* Met dank aan Koen GEENS (maar zonder diens aansprakelijkheid voor de inhoud) voor de talloze gedachtewisselingen over dit boeiende onderwerp. Alle verwijzingen naar websites betreffen de inhoud van de betreffende pagina op 30 september 2010.

<sup>1</sup> Zie, over de keuze van de rechtsvorm, M. WYCKAERT, “Oprichting en werking van de professionele vennootschap” in G. FRANÇOIS en K. DEKETELAERE (eds.), *De uitoefening van een vrij beroep in vennootschapsvorm*, UPV, Leuven, Acco, 1997, nr. 27 e.v., p. 33 e.v.; K. GEENS, “De professionele vennootschap” in *Actuele problemen van fiscaal recht, 15<sup>e</sup> Postuniversitaire cyclus Willy Delva*, 1988-89, Antwerpen, Kluwer, 133-141, nrs. 66-100; zie ook het overzicht van het FVIB Kenniscentrum, “Samenwerken in associatie: het aanspreekpunt voor accountants en belastingconsulenten die willen samenwerken”, *Acc.& Tax* 2010, 215 e.v.

1.2. De belangrijkste redenen om een vrij beroep in vennootschapsvorm uit te oefenen, zijn bekend, en divers van aard<sup>2</sup>:

- de fiscale en de parafiscale behandeling van de beroepsinkomsten wegen meestal minder zwaar of bieden minstens meer flexibiliteit;
- (zeker) vennootschappen (met volkomen rechtspersoonlijkheid, en dus met een kapitaal verdeeld in aandelen) bieden heel wat bijkomende opties inzake tegeldemaking en erfregeling en inzake continuïteit voor de professionele activiteit;
- de vreugde om het beroep met andere beroepsgenoten te kunnen delen en het zo naar een hoger niveau van beoefening te tillen;
- de grotere flexibiliteit, wat dan weer mogelijkheden biedt voor persoonlijke en professionele ontplooiing;
- de kostenbesparing;
- de schaalvergroting;
- de beperking van de aansprakelijkheid.

Sommige ervan gelden niet voor de ebvba.

De mogelijkheid om, zoals iedereen die menselijke activiteiten in een vennootschap met volkomen rechtspersoonlijkheid onderbrengt, zijn aansprakelijkheid te beperken tot zijn inbreng, moet in het kader van de vrije beroepen op een dubbele wijze worden benaderd: de professionele aansprakelijkheid, met name die welke specifiek gebonden is aan de beroepsuitoefening, en de algemene (contractuele of buitencontractuele) aansprakelijkheid die een optreden in de maatschappij met zich meebrengt. De uitoefening van het beroep in een vennootschap met volkomen rechtspersoonlijkheid heeft de beroepsbeoefenaar in elk geval “van oudsher”<sup>3</sup> toegelaten om die algemene aansprakelijkheid die met de uitoefening van het beroep verbonden is (voortvloeiend uit bv. een relatie met een leverancier, werknemers, de bank, enz.), te beperken tot zijn inbreng.<sup>4</sup> Wat de professionele aansprakelijkheid betreft, daar hangt het af van de specifieke reglementering van het betrokken vrij beroep of de integratie in een vennootschap ook een aansprakelijkheidsbeperking met zich meebrengt. In het algemeen kan men zeggen dat, in een eerste beweging, de incorporatie in een vennootschap in de vrije beroepen maar werd toegelaten als de persoonlijke en onbeperkte beroepsaansprakelijk-

<sup>2</sup> Zie K. GEENS, “De professionele vennootschap”, *l.c.*, 113, nrs. 4-7; –, “Waarom associëren?” in *De uitoefening van een vrij beroep in vennootschapsvorm, o.c.*, 20-21, nr. 3.

<sup>3</sup> Dit wil zeggen vanaf het ogenblik waarop conceptueel werd aanvaard dat hetzij de vennootschap, hetzij minstens haar vertegenwoordigers voor haar rekening, het beroep kunnen uitoefenen (K. GEENS, “Waarom associëren?”, *De uitoefening van een vrij beroep in vennootschapsvorm, o.c.*, 18-19, nr. 2 (voor een – inmiddels enigszins gedateerd – overzicht van de toestand op dat vlak, zie M. WYCKAERT, “Oprichting en werking van de professionele vennootschap” in *De uitoefening van een vrij beroep in vennootschapsvorm, o.c.*, 28, nr. 5, 29, nr. 7, 30, nr. 7, 31, nr. 15, 32, nrs. 20-23).

<sup>4</sup> K. GEENS, “Waarom associëren?” in *De uitoefening van een vrij beroep in vennootschapsvorm, o.c.*, 24.

heid van de vennoten intact werd gehouden, althans in zoverre zij zelf persoonlijk de dienst leveren.<sup>5</sup> Dat heeft echter nog steeds het voordeel dat de andere vennoten hun aansprakelijkheid voor die dienst wel beperkt zien blijven, hoewel ze toch genieten van de voordelen van de incorporatie.

Recenter is er echter een tegenbeweging op gang gekomen: de tendens om – soms tegen de perceptie in – de beoefenaar van een vrij beroep toe te laten om zijn aansprakelijkheid te beperken, is inderdaad groeiende, zij het dat daaraan niet steeds evenveel aandacht wordt besteed.<sup>6</sup> Dat gebeurt via twee evenmin steeds goed onderscheiden benaderingen: i) aan de vrije beroepsbeoefenaar (ongeacht of hij natuurlijke of rechtspersoon is) wordt überhaupt toegelaten om zijn (professionele) aansprakelijkheid te beperken; ii) aan de vrije beroepsbeoefenaar wordt, zoals aan iedereen, toegelaten om zijn (professionele) aansprakelijkheid te beperken via de incorporatie van zijn activiteiten in een vennootschap met volkomen rechtspersoonlijkheid. De wet van 18 januari 2010 betreffende de uitoefening van een vrij en gereguleerd cijferberoep door een rechtspersoon volgt de twee sporen, maar reeds haar titel zelf is een toonbeeld van een dergelijk onvoldoende onderscheid. Deze bijdrage legt zich vooral toe op het tweede spoor, terwijl Mr. Patrick DE WOLF het eerste spoor verkent. Uiteraard is er een zekere wisselwerking tussen beide.

De parlementaire voorbereiding bij de wet van 18 januari 2010 verwijst zelf naar het voorbeeld van de architecten<sup>7</sup>: sinds de wet van 15 februari 2006 betreffende de uitoefening van het beroep van architect in het kader van een rechtspersoon kan een rechtspersoon zelf het beroep van architect uitoefenen, waaruit dan voortvloeit dat ook hij – en niet zijn vennoten of zaakvoerders – aansprakelijk zijn voor eventuele beroepsfouten. Daar staat dan wel tegenover dat de architectenvennootschap behoorlijk verzekerd moet zijn (zie art. 9 Architectenwet). Het gaat zelfs zo ver dat de zaakvoerders, bestuurders, leden van het directiecomité en “alle zelfstandige mandatarissen die optreden in naam en voor rekening van de rechtspersoon” hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de betaling van de verzekeringspremies, en dat de zaakvoerders, bestuurders en leden van het directiecomité<sup>8</sup> hoofdelijk aansprakelijk zijn jegens derden voor iedere schuld die uit de tienjarige aansprakelijkheid voortvloeit.

Wat de advocaten betreft, aanvaardt de Orde van Vlaamse Balies (OVB) een contractuele beperking van de aansprakelijkheid die is gekoppeld aan het bedrag

<sup>5</sup> Over deze ontwikkeling zie K. GEENS, “De evolutie van de aansprakelijkheid van de persoon en de structuur als waarborg” in Wetenschappelijk Comité Notarieel Congres 2009 (ed.), *Verslagboek Notarieel Congres 2009 – Zekerheid voor de toekomst*, Brussel, Larcier, 2009, 333-339.

<sup>6</sup> Zie evenwel H. COUSY, “Het ‘noblesse oblige’ van het vrij beroep: van aansprakelijkheid naar verzekering”, *T.P.R.* 2004, 89-105, die daar een derde invalshoek betreft die ook in de wet van 18 januari 2010 tot uiting komt, met name de verplichte verzekering.

<sup>7</sup> Verslag van de Commissie belast met de problemen inzake handels- en economisch recht, *Parl.St.* Kamer 2009-10 (52), nr. 2261/2, 3 (verder “Verslag”).

<sup>8</sup> Art. 4 van de wet van 18 januari 2010 spreekt zelf van ‘bestuurscomité’, maar uit de Franse versie van de wet blijkt dat dit een verschrijving is.

waarvoor de advocaat (algemeen of bijzonder) verzekerd is, tenzij in geval van opzet of grove fout.<sup>9</sup> Deze mogelijkheid bestaat zowel voor natuurlijke personen als voor rechtspersonen. Voor zover wij kunnen nagaan, laat de Franstalige en Duitstalige tegenhanger, de OBF, een dergelijke mogelijkheid niet toe.<sup>10</sup>

De wet van 18 januari 2010 schrijft zich helemaal in deze tendens in voor de cijferberoepen.<sup>11</sup> Daarmee wordt een symbolische en feitelijk belangrijke stap gezet in de volwaardige erkenning van de rechtspersoon als uitoefenaar van het vrij beroep.

Het past overigens wel om enige realiteitszin aan de dag te leggen wanneer men situaties van beperkte, onbeperkte en begrensde aansprakelijkheid vergelijkt: de (grotere) professionele vennootschap biedt aan derden meestal meer solvabiliteitsperspectief dan de individuele vrije beroeper-natuurlijke persoon. De ‘waarde’ van diens onbeperkte persoonlijke aansprakelijkheid, zij het als vennoot samen met zijn vennootschap, moet dus in een juist economisch perspectief worden gezien. Zij behoudt mogelijk wel een grote symboolwaarde.

1.3. Vooraleer we ingaan op de technische aspecten van de uitoefening van een cijferberoep in vennootschapsvorm en de specifieke impact daarvan op de aansprakelijkheid van de beroepsbeoefenaar, staan we nog even stil bij de Europese ontwikkelingen<sup>12</sup> ter zake. Daar worden gelijkaardige debatten gevoerd, zij het

<sup>9</sup> Dat blijkt uit het modelcontract ([www.ovb.be](http://www.ovb.be), onder ‘modelcontract’). Art. 69 van de Codex 2009 van de Nederlandse Orde van advocaten bij de Balie te Brussel ([www.baliebrussel.be/nl/ik-ben-noab-lid/reglementen-codex-en-resoluties](http://www.baliebrussel.be/nl/ik-ben-noab-lid/reglementen-codex-en-resoluties)) bevat hetzelfde principe, dat kan worden toegepast zowel via een contractuele afspraak als via een uitoefening van het beroep in een vennootschap met beperkte aansprakelijkheid. De via de balie georganiseerde verzekeringsvergoeding bedraagt € 1.250.000.

<sup>10</sup> Dit verschil in aanpak bestaat reeds geruime tijd (zie bv., in 1997, M. WYCKAERT, “Oprichting en werking van de professionele vennootschap” in *De uitoefening van een vrij beroep in vennootschapsvorm*, o.c., 29, nr. 8) en verklaart allicht waarom P. DE WOLF er in zijn recente commentaar op de wet van 18 januari 2010 van uitgaat dat advocaten nog wel onbeperkt aansprakelijk zijn, ook als ze hun beroep in een vennootschap uitoefenen (“L’exercice en société des professions du chiffre: le retour au droit commun de la responsabilité”, *TAA*, nr. 23, juli 2010, 32). Zie ook het Verslag, p. 4-5.

<sup>11</sup> Zie de Memorie van toelichting bij de wet van 18 januari 2010, *Parl.St.* Kamer 2009-10 (52), nr. 2261/1, p. 4 (verder de “Memorie”), en de zeer specifieke opmerkingen ter zake van minister LARUELLE bij haar inleidende uiteenzetting in de Kamercommissie (Verslag, p. 3-4). Het federale KMO-Plan dat de inmiddels in lopende zaken functionerende regering op 10 oktober 2008 goedkeurde, voorziet in gelijkaardige maatregelen voor het beroep van o.m. advocaat, notaris, gerechtsdeurwaarder, landmeter, ingenieur en arts, in het kader van de (iets gesimplificeerde) betrachting “[de] uitoefen[ing] van een beroepsactiviteit in een ondernemingsvorm stimuleren en vergemakkelijken opdat de professionele eigendom en privé-eigendom gescheiden [zouden] zijn wat de zekerheid van de onderneming ten goede komt” (voorstel 15). De aanhoudende politieke crisis belet voorlopig dat ook de medische en de juridische beroepen het voorwerp van een gelijkaardige hervorming worden.

<sup>12</sup> Het is nuttig er de aandacht op te vestigen dat de politiek van de Europese Commissie in grote mate wordt aangestuurd vanuit haar bekommernis voor een goede werking van de financiële markten en de bescherming van de investeerders: zie bv. W. DORALT, A. HELLGARDT, K. HOPT, P. LEYENS, M. ROTH en R. ZIMMERMAN, “Auditor’s liability and its impact on the European

dan vooral voor het bedrijfsrevisoraat. Dat de uitoefening van het beroep van bedrijfsrevisor in een vennootschap toelaat om tot een uit het vennootschapsrecht voortvloeiende beperkte aansprakelijkheid te komen, ook voor professionele fouten, wordt in de lidstaten echter vrij algemeen aanvaard. In *A Study of Systems of Limited Liability of Statutory Auditors in the Context of a Single Market for Auditing Services*, dat dateert van 15 januari 2001<sup>13</sup>, wordt een overzicht gegeven van de vennootschapstypes die in de verschillende lidstaten zijn toegelaten voor de uitoefening van het bedrijfsrevisorenberoep (p. 75): vaak gaat het om vennootschapsvormen met volkomen rechtspersoonlijkheid en dus met beperkte aansprakelijkheid van de vennoten. Dat geeft echter geen volledig beeld: zoals blijkt uit het gedetailleerde landenoverzicht (vanaf p. 8), werd in vele lidstaten deze beperkte aansprakelijkheid doorbroken, minstens met medeaansprakelijkheid van de beroepsbeoefenaar die de dienst leverde, maar dan soms ook weer opnieuw beperkt (voor de wettelijke en andere opdrachten) (zoals vanaf 2006 in België, zie verder, nr. 2.4).

Maar sinds een gigant als Arthur Andersen pijlsnel en wereldwijd door de knieën ging onder zijn mogelijke aansprakelijkheid ingevolge het Enron-schandaal (oktober 2001, ook de auditors van Worldcom, Parmalat, Ahold, Holzmann en Lernout & Hauspie kregen op kleinere en minder ingrijpende schaal met gelijkaardige problemen te maken), evolueren de gedachten onmiskenbaar steeds meer in de richting van een verdere – veelal numerieke – beperking van deze beperkte aansprakelijkheid.<sup>14</sup>

Aanbeveling 2008/473/EC van de Europese Commissie inzake de beperking van de wettelijke aansprakelijkheid van wettelijke auditors en auditkantoren van 5 juni 2008 (C(2008/2274) beveelt evenwel aan dat de lidstaten een beperking daarvan zouden aanvaarden voor hun opdrachten in vennootschappen waarvan de effecten zijn genoteerd op een gereguleerde markt, tenzij in geval van opzettelijke fout. In de methodes voor een dergelijke aansprakelijkheidsbeperking wordt geen melding gemaakt van de mogelijkheid om het beroep in vennootschap uit te oefenen als nuttige beperking, maar gaat het telkens (drie mogelijkheden) al om een verdere beperking binnen deze beperking.<sup>15</sup> De kans is reëel

Financial Markets”, *Cambridge Law Journal* 2008, 62-68; H.-B. SCHÄFER, “Efficient Third Party Liability of Auditors in Tort Law and in Contract Law”, University of St. Gallen Law School Working Paper No. 2008-11 (June 2007), beschikbaar op [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=999622](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=999622).

<sup>13</sup> Te vinden op: [http://ec.europa.eu/internal\\_market/auditing/docs/liability/auditliability\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/auditing/docs/liability/auditliability_en.pdf).

<sup>14</sup> Maar: “*from the perspective of general liability laws a protection of auditors from catastrophic losses is an unequal treatment to other professions*” (W. DORALT e.a., “Auditor’s liability and its impact on the European Financial Markets”, *L.c.*, 63).

<sup>15</sup> Te vinden (alleen in het Engels) op <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:162:0037:0038:EN:PDF>; voor de achtergrond (in het Nederlands), zie [http://ec.europa.eu/internal\\_market/auditing/docs/liability/summary\\_nl.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/auditing/docs/liability/summary_nl.pdf) (waaruit opnieuw niet zozeer enige bekommernis voor de bedrijfsrevisoren blijkt, dan eerder een bekommernis voor de kapitaalmarkt, die nood heeft aan goede (en elkaar beconcurrerende) auditkantoren waar-

dat, gelet op het steeds vaker grensoverschrijdend functioneren van vennootschap(sgroep)en, de Europese Commissie niet lang zal kunnen wachten om de stap naar een bindende richtlijn te zetten (die dan nog steeds verschillende opties zou kunnen openlaten).

## 2. PROFESSIONELE VENNOOTSCHAPPEN (MET BEPERKTE AANSPRAKELIJKHEID) VOOR CIJFERBEROEPEN

2.1. De zogenaamde cijferberoepen<sup>16</sup> omvatten de accountants<sup>17</sup>, de belastingconsulenten<sup>18</sup>, de erkende boekhouders en boekhouders-fiscalisten<sup>19</sup>, en de bedrijfsrevisoren.<sup>20</sup>

Het is nodig om, alvorens de impact op de aansprakelijkheid te bekijken, kort even de regels inzake de uitoefening van deze cijferberoepen in vennootschapsvorm op een rijtje te zetten. Dit overzicht beoogt geen volledigheid – zo bijvoorbeeld laten we de buitenlandse rechtsvormen buiten beschouwing – maar biedt aanknopingspunten naar de aansprakelijkheidsregels.

### a. De accountants en de belastingconsulenten

2.2. Elke burgerlijke professionele vennootschap met rechtspersoonlijkheid naar Belgisch recht, overeenkomstig artikel 41, § 1, 2° van de wet van 22 april 1999 aangegaan door accountants en/of belastingconsulenten om opdrachten of daarmee verenigbare werkzaamheden gezamenlijk uit te oefenen, kan van het Instituut van de Accountants en de Belastingconsulenten (IAB) de hoedanigheid van accountant en/of belastingconsulent krijgen (art. 20, 1° van de wet van 22 april 1999). Het KB van 4 mei 1999 betreffende het Instituut van de Accountants en de Belastingconsulenten werkt de voorwaarden waaraan deze vennootschap moet voldoen, nader uit. Van belang voor deze bijdrage zijn de regels dat i) de meerderheid van de

---

van de activiteiten verzekerd blijven). Voor een bespreking van de voorgestelde aansprakelijkheidsbeperkingen: M. OJO, "Limiting audit firm's liability: a step in the right direction? (Proposals for a new audit liability regime revisited)", [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1407208](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1407208). Voor een overzicht (2007) van de toestand in het Verenigd Koninkrijk en de VS: T. BUSH, S. FEARNLY en S. SUNDER, "Auditor Liability Reforms in the UK and the US: a Comparative Review", [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1011235](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1011235).

<sup>16</sup> Zie namelijk de beroepen opgesomd in de wet van 22 april 1999.

<sup>17</sup> Zie art. 34 wet 22 april 1999 betreffende de boekhoudkundige en fiscale beroepen (monopolie).

<sup>18</sup> Zie art. 38 wet 22 april 1999 (geen monopolie).

<sup>19</sup> Zie art. 49 (monopolie) en 38 wet 22 april 1999.

<sup>20</sup> Zie art. 4 wet 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 (monopolie).



stemrechten in de rechtspersoon worden gehouden door accountants en/of belastingconsulenten die lid zijn van het IAB, ii) geen persoon of belangengroepering rechtstreeks of onrechtstreeks een deel van het kapitaal en/of van de stemrechten bezit van die aard om de uitoefening van het beroep, de onafhankelijkheid van de beroepsbeoefenaars of hun naleving van de beroeps- en deontologische regels in het gedrang te brengen en iii) de meerderheid van de leden van het bestuursorgaan door het IAB erkende externe accountant of belastingconsulent is (art. 6, § 1, eerste lid, 5°, 6° en 7°, eerste alinea; deze leden kunnen op hun beurt rechtspersoon-lid van het IAB zijn, maar moeten dan, om mee te kunnen tellen voor deze meerderheid, in toepassing van art. 61 W.Venn. worden vertegenwoordigd door een natuurlijke persoon die als accountant of belastingconsulent is erkend (tweede alinea); de derde alinea bevat nadere regels over de samenstelling van dit bestuursorgaan).<sup>21</sup>

Verder voorziet artikel 21 van de wet van 22 april 1999 in de mogelijkheid om de titel te verlenen aan een vennootschap (met rechtspersoonlijkheid), opgericht binnen een vennootschappengroep of een beroepsgroepering met als maatschappelijk doel de betreffende diensten te leveren aan de ondernemingen van de groep of aangesloten bij de beroepsgroepering, aan de vennoten, of aan derden als het om de diensten van een belastingconsulent gaat. Voor zover zij activiteiten in België uitoefenen, moet dat gebeuren door of onder de effectieve leiding van een natuurlijke persoon die de titel draagt en die in zoverre persoonlijk onderworpen is aan de beroepstucht. Naar luid van artikel 7 van het KB van 4 mei 1999 moet het opnieuw gaan om een vennootschap met rechtspersoonlijkheid en moeten haar bestuurders of zaakvoerders natuurlijke personen zijn van wie de meerderheid lid is van het IAB.

Vennootschappen met rechtspersoonlijkheid waaraan de hoedanigheid van accountant is verleend, zijn zelf ook lid van het IAB (art. 4, eerste lid, 2° van de wet van 22 april 1999).

Wanneer een accountant-rechtspersoon hetzij een privé-, hetzij een gerechtelijke expertise uitvoert over de boekhouding van een bedrijf, hetzij andere dan de in artikel 34 van de wet van 22 april 1999 opgesomde opdrachten uitoefent die hem wettelijk zijn voorbehouden – bedoeld worden de opdrachten die op grond van het Wetboek van Vennootschappen aan externe accountants kunnen worden toevertrouwd – dan moet hij onder zijn vennoten, zaakvoerders of bestuurders een vertegenwoordiger-natuurlijke persoon aanstellen met de hoedanigheid van accountant, die instaat voor de opdracht in naam en voor rekening van de rechtspersoon. Voor die vertegenwoordiger gelden dezelfde voorwaarden en dezelfde tuchtrechtelijke aansprakelijkheid als wanneer hij die opdracht in eigen naam en voor eigen rekening zou vervullen. Deze vertegenwoordiger kan slechts worden ontslagen als de rechtspersoon meteen zijn opvolger aanduidt (art. 32 van de wet van 22 april 1999, zoals gewijzigd bij de wet van 18 januari 2010).

<sup>21</sup> Zie ook art. 6, § 1, 8° van het KB van 4 mei 1999 voor wat betreft de vennoten, aandeelhouders, houders van stemrechten, leden van het bestuursorgaan en hun vaste vertegenwoordigers die geen lid zijn van het IAB.

Ten slotte voorziet artikel 33 van de wet van 22 april 1999 erin dat externe accountants en belastingconsulenten (natuurlijke personen en rechtspersonen) aansprakelijk zijn overeenkomstig het gemeen recht voor de uitoefening van hun opdrachten. Behalve i) de opdrachten die hen toevertrouwd zijn als alternatief voor een bedrijfsrevisor omdat er geen commissaris is (zie daarover evenwel verder, nr. 2.4) en ii) bij fouten gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden, kan hij zich van zijn aansprakelijkheid exonereren, op voorwaarde dat hij naar behoren verzekerd is.

b. De erkende boekhouders en boekhouders-fiscalisten

2.3. In uitvoering van de artikelen 46 en 47 van de wet van 22 april 1999 voorziet het KB van 15 februari 2005 betreffende de uitoefening van het beroep van erkend boekhouder en erkend boekhouder-fiscalist in het kader van een rechtspersoon *grosso modo* in de volgende regels.

Zowel de rechtspersoon zelf (“*elke burgerlijke professionele vennootschap of elke andere rechtspersoon [...] met rechtspersoonlijkheid*”) als zijn vennoten, zaakvoerders, bestuurders, directiecomitéleden of zelfstandige mandatarissen die het beroep uitoefenen of de titel voeren, moeten bij het Beroepsinstituut van erkende Boekhouders en Fiscalisten (BIBF) ingeschreven zijn. Dat geeft de rechtspersoon meteen ook het recht om de beroepstitel in zijn naam te voeren. De inschrijving van de rechtspersoon leidt tot een geamputeerd lidmaatschap, in die zin dat de rechtspersoon geen mandaat kan opnemen in het BIBF noch er kan stemmen.

Het BIBF erkent slechts rechtspersonen die de beroepsactiviteiten uitoefenen door of onder de effectieve leiding van ten minste één natuurlijke persoon die boekhouder of boekhouder-fiscalist is, persoonlijk gebonden door de beroeps-tucht van het BIBF voor de opdrachten die hij namens de rechtspersoon uitvoert.

Gaat het om een nv of een Comm. VA, dan moet de meerderheid van de stem-rechten verbonden aan de aandelen in handen zijn van leden van het BIBF of buitenlandse equivalenten; hetzelfde geldt voor de meerderheid van de zaakvoerders, bestuurders, directiecomitéleden of andere zelfstandige mandatarissen die optreden in naam en voor rekening van de rechtspersoon.

De natuurlijke personen die de beroepsopdrachten uitoefenen namens de rechtspersoon, moeten eveneens boekhouder, boekhouder-fiscalist of een buitenlands equivalent daarvan zijn.

Wordt een rechtspersoon belast met een wettelijke opdracht voor boekhouders, zoals bedoeld in artikel 49 van de wet van 22 april 1999<sup>22</sup>, dan moet die onder haar vennoten, zaakvoerders of bestuurders een door het BIBF erkende

<sup>22</sup> Nu art. 49 verwijst naar art. 38 van de wet van 22 april 1999 (functie van belastingconsulent), wordt de logica van de vaste vertegenwoordiger eigenlijk doorbroken, want voor deze functies gaat het niet om een wettelijk monopolie. Gemakshalve laten we deze uitzondering hieronder buiten beschouwing.

Hoofdstuk II. De uitoefening van een cijferberoep in het kader van een rechtspersoon

vertegenwoordiger-natuurlijke persoon aanduiden die instaat voor de uitvoering van de opdracht in naam en voor rekening van de vennootschap. Voor deze vertegenwoordiger gelden dezelfde voorwaarden en dezelfde tuchtrechtelijke aansprakelijkheid als zou hij deze opdrachten in eigen naam en voor eigen rekening uitvoeren (art. 50, § 1, 1<sup>o</sup>, derde lid wet 22 april 1999).

Ten slotte is, overeenkomstig artikel 50, § 1 van de wet van 22 april 1999, elke boekhouder en boekhouder-fiscalist verplicht in te staan, in overeenstemming met het gemeen recht, voor de uitvoering van zijn professionele opdrachten en moet hij daarvoor een door het BIBF goedgekeurde verzekering aanhouden en mag hij zich niet van deze aansprakelijkheid onttrekken bij fout met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden.

#### c. De bedrijfsrevisoren

2.4. Het Instituut van de Bedrijfsrevisoren (IBR) kent de hoedanigheid van bedrijfsrevisor o.m. toe aan iedere rechtspersoon of andere entiteit met om het even welke rechtsvorm met zetel in de EER die aan de volgende (voor zover relevant voor ons onderwerp) voorwaarden voldoen:

- de natuurlijke personen die namens de rechtspersoon de wettelijke controle van de jaarrekeningen uitvoeren, moeten zelf ook bedrijfsrevisor zijn;
- de meerderheid van de stemrechten is in handen van auditkantoren<sup>23</sup> of wettelijke auditors<sup>24</sup>;
- de meerderheid van de leden van het bestuursorgaan is samengesteld uit auditkantoren of wettelijke auditors; auditkantoren vaardigen als vaste vertegenwoordiger in de zin van artikel 132 W.Venn. opnieuw een persoon af erkend als wettelijke auditor (art. 6, § 1 wet 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; art. 6, § 2 geeft redenen tot niet-erkenning aan wegens onbetrouwbaarheid; art. 7, § 2 geeft aan aan welke voorwaarden buitenlandse entiteiten moeten voldoen om in België erkend te worden).<sup>25</sup>

De rechtspersoon is dus zelf ook bedrijfsrevisor (art. 11, § 1 wet 22 juli 1953).

<sup>23</sup> Te weten elke entiteit (geen natuurlijke persoon) die toelating heeft om in een lidstaat van de Europese Unie het beroep van auditor in de zin van Richtlijn 2006/43/EG uit te oefenen (art. 2, 5<sup>o</sup> wet 22 juli 1953).

<sup>24</sup> Te weten elke natuurlijke persoon die toelating heeft om in een lidstaat van de Europese Unie het beroep van auditor in de zin van Richtlijn 2006/43/EG uit te oefenen (art. 2, 4<sup>o</sup> wet 22 juli 1953).

<sup>25</sup> De vraag naar de verdere opentrekking van het aandeelhouderschap van de auditkantoren met het oog op de verbreding van hun kapitaalbasis maakt op dit ogenblik opnieuw het voorwerp uit van een (bredere) bevraging van de Europese Commissie (zie de consultatie recent gelanceerd op [http://ec.europa.eu/internal\\_market/auditing/otherdocs/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/internal_market/auditing/otherdocs/index_en.htm)).

Wordt een revisorale opdracht toevertrouwd aan een bedrijfsrevisorenkantoor<sup>26</sup>, dan moet dat bedrijfsrevisorenkantoor een vertegenwoordiger benoemen, een natuurlijke persoon die zelf ook bedrijfsrevisor is en die als vennoot of anderszins aan het kantoor is verbonden en door dat kantoor belast is met de uitvoering van de betreffende opdracht. Hij tekent ook alleen voor het kantoor. Hij is tuchtrechtelijk aansprakelijk alsof hij de opdracht in eigen naam en voor eigen rekening zou uitvoeren, ongeacht de hoofdelijke aansprakelijkheid van het kantoor. Wil dat kantoor de vertegenwoordiger ontslaan, dan moet het eerst of minstens gelijktijdig een vervanger benoemen (art. 16 wet 22 juli 1953).

Ten slotte is, overeenkomstig artikel 17 van de wet van 22 juli 1953, elke bedrijfsrevisor overeenkomstig het gemeen recht aansprakelijk voor de hem door of krachtens de wet toevertrouwde opdrachten. Behoudens bij overtreding gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden, wordt deze aansprakelijkheid evenwel beperkt tot 12 miljoen EUR voor genoteerde vennootschappen en tot 3 miljoen EUR voor alle andere rechtspersonen voor de uitoefening van één van deze opdrachten.<sup>27</sup> Aan deze aansprakelijkheid kunnen zij zich niet onttrekken, maar ze kunnen zich wel laten verzekeren door een door het IBR goedgekeurde polis. Een dergelijke verzekering aangaan wordt door het IBR opgelegd als een deontologische verplichting.<sup>28</sup>

Als de commissaris of, bij gebreke ervan, een externe bedrijfsrevisor of een accountant bepaalde door of krachtens de wet toevertrouwde opdrachten uitoefent, gelden deze beperkingen eveneens.

Gaat het om andere professionele opdrachten dan die welke hem zijn toevertrouwd door of krachtens de wet, dan is de bedrijfsrevisor overeenkomstig het gemeen recht aansprakelijk, en aan deze aansprakelijkheid kan hij zich niet onttrekken in geval van een fout gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden.

<sup>26</sup> Te weten een rechtspersoon of andere entiteit (geen natuurlijke persoon) die ingeschreven is in het register van het IBR (art. 2, 2° wet 22 juli 1953).

<sup>27</sup> I. DE POORTER, "De aansprakelijkheid van de bedrijfsrevisor beperkt", *T.R.V.* 2006, 358-372, die er terecht op wijst dat de beperking per opdracht geldt, maar dat de berekeningsbasis – bv. bij de certificering van de jaarrekening – niet steeds evident is. Op basis van de parlementaire voorbereiding geldt de beperking per lid van een college. Er lijkt wel geen twijfel over te kunnen bestaan dat de beperking van toepassing is, ongeacht wie de schade claimt (de geauditeerde vennootschap, haar aandeelhouders of haar schuldeisers). Zie ook IBR, *Jaarverslag 2005*, 47-49 en *Vademecum van de bedrijfsrevisor*, I, 2009, 469-474. Bij de politieke beslissing tot invoering van deze drempel speelde ook de vaststelling dat na een paar grotere schadegevallen, het beroep onverzekerbaar dreigde te worden en dat de buitenwereld zich niet bewust was van de beperkingen op de verzekerbaarheid: IBR, *Jaarverslag 2006*, 62-63. Voor een kritische analyse van de mogelijke opties (waaronder een aantal door de Belgische wetgever werden genomen), zie W. DORALT e.a., "Auditor's liability and its impact on the European Financial Markets", *l.c.*, 64 e.v.

<sup>28</sup> Omzendbrieven D.015/06 van 13 juli 2006 en D.016/06 van 20 december 2006 betreffende de beperking en de verzekering van de burgerrechtelijke beroepsaansprakelijkheid (gecoördineerde versie), IBR, *Jaarverslag 2006*, 279 en *Vademecum*, I, 2009, 479-480.

Artikel 132 W.Venn. bepaalt sinds de wet van 18 januari 2010 enkel nog maar dat voor de aanstelling en de opdrachtbeëindiging van de vaste vertegenwoordiger van het bedrijfsrevisorenkantoor (term die in het Wetboek van Vennootschappen zelf niet is gedefinieerd) die als commissaris wordt benoemd, dezelfde bekendmakingsregels gelden als zou hij de opdracht in eigen naam en voor eigen rekening uitoefenen.

#### 2.5. Samenvattend spelen dus de volgende spelregels:

- de keuze van de rechtspersoon is relatief vrij; het hoeft niet om een volkomen rechtspersoon te gaan. Deze bijdrage gaat evenwel alleen daarop in, want alleen in die gevallen interfereren de regels van de beroepsaansprakelijkheid met de beperkte aansprakelijkheid van de vennoten in een volkomen rechtspersoon;
- de rechtspersoon is zelf ook beroepsbeoefenaar en als dusdanig erkend door respectievelijk ingeschreven bij het bevoegde instituut. Daarin staan de cijferberoepen van oudsher conceptueel verder dan andere vrije beroepen (zie boven nr. 1.2<sup>29</sup>);
- de rechtspersoon is – zoals de natuurlijke persoon – overeenkomstig het gemeen recht aansprakelijk voor de vervulling van zijn opdracht. Hij kan deze aansprakelijkheid contractueel beperken of uitsluiten, tenzij er sprake is van bedrieglijk opzet of het oogmerk om te schaden;
- specifiek wat betreft de opdrachten door of krachtens de wet toevertrouwd aan bedrijfsrevisoren benoemd als commissaris, bedrijfsrevisoren of externe accountants in plaats van een bedrijfsrevisor, kan geen conventionele aansprakelijkheidsbeperking worden overeengekomen maar geldt een wettelijke aansprakelijkheidsbeperking tot 12 miljoen EUR voor genoteerde vennootschappen en tot 3 miljoen EUR voor alle andere entiteiten. Deze beperking valt weg bij bedrieglijk opzet of het oogmerk om te schaden;
- een behoorlijke verzekering van de beroepsaansprakelijkheid is verplicht;<sup>30</sup>
- voor ‘wettelijke’ opdrachten<sup>31</sup> moet de rechtspersoon steeds een natuurlijke persoon die zelf ook erkend beroepsbeoefenaar is, aanstellen als vertegenwoordiger.<sup>32</sup> Die natuurlijke persoon is tuchtrechtelijk aansprakelijk zoals wanneer hij zelf de opdracht zou hebben aanvaard.

<sup>29</sup> K. GEENS, “De professionele vennootschap”, *l.c.*, 124-127, nrs. 41-51.

<sup>30</sup> Zie H. COUSY, “Het ‘noblesse oblige’ van het vrij beroep: van aansprakelijkheid naar verzekering”, *T.P.R.* 2004, 89-105.

<sup>31</sup> Te weten die vermeld in art. 34, 2° of 6° wet 22 april 1999 voor accountants, in art. 49 (en 38) wet 22 april 1999 voor boekhouders en de revisorale opdrachten voor bedrijfsrevisoren bedoeld in art. 16 wet 22 juli 1953, en die dus voor de accountants niet noodzakelijk samenvallen met die waarvoor de conventionele aansprakelijkheidsbeperking niet geldt, maar wel het wettelijk plafond van 3 of 12 miljoen EUR (met name deze bedoeld in art. 17 wet 22 juli 1953).

<sup>32</sup> R. VAN BOVEN (“De vrije beroepsbeoefenaar en de professionele vennootschap”, *Not.Fisc.M.* 2003, 126, nr. 92) raadt aan om voor die gevallen de verplichting om een vaste vertegenwoordiger aan te stellen, in de statuten in te schrijven als geheugensteuntje. Dat leidt meteen tot

2.6. In alle bovenvermelde gevallen gaat het, als we spreken over Belgische rechtspersonen, om burgerlijke vennootschappen die de vorm van een handelsvennootschap aannemen (art. 3, §4 W.Venn.): traditioneel worden de cijferberoepen beschouwd als vrije beroepen, die op hun beurt geen handelsrechtelijke maar burgerrechtelijke activiteiten voeren. Of het onderscheid, dat dateert uit de Napoleontische tijd en in zo goed als alle andere landen inmiddels is losgelaten, vandaag nog relevant zou mogen zijn, is geen voer voor deze bijdrage.<sup>33</sup> Maar relevant is het nog steeds<sup>34</sup>, onrechtstreeks ook voor de problematiek van de aansprakelijkheid.

### 3. HET SAMENSPEL VAN DE VENNOOTSCHAPS- RECHTELIJKE EN DE PROFESSIONELE REGELS: IMPACT OP DE AANSPRAKELIJKHEID

3.1. Dit luik volgt een vast stramien, bestaande uit twee delen: i) wat zijn de gemeenrechtelijke aansprakelijkheidsregels in een vennootschappelijke context en ii) in welke mate brengen de professionele regels daaraan wijzigingen aan? Enige overlapping met de studie van Mr. Patrick DE WOLF is onvermijdelijk, maar gelet op de verschillende invalshoek, kan zij enkel maar verrijkend werken.

---

bestuursaansprakelijkheid wegens overtreding van de statuten zo deze verplichting met voeten wordt getreden.

<sup>33</sup> K. GEENS legt het onderscheid niet meer bij het (niet langer afwezige) winstoogetmerk maar bij de plicht van de vrije beroeper om “*onder omstandigheden het belang van de cliënt [...] [te] laten primeren op zijn eigen belang, en meer zelfs, het belang van de gemeenschap [...] [te] laten primeren op dat van de cliënt*” (K. GEENS, “Waarom associëren?” in *De uitoefening van een vrij beroep in vennootschapsvorm, o.c.*, 19).

<sup>34</sup> Zo kan een vrije beroeper (natuurlijke persoon of rechtspersoon) niet failliet worden verklaard, is hij onderworpen aan het burgerlijk bewijsrecht en niet aan het soepelere handelsbewijsrecht, zij het dat dat onderscheid vandaag niet zeer scherp meer te maken is (zie K. GEENS, “De reglementering van het vrij beroep”, *T.P.R.* 1988, 141-143, nr. 10, inmiddels enigszins achterhaald door gewijzigde reglementering). Anderzijds is een beweging ingezet waarbij de rechtbank van koophandel de natuurlijke rechter van alle vennootschappen wordt, ongeacht of ze burgerlijk of commercieel zijn (zie K. GEENS en F. JENNÉ, “Tien jaar Wetboek van vennootschappen: waar staan we?” in *Tien jaar Wetboek van vennootschappen: waar staan we?*, Brussel, Larcier, 2010, 13, nr. 4). Waar de burgerlijke vennootschappen wel onder de wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen vallen (art. 3), is ze uitdrukkelijk niet toepasselijk verklaard “*op de burgerlijke vennootschappen met handelsvorm die de hoedanigheid hebben van een lid van een vrij beroep zoals omschreven in artikel 2, 1°, van de wet van 2 augustus 2002 betreffende de misleidende en vergelijkende reclame, de onrechtmatige bedingen en de op afstand gesloten overeenkomsten inzake de vrije beroepen, of waaronder de beoefenaars van een vrij beroep hun activiteit uitoefenen*”. Wat ook de *ratio legis* van deze bepaling moge zijn geweest, zij betekent dat er voor de cijferberoepen nog steeds geen ordentelijke wijze bestaat om een situatie van discontinuïteit af te handelen: de vraag is of dit geen gemiste kans is. Zij riskeert minstens in theorie de kans te vergroten dat schuldeisers zich in situaties van discontinuïteit wenden tot het privévermogen van de vennoten.

We gaan niet specifiek in op de situatie van buitenlandse rechtsvormen die in België actief zijn, omdat we één luik van het stramien (hun vennootschapsrecht) niet beheersen.

a. De vennoten

3.2. In de context van de vennootschappen met volkomen rechtspersoonlijkheid (nv, bvba, ebvba, s-bvba<sup>35</sup>, cvba, Comm. VA (behoudens voor de gecommandeerde vennoot), in voorkomend geval de SE of de SCE, maar dit blijven weinig voorkomende vennootschapsvormen) kan in de eerste plaats een onderscheid worden gemaakt tussen de vennoot en het bestuursorgaan. Wat de vennoot betreft, is de regel eenvoudig: hij is niet verder aansprakelijk dan tot betaling van de inbreng die hij heeft toegezegd. Sommige terzijdeschuivingen van die regel kunnen zich overigens evengoed voordoen in de professionele aansprakelijkheid, zoals bijvoorbeeld onderkapitalisatie waaruit oprichtersaansprakelijkheid voortvloeit (wettelijke doorbraak), of voldoen aan de eis van de bank tot (persoonlijke of zakelijke) zekerheidstelling (conventionele doorbraak).<sup>36</sup>

Dat is meteen een fundamenteel onderscheid met de mogelijke aansprakelijkheid van vrije beroepers – waaronder de uitoefenaars van de cijferberoepen – die hun activiteit in vennootschapsverband uitoefenen. Men is er, zoals boven aangegeven (nr. 1.2), oorspronkelijk van uitgegaan dat de vreugden van de samenwerking niet konden slaan op de externe aansprakelijkheid voor de beroepsactiviteiten: derden zouden er immers geen nadeel van mogen ondervinden dat een beroepsbeoefenaar die in beginsel onbeperkt aansprakelijk is voor zijn professionele gedragingen, het nodig vindt om met andere beroepsbeoefenaars samen te werken. Naast – of vóór, zo men wil – deze vraag staat, zoals boven (nr. 1.2) geschetst, een andere vraag: aanvaardt men dat een vrije beroeper zijn professionele aansprakelijkheid mag beperken – ongeacht of hij zijn beroep solo of in vennootschapsverband uitoefent?<sup>37</sup> Die ‘voorvraag’ is het onderwerp dat Mr. Patrick DE WOLF behandelt. De uitoefening van het beroep in vennootschaps-

<sup>35</sup> Voor de specifieke spelregels van deze nieuwe vennootschapsvorm, bedoeld als tijdelijk statuut, zie S. DE DIER, “De S-BVBA: een minimalistische aanzet tot hervorming van het besloten vennootschapsrecht”, *TRV* 2010, 185 e.v.

<sup>36</sup> De derde vorm van doorbraak, de rechterlijke, doet zich veelal voor in een faillissementsscenario en kan zich dus in beginsel niet voordoen voor een cijferberoep (zie boven, nr. 2.6). Hoe de financiële onmacht van een grote(re) onderneming in deze sector, als ze zich ooit zou voordoen, dan wel moet worden opgevangen, is, zoals reeds opgemerkt, niet meteen evident.

<sup>37</sup> Dit onderscheid wordt gedeeltelijk genegeerd in de Memorie (p. 4), waar de indruk wordt gegeven dat alleen de uitoefening in het kader van een vennootschap tot een aansprakelijkheidsbeperking zou kunnen leiden. Eenzelfde denkfout vindt men ook op p. 7 (onder art. 4) en in het Verslag (p. 3 en 6), alsmede in het Senaatsverslag (*Parl.St.* Senaat 2009-10, 4-1540/2, 3). Dierzelfde verwarring tussen de algemene aansprakelijkheidsbeperking en de beperking van de aansprakelijkheid van de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon leidt tot een Babylonische spraakverwarring inzake de juiste betekenis van de aansprakelijkheid van de vaste vertegenwoordiger bij wettelijke opdrachten en bij bedrog en kwaad opzet: zie P. DE WOLF, “L'exercice

vorm leidt dus mogelijk tot een dubbele beperking van aansprakelijkheid vanuit het oogpunt van de natuurlijke persoon: hijzelf ‘verschuilt’ zich achter de rechtspersoon (onze bijdrage), die zich op zijn beurt achter de voor alle cijferberoepen aanvaarde beperking van aansprakelijkheid verschuilt.

Dat neemt niet weg dat, zoals de Memorie benadrukt, er goede redenen zijn om de uitoefening van het beroep in vennootschapsvorm aan te moedigen: vanuit het perspectief van de cliënt, aldus de Memorie, biedt de associëring betere wapens in een complexe beroepsuitoefening en waarborgen van duurzaamheid of minstens duur, beschikt zij over meer gevarieerde middelen, en overleeft zij de wisselvalligheden van het bestaan, zoals ziekte. Het gaat om een stevigere en transparantere structuur ingeval de aansprakelijkheid op het spel staat, bijvoorbeeld door de bekendmaking van de rekeningen. Voor de beroepsbeoefenaar zelf vergemakkelijkt de associëring de overdracht van het cliëntenbestand op het einde van de loopbaan en voorkomt ze het voortbestaan van een aansprakelijkheid na beëindiging van die loopbaan of zelfs voor de erfgenamen<sup>38</sup> (zie ook boven, nr. 1.2).

Ten slotte mag men niet uit het oog verliezen dat, los van de discussie over de specifieke beroepsaansprakelijkheid, er nooit enige twijfel over heeft bestaan dat ook cijferberoepsbeoefenaars die vennoot worden in een vennootschap met beperkte aansprakelijkheid, die beperkte aansprakelijkheid genieten voor alle andere verbintenissen en schulden van de professionele vennootschap die niet de beroepsaansprakelijkheid betreffen (zie ook boven, nr. 1.2). Dat is op zichzelf reeds een niet te onderschatten voordeel. In de relaties met de kredietverschaffer, de leveranciers, het personeel, de eigenaar van de bedrijfsgebouwen enz. is de vennootschap – en alleen de vennootschap – de aansprakelijke contractpartij (over de mogelijke medeaansprakelijkheid van het bestuursorgaan, zie verder, nr. 3.11 e.v.). Idem wanneer de vennootschap wordt geconfronteerd met quasidelictuele aansprakelijkheid die niet professioneel gebonden is, bijvoorbeeld bij een verkeersongeluk.

#### b. De vertegenwoordiger-natuurlijke persoon

3.3. Tweede kenmerk is het bekende gegeven dat een rechtspersoon niet meer dan een juridische fictie is, en letterlijk geen cijfer op papier krijgt, laat staan een optelsom. Dit is niet de plaats om lange – en belangrijke – beschouwingen te wijden aan de vraag hoe men die vennootschap dan wel aan het tellen krijgt.<sup>39</sup> Waar deze vraag zich stelt voor iedere vennootschap, stelt zij zich des te prangender indien

en société des professions du chiffre: le retour au droit commun de la responsabilité”, *l.c.*, 28 e.v.; wij volgen grotendeels zijn interpretatie.

<sup>38</sup> Memorie, p. 5; het laatste argument getuigt opnieuw van dezelfde sprong in de redenering.

<sup>39</sup> Zie daarover recent J. DELVOIE, *Optreden van rechtspersonen van privaatrecht – Kritisch onderzoek naar de orgaantheorie als juridische grondslag voor toerekening van rechtshandelingen en onrechtmatige daden naar aanleiding van bestuursoptreden in rechtspersonen van privaatrecht*,



de beroepsactiviteit zelf gereguleerd is, m.a.w. indien de beroepsbeoefenaar aan bepaalde diploma- en opleidingsvereisten moet voldoen en aan bepaalde deontologische vereisten moet beantwoorden. De cijferberoepen hebben als eerste de stap gezet om zonder meer te aanvaarden dat zowel de kwaliteiten als de werkzaamheden van de natuurlijke personen zonder meer die van de rechtspersoon zijn, en via die ‘omweg’ ook de rechtspersoon zelf als beroepsbeoefenaar te kwalificeren.

Ook in ‘gewone’ vennootschappen is er nood aan natuurlijke personen die handelen namens de vennootschap: de leden van het bestuursorgaan, het kader, de werknemers. Specifiek voor een professionele vennootschap die de rechtspersoonlijkheidsgedachte consequent doortrekt, zoals alle cijferberoepen, is dat de vennoot veelal ook beroepsbeoefenaar is en handelt voor de vennootschap<sup>40</sup>, en dit op voet van een volledige gelijkheid jegens de andere vennoten, zij het meestal op het interne vlak binnen een bepaalde schaal die zich veelal vertaalt in gradaties in winstdeelname- en stemrechten.

Aan het oorspronkelijke uitgangspunt dat de vennoot beroepsbeoefenaar moest zijn, is de laatste jaren weliswaar getornd, door ook niet-beroepsbeoefenaars in het aandeelhouderschap en in het bestuur toe te laten, zij het niet toe te laten dat ze ze beheersen. Maar zelfs dan kan men niet buiten de noodzaak om de natuurlijke persoon die optreedt als noodzakelijk instrument van de rechtspersoon – of hij dat nu doet als orgaan of in een andere hoedanigheid – de vereisten op te leggen inzake diploma, opleiding, onafhankelijkheid, deontologie enz. die men voor de beroepsuitoefening noodzakelijk acht.

3.4. De bedrijfsrevisoren hebben een heel origineel en werkbaar concept uit Frankrijk geïmporteerd om de vertegenwoordiging van de professionele vennootschap door natuurlijke personen-beroepsbeoefenaars juridisch vorm te geven, met name dat van de vaste vertegenwoordiger, thans herdoopt tot de vertegenwoordiger (bedrijfsrevisor) natuurlijke persoon.<sup>41</sup> Het werd in 1999 overgenomen voor de accountants, maar bij de wet van 18 januari 2010 beperkt tot hun

Intersentia, 2010, die pleit voor een terugkeer naar de klassieke toerekeningsmechanismen uit het Burgerlijk Wetboek ten nadele van de orgaantheorie.

<sup>40</sup> Anders dan de parlementaire voorbereiding bij de wet van 18 januari 2010 laat uitschijnen (p. 4-5), zijn niet alle vrije beroepers-natuurlijke personen die hun beroep binnen een vennootschap uitoefenen, meteen ook (gedelegeerd) bestuurder of zaakvoerder (en dragen ze de daaraan verbonden aansprakelijkheid).

<sup>41</sup> Zie K. AERTS, *Taken en aansprakelijkheden van commissarissen en bedrijfsrevisoren*, Brussel, Larcier, 2002, 51 e.v.; IBR, *Vademecum*, I, 2009, 531-533; B. TILLEMANS, *Het statuut van de commissaris*, ICCI 2007/2, Brugge, die Keure, 2007, nr. 61-69, p. 37-42; voor een beknopte maar interessante historiek naar aanleiding van de invoering van art. 61, § 2 W.Venn.: M. WAUTERS, “De bestuurder-rechtspersoon en zijn vaste vertegenwoordiger” in Jan Ronse Instituut voor vennootschapsrecht (ed.), *Nieuw Vennootschapsrecht 2002 – Wet Corporate Governance*, Kalmthout, Biblo, 2003, 31, nr. 20-21 (bijdragen die uiteraard nog geen rekening houden met de wet van 18 januari 2010).

‘wettelijke’ opdrachten.<sup>42</sup> Tegelijkertijd voert deze wet het principe in voor de boekhouders. Dit concept is uitsluitend van toepassing wanneer een bedrijfsrevisorenvennootschap, hetzij een accountantvennootschap, hetzij een boekhoudersvennootschap door de wet voorbehouden opdrachten uitvoert (voornamelijk respectievelijk de opdrachten neergelegd in het Wetboek van vennootschappen, privé- en gerechtelijke expertises over boekhoudingen en de boekhoudkundige en fiscale taken opgesomd in artt. 49 en 38 wet 22 april 1999) (zie boven, nrs. 2.2, 2.3 en 2.4).

Deze vertegenwoordiging werd reeds in 1985 ingeschreven in (eerst de wet van 22 juli 1953, vervolgens de toenmalige Vennootschappenwet, daarna) artikel 132 W.Venn. Ondertussen (met een eerste aanzet in 2007 voor de bedrijfsrevisoren en geheel in 2010; in 2010 voor de accountants en de boekhouders) werd deze bepaling weggetrokken uit het vennootschapsrecht en onderdeel van de specifieke regels die elk van de cijferberoepen beheersen. Men zou dus kunnen zeggen dat zij tot het gemeen recht van de cijferberoepen is gaan behoren, althans wanneer die ‘wettelijke’ opdrachten uitoefenen. Zo verzoent het systeem van de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon de volwaardige erkenning van de rechtspersoonlijkheid met de vereiste kwalificaties voor de beroepsuitoefening.

Over de figuur zelf van de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon bestaat reeds heel wat goede en interessante literatuur, die hierboven reeds werd geciteerd. Het moge in deze context volstaan erop te wijzen dat de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon vennoot, zaakvoerder of bestuurder (en dus geen werknemer) moet zijn van de professionele vennootschap, en zelf ook de hoedanigheid van accountant, boekhouder of bedrijfsrevisor moet hebben: de eerste bekommernis van de wetgever was niet zozeer de responsabilisering van de betrokkenen, maar wel dat diegene die de ‘wettelijke’ opdracht uitoefent, daartoe alle vereiste kwalificaties bezit en alle wettelijke en deontologische voorschriften naleeft.

3.5. Het is op dit vlak dat de wet van 18 januari 2010 diep ingrijpt. Immers, vanuit het oorspronkelijke uitgangspunt dat de uitoefening van het cijferberoep in vennootschapsvorm de natuurlijke persoon niet mag toelaten aan de aansprakelijkheid te ontsnappen die hij anders ook zou hebben gehad (zie boven, nr. 1.2), was de oorspronkelijke insteek van de wetgever dat de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon zowel burgerrechtelijk, strafrechtelijk als tuchtrechtelijk samen met de rechtspersoon aansprakelijk bleef voor de uitvoering van de betrokken opdracht. Zo ontstond er als het ware een deelverzameling van aansprakelijkheden binnen de globale aansprakelijkheid van de rechtspersoon: hij was aansprakelijk met zijn gehele vermogen voor alle opdrachten die namens hem werden uitgevoerd, maar per afzonderlijke (één of meerdere) opdracht(en) kwam daar de hoofdelijke mede-

<sup>42</sup> Zie Memorie, p. 6: het gaat om de opdrachten “*vanonder het monopolie van de accountant*” (*sic*).

aansprakelijkheid van de natuurlijke perso(o)n(en), concreet belast met die opdracht(en), bij.

Nu de insteek wijzigt naar de mogelijkheid voor een natuurlijke persoon om ten volle de beperkte aansprakelijkheid te genieten, heeft de wet van 18 januari 2010 de persoonlijke burgerrechtelijke en strafrechtelijke aansprakelijkheid van de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon geschrapt. Alleen zijn persoonlijke tuchtrechtelijke aansprakelijkheid blijft overeind.

3.6. De hamvraag is uiteraard wat dit precies betekent. Op het eerste gezicht lijkt dit eenvoudig: de bedoeling van de wetgever was immers het stelsel van de professionele aansprakelijkheid voor de cijferberoepen af te stemmen op het gemeen recht.

Wie afgaat op de Memorie en het Verslag, zou nochtans durven beginnen twifelen. De Memorie (p. 6-7) geeft uitdrukkelijk aan dat de natuurlijke persoon ook niet meer strafrechtelijk aansprakelijk zou zijn voor de vervulling van zijn opdracht; het adjectief 'strafrechtelijk' is dan ook weggefallen in respectievelijk de artikelen 32 en 50 van de wet van 22 april 1999 en artikel 16 van de wet van 22 juli 1953. De wetgever meent daarbij het stelsel voor de cijferberoepen af te stellen op dat van het gemeen recht en verwijst daarbij uitdrukkelijk naar de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de rechtspersoon. Het Verslag (p. 6) is iets minder uitgesproken en meteen ook veel minder duidelijk: zo verwijst de minister naar de persoonlijke 'vervolging' (*sic*) van de gedelegeerd bestuurder of de zaakvoerder (en niet de vaste vertegenwoordiger) bij fraude of misdrijven en naar het feit dat de natuurlijke persoon zich niet aan zijn aansprakelijkheid kan onttrekken in geval van een fout gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden.<sup>43</sup>

3.7. Laat ons dus deze parlementaire voorbereiding maar even vergeten en de bedoeling van de wetgever letterlijk toepassen. In dat geval moet men de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon kwalificeren als een aangestelde van de vennootschap: hij handelt immers in naam en voor rekening van de vennootschap.

Zoals ook Mr. Patrick DE WOLF aangeeft, maakt het gemeen recht een aangestelde niet immuun voor burgerrechtelijke of strafrechtelijke aansprakelijkheid, noch op het interne noch op het externe vlak.

We mogen volstaan met hier kort de beginselen van deze gemeenrechtelijke aansprakelijkheid aan te geven en voor het overige te verwijzen naar de overvloedige rechtsleer over deze materie.<sup>44</sup>

<sup>43</sup> Zie ook boven, voetnoot 37.

<sup>44</sup> Zie de verwijzingen in de bijdrage van Mr. P. DE WOLF. Zie verder W. VAN GERVEN en S. COVEMAËKER, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2001, 195 e.v. en 253 e.v.; L. CORNELIS, *Beginselen van het Belgische buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht – De onrechtmatige daad*, Antwerpen, Maklu, 1989, 359 e.v.; –, *Algemene theorie van de verbintenis*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 583 e.v. Mooie en beknopte maar heldere overzichten van de evoluties inzake

Op burgerrechtelijk vlak moet een onderscheid worden gemaakt tussen de aansprakelijkheid van de professionele vennootschap jegens derden op contractueel vlak en op extracontractueel vlak, met telkens de vraag in welke mate de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon als aangestelde daarvoor (samen met de professionele vennootschap) medeaansprakelijk kan zijn. Deze laatste vraag (met name de mogelijkheid voor een schadelijder om meer dan één partij in vergoeding van zijn schade aan te spreken) wordt aangeduid als het leerstuk van de co-existentie.

Verder rijst de vraag of de professionele vennootschap die wordt veroordeeld jegens een derde, regres kan nemen op de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon.

Naar derden toe draait de professionele vennootschap in elk geval op voor de contractuele wanprestatie waaraan de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon ten grondslag ligt.<sup>45</sup> Een dergelijke contractuele aansprakelijkheidsvordering kan hij niet hebben jegens de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon, want die is geen partij bij het contract.

Sinds het cassatiearrest van 7 december 1973 is het algemeen aanvaard dat de aangestelde, hoewel geen contractpartij, evenmin een derde is t.a.v. de uitvoering van de overeenkomst en de medecontractant, zodat hij evenmin op quasidelictuele grondslag kan worden aangesproken, als hij althans binnen het kader van de uitvoering van de overeenkomst optreedt: dit noemt men de immuniteit van de uitvoeringsagent. Wanneer evenwel de aangestelde een fout wordt verweten die een schending uitmaakt, niet van een contractuele verbintenis, maar van een aan iedereen opgelegde verbintenis en indien die fout een andere dan de louter gebrekkige uitvoering van de overeenkomst heeft veroorzaakt, dan is de aangestelde wel samen met de aansteller medeaansprakelijk jegens de derde (actieve co-existentie). Belangrijk om te noteren is dat een misdrijf steeds wordt beschouwd als een dergelijke fout die andere dan contractuele schade veroorzaakt. Ook een precontractuele fout, d.w.z. een fout begaan vooraleer het contract werd gesloten (de zogenaamde *culpa in contrahendo*), valt niet onder de immuniteit van de uitvoeringsagent, omdat een dergelijke fout een quasidelict uitmaakt en geen contractuele vordering.

---

bestuursaansprakelijkheid, die grotendeels zijn geënt op die van de aangestelde, vindt men ook in de opeenvolgende Themis-cahiers (K. GEENS en J. VANANROYE, "Bestuursaansprakelijkheid in NV en BVBA" in K. GEENS (ed.), *Vennootschaps- en financieel recht*, Themiscahier 11, Brugge, die Keure, 2002, 5 e.v.; J. VANANROYE, "Enkele evoluties inzake bestuursaansprakelijkheid" in K. GEENS (ed.), *Vennootschaps- en financieel recht*, Themiscahier 29, Brugge, die Keure, 2005, 77 e.v.; M. WAUTERS, "Nieuwe ontwikkelingen inzake aansprakelijkheid van bestuurders en aandeelhouders" in K. GEENS (ed.), *Vennootschaps- en financieel recht*, Themiscahier 47, Brugge, die Keure, 2002, 53 e.v.). Zie ten slotte ook vn. 39 voor wat betreft het boek van Intersentia van J. DELVOIE en diens pleidooi voor een terugkeer naar de civielrechtelijke bronnen.

<sup>45</sup> Vermits de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon geen werknemer van de professionele vennootschap kan zijn, komt art. 18 van de wet betreffende de arbeidsovereenkomsten hier niet ter sprake.

Als de professionele vennootschap contractueel wordt veroordeeld op grond van een contractuele fout van haar aangestelde, kan zij, indien de overeenkomst tussen haar en haar aangestelde dat niet uitsluit, bovendien in beginsel deze schade verhalen op de aangestelde.

De vennootschap kan ook quasidelictuele aansprakelijkheid oplopen jegens een derde, los van iedere contractuitvoering: als deze een gevolg is van de quasidelictuele fout van haar aangestelde, draait zij daar eveneens voor op, op grond van artikel 1384 BW, althans als de aangestelde (minstens onrechtstreeks en occasioneel) handelde in het kader van zijn aanstelling. Maar dan blijft in ieder geval ook de aangestelde zelf op grond van artikel 1382 BW aansprakelijk voor zijn eigen onrechtmatige daad, *in solidum* met de vennootschap, dus ook hier is er sprake van actieve co-existentie. Belangrijk om te noteren is ook hier dat een misdrijf automatisch als een onrechtmatige daad wordt aangemerkt.<sup>46</sup>

En ook hier geldt dat als de vennootschap tot quasidelictuele schadevergoeding jegens een derde wordt veroordeeld, zij in beginsel regres kan nemen op haar aangestelde die de fout beging.

3.8. Op strafrechtelijk vlak gelden de volgende principes.<sup>47</sup> Op grond van artikel 5, eerste lid Sw. is een rechtspersoon strafrechtelijk verantwoordelijk voor misdrijven die ofwel een intrinsiek verband hebben met de verwezenlijking van zijn doel of met de waarneming van zijn belangen, ofwel voor zijn rekening zijn gepleegd, zoals dat blijkt uit de concrete omstandigheden. Daartoe is niet vereist dat een natuurlijke persoon wordt geïdentificeerd die de materiële handeling stelde waardoor de rechtspersoon het misdrijf beging (de zogenaamde autonome of rechtstreekse toerekening). Wanneer, zo luidt het tweede lid, de rechtspersoon echter uitsluitend wegens het optreden van een geïdentificeerde natuurlijke persoon verantwoordelijk wordt gesteld, kan enkel diegene die de zwaarste fout beging, veroordeeld worden (de zogenaamde decumul, het principe<sup>48</sup>). Pleegde de natuurlijke persoon echter willens nillens de fout, dan kan hij samen met de rechtspersoon worden veroordeeld (de cumul, de uitzondering). Gelet op de verplichting om een vertegenwoordiger-natuurlijke persoon aan te stellen, zal diens identificatie als de fysieke bedrijver van het misdrijf veelal niet problematisch zijn. Verder moet men er rekening mee houden dat een strafrechtelijke aansprakelijkheid in beginsel aanleiding geeft tot een burgerrechtelijke verplichting tot vergoeding van de door

<sup>46</sup> Men mag echter niet zo ver gaan om aan te nemen dat een vennootschap uitsluitend foutief mag handelen dankzij een fout van de natuurlijke personen (organen of andere) die voor haar handelen: zij kan ook zelf een fout begaan zonder dat men noodzakelijk een natuurlijke persoon moet aanwijzen die ook een fout beging. Alleen zal de identificatie van de natuurlijke persoon in de hier besproken gevallen zelden een probleem opleveren.

<sup>47</sup> Voor een overzicht: S. VAN DYCK en V. FRANSSEN, "Tien jaar strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen", *T.R.V.* 2008, 5599-654 en *T.R.V.* 2009, 14-63.

<sup>48</sup> Over dit principe en de burgerrechtelijke gevolgen bij toepassing ervan: J. VANANROYE en S. VAN DYCK, "Burgerrechtelijke aansprakelijkheid van rechtspersoon en natuurlijke persoon bij de 'decumul' van art. 5, lid 2 Sw.", *T.R.V.* 2003, 441 e.v.

het misdrijf veroorzaakte schade. Bovendien betekent het feit dat één van beide, de rechtspersoon of de natuurlijke persoon, de dans ontspringt op grond van decumul, nog niet dat aan deze persoon geen onrechtmatige gedraging kan worden verweten, waaruit bij bewezen schade en oorzakelijk verband opnieuw burgerlijke aansprakelijkheid voortvloeit.<sup>49</sup> Ten slotte doet een eventuele vrijspraak van de rechtspersoon niets af aan diens eventuele burgerrechtelijke aansprakelijkheid voor zijn aangestelde en het daaruit voortvloeiende beginsel van regres (zie boven, nr. 3.7).

Hoewel de parlementaire voorbereiding (zij het niet eenduidige) argumenten lijkt aan te reiken om te betogen dat deze aansprakelijkheid van de natuurlijke persoon opgeheven zou zijn, lijkt ons dat, bij gebrek aan een duidelijke tekst in die zin, niet het geval te kunnen zijn.

3.9. De bovenstaande redeneringen zijn overigens perfect verzoenbaar met het opzet van de wetgever, met name een terugkeer naar het gemeen recht. Het was geenszins zijn bedoeling om de cijferberoeper die vennoot wordt in een vennootschap met beperkte aansprakelijkheid, een beter statuut te geven dan zijn soortgenoot in een commerciële vennootschap, laat staan om de algemene beginselen inzake de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de rechtspersoon en de instrumenterende natuurlijke persoon op te heffen. De particulariteit dat deze vennoot ook 'per definitie' beroepsmatig actief is in de vennootschap (zie boven, nr. 3.2) verandert hier niets aan: ook de vennoot in een commerciële vennootschap die aangestelde is (als bestuurder, werknemer, of anderszins), valt onder het net beschreven gemeenrechtelijke regime. Anders dan een argeloze lezer van de artikelen 32 en 50 van de wet van 22 april 1990 en artikel 16 van de wet van 22 juli 1953 zou kunnen vermoeden, kan de wet van 18 januari 2010 dus niet zo worden gelezen als zou zij de beroepsbeoefenaar-natuurlijke persoon volstrekt immuun maken voor burgerrechtelijke en strafrechtelijke aansprakelijkheid wanneer hij in vennootschap gaat.

Betekent dit dat de wet van 18 januari 2010 een kat in een zak is voor de cijferberoepen? Zeer zeker niet. De automatische en hoofdelijke burgerrechtelijke en strafrechtelijke medeaansprakelijkheid van de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon is zonder enige twijfel een zwaarder aansprakelijkheidsmechanisme dan de hierboven beschreven regels van het gemeen recht, zeker voor de normaal voorzichtige en bekwame beroepsbeoefenaar. Zoals iedere andere aangestelde, is de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon voortaan beschermd door de leer van de immuniteit van de uitvoeringsagent en door de strafrechtelijke toewijsbaarheidsregels.

<sup>49</sup> J. VANANROYE en S. VAN DYCK, *l.c.*, 443, nr. 5. In het recent uitgesproken arrest van het Hof van Beroep te Gent in de zaak *L&H* ontsprong de rechtspersoon niet de dans op grond van decumul, maar omwille van de afwezigheid van een moreel bestanddeel in zijn hoofd (Gent 20 september 2010, 1/VR/07, p. 1633, onder 4, onder meer te raadplegen op [www.nieuwsblad.be/article/detail.aspx?articleid=DMF20100921\\_069](http://www.nieuwsblad.be/article/detail.aspx?articleid=DMF20100921_069)).

## c. De andere aangestelden

3.10. De noodzaak om het beroep alleen te laten uitoefenen door gekwalificeerde personen bestaat uiteraard ook voor de niet-‘wettelijke’ werkzaamheden van bedrijfsrevisoren en accountants en in de werkzaamheden van belastingconsulenten en boekhouders-fiscalisten, waarvoor het systeem van de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon niet geldt (zie boven, nrs. 2.2 en 2.3). Een afgezwakte versie van die vertegenwoordiger-natuurlijke persoon vindt men terug in het voorschrift dat de andere dan deze ‘wettelijke’ opdrachten voor accountants, belastingconsulenten en de erkende boekhouders moeten worden uitgevoerd onder de effectieve leiding van een natuurlijke persoon die beroepsbeoefenaar is. Voor de bedrijfsrevisoren is zelfs niet in enige bijzondere regel voorzien voor andere dan de hen wettelijk toevertrouwde opdrachten.

Men kan zich de vraag stellen of er geen kans werd gemist om het systeem van de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon en de daarmee verbonden aansprakelijkheid te systematiseren voor alle werkzaamheden van alle cijferberoepen. Daarbij had men dan nog kunnen overwegen om de kring van de potentiële vaste vertegenwoordigers anders (lees: ruimer) te omschrijven, afhankelijk van de uitgevoerde opdracht, om het systeem organisatorisch werkbaar te houden.

Bij gebrek daaraan geldt voor deze “effectieve leidinggevers” het stelsel van het gemeen recht: dat betekent dat hun aansprakelijkheid en die van de professionele vennootschap in wiens naam en voor wiens rekening wordt gehandeld, worden beoordeeld zoals die van een bestuurder (zie verder, nrs. 3.11 en 3.12), een aangestelde (art. 1384 BW) (zie boven, nr. 3.7) of een werknemer (art. 18 Wet betreffende de arbeidsovereenkomsten).<sup>50</sup>

## d. Het bestuur

3.11. Uiteraard heeft ook de cijferberoepsvennootschap een bestuursorgaan. Dat bestuursorgaan is niet persoonlijk verbonden door de verbintenissen van de vennootschap (art. 61, § 1 W.Venn.) maar zijn leden zijn voor de wijze waarop zij de vennootschap leiden, wel persoonlijk aansprakelijk op het interne vlak voor bestuursfouten<sup>51</sup> en op het externe vlak voor onrechtmatige daden (overtreding van de algemene zorgvuldigheidsnorm of van een specifieke wettelijke bepaling, in voorkomend geval strafrechtelijk gesanctioneerd) binnen hun bestuurstaak.<sup>52</sup>

<sup>50</sup> In dit geval is de werknemer, hoewel aangestelde van de vennootschap in de zin van art. 1384 BW, maar aansprakelijk jegens de werkgever en jegens de derde, dat laatste zelfs bij vervulling van de voorwaarden van actieve co-existentie, voor bedrog, zware schuld en niet-toevallige lichte schuld.

<sup>51</sup> D.w.z. jegens de vennootschap, via de vennootschapsvordering (*actio mandati*), te beslissen door de algemene vergadering. Deze aansprakelijkheid is in beginsel individueel, maar in die vennootschappen waar het bestuursorgaan een college vormt, *de facto in solidum*.

<sup>52</sup> D.w.z. jegens derden, op grond van dezelfde onder nr. 3.7 beschreven regels inzake co-existentie. Daarover was na het cassatiearrest van 16 februari 2001 twijfel ontstaan, omdat het Hof

Bovendien is er persoonlijke aansprakelijkheid jegens derden en de vennootschap voor alle overtredingen van de wet of van de statuten, tenzij men aan de overtreding geen schuld had en men er zich bij de eerste gelegenheid van distantieerde, of, op het interne vlak, kwijting kreeg na uitdrukkelijke melding van de inbreuken (artt. 263 en 408, tweede en derde lid en 528 W.Venn.).

Deze basisregels gelden onverminderd voor de leden van het bestuursorgaan van een professionele vennootschap. Volledigheidshalve valt nog op te merken dat het hele leerstuk van de bijzondere faillissementsaansprakelijkheid niet te pas komt (zie boven, nr. 2.6).

3.12. Aandachtspunt is wel waarmee de bestuurder of zaakvoerder in zijn hoedanigheid van orgaan wordt belast binnen de professionele vennootschap. We wezen er reeds op (boven, nr. 3.3) dat de parlementaire voorbereiding van de wet van 18 januari 2010 soms – en ten onrechte – de indruk geeft dat de uitoefening van het vrije beroep binnen een vennootschap betekent dat de beroepsbeoefenaar meteen noodzakelijk ook orgaan wordt van die vennootschap om aldus zijn beroep te kunnen uitoefenen. Dat is helemaal niet nodig, en met de veralgemening van de figuur van de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon voor de uitoefening van de ‘wettelijke’ opdrachten (zie boven, nr. 3.4) zelfs minder dan ooit. Maar ook voor de andere dan de wettelijke opdrachten kan de professionele vennootschap perfect een aangestelde inschakelen die niet noodzakelijk meteen ook (lid van het) bestuursorgaan is (zie boven, nr. 3.10). In beide gevallen is de basisvereiste uitsluitend dat de betrokken natuurlijke persoon zelf ook erkend beroepsbeoefenaar is; voor de ‘wettelijke’ opdrachten mag het bovendien niet om een werknemer gaan.<sup>53</sup>

Weliswaar lopen de aansprakelijkheidsstelsels voor de beroepsbeoefenaar die tevens bestuurder is en de loutere beroepsbeoefenaar grotendeels gelijk, nu de tweede voortaan is onderworpen aan het gemeen recht, dat voor de eerste ook in grote mate geldt. Toch zijn er verschilpunten, vooral op het vlak van de interne, maar ook van de externe aansprakelijkheid. We zouden er dan ook voor pleiten om een duidelijk onderscheid te maken tussen de bestuurstaken en de beroepsuitoefening, m.a.w. de beroepsuitoefening zelf niet als onderdeel van de bestuurstaak

---

had beslist dat alleen de vennootschap, en niet het orgaan aansprakelijk is bij precontractuele (d.i. quasidelictuele) aansprakelijkheid, tenzij het orgaan een misdrijf beging. Inmiddels heeft het Hof op 20 juni 2005 weer aansluiting gezocht bij de klassieke co-existentleer: zie J. VANANROYE, “Enkele evoluties inzake bestuursaansprakelijkheid”, *l.c.*, 90, nr. 60 en M. WAUTERS, “Nieuwe ontwikkelingen inzake aansprakelijkheid van bestuurders en aandeelhouders”, *l.c.*, 56-57, nr. 5.

<sup>53</sup> De *ratio legis* van deze bepaling, die ten tijde van de met die van de rechtspersoon gelijklopende burgerrechtelijke, strafrechtelijke en deontologische aansprakelijkheid van de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon begrijpelijk was omdat art. 18 van de wet betreffende de arbeidsovereenkomsten deze gelijklopende aansprakelijkheid grotendeels uitholde, is onder het nieuwe stelsel sinds de wet van 18 januari 2010 minder voor de hand liggend.



## Hoofdstuk II. De uitoefening van een cijferberoep in het kader van een rechtspersoon

te omschrijven.<sup>54</sup> Waar dit in grotere structuren vanzelfsprekender moge lijken – en in de praktijk allicht ook vaker het geval is – dan in kleinere en überhaupt in eenmansstructuren, komt het ons voor dat het nergens onmogelijk is. Het laat toe de gronden voor de interne en de externe aansprakelijkheid correct te onderscheiden en uit elkaar te houden. Zo niet, riskeert de bestuurder (of de zaakvoerder) bijvoorbeeld te worden geconfronteerd met aansprakelijkheid ex artikel 528 W.Venn. (artt. 263 en 408, tweede en derde lid W.Venn.) wegens beroepsuitoefening.

---

<sup>54</sup> Wat niet betekent dat de bestuurder niet tevens beroepsbeoefenaar kan zijn, integendeel: hij kan zowel vertegenwoordiger-natuurlijke persoon als andere aangestelde zijn.



# HOOFDSTUK III

## DE AANSPRAKELIJKHEID VAN NATUURLIJKE PERSONEN DIE HUN BEROEP UITOEFENEN IN EIGEN NAAM OF IN HET KADER VAN EEN RECHTSPERSOON

Patrick DE WOLF  
*Advocaat, Lector aan UCL en FUCAM*

### 1. INLEIDING

De wet van 18 januari 2010 betreffende de uitoefening van een vrij en gereguleerd cijferberoep door een rechtspersoon<sup>1</sup>, die in werking is getreden op 27 maart 2010 (hierna “de nieuwe wet”), voert een nieuw aansprakelijkheidsstelsel in voor de bedrijfsrevisoren, externe accountants en belastingconsulenten, alsook voor de erkende boekhouders(-fiscalisten). Het statuut van deze cijferberoepers wordt geregeld door 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, gecoördineerd op 30 april 2007, hierna “de wet van 22 juli 1953” (voor de bedrijfsrevisoren) en door de wet van 22 april 1999 betreffende de boekhoudkundige en fiscale beroepen, hierna “de wet van 22 april 1999” (voor de andere boekhoudkundige en fiscale beroepen).

De nieuwe wet voert de volgende twee opmerkelijke nieuwigheden in:

- zij opteert voor de toepassing van het gemeen recht inzake de beperkte aansprakelijkheid van vennootschappen die een cijferberoep uitoefenen, waarbij de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon die werd aangesteld onder de vennoten, zaakvoerders of stichters, niet langer persoonlijk aansprakelijk is, behalve in tuchtrechtelijke aangelegenheden;
- zij laat de cijferberoepers, natuurlijke personen en rechtspersonen, ook toe om zich in ruime mate te onttrekken aan hun contractuele aansprakelijkheid.

<sup>1</sup> BS 17 maart 2010, 16 672.

De Belgische wetgever heeft er dus voor gekozen om te breken met de traditionele aanpak volgens welke cijferberoepers die hun functies uitoefenen binnen een vennootschap, persoonlijk aansprakelijk waren voor de schadelijke gevolgen van hun beroepsfouten.<sup>2</sup> De implementatie van deze verandering gebeurt via een beknopte wet (acht artikelen), die een aantal grote of kleine wijzigingen aanbrengt aan de twee voormelde wetten die de cijferberoepen organiseren, alsook aan het Wetboek van Vennootschappen.

Deze aanpassing van het aansprakelijkheidsstelsel van de cijferberoepers komt tegemoet aan een verzoek uitgaande van een bredere groep, zijnde de dienstverlenende intellectuele beroepen, en ligt in de lijn van de algemene context van de uitvoering van maatregel nr. 15 van het door de regering op 10 oktober 2008 goedgekeurde federaal plan voor de KMO's. Naar het voorbeeld van het sinds 2006 algemeen gangbare stelsel voor de architecten, overweegt het plan om de uitoefening in vennootschap van alle vrije en gereguleerde beroepen (makelaars, meetkundige schatters, veeartsen, advocaten, geneesheren enz.) toe te laten teneinde hun titularissen de mogelijkheid te bieden om hun beroepsaansprakelijkheid, onder bepaalde voorwaarden, te laten dragen door de opgerichte rechtspersoon en niet langer door de stichter, natuurlijke persoon.<sup>3</sup>

Door zich te beroepen op een vennootschapsstructuur lopen de cijferberoepers echter het gevaar dat zij jegens de vennootschap of jegens derden aansprakelijk kunnen worden gesteld voor hun fouten en dit binnen de door de wet, de statuten en de rechtspraak van het Hof van Cassatie vastgestelde grenzen, meer bepaald op het gebied van de samenloop en de co-existentie van aansprakelijkheden.

Na een uiteenzetting van de diverse soorten aansprakelijkheden waaraan de cijferberoepers zich blootstellen (punt 2) en na een bepaling van de mate waarin deze beroepsbeoefenaars contractueel hun aansprakelijkheid kunnen beperken (punt 3), zullen de specifieke regels met betrekking tot de burgerlijke aansprakelijkheid van beroepsbeoefenaars die hun beroep uitoefenen binnen de structuur van een rechtspersoon, en meer in het bijzonder met betrekking tot de aansprakelijkheid van de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon (punt 4) worden uiteengezet. Tot slot zullen een aantal internationaalprivaatrechtelijke aspecten

<sup>2</sup> Cf. noot Cass.(fr.) 23 maart 2010 en noot J.-J. DAIGRE, *Rev.Soc.* 2010, 175-176. Dit arrest herbevestigt het principe van de persoonlijke aansprakelijkheid van de commissaris die handelt in de hoedanigheid van vennoot, aandeelhouder of bestuurder van een vennootschap houder van een mandaat van commissaris en dit "op algemene en pretoriaanse wijze, zonder verwijzing naar een tekst", verduidelijkt professor DAIGRE in zijn kritische commentaar bij het arrest. Deze besluit dat dit uitzonderingsstelsel wordt gerechtvaardigd door de vrije aard ervan, gebaseerd op de kracht van de *intuitu personae*, dit alles in een context van gelijkheid van de beroepsbeoefenaars, en dat bij gebrek aan een wettekst die hen uitdrukkelijk persoonlijk vrijstelt van aansprakelijkheid, de vrije beroepsbeoefenaars principieel persoonlijk aansprakelijk zijn voor de beroepsdaden die zij stellen, ongeacht hun uitoefeningswijze.

<sup>3</sup> *Parl.St.* Kamer 2009-10, nr. 2261/002, p. 3.

met betrekking tot de aansprakelijkheid van cijferberoeppers (punt 5) worden onderzocht.

## 2. SOORTEN AANSPRAKELIJKHEDEN WAARAAN DE CIJFERBEROEPERS ZICH BLOOTSTELLEN IN HET KADER VAN DE UITOEFENING VAN HUN BEROEP

De cijferberoeppers zijn strafrechtelijk, burgerlijk of tuchtrechtelijk aansprakelijk.

### 2.1. STRAFRECHTELIJKE AANSPRAKELIJKHEID

De cijferberoeppers zijn blootgesteld aan de strafsancities opgenomen in het Strafwetboek (algemeen strafrecht), alsook in de bijzondere strafwetten (bijzonder strafrecht). Er bestaat een zeer breed gamma aan misdrijven: gewone valsheid in geschriften, valse jaarrekening, valsheid in belastingzaken, schending van het beroepsgeheim, oplichting, bankroet, witwassen, misbruik van vennootschapsgoederen, enz. Het begaan van één van deze misdrijven stelt de dader bloot aan de strafvordering alsook aan strafsancities.

De strafrechtelijke fout kan ook worden beschouwd als een burgerlijke fout. Zo zal, zoals in herinnering wordt gebracht door C. MELOTTE, de boekhoudkundige beroepsbeoefenaar die deelneemt aan de uitwerking van frauduleuze mechanismen binnen een vennootschap, strafrechtelijk worden vervolgd. Daarnaast zullen derden alsook de vennootschap de mogelijkheid hebben om de artikelen 1382 en volgende van het Burgerlijk Wetboek in te roepen jegens de boekhoudkundige beroepsbeoefenaar teneinde een vergoeding te krijgen voor de schade die hij door dergelijke daden heeft veroorzaakt.<sup>4</sup>

Sinds de wet van 4 mei 1999 is het mogelijk om rechtspersonen (waaronder professionele vennootschappen) die misdrijven kunnen begaan, te vervolgen.<sup>5</sup> Artikel 5 van het Strafwetboek stelt: *“Een rechtspersoon is strafrechtelijk verantwoordelijk voor misdrijven die hetzij een intrinsiek verband hebben met de verwezenlijking van zijn doel of de waarneming van zijn belangen, of die, naar blijkt uit de concrete omstandigheden, voor zijn rekening zijn gepleegd.”*

Indien de rechtspersoon verantwoordelijk kan worden gesteld uitsluitend wegens het optreden van een geïdentificeerde natuurlijke persoon, dan regelt het Strafwetboek de hypothesen van samenloop van aansprakelijkheden.

<sup>4</sup> C. MELOTTE, “La responsabilité des professions comptables”, Vol. 3, in *Responsabilités, Traité théorique et pratique*, Kluwer, 2008, 26.

<sup>5</sup> F. ROGGEN, “La responsabilité pénale des personnes morales” in X., *Droit pénal et procédure pénale*, Mechelen, Kluwer, 2008, 2.

In de praktijk kunnen cijferberoepers die handelen in het kader van een rechtspersoon, in principe niet strafrechtelijk worden vervolgd, tenzij wanneer:

- zij wetens en willens een fout hebben begaan die als een misdrijf kan worden beschouwd (art. 5, tweede lid, 2e zin Sw.);
- de aansprakelijkheid van de vennootschap ontstaat uitsluitend wegens hun optreden en zij een fout hebben begaan die zwaarder is dan die van de vennootschap.<sup>6</sup>

## 2.2. TUCHTRECHTELIJKE AANSPRAKELIJKHEID

Cijferberoepers die de deontologische regels niet naleven, kunnen tuchtsancties oplopen, uitgesproken door Tuchtcommissies en Commissies van Beroep die onafhankelijk zijn van het Instituut en worden voorgezeten door een magistraat.

Naast het in de wetten van 22 juli 1953 en 22 april 1999 voorziene arsenaal van tuchtsancties (gaande van de verwittiging tot de schrapping), dienen de burgerlijke en strafrechtelijke gevolgen van de niet-naleving van beroepsnormen voor ogen te worden gehouden.

Immers, hoewel het strafrecht en het tuchtrecht twee verschillende rechtstakken zijn, blijken zij in de praktijk zeer verwant te zijn, waarbij strafrechtelijke vervolgingen ook een tuchtprocedure kunnen veroorzaken.<sup>7</sup> Zo kan de commissaris ook burgerlijk aansprakelijk worden gesteld ingevolge tekortkomingen die hij in de uitoefening van zijn taak begaat<sup>8</sup>, zijnde meer bepaald de niet-naleving van de beroepsregels, zoals bijvoorbeeld de onafhankelijkheidsregels, die dienen te worden nageleefd door elke beroepsbeoefenaar die zich in dezelfde omstandigheden bevindt.

## 2.3. BURGERLIJKE AANSPRAKELIJKHEID

Artikel 33 van de wet van 22 april 1999 bepaalt dat externe accountants en externe belastingconsulenten overeenkomstig het gemeen recht aansprakelijk zijn voor de uitoefening van hun professionele opdrachten (eerste lid, ongewijzigde tekst). Artikel 17bis, eerste lid van de wet van 22 juli 1953 – ingevoegd door de nieuwe wet – vermeldt voortaan ook dat bedrijfsrevisoren, overeenkomstig het gemeen recht, aansprakelijk zijn voor de uitoefening van hun professionele opdrachten andere dan deze die hen zijn toevertrouwd door of krachtens de wet.

<sup>6</sup> Cf. de rechtspraak aangehaald door J. OVERATH en consorten in “La responsabilité pénale des personnes morales”, *J.L.M.B.*, OPUS 5, 2007, 40-42.

<sup>7</sup> IBR, *Jaarverslag 2006*, 374. Zie ook Cass. 29 november 2011, P.10.1766.N, [www.cass.be](http://www.cass.be).

<sup>8</sup> Art. 140 W.Venn.

De wet beoogt het gemeen recht inzake de contractuele en buitencontractuele aansprakelijkheid van cijferberoepers, waarvan de over het algemeen goed gekende beginselen uitvoerig werden beschreven en toegelicht in de rechtsleer.<sup>9</sup>

Kortweg, de burgerlijke aansprakelijkheid van de cijferberoeper, natuurlijke persoon of rechtspersoon, veronderstelt het bestaan van een fout waarvoor hij contractueel of buitencontractueel aansprakelijk kan worden gesteld of waarvoor er een cumulatie van aansprakelijkheden bestaat.

### 2.3.1. Contractuele aansprakelijkheid

Over het algemeen wordt aangenomen dat de cijferberoeper zich ten opzichte van zijn cliënt verbindt in het kader van een contract betreffende de huur van werk zoals geregeld door de artikelen 1787 en volgende van het Burgerlijk Wetboek, in voorkomend geval via een mandaat wanneer hij gemachtigd is om rechtshandelingen te stellen voor rekening van zijn cliënt.

Ongeacht de vraag of hij handelt in de hoedanigheid van natuurlijke persoon of door tussenkomst van een rechtspersoon, staat hij in voor de niet-uitvoering of slechte uitvoering van een uit dit contract voortvloeiende verplichting. Professor P. VAN OMMESLAGHE brengt in zijn inleiding in herinnering dat de cijferberoeper ook instaat voor de tekortkomingen begaan door zijn uitvoeringsagenten of aangestelden.

### 2.3.2. Buitencontractuele aansprakelijkheid

Deze aansprakelijkheid is van toepassing zowel ten overstaan van tekortkomingen begaan door een rechtspersoon als ten overstaan van tekortkomingen begaan door een natuurlijke persoon. Zij is gebaseerd op het bestaan van een onrechtmatige fout in de zin van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek, zoals bijvoorbeeld de schending, wetens en willens, van wettelijke en reglementaire bepalingen die een specifiek gedrag of onthouding opleggen, of nog, de miskenning van een norm voor goed gedrag die eigen is aan een voorzichtig en vooruitziend beroepsbeoefenaar.

De cijferberoeper die zich niet gedraagt als een voorzichtig en vooruitziend beroepsbeoefenaar en die schade berokkent aan een persoon, niet voortvloeiend uit de niet-uitvoering van een contractuele verplichting maar uit de schending van voormelde gedragsnormen, loopt het risico deze schade te moeten vergoeden.

<sup>9</sup> Cf. meer bepaald C. MELOTTE, *La responsabilité des professions comptables*, Kluwer, 2008, 134 p.; P.-A. FORIERS en M. VON KUEGELGEN, "La responsabilité civile des réviseurs et experts-comptables", *Rev.dr.ULB* 1992, 11-61. Cf. ook onze studie "La responsabilité de l'organe de gestion et du commissaire" in *Le nouveau visage du contrôle des comptes et du révisorat d'entreprises*, Bruylant, 2007, in het bijzonder p. 241-258.

### 2.3.3. *Cumulatie of samenloop van aansprakelijkheden*

Het onderscheid tussen contractuele en buitencontractuele aansprakelijkheid is evenwel niet zo afgebakend. Bijgevolg kan eenzelfde foutief gedrag eventueel aan de basis liggen van een vordering op basis van contractuele of van buitencontractuele aansprakelijkheid.

Het gaat hier om een probleem van cumulatie of samenloop van aansprakelijkheden dat kan worden overwogen in het kader van de verhoudingen tussen partijen wanneer een contractuele tekortkoming ook een buitencontractuele fout uitmaakt (bv. schending van een strafrechtelijk gesanctioneerde boekhoudkundige regel).

De aansprakelijkheidsvordering op grond van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek zal evenwel slechts ontvankelijk worden verklaard als aan de volgende twee voorwaarden, zoals opgelegd door het Hof van Cassatie sinds het zogenaamde stuwadoorsarrest<sup>10</sup>, is voldaan, namelijk dat i) de begane contractuele fout tegelijkertijd een buitencontractuele fout is en ii) de schade die aan het slachtoffer werd berokkend en waarvoor een vergoeding wordt geëist, onderscheiden is van de schade ten gevolge van de niet-uitvoering van het contract.

Met andere woorden, de fout en de schade mogen niet louter contractueel zijn.

### 2.3.4. *Specifiek geval van het bestuursorgaan van de professionele vennootschap*

De hierboven uiteengezette regels zijn gedeeltelijk van toepassing op een bestuurder van een professionele vennootschap. De vraag die zich hier stelt, is of een bestuurder persoonlijk aansprakelijk kan worden gesteld jegens een derde die met de professionele vennootschap heeft gehandeld. Kan de aansprakelijkheid van de rechtspersoon worden 'gecumuleerd' met de aansprakelijkheid van de bestuurder natuurlijke persoon?

Het antwoord dient te worden genuanceerd en verschilt naargelang de aansprakelijkheid van de bestuurder wordt vastgesteld in het kader van een contractuele of een buitencontractuele fout van de vennootschap. De door het Hof van Cassatie bekrachtigde oplossingen worden hierna uiteengezet in een specifiek onderdeel (punt 4).

<sup>10</sup> Cass. 7 december 1973, *Pas.* 1974, I, p. 376.



### 3. CONTRACTUELE AANSPRAKELIJKHEIDSBEPERKING

#### 3.1. AFSCHAFFING VAN HET ABSOLUUT VERBOD OP AANSPRAKELIJKHEIDSBEPERKENDE BEDINGEN EN DE WETTELIJKE BEPERKINGEN OP DE UITSLUITING VAN AANSPRAKELIJKHEID

##### 3.1.1. Accountants en belastingconsulenten

Het nieuwe artikel 33 van de wet van 22 april 1999 bepaalt:

- externe accountants en externe belastingconsulenten zijn overeenkomstig het gemeen recht aansprakelijk voor de uitoefening van hun professionele opdrachten (eerste lid, ongewijzigde tekst);
- het is hun verboden zich aan deze aansprakelijkheid te onttrekken, zelfs gedeeltelijk, door een bijzondere overeenkomst, in de volgende gevallen:
  - 1° bij de uitoefening door een externe accountant van een opdracht die door of krachtens de wet wordt toevertrouwd<sup>11</sup> aan de commissaris of bij gebrek aan een commissaris, aan een bedrijfsrevisor of aan een accountant overeenkomstig artikel 17, vierde lid van de wet houdende oprichting van een Instituut van de Bedrijfsrevisoren en organisatie van het publiek toezicht op het beroep van bedrijfsrevisor, gecoördineerd op 30 april 2007;
  - 2° in geval van een fout gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden (tweede lid, nieuwe tekst);
- zij zijn verplicht om zich voor hun burgerlijke beroepsaansprakelijkheid te verzekeren met een verzekeringsovereenkomst die is goedgekeurd door de Raad van het Instituut (derde lid, ongewijzigde tekst).

Dit artikel vertoont grote gelijkenissen met het stelsel dat door de wet van 23 december 2005 werd ingevoerd voor de bedrijfsrevisoren (en voor de accountants in het kader van de opdrachten die zij delen met de bedrijfsrevisoren) in artikel 17 van de wet van 22 juli 1953.<sup>12</sup>

De echte nieuwigheid is het afzien van het absoluut verbod voor de accountant en/of belastingconsulent om zijn aansprakelijkheid uit te sluiten. Ongeacht of het

<sup>11</sup> Onze onderlijning.

<sup>12</sup> Wij herinneren eraan dat dit artikel ook handelt over (a) de aansprakelijkheid van bedrijfsrevisoren overeenkomstig het gemeen recht in het kader van hun wettelijke opdrachten, (b) de vrijstelling van aansprakelijkheid voor een bedrag boven drie miljoen of twaalf miljoen euro, naargelang het gaat om de uitoefening van een opdracht bij een andere persoon dan een genoteerde vennootschap of bij een genoteerde vennootschap – vrijstelling uitgesloten in geval van overtreding begaan met bedrieglijk opzet of met het oogmerk te schaden – en ten slotte (c) de burgerlijke beroepsaansprakelijkheidsverzekering.

gaat om een natuurlijke persoon of om een vennootschap, kan de door de wet beoogde beroepsbeoefenaar zich aan zijn aansprakelijkheid onttrekken, behalve:

- bij de uitoefening door een externe accountant van een opdracht die door of krachtens de wet wordt toevertrouwd aan de commissaris of, bij gebrek aan een commissaris, aan een bedrijfsrevisor of aan een accountant (overeenkomstig art. 17 van de wet van 22 juli 1953);
- in geval van een fout gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden (tweede lid, nieuwe tekst).

Ondanks het stilzwijgen van de voorbereidende werkzaamheden blijkt men *a contrario* te kunnen afleiden dat de aansprakelijkheidsvrijstelling mogelijk is in alle andere gevallen: ongetwijfeld in het kader van de opdrachten bedoeld in artikel 34, 2° of 6° van de wet van 22 april 1999. Enkel de opdrachten bedoeld in artikel 17 van de wet van 22 juli 1953 worden uitdrukkelijk uitgesloten.

De terugkeer naar de wilsautonomie inzake de vrijstelling van aansprakelijkheid geldt dus in principe zowel voor beroepsbeoefenaars in een vennootschap als voor natuurlijke personen. De uitzonderingen zijn voortaan bekend.

Er dient te worden opgemerkt dat de verplichting tot dekking van de burgerrechtelijke beroepsaansprakelijkheid door een verzekeringscontract uiteraard wordt behouden, in het bijzonder in de context van verschuiving naar de vennootschap met burgerlijke en strafrechtelijke aansprakelijkheid. Deze verplichting zal worden vergeleken met de mogelijkheid die door artikel 17, derde lid van de wet van 22 juli 1953 wordt gelaten aan de bedrijfsrevisoren om een beroep te doen op de verzekering voor de dekking van hun aansprakelijkheid. Maar de verplichting om zich te verzekeren is voor hen een deontologische verplichting.

### 3.1.2. Toepassing van dezelfde regels op erkende boekhouders en fiscalisten

De hierboven uiteengezette regels zijn voortaan ook van toepassing op erkende boekhouders en fiscalisten.

Het nieuwe artikel 50, §1, 1° van de wet van 22 april 1999 (gewijzigd door art. 5 van de nieuwe wet) herneemt, voor wat de erkende boekhouders en fiscalisten betreft, het geheel van de hierna uiteengezette regels voorzien in de artikelen 32 (met betrekking tot de hierna beschreven aanduiding van een vertegenwoordiger-natuurlijke persoon) en 33.

Dit artikel verduidelijkt dat deze beroepsbeoefenaars (zonder onderscheid tussen natuurlijke personen en rechtspersonen):

- aansprakelijk zijn overeenkomstig het gemeen recht;
- hun aansprakelijkheid moeten verzekeren door een verzekeringsovereenkomst;
- hun aansprakelijkheid kunnen uitsluiten door een bijzondere overeenkomst, behalve in geval van een fout gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden;

en dat de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon die door de rechtspersoon moet worden aangeduid, voor de uitvoering van elke opdracht die hem wordt toevertrouwd, tuchtrechtelijk aansprakelijk is.

Het feit dat er geen onderscheid wordt gemaakt tussen wettelijke en contractuele opdrachten toevertrouwd aan erkende boekhouders en fiscalisten, begrenst de beperkingen op het recht om zijn aansprakelijkheid uit te sluiten tot de gevallen van bedrog of het oogmerk om te schaden.

### 3.1.3. *Regels van toepassing op bedrijfsrevisoren*

De wetgever heeft uitdrukkelijk het aansprakelijkheidsstelsel van de bedrijfsrevisoren in het kader van de uitvoering van hun louter contractuele opdrachten bevestigd en dit teneinde een lacune van de wet van 22 juli 1953 op te vullen.

Een artikel *17bis* verwijst voortaan logischerwijze naar het gemeen recht inzake de aansprakelijkheid (art. *17bis*, eerste lid) dat van toepassing is op bedrijfsrevisoren in het kader van de uitoefening van hun professionele opdrachten andere dan deze die hen zijn toevertrouwd door of krachtens de wet.

De wetgever bevestigt bovendien de mogelijkheid die aan de bedrijfsrevisoren wordt geboden om zich in het kader van deze opdrachten aan deze aansprakelijkheid te onttrekken door een bijzondere overeenkomst (art. *17bis*, tweede lid).

De in artikel *17bis* bedoelde vrijstelling werd niet beperkt, in tegenstelling tot het systeem dat in 2005 werd ingevoerd in artikel 17 met betrekking tot de opdrachten die door de wet zijn toevertrouwd aan de bedrijfsrevisoren, met inbegrip van de opdrachten waarvoor zij het monopolie delen met de accountants (regels die, voor wat deze laatste opdrachten betreft, dus ook dienen te worden toegepast op de accountants). In deze gevallen kan de bedrijfsrevisor zijn aansprakelijkheid niet uitsluiten, afgezien van hetgeen in de wet werd voorzien (drie miljoen euro voor de uitoefening van één van deze opdrachten bij een andere persoon dan een genoteerde vennootschap; bedrag verhoogd tot twaalf miljoen euro voor de uitoefening van één van deze opdrachten bij een genoteerde vennootschap).

De wet bevestigt ter zake enkel dat de bedrijfsrevisoren hun aansprakelijkheid met betrekking tot de contractuele opdrachten kunnen beperken. Zij zullen echter in geen enkel geval ontsnappen aan de gevolgen van hun fouten gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden.

Op gevaar af van het uithollen van de inhoud van de verbintenissen ten laste van de beroepsbeoefenaar, moet de onttrekking aan zijn aansprakelijkheid binnen redelijke grenzen worden gehouden. Deze problematiek stelde zich reeds in het verleden voor wat de contractuele opdrachten van bedrijfsrevisoren betreft (waarvoor het maximum van drie of twaalf miljoen euro niet van toepassing is). In dit verband maken wij ons de commentaar eigen die destijds werd geformuleerd door M. DE WOLF, volgens welke “*een beperking en zelfs buitengewone vrij-*

*stelling van de aansprakelijkheid in contractuele opdrachten echter niet zouden kunnen worden aanvaard omdat zij zouden ingaan tegen het waardigheidsbeginsel dat het beroep regelt*". Diezelfde auteur verklaarde ook dat het niet beperken van de aansprakelijkheid op zich ook een deontologische fout zou kunnen uitmaken, aangezien dit in strijd zou zijn met het door de wetgever gewenste voortbestaan van het beroep.<sup>13</sup>

Dit advies is dus *mutatis mutandis* van toepassing op de in de wet van 22 april 1999 bedoelde beroepsbeoefenaars.

De redelijkheid van de aansprakelijkheidsbeperking is een delicate aangelegenheid, die zal worden beoordeeld in functie van schijnbaar uiteenlopende doelstellingen. Het is immers raadzaam om het volledig ontnemen van iedere verantwoordelijkheid van de beroepsbeoefenaar door het systematisch beroep doen op vrijstellingsbedingen, te vermijden. Voor het overige zou het niet beperken van de aansprakelijkheid tot gevolg kunnen hebben dat de continuïteit van het kantoor in gevaar zou kunnen worden gebracht.

In dit opzicht bestaat er geen enkele twijfel dat de omvang van de dekking van de burgerlijke beroepsaansprakelijkheidsverzekering een waardevolle aanwijzing zal geven.

### 3.2. ANDERE BEPERKINGEN UIT HET GEMEEN RECHT INZAKE AANSPRAKELIJKHEIDSBEPERKENDE OF EXONERERENDE BEDINGEN

Talrijke andere belangrijke beperkingen hebben betrekking op het gemeen recht inzake aansprakelijkheidsbeperkende of exonererende bedingen.

Het Belgische recht bekrachtigt de beginselen van wilsautonomie en contractuele vrijheid. Er wordt echter algemeen aanvaard dat deze beginselen niet absoluut zijn en dat er talrijke uitzonderingen bestaan, waarvan sommige de geldigheid zelf van de aansprakelijkheidsbeperkende en exonererende bedingen beïnvloeden.

#### 3.2.1. *Openbare orde en wetten van dwingend recht*

Volgens professor MONTERO kunnen exonererende of aansprakelijkheidsbeperkende bedingen niet in strijd zijn met de openbare orde of met wetsbepalingen van dwingend recht.<sup>14</sup>

<sup>13</sup> M. DE WOLF, "Le contrôle des comptes annuels et consolidés: du corset belge à la libéralisation européenne" in *Evolutions et perspectives du droit des sociétés anno 2006*, Bruylant, 2006, 437.

<sup>14</sup> E. MONTERO, "Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité" in M. FONTAINE en G. VINEY (onder leiding van), *Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles, études de droit comparé*, Brussel, Bruylant, 2001, 408.

Aan de andere kant brengt de auteur in herinnering dat het de bedinger toegelaten is om zijn burgerlijke aansprakelijkheid die voortvloeit uit het begaan van een strafbaar feit, te beperken.<sup>15</sup>

Aldus zou een exonerationbeding dat in strijd is met een strafbepaling, nietig zijn: een cijferberoeper zou zich niet kunnen onttrekken aan de verbintenissen die voortvloeien uit artikel 458 van het Strafwetboek betreffende het beroepsgeheim. De beroepsbeoefenaar zou de burgerlijke aansprakelijkheid die voortvloeit uit dit strafbare feit, evenwel kunnen uitsluiten, op voorwaarde dat hij kan aantonen dat hij geen opzettelijke fout heeft begaan (hetgeen het begaan van een strafbaar feit onwaarschijnlijk maakt, aangezien het merendeel van de strafbare feiten inhoudt dat er sprake is van opzet of bedrog – cf. hierna, punt 3.2.2).

### 3.2.2. *Bedrog*

Er wordt aangenomen dat het verboden is om zijn aansprakelijkheid uit te sluiten voor bedrog. Dit besluit wordt herhaaldelijk bevestigd door de rechtspraak van het Hof van Cassatie.<sup>16</sup>

De rechtsleer bevat geen unanieme definitie van het begrip ‘bedrog’, ook ‘opzettelijke fout’ genoemd. De afbakening van dit begrip verschilt naargelang de auteur. Laten we de door professor P. VAN OMMESLAGHE voorgestelde definitie van bedrieglijke fout weerhouden, zijnde de fout “*voortvloeiende uit een vrijwillige schending van een verplichting voor zover de verantwoordelijke persoon zich bewust was van of zich bewust had moeten zijn van de schade die normaal hieruit moest voortvloeien voor de andere persoon en niettemin volhield in zijn foutief gedrag*” (vrije vertaling).<sup>17</sup>

De cijferberoeper kan zich dus niet onttrekken aan de gevolgen van zijn bedrog. Deze verbodsbepaling is trouwens uitdrukkelijk gedekt door de nieuwe wet (die betrekking heeft op de fout gepleegd met opzet of met het oogmerk om te schaden).

### 3.2.3. *Quid bij zware fout?*

De eeuwenoude discussie over de definitie van het begrip zware fout kwam weer op de voorgrond in het kader van het arrest van het Hof van Cassatie van 22 maart 1979 dat heeft beslist dat de bodemrechter zijn beslissing verantwoordt door te beschouwen dat een contractueel beding dat een partij toelaat om zich te onttrekken aan de aansprakelijkheid voor verborgen gebreken, slechts mag worden toe-

<sup>15</sup> *Ibid.*

<sup>16</sup> Cf. de door P. VAN OMMESLAGHE aangehaalde beslissingen in *Droit des obligations, Source des obligations*, Deel II, Brussel, Bruylant, 2010, 1657.

<sup>17</sup> *Ibid.*

gepast in geval van een zware fout gepleegd door deze partij indien deze vrijstelling uitdrukkelijk voorzien werd in voormelde contractuele bepaling.<sup>18</sup>

Dit besluit is niet nieuw: in een arrest van 25 april 1958 met betrekking tot de aansprakelijkheidsvrijstelling heeft het Hof van Cassatie geweigerd om de zware fout gelijk te stellen met bedrog.<sup>19</sup> Het Hof heeft dit besluit herhaaldelijk bevestigd. De contractant kan zich dus onttrekken aan zijn zware fout.

Dit terzijde gelaten, kan men zich afvragen wat het onderscheid is tussen een zware fout en bedrog.

Volgens professor P. VAN OMMESLAGHE is het criterium dat toelaat de zware fout te kenschetsen, gebaseerd op het “*belang van de bepaling die wordt miskend door de dader van de fout*”.<sup>20</sup> Hoe erg de zware fout ook is, er is geen opzet mee gemoeid, hetgeen bij bedrog wel het geval is.<sup>21</sup> Aldus zal een fout als zwaar worden gekenmerkt indien er sprake is van schending van de regels waarvan de naleving noodzakelijk is voor de vrijwaring van het economisch belang van een overeenkomst of van de bestaande maatschappelijke organisatie, en dit ongeacht de mate van bewustzijn van de dader van deze schending.<sup>22</sup>

Het komt evenwel voor dat de wetgever de aansprakelijkheidsvrijstelling in geval van zware fout afwijst (*cf. infra*, punt 3.3).

#### 3.2.4. *Beding dat de inhoud van de verbintenis uitholt*

Het Belgische recht verbiedt aansprakelijkheidsbeperkende of exonererende bedingen die tot gevolg zouden hebben dat de inhoud van de verbintenis wordt uitgehold.

Dit beginsel werd uitdrukkelijk bevestigd in verscheidene arresten van het Hof van Cassatie.<sup>23</sup> Verschillende verklaringen, waaronder het beginsel van de uitvoering te goeder trouw van overeenkomsten, werden naar voren gebracht om de toepassing van een dergelijk principe te rechtvaardigen.<sup>24</sup>

Er dient te worden verduidelijkt dat de nietigheid van een beding op grond van één van de eerder aangehaalde redenen niet de nietigheid van de hele overeenkomst tot gevolg heeft, tenzij het bestaan van het nietig verklaarde beding

<sup>18</sup> Cf. L. CORNELIS, “La faute lourde et la faute intentionnelle”, *J.T.* 1981, 513 e.v.

<sup>19</sup> Cass. 25 april 1958, *Pas.*, I, 944.

<sup>20</sup> P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations, source des obligations, o.c.*, 1200.

<sup>21</sup> P. VAN OMMESLAGHE, “Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité en droit belge” in *Les obligations en droit français et en droit belge – convergences et divergences*, Parijs, Dalloz, 1994, 194.

<sup>22</sup> L. CORNELIS, *o.c.*, 514.

<sup>23</sup> Cass., 25 september 1959, *Pas.* 1960, I, in het bijzonder p. 118; Cass. 23 november 1987, *Pas.* 1988, I, 347; Cass. 27 september 1990, *Pas.* 1991, I, 82; in P. VAN OMMESLAGHE, *Les obligations en droit français et en droit belge, o.c.*, 196.

<sup>24</sup> P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations, o.c.*, 1662.

volgens de partijen essentieel was en hen heeft doen besluiten om de overeenkomst te sluiten.<sup>25</sup>

### 3.3. BEPERKINGEN EN UITZONDERINGEN VERVAT IN DE WET VAN 2 AUGUSTUS 2002

#### 3.3.1. *Wet van 2 augustus 2002 – Beginselen*

De wet van 2 augustus 2002 betreffende de misleidende en vergelijkende reclame, de onrechtmatige bedingen en de op afstand gesloten overeenkomsten inzake de vrije beroepen beperkt de nieuwe mogelijkheid die aan cijferberoepers wordt geboden om hun aansprakelijkheid uit te sluiten.

Artikel 7 van deze wet bepaalt: “*verboden en nietig is elk onrechtmatig beding in een overeenkomst gesloten tussen de titularis van een vrij beroep handelend in het kader van zijn beroepsactiviteit en diens cliënt*”.

Het begrip cliënt wordt op beperkende wijze gedefinieerd als “*iedere natuurlijke persoon of rechtspersoon die bij door deze wet bedoelde overeenkomsten handelt voor doeleinden die buiten zijn beroepsactiviteit vallen*”.<sup>26</sup> Deze definitie van cliënt is ingegeven door de definitie van het begrip consument zoals bepaald in de wet van 14 juli 1991 en heeft tot gevolg dat de toepassingshypothese van de wet worden beperkt tot de personen die een overeenkomst aangaan met de beoefenaar van een vrij beroep voor privédoeleinden.

In het overgrote deel van de gevallen komt de cijferberoeper tussen voor rekening van cliënten, natuurlijke personen of rechtspersonen, handelend in het kader van hun beroepsactiviteit, en zal hij dus niet aan deze wet worden onderworpen.

#### 3.3.2. *Onrechtmatige bedingen – Definitie*

Het begrip onrechtmatig beding wordt door de wet van 2 augustus 2002 (art. 7) omschreven als “*elk beding of elke voorwaarde waarover niet afzonderlijk is onderhandeld en dat het evenwicht tussen de uit de overeenkomst voortvloeiende rechten en verplichtingen ten nadele van de cliënt aanzienlijk verstoort*”.

Paragraaf 3 van artikel 7 van de wet bepaalt: “*Een beding wordt steeds geacht niet het voorwerp van afzonderlijke onderhandeling te zijn geweest wanneer het, met name in het kader van een toetredingsovereenkomst, van tevoren is opgesteld en de cliënt dientengevolge geen invloed op de inhoud ervan heeft kunnen hebben*.”

*A contrario*, een beding dat werd overeengekomen met de cliënt kan niet worden beschouwd als onrechtmatig tenzij het overeenkomt met één van de bedingen opgesomd in de bijlage bij de wet (de “zwarte lijst”) die een lijst geeft van de bedin-

<sup>25</sup> E. MONTERO, “Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité”, *o.c.*, 403.

<sup>26</sup> Art. 2, 2° van de wet van 2 augustus 2002.

gen die als onrechtmatig zullen worden beschouwd, zelfs als erover onderhandeld werd.<sup>27</sup>

Voor een aantal vrije beroepen wordt het risico dat een beding als onrechtmatig zou worden beschouwd, verminderd door beroepsregels die de leden van het beroep verbieden om gebruik te maken van standaardovereenkomsten op grond van het feit dat in het kader van de relatie tussen de titularis van dit beroep en zijn cliënt rekening wordt gehouden met de persoon (*intuitu personae*).<sup>28, 29</sup>

Samengevat:

- een beding dat het evenwicht tussen de partijen ten nadele van de cliënt aanzienlijk verstoort, zal worden geacht onrechtmatig te zijn indien hierover niet afzonderlijk is onderhandeld;
- *a contrario*, een beding dat het evenwicht dusdanig verstoort, zal niet worden geacht onrechtmatig te zijn indien hierover is onderhandeld, behalve indien het overeenkomt met één van de bedingen opgesomd in de “zwarte lijst”. Deze bedingen zullen als onrechtmatig worden beschouwd ongeacht of hierover al dan niet afzonderlijk is onderhandeld.

### 3.3.3. Algemene voorwaarden en opdrachtbrief

Aan de Raad van het IBR werd door zijn leden vaak gevraagd in welke mate een bedrijfsrevisor op zijn briefpapier algemene contractvoorwaarden kan vermelden.

De Raad heeft geoordeeld dat, gezien de noodzaak om de contractuele relatie tussen een bedrijfsrevisor en zijn cliënt te individualiseren, algemene contractvoorwaarden dienden te worden bestempeld als “*strijdig met de beginselen van waardigheid, rechtschapenheid en kiesheid die ten grondslag liggen aan het beroep*”.<sup>30</sup> Bedrijfsrevisoren die deze aanbevelingen van het IBR naleven en over de bedingen van hun contracten per cliënt onderhandelen, zullen niet het risico lopen dat een aantal bedingen van het contract nietig worden verklaard op grond van het feit dat zij onrechtmatig zijn in de zin van de wet van 2 augustus 2002, tenzij deze bedingen vallen onder het toepassingsgebied van de bij de wet gevoegde “zwarte lijst”.

De overeenkomst tussen een cijferberoeper en zijn cliënt zal meestal (indien de partijen een schriftelijke overeenkomst opstellen, hetgeen niet systematisch

<sup>27</sup> Art. 7, §4 wet 2 augustus 2002.

<sup>28</sup> M. CLAVIE, “Les clauses abusives dans les contrats conclus entre les titulaires de professions libérales et leurs clients” in X, *Guide juridique de l’entreprise – Traité théorique et pratique*, 2e ed., Titel XI, Boek 109.2bis, 5-44 (41 p.), mei 2006.

<sup>29</sup> Cf. de grondige analyse van de regels die van toepassing zijn op diverse vrije beroepen, uitgevoerd door I. DEMUYNCK, “De wet van 3 april 1997 betreffende oneerlijke bedingen in overeenkomsten gesloten tussen beoefenaren van vrije beroepen en hun cliënten: much ado about nothing? (eerste deel)”, *R.W.*, nr. 37, 1997-98, 1326.

<sup>30</sup> Instituut van de Bedrijfsrevisoren, *Vademecum van de bedrijfsrevisor*, Deel I, Brussel, Standaard, 2005, 379.



het geval is) worden gesloten door het opstellen van een opdrachtbrief. Teneinde de opdracht van hun leden te vergemakkelijken, stellen de Instituten voorbeelden van opdrachtbrieven te hunner beschikking.

Zo heeft het BIBF een model van opdrachtbrief voor boekhouders gepubliceerd op zijn website ([www.bibf.be](http://www.bibf.be)). De overeenkomst opgesteld door een boekhouder die zich op het model heeft gebaseerd, zal waarschijnlijk niet worden beschouwd als vallende onder het toepassingsgebied van één van de door de wet geformuleerde verbodsbepalingen. Wat de aansprakelijkheid betreft, kan de boekhouder, volgens het door het BIBF opgestelde model, niet aansprakelijk gesteld worden voor de tekortkoming die werd gepleegd door de opdrachtgever of voor de professionele tekortkomingen en vergissingen van juridische, fiscale of boekhoudkundige aard die vóór de inwerkingtreding van de overeenkomst kunnen worden toegeschreven aan om het even wie. Deze uitsluiting van aansprakelijkheid is *a priori* niet strijdig met de wet: men zou zelfs kunnen bevestigen dat er eigenlijk geen sprake is van een aansprakelijkheidsuitsluiting maar eerder van een afbakening van de inhoud van de aansprakelijkheid.

De beroepsbeoefenaar die zich inspireert op het model van opdrachtbrief van het BIBF zal evenwel in het bijzonder aandacht moeten schenken aan artikel 16 van de modelovereenkomst, dat handelt over de nalatigheidsvergoedingen die de cliënt dient te betalen. Het BIBF laat zijn leden toe om vrij het percentage te bepalen van de maandelijkse interesten die de cliënt zal dienen te betalen bij laattijdige betaling. De beroepsbeoefenaar zal evenwel in gedachten dienen te houden dat dit percentage niet te hoog mag zijn op gevaar af van te vallen onder het toepassingsgebied van punt e van de bijlage bij de wet over de onrechtmatige bedingen, dat onevenredig hoge strafbedingen bestraft.

De beroepsbeoefenaar moet ook in het bijzonder aandacht besteden aan artikel 19, dat handelt over de aanstelling van de bevoegde rechtbank. Punt q van de bijlage bij de wet over de onrechtmatige bedingen stelt immers dat een beding onrechtmatig is wanneer het tot doel heeft het instellen van een rechtsvordering door de cliënt te belemmeren, met name door de cliënt te verplichten zich uitsluitend te wenden tot een niet onder een wettelijke regeling ressorterend arbitragegerecht. Het is dus raadzamer voor de beroepsbeoefenaar die dergelijke bedingen opstelt, om de cliënt de mogelijkheid te bieden om zich te wenden tot de rechtbanken van de rechterlijke orde. Zelfs indien hierover werd onderhandeld, zou dit beding onrechtmatig kunnen worden geacht.

#### 3.3.4. *Beoordeling van het onrechtmatig karakter van het beding*

De rechter dient in functie van de omstandigheden, eigen aan elk bijzonder geval, te bepalen of een beding al dan niet onrechtmatig is. Artikel 8 van de wet biedt de rechter een interpretatiereguleer aan voor de beoordeling van het onrechtmatig karakter van een beding. Voor de beoordeling hiervan wordt rekening gehouden

met “de aard van goederen of diensten waarop de overeenkomst betrekking heeft en worden alle omstandigheden rond het sluiten van de overeenkomst, alsmede alle andere bedingen van de overeenkomst of van een andere overeenkomst waarvan deze afhankelijk is op het ogenblik waarop de overeenkomst gesloten is, in aanmerking genomen”.

Volgens de rechtsleer moeten de bedingen die op onduidelijke en dubbelzinnige wijze werden opgesteld, geïnterpreteerd worden *contra proferentem*<sup>31</sup>, dit wil zeggen tegen degene die ze heeft opgesteld.

Zelfs indien de beoordelingsmarge van de rechter ter zake beperkt is, moet hij bepalen of het betwiste beding overeenstemt met één van de in de “zwarte lijst” vermelde bedingen.

### 3.3.5. Overzicht van een aantal in de “zwarte lijst” opgenomen bedingen

Stafhouder F. GLANSDORFF<sup>32</sup> rangschikt de absoluut verboden bedingen in vier categorieën:

- bedingen die de wederkerigheid van de relatie tussen de beroepsbeoefenaar en zijn cliënt in de weg staan;
- onevenredige strafbedingen ten laste van de in gebreke gebleven cliënt;
- bedingen die te uitgebreide bevoegdheden toekennen aan de beroepsbeoefenaar;
- bedingen die de verhaalsrechten van de cliënt tegen de beroepsbeoefenaar beperken.<sup>33 34</sup>

<sup>31</sup> P. WERY, “Les clauses abusives relatives à l’inexécution des obligations contractuelles dans les lois de protection des consommateurs du 14 juillet 1991 et du 2 août 2002”, *J.T.* 2003, liv. 6116, 809.

<sup>32</sup> F. GLANSDORFF, “Les clauses abusives dans les relations avocat-client”, *La tribune de l’O.B.F.G.*, juni 2007, 18.

<sup>33</sup> Voor een opsomming en een meer gedetailleerd commentaar van alle bedingen opgenomen in de bijlage, cf. M. CLAVIE, *o.c.*, 29 e.v.

<sup>34</sup> In de “zwarte lijst” worden onder meer de volgende nietige bedingen in volgorde opgenomen:  
*Geen wederkerigheid*  
*b) bedingen die tot doel of tot gevolg hebben de wettelijke rechten van de cliënt ten aanzien van de titularis van een vrij beroep of een andere partij in geval van volledige of gedeeltelijke wanprestatie of van gebrekkige uitvoering door de titularis van een vrij beroep van één van diens contractuele verplichtingen, met inbegrip van de mogelijkheid om een schuld jegens de titularis van een vrij beroep te compenseren met een schuldvordering jegens deze op ongepaste wijze te beperken;*  
*c) bedingen die tot doel of tot gevolg hebben te voorzien in een onherroepelijke verbintenis van de cliënt terwijl de uitvoering van de prestatie van de titularis van een vrij beroep onderworpen is aan een voorwaarde waarvan de verwezenlijking uitsluitend afhankelijk is van zijn wil;*  
*d) bedingen die tot doel of tot gevolg hebben de titularis van een vrij beroep toe te staan door de cliënt betaalde bedragen te behouden wanneer deze afziet van het sluiten of het uitvoeren van de overeenkomst, zonder erin te voorzien dat de cliënt een gelijkwaardig bedrag aan schadevergoeding mag verlangen van de titularis van een vrij beroep wanneer deze zich terugtrekt.*

Deze indeling kan worden toegepast op de cijferberoepers die, wanneer zij handelen met een cliënt, beschermd door de wet van 2 augustus 2002, er in het bijzonder op moeten letten dat zij de rode lijn die werd getekend door de wet en de bijlage ervan, niet overschrijden. Zij moeten potestatieve of onevenredige bedingen

---

*Strafbedingen*

*e) bedingen die tot doel of tot gevolg hebben de cliënt die zijn verbintenissen niet nakomt, een onevenredig hoge schadevergoeding op te leggen.*

*Bedingen die overmatige bevoegdheden toekennen aan de beroepsbeoefenaar*

*f) bedingen die tot doel of tot gevolg hebben de titularis van een vrij beroep toe te staan de overeenkomst op te zeggen indien zulks niet aan de cliënt wordt toegestaan, alsmede de titularis van een vrij beroep toe te staan de door de cliënt betaalde voorschotten te behouden ingeval de titularis van een vrij beroep zelf de overeenkomst opzegt;*

*g) bedingen die tot doel of tot gevolg hebben de titularis van een vrij beroep toe te staan een overeenkomst van onbeperkte duur zonder redelijke opzeggingstermijn eenzijdig op te zeggen, behalve in geval van gewichtige redenen;*

*h) bedingen die tot doel of tot gevolg hebben een overeenkomst van bepaalde duur automatisch te verlengen bij ontbreken van tegengestelde kennisgeving van de cliënt, terwijl een al te ver van het einde van de overeenkomst verwijderde datum is vastgesteld als uiterste datum voor de kennisgeving van de wil van de cliënt om de overeenkomst niet te verlengen.*

*Bedingen die de verhaalsrechten van de cliënt beperken*

*i) bedingen die tot doel of tot gevolg hebben op onweerlegbare wijze de instemming vast te stellen van de cliënt met bedingen waarvan deze niet daadwerkelijk kennis heeft kunnen nemen vóór het sluiten van de overeenkomst;*

*j) bedingen die tot doel of tot gevolg hebben de titularis van een vrij beroep te machtigen zonder geldige, in de overeenkomst vermelde reden eenzijdig de voorwaarden van de overeenkomst te wijzigen;*

*k) bedingen die tot doel of tot gevolg hebben de titularis van een vrij beroep te machtigen zonder geldige reden eenzijdig de kenmerken van het te leveren product of de te verrichten dienst te wijzigen;*

*l) bedingen die tot doel of tot gevolg hebben te bepalen dat de prijs van de goederen wordt vastgesteld op het ogenblik van levering, dan wel de verkoper van de goederen of de verrichter van diensten het recht te verlenen zijn prijs te verhogen, zonder dat de cliënt in beide gevallen het overeenkomstige recht heeft om de overeenkomst op te zeggen, indien de eindprijs te hoog is ten opzichte van de bij het sluiten van de overeenkomst bedongen prijs;*

*m) bedingen die tot doel of tot gevolg hebben de titularis van een vrij beroep het recht te geven te bepalen of de geleverde goederen of de dienst aan de bepalingen van de overeenkomst beantwoorden of hem het exclusieve recht te geven om één of ander beding van de overeenkomst te interpreteren;*

*n) bedingen die tot doel of tot gevolg hebben de verplichting van de titularis van een vrij beroep te beperken om de verbintenissen na te komen die door zijn gevolmachtigden zijn aangegaan, of diens verbintenissen te laten afhangen van het naleven van een bijzondere formaliteit;*

*o) bedingen die tot doel of tot gevolg hebben de cliënt te verplichten al zijn verbintenissen na te komen, zelfs wanneer de titularis van een vrij beroep zijn verbintenissen niet uitvoert;*

*p) bedingen die tot doel of tot gevolg hebben te voorzien in de mogelijkheid van overdracht van de overeenkomst door de titularis van een vrij beroep, wanneer hierdoor de garanties voor de cliënt zonder diens instemming geringer kunnen worden;*

*q) bedingen die tot doel of tot gevolg hebben het indienen van een beroep of het instellen van een rechtsvordering door de cliënt te beletten of te belemmeren, met name door de cliënt te verplichten zich uitsluitend tot een niet onder een wettelijke regeling ressorterend scheidsgerecht te wenden, door de bewijsmiddelen waarop de cliënt een beroep kan doen op ongeoorloofde wijze te beperken of hem een bewijslast op te leggen die volgens het geldende recht normaliter op een andere partij bij de overeenkomst rust.*

vermijden die tot doel of tot gevolg zouden hebben dat de inhoud van hun verbin-  
tenissen ten opzichte van de cliënt uitgehold wordt.

#### 4. BURGERLIJKE AANSPRAKELIJKHEID VAN BEROEPSBEOEFENAARS DIE HUN BEROEP UITOEFENEN BINNEN DE STRUCTUUR VAN EEN RECHTSPERSOON

##### 4.1. AANDUIDING VAN EEN VERTEGENWOORDIGER- NATUURLIJKE PERSOON

Artikel 32 van de wet van 22 april 1999 stelt in verband met accountants en belas-  
tingconsulenten dat wanneer deze handelen via een vennootschap, die onder haar  
vennoten, zaakvoerders of bestuurders een vertegenwoordiger-natuurlijke per-  
soon moet aanduiden die instaat voor de uitvoering van de opdracht in naam en  
voor rekening van de vennootschap. De nieuwe wet bepaalt dat deze verplichting  
tot aanduiding van een vertegenwoordiger-natuurlijke persoon zich beperkt tot  
het geval waarbij een opdracht die behoort tot het monopolie van de account-  
tant<sup>35</sup>, wordt toevertrouwd aan de vennootschap.

Een soortgelijke regel bestaat ook voor wat de bedrijfsrevisoren betreft.<sup>36</sup>

De nieuwe wet heft artikel 32, tweede lid van de wet van 22 april 1999, dat de  
bekendmaking van de aanstelling en de opdrachtbeëindiging van de “vaste verte-  
genwoordiger” beoogt, op. Naast het feit dat dit woord verwarring scheidt met het  
begrip “vertegenwoordiger-natuurlijke persoon”, is het niet aangewezen voor toe-  
passing op accountants en belastingconsulenten. Deze bekendmakingsmaatregelen  
beogen de opdracht van de commissaris-bedrijfsrevisor.<sup>37</sup>

##### 4.2. AANSPRAKELIJKHEID VAN DE VERTEGEN- WOORDIGER-NATUURLIJKE PERSOON

###### 4.2.1. *Beginsel*

Overeenkomstig de algemene doelstelling van de nieuwe wet is de vertegenwoor-  
diger-natuurlijke persoon in principe niet meer burgerlijk en strafrechtelijk maar

<sup>35</sup> Het gaat om de opdrachten bedoeld in art. 34, 2° of 6° wet 22 april 1999.

<sup>36</sup> Art. 16 wet 22 juli 1953 beperkt de verplichting tot aanduiding van een vertegenwoordiger-  
natuurlijke persoon tot het geval waarbij een revisorale opdracht wordt toevertrouwd aan het  
bedrijfsrevisorenkantoor.

<sup>37</sup> Memorie van toelichting van het wetsontwerp betreffende de uitoefening van een vrij en gere-  
glementeerd cijferberoep door een rechtspersoon, 19 november 1999, *Parl.St.* Kamer 2009-10,  
nr. 2261/002, p. 6.

enkel nog tuchtrechtelijk aansprakelijk zoals dit het geval zou zijn wanneer hij die opdracht in eigen naam en voor eigen rekening zou vervullen.

De voorbereidende werkzaamheden beklemtonen de doelstelling beoogd door het wetsontwerp van 10 december 2009, zijnde dat aan de economische beroepsbeoefenaars die vallen onder de bevoegdheid van het BIBF, het IAB en het IBR, de mogelijkheid wordt geboden om hun beroepsaansprakelijkheid binnen redelijke en deontologisch aanvaardbare grenzen te beperken.

De doelstelling van de wet is niet om de dekking van het risico ten aanzien van de consument te verminderen. De verzekering blijft verplicht, *“de dekking voor de persoon die schade heeft geleden blijft in elk geval ongewijzigd. Echter, het zal niet meer de natuurlijke persoon zijn, maar de rechtspersoon die voor de rechtbank verschijnt (...)”*.<sup>38</sup>

Bij lezing van de nieuwe wet kan voortaan in principe enkel de vennootschap burgerlijk en strafrechtelijk aansprakelijk worden gesteld in het kader van de opdrachten die zij uitvoert, overeenkomstig het gemeen recht. Enkel in principe, aangezien de lezing van de voorbereidende werkzaamheden, onzes inziens zonder wettelijke basis, het geval van de *“fout gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden”* lijkt voor te behouden.

#### 4.2.2. Ongepaste uitzonderingen voorzien in de voorbereidende werkzaamheden

De Minister van KMO's, Zelfstandigen, Landbouw en Wetenschapsbeleid heeft tijdens de algemene bespreking van het ontwerp het volgende beklemtoond: *“Er zijn evenwel uitzonderingen voor de accountants en de bedrijfsrevisoren, die in bepaalde situaties een monopolie hebben voor de uitoefening van bepaalde taken, en bijgevolg is het de natuurlijke persoon die persoonlijk aansprakelijk blijft. Zijn aansprakelijkheid zal evenwel beperkt zijn tot 3 miljoen euro (zoals nu het geval is). De betrokken persoon zal persoonlijk worden vervolgd wanneer er sprake is van fraude of misdrijven in hoofde van de gedelegeerd bestuurder of de zaakvoerder.”* Zij voegt hieraan toe dat *“het wetsontwerp niets wijzigt aan de aansprakelijkheidsvorderingen die men als benadeelde kan instellen. In geval van een fout gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden, kan de natuurlijke persoon zich niet aan de aansprakelijkheid onttrekken”*.<sup>39</sup>

Uit dit commentaar lijkt te worden afgeleid dat het stelsel van persoonlijke aansprakelijkheid van de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon<sup>40</sup> als gevolg van de wet niet louter zou worden teruggebracht tot het tuchtaspect (zoals voorzien in

<sup>38</sup> Verklaring van de Minister van KMO's, Zelfstandigen, Landbouw en Wetenschapsbeleid, Verslag namens de Commissie belast met de problemen inzake handels- en economisch recht, 10 december 2009, *Parl.St.* Kamer 2009-10, nr. 2261/002, p. 5.

<sup>39</sup> *Ibid.*, p. 6.

<sup>40</sup> De door de minister geformuleerde commentaren, zoals hierboven aangehaald, vermelden niet “de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon” maar “de natuurlijke persoon” of “de betrokken persoon”. Het is meer dan moeilijk om deze persoon te identificeren.

het nieuwe art. 32 wet 22 april 1999) maar in het algemeen zou worden uitgebreid tot een andere soort fout, namelijk een “*fout gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden*”.

Het is niet het nieuwe artikel 32 dat de uitspraak van de minister lijkt te motiveren maar wel het nieuwe artikel 33 van de wet van 22 april 1999 betreffende de aansprakelijkheidsbeperkende bedingen. De Memorie van toelichting<sup>41</sup> bij artikel 4 van de nieuwe wet (houdende wijziging van art. 33 wet 22 april 1999) leert ons immers dat “*dit artikel ten doel heeft de beroepsbeoefenaar die zijn activiteit uitoefent binnen de structuur van een rechtspersoon te verbieden om zijn aansprakelijkheid in bepaalde specifieke gevallen die niet kunnen worden vrijgesteld van aansprakelijkheid, te beperken*” (onze onderlijning).

Deze verwijzing is verwonderlijk voor zover artikel 4 houdende wijziging van artikel 33 van de wet van 22 april 1999 niet specifiek lijkt te handelen over de persoonlijke aansprakelijkheid van de natuurlijke persoon (welke?) maar, ruimer, over (a) de aansprakelijkheid van cijferberoepers (natuurlijke personen en rechtspersonen)<sup>42</sup>, (b) de mogelijkheid om deze aansprakelijkheid uit te sluiten en, ten slotte, (c) de verplichting, steeds voor dezelfde personen, om een verzekering burgerlijke beroepsaansprakelijkheid af te sluiten.

Het lijkt ons dus dat de reikwijdte van artikel 33, tweede lid (nieuw) van de wet van 22 april 1999 specifiek verbonden is aan de bepalingen inzake de vrijstelling van de aansprakelijkheden van beroepsbeoefenaars (zonder onderscheid van natuurlijke personen en vennootschappen), materie waarin de wilsautonomie voortaan primeert. De door de wet vastgestelde beperkingen, meer bepaald in geval van een “*fout gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden*”, zijn enkel van toepassing op deze materie voorzien in artikel 33 van de wet van 22 april 1999 en dienen bijgevolg niet te worden beschouwd, zoals voorgesteld door de voorbereidende werkzaamheden, als een uitzondering op de niet-aansprakelijkheid van natuurlijke personen die het beroep uitoefenen in de structuur van een vennootschap (behalve op tuchtvlak) zoals vermeld in het nieuwe artikel 32 van de wet van 22 april 1999.

Bij lezing van de nieuwe wet kan voortaan in principe enkel de vennootschap burgerlijk en strafrechtelijk aansprakelijk worden gesteld in het kader van de opdrachten die zij uitoefent. Het gemeen recht vrijwaart de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon echter niet voor elke burgerlijke of strafrechtelijke aansprakelijkheid zowel op intern als op extern vlak.

<sup>41</sup> Parl.St. Kamer 2009-10, nr. 2261/002, p. 7.

<sup>42</sup> Art. 5, §1 wet 22 april 1999 verduidelijkt: “(...) De lijst van de accountants bevat, in een deellijst, de externe accountants bedoeld in de artikelen 35 en 36. De lijst van de belastingconsulenten bevat, in een deellijst, de externe belastingconsulenten bedoeld in de artikelen 39 en 40.” De verwijzing naar de “externe” beroepsbeoefenaars omvat dus de natuurlijke personen en de rechtspersonen.

De vertegenwoordiger-natuurlijke persoon of elke andere natuurlijke persoon die de professionele vennootschap leidt, kan persoonlijk aansprakelijk worden gesteld in de volgende gevallen.

#### 4.2.3. Aansprakelijkheid jegens de vennootschap

In zijn hoedanigheid van bestuurder (bestuurder of zaakvoerder) van de professionele vennootschap wordt de beroepsbeoefenaar beschouwd als gevolmachtigde. Hij kan aansprakelijk worden gesteld voor een loutere beheersfout<sup>43</sup>, onder de door het Wetboek van vennootschappen bepaalde voorwaarden. Indien geen kwijting werd gegeven voor zijn aansprakelijkheid (*quietus*) of wanneer de kwijting niet geldig is, stelt hij zich bloot aan de rechtsvordering (*actio mandati*) die een meerderheid van vennoten of aandeelhouders zou kunnen instellen.

#### 4.2.4. Het voortduren van de aansprakelijkheid van de natuurlijke persoon op grond van de voorwaarden van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek (samenloop of co-existentie van aansprakelijkheden)

De zaakvoerder van de professionele vennootschap kan voor het plegen van een fout persoonlijk aansprakelijk worden gesteld in de door het Hof van Cassatie beoogde gevallen inzake samenloop (of co-existentie) van aansprakelijkheden.<sup>44</sup>

Er dient in herinnering te worden gebracht dat het Hof van Cassatie arresten heeft gewezen, die uitvoerig werden toegelicht door de rechtsleer, met betrekking tot de persoonlijke aansprakelijkheid van zaakvoerders van vennootschappen ten aanzien van derden op grond van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek, waarbij twee gevallen werden onderscheiden:

- het geval van de persoonlijke aansprakelijkheid van de zaakvoerder waarbij de vennootschap haar verbintenissen uit overeenkomst niet heeft nageleefd (a);
- het geval van de persoonlijke aansprakelijkheid van de zaakvoerder in geval van buitencontractuele aansprakelijkheid van de vennootschap (b).

#### a. Persoonlijke aansprakelijkheid van de zaakvoerder waarbij de vennootschap haar verbintenissen uit overeenkomst niet heeft nageleefd

In dit eerste geval heeft het Hof van Cassatie in zijn arrest van 7 november 1997 het beginsel aangenomen dat de zaakvoerder quasi was vrijgesteld van zijn aansprakelijkheid op basis van een gelijkstelling met de toestand van een uitvoeringsagent. De vertegenwoordiger-natuurlijke persoon is geen contractpartij.

<sup>43</sup> L. BIHAIN, "Responsabilité des dirigeants de sociétés à l'égard des tiers", *J.T.* 2006, 422.

<sup>44</sup> Cf. in het bijzonder, Cass. 29 juni 1989, *R.P.S.* 1989, 175; Cass. 7 november 1997, *R.C.J.B.* 1999, 730-732; Cass., 20 juni 2005, *R.D.C.* 2001, 301; Cass. 20 juni 2005, *J.T.* 2006, 435 en cons.; onze studie met M.-A. DELVAUX, *Les responsabilités civiles des dirigeants de sociétés commerciales*, Brussel, Larcier, 2009, in het bijzonder p. 240-254.

De zaakvoerder zal slechts persoonlijk aansprakelijk zijn indien hij een fout heeft gepleegd die buiten de overeenkomst ligt die de vennootschap bindt met een derde en indien de schade die aan laatstgenoemde wordt veroorzaakt, niet in deze overeenkomst is opgenomen.

Deze voorwaarden beperken sterk de gevallen waarin de zaakvoerder aansprakelijk wordt geacht, gelet op de moeilijkheid voor de derde om aan te tonen dat zijn schade niet voortvloeit uit de overeenkomst die hij met de vennootschap heeft gesloten. Er wordt echter eenstemmig aangenomen dat de zaakvoerder aansprakelijk is in alle gevallen waarin hij een strafbaar feit heeft gepleegd.

- b. Persoonlijke aansprakelijkheid van de zaakvoerder in geval van buitencontractuele aansprakelijkheid van de vennootschap

In dit tweede geval heeft het Hof van Cassatie in een arrest van 20 juni 2005 het beginsel van de co-existentie van de persoonlijke aansprakelijkheid van de zaakvoerder en van deze van de vennootschap bekrachtigd, zodat de natuurlijke persoon de vennootschap niet zal kunnen gebruiken als dekmantel of bescherming ten opzichte van derden. De vennootschap en haar zaakvoerder-natuurlijke persoon kunnen uiteraard aansprakelijk worden gesteld voor een strafrechtelijke fout of burgerlijke fout met het oogmerk om te schaden (en zelfs voor elke fout in de zin van art. 1382 BW).

Natuurlijke personen die beslissen over de toekomst van een professionele vennootschap zoals bedoeld door de wet van 22 april 1999, zullen dus persoonlijk aansprakelijk kunnen worden gesteld in geval van een strafrechtelijke fout, op basis van de hiervoor aangehaalde rechtspraak en niet op basis van de nieuwe wet.<sup>45</sup>

#### 4.2.5. Wetboek van Vennootschappen en fiscale wetgeving

- a. Artikel 528 van het Wetboek van vennootschappen

Artikel 528, eerste lid van het Wetboek van vennootschappen bepaalt: “*De bestuurders zijn, hetzij jegens de vennootschap, hetzij jegens derden, hoofdelijk aansprakelijk voor alle schade die het gevolg is van overtreding van de bepalingen van dit wetboek of van de statuten van de vennootschap*”.

De overtreding van de statuten of van het Wetboek van vennootschappen stelt de zaakvoerder aansprakelijk zowel jegens vennoten als jegens derden. Het betreft hier de hoofdelijke aansprakelijkheid.

<sup>45</sup> Cf. de in punt 4.2.2 uiteengezette ontwikkelingen.



## b. De aansprakelijkheid ten aanzien van de wet van 20 juli 2006

Er dient in herinnering te worden gebracht dat de wet van 20 juli 2006 de aansprakelijkheid van bestuurders in fiscale zaken heeft verhoogd.<sup>46</sup> Naast deze wet bestaan er nog talrijke bijzondere wetten waarvan de analyse buiten het kader van deze bijdrage valt.

## 5. INTERNATIONAALPRIVAATRECHTELIJKE ASPECTEN

Een Belgische accountant is van plan om een opdrachtbrief te ondertekenen in het kader van dienstverrichtingen voor rekening van een Belgische dochteronderneming van een Engelse vennootschap. Een Belgische boekhouder-fiscalist geeft advies aan een Franse of Amerikaanse particulier. De overeenkomsten bevatten een beding inzake aansprakelijkheidsvrijstelling. Zal, in geval van een geschil, het vrijstellingsbeding van kracht worden voor een buitenlandse rechter? Welk standpunt zullen de Belgische rechtbanken innemen?

Het antwoord op deze vragen heeft betrekking op het internationaal privaatrecht, waarvan een aantal grondslagen hierna worden onderzocht.

Eerst en vooral dient de aandacht te worden gevestigd op het belang van de woonplaats van de wederpartij of van de contractuele aanduiding van de plaats van levering van de diensten.

De maatschappelijke zetel of de woonplaats van de wederpartij is een criterium voor aanhangigmaking bij de rechter op basis van Verordening nr. 44/2001 van de Raad van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, Brussel I genaamd. Deze verordening stelt als algemene regel dat de verweerder zijn woonplaats moet hebben in een lidstaat van de Europese Unie.

Verordening nr. 44/2001 verduidelijkt overigens dat ten aanzien van verbintenissen uit overeenkomst en met betrekking tot overeenkomsten inzake de verstreking van diensten, de bevoegdheid bepaald wordt door de plaats waar de diensten volgens de overeenkomst verstrekt werden of verstrekt hadden moeten worden (art. 5, 1<sup>o</sup>, b, 2e streepje).

Indien de verweerder geen woonplaats heeft in een lidstaat van de Europese Unie, hetgeen het geval zou zijn van een Amerikaanse wederpartij die een opdrachtbrief heeft ondertekend met een cijferberoeper en die diens ereloon niet zou betalen, verwijst artikel 4 van de Brussel I-Verordening naar de toepassing van de regels van het internationaal privaatrecht van de rechtbank waarbij de

<sup>46</sup> Cons. C. DAUBY, "La responsabilité des dirigeants au regard de la loi du 20 juillet 2006", *Pacioli nr. 252*, mei 2008, [www.bibf.be](http://www.bibf.be) (26 juli 2010) en J.-M. COUGNON, "L'alourdissement récent de la responsabilité des dirigeants", *Accountancy & Tax 2007/1*, [www.iec-iab.be](http://www.iec-iab.be) (28 juli 2010).

zaak aanhangig is gemaakt. De Belgische rechter zal het Belgische Wetboek van Internationaal Privaatrecht (hierna “WIPR”) toepassen om zijn rechterlijke bevoegdheid te bepalen en om het wetsconflict op te lossen.

### 5.1. VERBINTENISSEN UIT OVEREENKOMST: BEPALING VAN HET TOEPASSELIJKE RECHT

Met betrekking tot verbintenissen uit overeenkomst verduidelijkt artikel 98, § 1 van het WIPR dat het recht dat toepasselijk is op de contractuele verbintenissen, wordt vastgesteld door het Verdrag inzake het recht van toepassing op verbintenissen uit overeenkomst, gesloten te Rome op 19 juni 1980 en vervangen door Verordening (EG) nr. 593/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 17 juni 2008 inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst<sup>47</sup>, genaamd “Rome I-Verordening”, van toepassing op overeenkomsten gesloten op of na 17 december 2009.

Artikel 3 van de Rome I-Verordening gaat uit van het algemene beginsel volgens hetwelk een overeenkomst wordt beheerst door het recht dat de partijen hebben gekozen. De Rome I-Verordening bekrachtigt dus de contractuele vrijheid van partijen, waarbij de partijen zelfs het toepasselijke recht kunnen aanwijzen voor de overeenkomst in haar geheel of voor slechts een onderdeel daarvan.

### 5.2. WETTEN VAN DWINGEND RECHT

§ 3 van artikel 3 bepaalt: *“Indien alle overige op het tijdstip van de keuze bestaande aanknopingspunten zich bevinden in een ander land dan het land waarvan het recht is gekozen, laat de door de partijen gemaakte keuze de toepassing van de rechtsregels van dat andere land waarvan niet bij overeenkomst mag worden afgeweken, onverlet.”*

Deze bepaling is van toepassing op het geval van een cijferberoeper met hoofdkantoor in België, die met een cliënt die woonplaats heeft in België, een opdrachtbrief zou ondertekenen die wordt beheerst door het Franse recht. In dit geval zal de geldigheid van de bedingen inzake aansprakelijkheidsvrijstelling moeten worden beoordeeld niet enkel ten aanzien van deze buitenlandse wet maar ook ten aanzien van de Belgische dwingende bepalingen. Zelfs indien de aangewezen wet dit toelaat, zal de cijferberoeper zich in de door het Belgische recht verboden gevallen niet kunnen onttrekken aan zijn aansprakelijkheid.

<sup>47</sup> Pb. 4 juli 2008.

### 5.3. CONSUMENTENOVEREENKOMSTEN

Indien de cliënt een private consument is in de zin van de verordening, kan hij gebruikmaken van het bijzondere stelsel inzake het recht dat toepasselijk is op consumentenovereenkomsten zoals ingevoerd door artikel 6 van de Rome I-Verordening.

In dit verband wordt de consumentenovereenkomst omschreven als “*de overeenkomst gesloten door een natuurlijke persoon (de consument) voor een gebruik dat als niet bedrijfs- of beroepsmatig kan worden beschouwd met een andere persoon (de verkoper) die handelt in de uitoefening van zijn bedrijf of beroep*”.

De Rome I-Verordening bekrachtigt de toepassingsregel van de wet van het land waar de consument zijn gewone verblijfplaats heeft, op voorwaarde dat:

- de verkoper zijn commerciële of beroepsactiviteiten ontplooit in dit land of dergelijke activiteiten met ongeacht welke middelen richt op dat land of op verscheidene landen, met inbegrip van dat land; en
- de overeenkomst onder die activiteiten valt.<sup>48</sup>

Aldus zal een overeenkomst gesloten tussen enerzijds een cijferberoeper die woonplaats heeft in België en die zijn activiteiten ontplooit in of richt op Frankrijk en anderzijds een Franse consument, worden beheerst door het Franse recht.

Indien niet voldaan is aan de bijzondere eisen voorzien voor de toepassing van artikel 6, § 1, wordt het recht dat van toepassing is op een overeenkomst gesloten tussen een consument en een verkoper, vastgesteld overeenkomstig de beginselen opgenomen in de artikelen 3 (contractuele vrijheid) en 4 (bij gebreke van een rechtskeuze door de partijen met betrekking tot het recht dat toepasselijk is: recht van het land waar de cijferberoeper zijn verblijfplaats of maatschappelijke zetel heeft).

### 5.4. BUITENCONTRACTUELE VERBINTENISSEN: BEPALING VAN HET TOEPASSELIJKE RECHT

Met betrekking tot buitencontractuele verbintenissen zijn de artikelen 99 en volgende van het WIPR van toepassing, alsook Verordening (EG) nr. 864/2007 van het Europees Parlement en de Raad van 11 juli 2007 betreffende het recht dat van toepassing is op niet-contractuele verbintenissen<sup>49</sup>, genaamd “Rome II-Verordening”, van toepassing op de onrechtmatige daden die zich voordoen na 11 januari 2009.

<sup>48</sup> Art. 6, § 1, b).

<sup>49</sup> Pb. 31 juli 2007.

Artikel 99, § 1 van het WIPR bepaalt immers het recht dat van toepassing is op verbintenissen voortvloeiend uit een onrechtmatige daad volgens een trapsge-  
wijze regeling.<sup>50</sup>

Er dient evenwel aandacht te worden besteed aan een bijzondere bepaling. Het betreft artikel 100 van het WIPR, dat voorziet in een accessoire aanknopung volgens hetwelk verbintenissen voortvloeiend uit een schadeverwekkend feit dat een nauwe band heeft met een reeds tussen partijen bestaande rechtsverhouding, beheerst worden door het op die verhouding toepasselijke recht.

De Rome II-Verordening weerhoudt als algemene regel het recht van het land waar de schadeveroorzakende gebeurtenis zich heeft voorgedaan. Indien evenwel degene die schade lijdt en degene wiens aansprakelijkheid in het geding is, beiden hun gewone verblijfplaats in hetzelfde land hebben op het tijdstip waarop de schade zich voordoet, is het recht van dat land van toepassing.

De Rome II-Verordening bepaalt dat indien de onrechtmatige daad een kennelijk nauwere band heeft met een ander dan het in de algemene regel bedoelde land, het recht van dat andere land van toepassing is. Onder kennelijk nauwere band dient volgens de verordening te worden verstaan een reeds eerder bestaande betrekking tussen de partijen, zoals een overeenkomst.

Bijgevolg zal, overeenkomstig artikel 100 WIPR, in geval van een overeenkomst tussen enerzijds de cijferberoeper en anderzijds de Amerikaanse cliënt onderworpen aan het Belgische recht, elke buitencontractuele verbintenis die een band heeft met deze overeenkomst, onderworpen zijn aan het Belgische recht.

## 6. BESLUIT

De nieuwe wet verplaatst het gewicht van de aansprakelijkheid naar de professionele vennootschappen. De tendens die ingezet is voor architecten, zet zich voort naar de cijferberoepers en zal in een nabije toekomst ook worden uitgebreid tot andere vrije beroepsbeoefenaars, zoals advocaten en geneesheren.

Daarnaast spelen ook een aantal macro-economische beschouwingen mee in het kader van deze nieuwe wet.

Naar het voorbeeld van de beweging, ingezet in 2005 voor bedrijfsrevisoren, ontgrendelt de wetgever de mogelijkheid om een beroep te doen op de contractuele vrijheid inzake de aansprakelijkheidsbeperking van cijferberoepers. Zij worden verzocht om hun aansprakelijkheden te beperken alsook om de continuïteit

<sup>50</sup> (i) Het recht van de Staat op wiens grondgebied de aansprakelijke persoon en degene die schade lijdt hun gewone verblijfplaats hebben op het tijdstip dat de onrechtmatige daad zich voordoet; (ii) Bij gebreke van gewone verblijfplaats op het grondgebied van een zelfde Staat, het recht van de Staat op wiens grondgebied de schadelijke handeling en de schade zelf zich helemaal hebben voorgedaan of dreigen zich te zullen voordoen; (iii) In de overige gevallen, het recht van de Staat waarmee de betrokken verbintenis de nauwste banden heeft.

van hun beroepswerkzaamheden te vrijwaren door te vermijden dat hun kantoor wordt blootgesteld aan mateloze risico's.

In dit kader dienen cijferberoepers in de praktijk uiterst voorzichtig te blijven omdat de grenzen van de wilsautonomie afgebakend zijn door de nieuwe wet, door de wet van 2 augustus 2002 alsook door oudere in de rechtspraak en rechtsleer vastgestelde regels.

Gedreven door dit vrijheidsgevoel, dient de cijferberoeper erop toe te zien dat hij zijn bootje voorzichtig bestuurt teneinde een fatale klip te vermijden. Daarnaast dienen de beroepsoverheden voormelde regels aan te vullen met waardevolle aanbevelingen, met het oog op een afbakening van de nieuwe mogelijkheden voor cijferberoepers.



## HOOFDSTUK IV

### VERSLAG VAN HET PANELGESPREK

*Moderator:*

De heer André KILESE, Erevoorzitter van het IBR en Ondervoorzitter van FEE

*Deelnemers:*

De heer Daniel DE VOOGHT, Bedrijfsrevisor

De heer Michel DE WOLF, Voorzitter van het IBR

De heer Jean-Luc KILESE, Secretaris van de Raad van het IAB

De heer Philippe LAMBRECHT, Bestuurder – Secretaris-generaal van het VBO

De heer Jan SAP, Directeur-generaal van UNIZO

De heer Etienne VERBRAEKEN, Voorzitter van het BIBF

De heer Michaël VERLINDEN, *Client Advisor*, MARSH

**André KILESE:** *Als cijferberoep zijn wij erg geïnteresseerd in het standpunt van UNIZO over de hervorming van de burgerlijke beroepsaansprakelijkheid en de andere vormen van aansprakelijkheid. Wat is het standpunt van UNIZO, en van bedrijven in het algemeen, ten aanzien van deze nieuwe mogelijkheid om zijn burgerlijke aansprakelijkheid contractueel te beperken, zoals reeds het geval is voor bepaalde andere vrije beroepen?*

**Jan SAP:** Dit is voor de ondernemerswereld een dossier met twee kanten, vergelijkbaar met ‘zoet en zout’: de appreciatie hangt af van degene die de smaken proeft. Vanuit de ondernemerswereld is er begrip voor de bescherming van het privévermogen van een beroepsbeoefenaar van een economisch beroep (ik gebruik deze term liever ondanks de titel van de wet). Het is trouwens ook een techniek die vaak binnen de bedrijfswereld wordt gebruikt. Wij hebben er alle belang bij, binnen de ondernemingswereld, dat we kunnen beschikken over een goed gevormd en gemotiveerd korps van externe raadgevers. De vrees zou kunnen zijn dat bij een onbeperkte aansprakelijkheid de aantrekkelijkheid van het beroep in het gedrang zou komen en dat dit ook ten koste zou gaan van de kwaliteit en de kwantiteit, terwijl het nu al een knelpuntberoep is. Dit zou ten koste kunnen komen van de expertise die ondernemingen veelvuldig gebruiken. Dat is de ene kant van het dossier.

De andere kant is dat de beperking van de aansprakelijkheid niet mag leiden tot een uitsluiting van de aansprakelijkheid. De essentie van beoefenaars van economische beroepen is dat het per definitie om vrije beroepen gaat. Dat betekent dat men werkt binnen een deontologisch kader, met een zeker expertise, en vooral in volle vertrouwen tussen cliënt en beroepsbeoefenaar. Een cliënt verwacht dat de vrije beroepsbeoefenaar zijn volle verantwoordelijkheid opneemt en wil dragen. Dat is belangrijk voor ondernemingen. Hopelijk leidt de nieuwe wetgeving dus niet tot een zekere laksheid bij de uitoefening van het beroep.

Er is ook een maatschappelijke verantwoordelijkheid; dat is ook typisch voor een vrij beroep. We hebben er als ondernemers alle belang bij dat we goed geadviseerd worden, dat starters goede financiële plannen hebben, dat bedrijfsrevisoren de cijfers op een correcte manier certificeren.

Er moet dus nog een evenwicht worden gevonden. Op zich denk ik dat deze wetgeving – en er is wel een zekere interpretatiemarge – een goede aanzet is en een goed evenwicht vormt tussen de belangen van de begrijpelijke beperking van de aansprakelijkheid voor de economische beroepen en de belangen van de ondernemingen. We zullen snel de resultaten van de nieuwe wetgeving zien, maar ik hoop dat we ook verder een evenwicht zullen kunnen vinden.

**André KILESE:** *Waren er bij het VBO aangesloten ondernemingen in het verleden enige twijfels of teleurstellingen over het gebrek aan transparantie inzake de verantwoordelijkheden van de cijferberoepers? Wat is uw mening over de nieuwe wet? Hoe ziet u de stand van zaken?*

**Philippe LAMBRECHT:** Eerst en vooral: we vertrekken vanuit twee verschillende ervaringen: langs de ene kant is er de wet van 18 januari 2010, en daar bestaat nog zeer weinig feedback over. Daarnaast zijn er de ervaringen van de bedrijfsrevisoren met de wet van 23 december 2005. We moeten dus kijken naar de opgedane ervaringen met de bedrijfsrevisoren, ook al kunnen we algemene opmerkingen maken.

Een eerste belangrijke vraag die de ondernemingen zich stellen met betrekking tot de mogelijkheid om voortaan de verantwoordelijkheid te beperken bij wat ik zou noemen de contractuele opdrachten, is te zien hoe deze beperking van de aansprakelijkheid concreet zal worden ingevuld. Hoe zal men tewerk gaan? Zullen er algemene voorwaarden zijn? Zullen er in de opdrachten uitsluitingen van aansprakelijkheid worden voorzien?

In het licht van de nieuwe wet mag er niet overdreven worden. Eén van onze panelleden, de heer Michel DE WOLF, schreef hier reeds in 2005 over dat een overdreven inperking van de aansprakelijkheid bij contractuele opdrachten niet zou kunnen worden toegelaten, daar dit ingaat tegen de waardigheid van het beroep. Bijgevolg ben ik van mening dat zelfs indien er zoals in het gemeen recht, plaats is



voor uitzonderingen, het gepast blijft om te zien tot waar men kan gaan om alsnog onder de toepassing van de deontologie te vallen.

Bij fouten die begaan worden met bedrieglijk opzet of met het oogmerk te schaden, mag de beperking van de aansprakelijkheid uiteraard niet spelen.

Over dit eerste punt zou ik zeggen dat het wettelijk kader interessant is, maar dat we nog moeten bekijken wat het zal geven.

Een tweede punt is het belang van de verzekeraarbaarheid van de aansprakelijkheid van de beroepen. Op dat vlak is er wel een zeer belangrijk aandachtspunt. Het betreft een argument van het IBR in verband met de wet van 2005: zonder aansprakelijkheidsbeperking werd gezegd dat men geen (kandidaat-)bedrijfsrevisor meer zou vinden in dit land. Ik denk niet dat voor de wet van 2005 een onderzoek werd verricht om na te gaan wat de stand van zaken was in de andere landen in Europa, maar, een tweede opmerking die in dezelfde richting van het IBR gaat: het is Aanbeveling 2008/473 van de Europese Commissie die erop wijst dat een onbeperkte aansprakelijkheid het moeilijker maakt om effectieve mededinging te creëren in de auditwereld door het feit dat enkel zeer grote kantoren die aansprakelijkheid nog op zich kunnen nemen. Dus er kwam wel iets uit Europa, maar nog geen definitieve aanbeveling.

Ik moet wel zeggen dat wij vanuit de ondernemingswereld een probleem hebben gekend met de beperking van de aansprakelijkheid en dat had te maken met de zogenaamde *comfort letters*. Het is weliswaar niet iets waar je dagelijks mee geconfronteerd wordt; het heeft te maken met internationale uitgaven om naar de kapitaalmarkt te gaan. Wanneer een onderneming zich op de kapitaalmarkt begeeft om het kapitaal te verhogen, dan moet je normaal over een *comfort letter* beschikken. De vraag is: is dit een contractuele opdracht of een wettelijke opdracht?

De visie daarover verschilt tussen het IBR en het VBO. Het VBO is van mening dat dit een contractuele opdracht betreft, en geen wettelijke opdracht. Het IBR pleit dat hier al een beperking van de aansprakelijkheid van toepassing is. Het VBO meent dat dit louter contractueel is en dus zonder beperking kan om de uitgifte mogelijk te maken. Hierover worden nog steeds discussies gevoerd. Het toont wel aan dat het niet evident is om de regels in verband met de aansprakelijkheid zomaar te wijzigen.

En ten slotte, Mijnheer de Voorzitter, zou ik, om niet te lang uit te weiden, willen besluiten met de vaststelling dat meer en meer economische beroepsbeoefenaars hun activiteiten uitoefenen binnen een vennootschap. Ik heb het steeds moeilijk gevonden om de traditionele regels van het vrije beroep te verzoenen met het kader van een commerciële vennootschap. Een handelsvennootschap, vooral dan een vennootschap met beperking van de aansprakelijkheid, wordt juist opgericht met het oog op het beperken van die aansprakelijkheid. Dat was dus niet gemakkelijk en we hebben in het verleden gezien dat het complex is om het één en het ander te laten samen bestaan.

Ik denk eveneens dat de uitoefening van het beroep binnen een vennootschap een goede zaak is voor de cijferberoeper: men is met meerderen, men kan zich organiseren, men kan gemakkelijker het cliënteel overdragen. Langs de andere kant kunnen we niet ontkennen dat men steeds minder vrijberoeper wordt en misschien steeds meer iets anders, dit binnen de huidige context waarin we leven.

In verband met transparantie denk ik dus dat de cijferberoeper zich moeten bezinnen over hun toekomst, over hun relatie met de ondernemingen, over de boodschap die ze willen overbrengen naar de ondernemingen, wanneer, alles wel beschouwd, ze hun aansprakelijkheid wensen te beperken. We moeten dit niet negatief bekijken, maar eerder als het gegeven dat we u niet iets onmogelijks kunnen aanbieden.

De beperking van de aansprakelijkheid laat toe om zich te verzekeren. Bij een onbeperkte aansprakelijkheid had men enkel de waarde van zijn vermogen aan te bieden. En wanneer men helemaal op droog zaad zat, was er ook geen enkele aansprakelijkheid meer.

Om af te sluiten, en daarmee beëindig ik mijn tussenkomst: hebben we voortaan een grotere transparantie? Dit zal grotendeels afhangen van de beroepspraktijken, van de manier waarop zij aan de bedrijven zullen uitleggen hoe groot de aansprakelijkheid is van elke opdracht die ze zullen uitvoeren.

Er dient ook een inspanning geleverd te worden door de bedrijven zelf om niet simpelweg de opdrachtbrieven of de voorstellen van de economische beroepsbeoefenaars te aanvaarden. Neen, er zal voldoende stof tot discussie zijn en de honoraria en vergoedingen kunnen worden aangepast aan de mate van aansprakelijkheid die zal worden opgenomen.

**André KILESE:** *Vermits het vandaag mogelijk is om zijn aansprakelijkheid te beperken, betekent dit de facto dat een boekhouder niet langer echt aansprakelijk is?*

**Etienne VERBRAEKEN:** Neen, zeker niet: beperking van aansprakelijkheid is niet hetzelfde als het afwijzen van elke aansprakelijkheid.

Het op zelfstandige basis uitoefenen van boekhoudkundige prestaties voor derden is in ons land voorbehouden aan de economische beroepen, erkend door één van de drie instituten. Dit vertrouwen hebben wij als beroepsbeoefenaars gekregen van de wetgever omdat wij professionals zijn met specifieke kennis en gespecialiseerde technische vaardigheden.

Niemand kan onze beroepstitels dragen of beroepswerkzaamheden uitoefenen zonder erkend te zijn bij een van de drie instituten en dus zonder dat men beantwoordt aan alle voorwaarden inzake vorming, bekwaamheid en deontologische voorschriften.

De keerzijde van de voorbehouden beroepsactiviteiten die de wetgever aan de beroepsbeoefenaars heeft verleend, houdt dan ook een belangrijke aansprakelijk-

heid van onze professionals in ten aanzien van hun cliënten en de consument in het algemeen.

Dit vertrouwen en de aansprakelijkheid die hiermee gepaard gaat, kan sinds de nieuwe wet inderdaad ingeperkt worden, maar uitsluitend binnen zekere wettelijke, deontologische en redelijke grenzen.

Een volledige beperking of vrijwaring van onze aansprakelijkheid als boekhouder zou bovendien strijdig zijn met het toegekende monopolie. Dit zou het vertrouwen dat onze cliënten in ons stellen, ernstig beschadigen en zou betekenen dat de boekhouder niet verantwoordelijk zou zijn voor de foutieve uitvoering van zijn verplichtingen. Dit komt eigenlijk neer op het uithollen van de zin van het contract en het vertrouwen tussen de beroepsbeoefenaar en zijn/haar cliënt.

Dit is uiteraard niet de bedoeling van wat de tekst van de wet van 18 januari 2010 voorziet.

De mogelijkheid die ons geboden wordt om onze aansprakelijkheid contractueel te beperken, heeft niet tot doel om elke aansprakelijkheid af te wenden, maar wel om enerzijds de belangen van de cliënt – die niet het slachtoffer mag worden van een schadegeval; vandaar de verplichting tot het onderschrijven van een verzekering burgerlijke beroepsaansprakelijkheid – te beschermen en anderzijds de belangen van de beroepsbeoefenaar te beschermen. Immers, een mogelijke aansprakelijkheid mag het verder uitoefenen van zijn beroep niet in de weg staan, wat trouwens ook de belangen van zijn/haar overige cliënten zou schaden.

De nieuwe wet laat dus toe dat in onderling overleg tussen beroepsbeoefenaar en cliënt de aansprakelijkheid van de beroepsbeoefenaar beperkt wordt. Dit maakt uiteraard het voorwerp uit van een discussie tussen beide partijen.

De cliënt behoudt bovendien altijd het recht om niet in te gaan op de voorstellen van de beroepsbeoefenaar indien hij niet tevreden is met de voorgestelde beperking.

Wat betreft de aansprakelijkheid van die beroepsbeoefenaars die hun beroep uitoefenen via een vennootschap, wordt deze voortaan – behoudens enkele specifieke uitzonderingen – enkel gedragen door deze vennootschap en niet langer door de beroepsbeoefenaars/natuurlijke personen die deze vennootschap vertegenwoordigen.

Wel moet de boekhoudvennootschap steeds de natuurlijke persoon aanduiden die verantwoordelijk is voor de behandeling van het dossier, en die trouwens persoonlijk steeds de deontologische aansprakelijkheid blijft dragen.

Het risico voor de consument wijzigt immers niet. De verzekering beroepsaansprakelijkheid blijft verplicht. Minister LARUELLE bevestigde dan ook dat de dekking voor de persoon die schade heeft geleden, niet wijzigt.

Tot slot moet worden benadrukt dat de wijziging in het aansprakelijkheidsregime van de economische beroepsbeoefenaars kadert in een ruimere wijziging van de regels ter zake van alle vrije beroepen met betrekking tot de uitoefening van hun beroep binnen een vennootschap.

Tot slot merk ik op dat de uitoefening op zich van het beroep van boekhouder, accountant of bedrijfsrevisor binnen een professionele vennootschap (en de inschrijving van deze vennootschap op de respectieve tableaux) reeds sinds lang wettelijk werd gereguleerd. Het was dus logisch om de aansprakelijkheid van de vennootschap zelf te bepalen en niet meer het geheel van natuurlijke personen die haar vertegenwoordigen, behalve de uitzondering van de vertegenwoordiger natuurlijke persoon, voor wat betreft de tuchtrechtelijke aansprakelijkheid en andere jurisprudentiële uitzonderingen.

**André KILESE:** Terecht of ten onrechte worden er in de komende jaren meer aansprakelijkheidsvorderingen (tuchtrechtelijk of gemeenrechtelijk) tegen rechtspersonen (bedrijfsrevisorenkantoren) verwacht, aangezien natuurlijke personen a priori minder verantwoordelijkheden zullen hebben. Wat zijn, volgens u, de praktische gevolgen hiervan voor de uitoefening van het beroep?

**Michel DE WOLF:** Ieder onder u herinnert zich wellicht het recente arrest van het Hof van Beroep van Gent van 20 september 2010 (“L&H”) waarin deze kwestie werd behandeld. Zoals u weet, heeft het Hof van Beroep trouwens gedurende vele maanden beraadslaagd. Het accent van deze debatten lag op de toepassing van artikel 5 van het Strafwetboek. Voor wat de bedrijfsrevisoren betreft, kwam het Hof van Beroep tot de conclusie dat het een “onopzettelijke” strafrechtelijke fout betrof (in de nagenoeg burgerrechtelijke zin van het woord), hetgeen aanleiding geeft tot de toepassing van artikel 16 van de wet van 17 juli 1975 op de boekhouding van de ondernemingen.

Het Hof van Beroep van Gent heeft de betrokken bedrijfsrevisoren ten laste gelegd dat zij niet de nodige maatregelen hebben getroffen om het attesteren van rekeningen die vals waren te vermijden, waarvoor het management trouwens op meer substantiële wijze werd veroordeeld.

Volgens het Gentse Hof van Beroep was het niet mogelijk om te bewijzen dat er meer aan de hand was dan een bepaalde schuldige nalatigheid van de betrokken bedrijfsrevisoren, in de zin van de boekhoudwet, zijnde het niet hebben getroffen van de nodige maatregelen om een ander attest af te geven.

In deze zaak rees de vraag wie van de twee beroepsbeoefenaren (de bedrijfsrevisor natuurlijke persoon of het bedrijfsrevisorenkantoor rechtspersoon) het meest nalatig was geweest, aangezien het voor een “onopzettelijke fout”, volgens artikel 5 van het Strafwetboek, niet mogelijk is om zowel het bedrijfsrevisorenkantoor als de natuurlijke persoon die dit bedrijfsrevisorenkantoor heeft vertegenwoordigd, te veroordelen.

In dit verband stonden de analyse van het parket in het kader van zijn rekvisitoor en zijn verzoek ter zitting enerzijds en de analyse van het Hof van Beroep anderzijds lijnrecht tegenover elkaar.

Het parket, dat dit aspect als subsidiair had overwogen – aangezien het veroordelingen vroeg op andere gronden, die voormelde vraag niet inhielden, – had in zijn vorderingen geoordeeld dat het bedrijfsrevisorenkantoor de zwaarste fouten had begaan en aldus strafrechtelijk diende te worden veroordeeld.

Het Hof van Beroep daarentegen was, op louter feitelijk vlak, van oordeel dat de zwaarste fouten werden begaan door de natuurlijke persoon.

De kwestie van de respectievelijke aansprakelijkheid van de natuurlijke en de rechtspersoon is dus prangend actueel in niet voor de hand liggende situaties, daar het parket en het Hof van Beroep een feitelijke kwestie anders analyseren.

Zoals reeds eerder vermeld, dreigt het probleem daarenboven nog te evolueren naar de toekomst toe. Het is immers mogelijk, en zelfs waarschijnlijk, dat de kwestie van de respectievelijke verantwoordelijkheden van het bedrijfsrevisorenkantoor en van zijn vertegenwoordiger, onder invloed van de internationale standaardisering, nog actueler wordt. Zo heeft de IFAC (*International Federation of Accountants*) de in België thans nog niet verplichte ISQC 1 (*International Standard on Quality Control*) uitgevaardigd die op termijn echter zal leiden tot de verplichting voor bedrijfsrevisorenkantoren alsook voor accountantskantoren (daar ook het IAB lid is van de IFAC) om een aantal specifieke voorzieningen in te voeren met betrekking tot de interne organisatie van bijvoorbeeld de werving en vorming van het personeel en de controle op de werkzaamheden van het personeel.

Het is derhalve mogelijk en zelfs waarschijnlijk dat binnen tien jaar een Hof van Beroep niet meer dezelfde analyse zal maken als die van het Hof van Beroep van Gent. De thans (wet van 18 januari 2010) door de wetgever gewenste gedeeltelijke overdracht van aansprakelijkheid van de natuurlijke personen naar de kantoren is niet afgerond. Integendeel, deze overdracht is nog steeds aan de gang als gevolg van de internationale- en bedrijfsontwikkelingen. Ondernemingen hebben immers de neiging om zich tot beide te richten: de natuurlijke personen en de kantoren, en de natuurlijke personen die lid zijn van dergelijke kantoren.

Het gaat hier dus om twee aspecten die ook in zekere mate deel uitmaken van de ethiek van het vrij beroep. De uitoefening van een vrij beroep vergt thans meer en meer middelen, permanente vorming, organisatie en medewerkers. Deze tendens is merkbaar bij alle vrije beroepsbeoefenaren, met inbegrip van de notarissen die zich associëren en grotere samenwerkingsverbanden vormen. Er blijft evenwel een gewettigde bekommernis om de *intuitu personae*-verhouding te behouden.

Hierdoor is de relatie tussen de beroepsbeoefenaar en zijn cliënt niet louter die van een dienstverlener waarvoor men enkel kiest omdat hij het laagste tarief aanbiedt maar ook omdat hij diensten van zeer hoogstaande kwaliteit biedt, die te maken hebben met zijn persoonlijkheid.

In een complexere wereld met steeds complexere boekhoudkundige, fiscale of andere voorschriften die ons werkterrein regelen – denken we bijvoorbeeld aan de IAS/IFRS in relatie met ons Belgisch koninklijk besluit betreffende de boekhoudkundige verplichtingen –, wordt de technische deskundigheid steeds belangrijker. In dit kader dient de interne organisatie van de kantoren te worden versterkt om zowel handels-, non-profitondernemingen, als het algemeen belang te kunnen dienen. Aan de andere kant zijn er de *intuitu personae*-aspecten die een verdieping van de individuele opleiding vereisen.

Er kan dus worden vastgesteld dat er zich, afgezien van de juridische aspecten van de evolutie van de respectievelijke verantwoordelijkheden van de kantoren en de natuurlijke personen, vooral een probleem van aanpassing, stelt aan de behoeften van de cliënten en de andere belanghebbenden.

**André KILESE:** *Wij kregen niet minder dan negen vragen over hetzelfde onderwerp, namelijk de opdrachtbrief die beschikbaar is op de website van het IAB. Is het de beste manier om het vraagstuk over de beperking aan te kaarten? Wat met de cijfers: is eenmaal de erelonen correct, is driemaal de erelonen correct? Wat is het standpunt van de Raad van het IAB over dit gevoelige onderwerp? Hoe kan op een efficiënte manier een bedrag worden geplakt op de beperking van de aansprakelijkheid?*

**Jean-Luc KILESE:** De eenvoudigste oplossing, lijkt mij, is de opname van een standaardclausule in de algemene en bijzondere voorwaarden van de opdrachtbrieven, om de aansprakelijkheid te beperken tot een bedrag dat wordt gedekt door de verzekeringspolis. Hierdoor verzekert de beroepsbeoefenaar zich ervan dat hij, voor zover hij natuurlijk gedekt is door zijn verzekeringspolis burgerlijke beroepsaansprakelijkheid, niet kan worden aangesproken op zijn privévermogen.

Deze oplossing is geschikt voor permanente opdrachten, allesomvattende opdrachten, zoals het voeren van de boekhouding, de jaarrekeningen enz. Voor bijzondere en meer specifieke opdrachten daarentegen kunnen meer nauwkeurige grensbedragen worden vastgesteld, die misschien lager zijn en waarbij forfaitaire bedragen of veelvoud van de erelonen kunnen worden voorzien.

Als de cliënt een particulier is, is waakzaamheid echter geboden, aangezien erop moet worden gelet dat de clausule geen beperking inhoudt in een voorafgaand opgesteld modelcontract. Dit moet dus geval per geval worden onderhandeld, en modelclausules moeten daarbij vermeden worden.

Als de cliënt een particulier is, moet er ook op worden gelet dat uit de beperking geen significant onevenwicht volgt ten nadele van de cliënt wat betreft de rechten en verplichtingen van de partijen.

Als de cliënt handelt voor doeleinden die binnen zijn beroepsactiviteit vallen, is de contractuele vrijheid groter, wat betekent dat er clausules kunnen worden voorzien die bijvoorbeeld veelvoud van erelonen bevatten. Opdat de clausules in dat geval geldig zouden zijn, moeten deze worden aanvaard door de cliënt. Vandaar nogmaals het belang van de opdrachtbrief. Als het een wederkerende opdracht betreft, moet de berekening van de erelonen worden voorzien, evenals de begrenzing. In dat opzicht moeten deze begrippen worden gedefinieerd.

Er moet ook worden nagedacht over gevallen waarin de beroepsbeoefenaar zijn aansprakelijkheid kan uitsluiten, bijvoorbeeld wegens nalatigheid van derden of van cliënten, de aard van de verplichting of de aard van de schade die, in voorkomend geval, wordt vergoed.

Ik kan hier dus enkel het belang en de noodzaak benadrukken van het gebruik van de opdrachtbrief die op de websites van de instituten beschikbaar is.

**André KILESE:** *De collectieve polis “burgerlijke beroepsaansprakelijkheid” beschrijft de “verzekerde activiteiten” als “de activiteiten van accountant en/of belastingconsulent zoals omschreven door artikelen 34 en 38 van de wet van 22 april 1999, alsook activiteiten die door het IAB als verenigbaar beschouwd worden”. Welke zijn nu die bijkomstige activiteiten die als verenigbaar worden beschouwd:*

- *ICT-advies (bv. bij keuze boekhoudsoftware)?*
- *juridisch advies (bv. opstellen huurovereenkomst)?*
- *sociaal advies (afgezien van loonberekeningen)?*
- *successieplanning?*
- *vermogensplanning (geen beheer)?*
- *personeelsbeleid?*
- *enz.*

**Jean-Luc KILESE:** In de mate dat successie- en vermogensplanning “het verstrekken van advies in alle belastingaangelegenheden” (art. 38, 1° van de wet) betreft, is deze activiteit gedekt. Dit zal ook het geval zijn voor eventueel bijkomende juridische prestaties die met deze activiteit gepaard zouden gaan, zoals hierna vermeld.

De juridische dienstverlening en een aantal andere activiteiten worden als verenigbaar beschouwd onder de volgende voorwaarden (zoals blijkt uit de modelstatuten voor professionele vennootschappen, die voor de IAB-leden beschikbaar zijn op de website):

- de juridische dienstverlening in verband met de werkzaamheden van accountant, voor zover dit niet geschiedt als hoofdwerkzaamheid of voor zover dit

door zijn aard een onderdeel uitmaakt van de uitoefening van de werkzaamheden van accountant;

- het verstrekken van adviezen, raadplegingen in statistische, economische, financiële en administratieve aangelegenheden, en het uitvoeren van allerlei studies en werkzaamheden dienaangaande, met uitzondering van beleggingsadvies en activiteiten waarvoor een bijkomende erkenning vereist is door de wet en/of die door de wet zijn voorbehouden aan andere beroepen;
- het verstrekken van advies over de sociale wetgeving, loonberekeningen of het verlenen van bijstand bij het vervullen van bepaalde sociaalrechtelijke formaliteiten, voor zover deze een aanvullende en bijkomstige activiteit is die niet het voorwerp uitmaakt van een afzonderlijke facturatie.

Deze opsomming is niet exhaustief. Ze kan worden aangevuld, rekening houdend met de evolutie van het beroep en van de samenleving. Dit zal altijd geval per geval moeten worden beoordeeld, rekening houdend met alle feitelijke omstandigheden.

Men mag niet uit het oog verliezen dat de accountant of belastingconsulent de uiteindelijke verantwoordelijkheid neemt van alle prestaties of daden die door zijn personeel of medewerkers worden gesteld.

Hij wordt dan ook geacht om de kwaliteit van deze prestaties met kennis van zaken te kunnen beoordelen en goedkeuren, rekening houdend met zijn opleiding en specialisaties.

Gelet op de huidige technische ontwikkelingen, kan er terecht van de accountant worden verwacht dat hij zijn cliënt adviseert in de keuze van een software in het kader van de “organisatie van zijn boekhoudkundige en administratieve diensten” (art. 34, 3° wet van 22 april 1999).

Daarentegen kan van hem niet worden verwacht dat hij diensten van een IT-specialist verschaft, noch de verantwoordelijkheid hiervoor opneemt.

Het gezond verstand biedt dus meestal een antwoord op de vragen met betrekking tot de “verenigbare activiteiten”.

**André KILESE:** *Wat betekent “bijkomstig”?*

*Betekent dit “bijkomstig in hoofde van de accountant”, met name ten opzichte van zijn totale omzetcijfer, of in verhouding met de cliënt, hetgeen erop zou wijzen dat elke “bijkomstige” opdracht gelinkt moet zijn aan een “klassieke” opdracht die men voor de cliënt uitvoert, en die de hoofdzaak moet uitmaken van de zakelijke relatie?*

*Is het zo dat alles wat niet verboden is, toegelaten is?*

**Jean-Luc KILESE:** Vooreerst dient eraan te worden herinnerd dat de activiteiten van de accountant en de belastingconsulent zijn beschreven in de wet van 22 april 1999 betreffende de boekhoudkundige en fiscale beroepen. De titels van belastingconsulent en accountant zijn wettelijk beschermd in die mate dat de activitei-



ten waarop die titels betrekking hebben, omschreven zijn, zij het op niet exhaustieve wijze.

Daarnaast verbiedt de wet ook externe leden om een commercieel bedrijf uit te oefenen en om werkzaamheden uit te oefenen die onverenigbaar zijn met de waardigheid of de onafhankelijkheid van de functie.

Een derde regel die moet worden gehanteerd bij het beoordelen of een activiteit al dan niet “verenigbaar” is – regel die niet geschreven is, maar die daarom niet minder belangrijk is, wel integendeel – is dat de accountant en de belastingconsulent de raadgevers zijn van hun cliënten. Ze kunnen in sommige gevallen als mandataris van deze cliënten optreden (hoofdzakelijk voor het vervullen van fiscale of administratieve verplichtingen) maar mogen onder geen enkel beding de plaats van de cliënt innemen en daden van beheer stellen.

Binnen deze drie beperkingen zal het IAB oordelen of een activiteit al dan niet verenigbaar is met de beroepen van accountant en belastingconsulent, rekening houdend met de evolutie van de samenleving en van de eisen van de cliënten enerzijds, maar anderzijds ook met de opleiding van de beroepsbeoefenaars en de bijzondere risico’s die eventueel gepaard gaan met deze activiteit.

Enkele voorbeelden van activiteiten die reeds als verenigbaar werden verklaard:

- het voorbereiden van een aanvraag tot studietoelage;
- het voorbereiden van een aanvraag tot een bepaalde subsidie;
- de domiciliëring van vennootschappen.

De modelstatuten beantwoorden minstens gedeeltelijk de kwestie van het “bijkomstig karakter” van de “verenigbare activiteiten”:

*“de juridische dienstverlening in verband met de werkzaamheden van accountant of belastingconsulent, voor zover dit niet geschiedt als hoofdwerkzaamheid of voor zover dit door zijn aard een onderdeel uitmaakt van de uitoefening van de werkzaamheden van accountant of belastingconsulent”.*

Deze omschrijving is gebaseerd op de omschrijving van de activiteit van “advies in belastingzaken” zoals die toegelaten was voor accountants, overeenkomstig de wet van 21 februari 1985 tot hervorming van het bedrijfsrevisoraat (art. 78), die zowel de wettelijke bescherming van de titel van accountant als het Instituut der Accountants in het leven heeft geroepen. Wij kunnen dus besluiten dat het IAB niet bij de pakken is blijven zitten en dat de activiteiten die tot het beroep behoren, al goed geëvolueerd zijn.

**André KILESSE:** *Een deelnemer meent, zonder de statuten uit het hoofd te kennen, dat het verplicht was (door het IAB) om in de statuten de persoonlijke aansprakelijkheid in te schrijven. Als dit zo is, moet hij dan de statuten van zijn vennootschap aanpassen? Of volstaat een clause in de opdrachtbrief?*

**Jean-Luc KILESE:** Behoudens vergissing bevatten de modelstatuten, die minstens gedurende de voorbije vijf jaren zijn gebruikt, geen dergelijke clause.

Indien zo'n beding wordt opgenomen in de statuten van een professionele vennootschap, heeft ze in eerste instantie uitwerking in de verhoudingen tussen de vennootschap en haar vennoten of bestuurders (naargelang wat er in de clause voorzien is). Ten aanzien van de cliënt zal in principe altijd het contract primeren. Overeenkomstig artikel 1134 van het Burgerlijk Wetboek strekken alle overeenkomsten die wettig zijn aangegaan, degenen die deze hebben aangegaan, tot wet. Bijgevolg zou een clause die in de opdrachtbrief is opgenomen en die voorziet dat enkel de vennootschap aansprakelijk is in geval van niet of gebrekkige uitvoering van het contract, met uitsluiting van de natuurlijke personen vennoten, zaakvoerders of aangestelden van de vennootschap, uitwerking moeten krijgen (binnen de beperkingen van het gemeen recht).

Derden met wie de vennootschap geen contract heeft gesloten, zouden hier echter een argument kunnen vinden om de persoonlijke verantwoordelijkheid van de bestuurder of vennoot aan te vallen. Maar een dergelijk verhaal is sowieso nooit uitgesloten overeenkomstig het gemeen recht (ongeacht de statutaire bepalingen), voor zover de dader van het foutieve gedrag geïdentificeerd is, en dat het foutieve gedrag een quasidelictuele fout uitmaakt.

**André KILESE:** *Opdrachtbrieven die in het verleden werden opgesteld en waarin de aansprakelijkheid werd beperkt.*

*Moeten er nieuwe opdrachtbrieven worden opgesteld of worden de oude opdrachtbrieven rechtsgeldig?*

*Voorbeeldclause in oudere opdrachtbrief: de aansprakelijkheid is beperkt tot de verzekeringspolis beroepsaansprakelijkheid.*

**Jean-Luc KILESE:** Uiteraard is deze vraag louter hypothetisch...

De geldigheid van een clause waardoor de beroepsbeoefenaar zijn aansprakelijkheid tot een bepaald bedrag beperkt, had in het verleden waarschijnlijk kunnen worden aangevochten op grond van het oude artikel 33 van de wet van 22 april 1999, dat de accountants en belastingconsulenten verbood "om zich aan hun verantwoordelijkheid te onttrekken, zelfs gedeeltelijk, door een bijzondere overeenkomst". Dus in geval van geschil betreffende de uitvoering van het contract, ontstaan vóór de inwerkingtreding van de wet van 18 januari 2010, was de geldigheid van de clause voor betwisting vatbaar.

Met de inwerkingtreding van deze wet kan dit argument dus niet meer worden ingeroepen voor geschillen die hun oorsprong zouden vinden in feiten die plaatsvonden na 27 maart 2010.

**André KILESE:** *Hoe zal het nieuwe aansprakelijkheidsstelsel worden opgenomen in de verzekeringspolis, meer bepaald in geval van gemengde vennootschappen (leden van het IAB en het BIBF)? Zullen de premies en/of waarborgen van*

*verzekeringopolissen worden verlaagd in het kader van de wetwijzigingen van 18 januari 2010 met betrekking tot de aansprakelijkheidsbeperking? Wat met medewerkers van kantoren die geen handtekeningsbevoegdheid hebben? Moet men over handtekeningsbevoegdheid beschikken om door de polis gedekt te worden? En wat met de dekking van de aansprakelijkheid voor enerzijds natuurlijke personen en anderzijds rechtspersonen?*

**Michaël VERLINDEN:** Krachtens het koninklijk besluit van 30 september 2009 mogen erkende boekhouders, boekhouders-fiscalisten, accountants, belastingconsulenten en bedrijfsrevisoren samenwerken binnen een interprofessionele vennootschap van cijferberoepen.

Gezien de verschillende collectieve polissen elk hun bijzonderheden hebben, is het momenteel niet mogelijk om de “gemengde vennootschappen” te dekken met deze polissen. Zij moeten dus het voorwerp uitmaken van een specifieke dekking.

De invoeging in de wet van 18 januari 2010 van de mogelijkheid om de aansprakelijkheid contractueel te beperken, zal in principe geen enkel gevolg hebben voor de verzekeringspolis en meer bepaald de premies.

De aansprakelijkheid kan juridisch gesproken niet volledig worden beperkt, hoewel de berekening van de premiebedragen gebaseerd is op de eerste euro's die op het spel staan. Het bedrag van de schadegevallen bedraagt trouwens zelden de minimumdekking voorzien in de polissen van de verschillende instituten.

De omvang van de verzekeringspolis hangt af van de definitie van de “verzekerden” die is opgenomen in de betrokken polis.

In het kader van de collectieve polissen is het de natuurlijke persoon – lid van een instituut van de cijferberoepsbeoefenaars – die de verzekering onderschrijft.

Deze is dus op persoonlijke basis gedekt en de dekking wordt uitgebreid tot de rechtspersoon, voor zover alle personen die lid zijn van hetzelfde instituut, hun activiteiten binnen deze vennootschap uitoefenen, met inbegrip van de zelfstandige medewerkers (met of zonder handtekeningsbevoegdheid), eveneens de collectieve polis hebben onderschreven.

Een handtekeningsbevoegdheid binnen de vennootschap is niet noodzakelijk om verzekerd te zijn door de polis van de vennootschap.

**André KILESE:** *Als binnen het kader van een gerechtelijke procedure een rechtspersoon uitdrukkelijk wordt vrijgesproken en haar vennoot (natuurlijke persoon) wordt veroordeeld, dan moet de aansprakelijkheidsverzekering van de vennootschap toch tussenkomen. Is dit niet tegenstrijdig? Moeten de natuurlijke personen geen afzonderlijke verzekering onderschrijven?*

**Michaël VERLINDEN:** De omvang van de verzekeringswaarborg wordt bepaald door de omschrijving van de “verzekerden” in de betrokken polis.

- In het kader van de collectieve polissen wordt de verzekering onderschreven door de natuurlijke persoon, lid van een instituut van de cijferberoepsbeoefenaars.  
Hij wordt dan ook gedekt ten persoonlijke titel. Deze dekking breidt zich uit tot de rechtspersoon op voorwaarde dat alle personen, lid van eenzelfde instituut, die hun beroepsactiviteiten via deze rechtspersoon uitoefenen, eveneens zijn toegetreten tot de collectieve polis.  
Niets belet dus dat de verzekeraar zou tussenkomen om de natuurlijke persoon te dekken, zelfs indien de rechtspersoon werd vrijgesproken, voor zover de persoonlijke aansprakelijkheid van het lid eveneens gedekt is.
- In het kader van individuele verzekeringspolissen wordt verwezen naar de contractuele bepalingen.

**André KILESE:** *Wat zijn volgens u de concrete gevolgen van deze wijzigingen voor de verwerking van de dossiers, de schadegevallen, de omvang van de schadevergoedingen en, in voorkomend geval, de financiële voorwaarden van de premie van de verzekeringspolis?*

**Daniel DE VOOGT:** We gaan uit van een klant die een schade heeft en zich richt tot de beroepsbeoefenaar en om vergoeding vraagt. Of dat een natuurlijke persoon of een vennootschap is, maakt niet uit. De bedoeling van de verzekeringspolis is dat de vennootschap of natuurlijke persoon gedekt wordt voor aanklachten vanwege het cliënteel.

De wet laat toe dat de aansprakelijkheid wordt beperkt. Maar wat betekent dit in de praktijk? Het gaat gelukkig niet altijd om claims van miljoenen euro. Er zal een mogelijk plafond worden ingebouwd op basis van de erelonen. Dat zou een relatief laag plafond kunnen zijn, of aanpasbaar op verzoek van de beroepsbeoefenaar.

Wil men vaste sommen dekken, dan zal het plafond voldoende hoog moeten zijn, waarbij waarschijnlijk 95 tot 99% van de claims onder het plafond zullen liggen. Dan bent u gedekt of beperkt qua aansprakelijkheid, maar in de praktijk zal er nog altijd evenveel uitbetaald worden. Ik zie daar dus niet meteen veel verandering in komen. Praktisch zou dit wel zo moeten zijn, maar zoals mijn collega Michaël VERLINDEN zegt, moet dit alles nog bekeken worden en zal er een nieuwe regeling uit de bus komen. Praktisch zal u gedekt worden door de polis. De vraag is niet of u daar gevolgen van draagt, wel is het de vraag of uw klanten daar gevolgen van zullen dragen, of onze klanten in bepaalde gevallen minder vergoeding zullen ontvangen dan nu het geval is. Die mindere vergoeding zal een gevolg zijn van de beperkte aansprakelijkheid die de klant zal hebben moeten aannemen op basis van een overeenkomst met zijn accountant. Ik voorzie niet meteen grote gevolgen, omdat de meeste schadegevallen bedragen betreffen die betaalbaar zijn

en beneden een grens zouden moeten liggen. Voorlopig kunnen we dus op onze beide oren slapen!

**André KILESE:** *Sommige burgerlijke beroepsaansprakelijkheidspolissen voor bedrijfsrevisoren voorzien de uitsluiting voor schade voortvloeiend uit een “OPZETTELIJK FEIT” (≠ fout); nu zijn alle rapporten opgesteld door een bedrijfsrevisor het gevolg van een opzettelijk FEIT, namelijk de uitvoering van een opdracht/de ondertekening van het rapport. Is dat nog redelijk?*

**Daniel DE VOOGT:** De polissen voorzien een weigering van dekking wanneer men opzettelijk afwijkt van wettelijke voorschriften of gebruiken, waarmee men eigenlijk bedoelt dat men opzettelijk en bewust een fout begaat. Het opzet dat bedoeld wordt, duidt erop dat men een bepaald (voordelig) doel nastreeft en daartoe ontoelaatbare of hogerisicomethodes aanwendt.

Een en ander zal steeds moeten worden geëvalueerd. Desnoods zal de rechtbank over het opzet moeten oordelen bij blijvende discussie of onenigheid. Wij verwijzen naar de gebruikelijke toetsing, namelijk of een normaal voorzichtig en onderlegd collega in de gegeven omstandigheden dezelfde methodes zou toepassen of goedkeuren.

Waar het eigenlijk om gaat, is dat fraude uiteraard niet gedekt wordt door de polis; idem voor het opzetten van frauduleuze constructies.

De discussie wordt moeilijker wanneer een beroepsbeoefenaar wel erg creatieve methodes toepast, en dit met het doel een voordeel voor zijn klant te behalen. De keerzijde van die creatieve methodes is soms een risico op een boete of een andere sanctie. De verzekeraar streeft ernaar om geen back-up te zijn voor zulke betwistbare methodes, waarbij het voordeel naar de klant zou gaan en, in geval van mislukking van het opzet, de boete op de verzekeraar zou worden afgewenteld.



## HOOFDSTUK V

### CONCLUSIE

Pierre VAN OMMESLAGHE

*Professor emeritus aan de Université Libre de Bruxelles, Advocaat bij het Hof van Cassatie*

Ik zou willen afsluiten met enkele zeer algemene besluiten, aangezien het moeilijk is om systematische conclusies te trekken op basis van bijdragen die handelen over zeer uiteenlopende zaken.

De eerste conclusie is inderdaad dat wij, zoals mevrouw de minister Sabine LARUELLE aangaf, evolueren naar een toepassing van gemeen recht voor de uitoefening van de cijferberoepen en de vrije beroepen in het algemeen, met name wanneer deze beroepen worden uitgeoefend in een vennootschap, zij het niet exclusief, zoals de bijdrage van de heer Patrick DE WOLF heeft aangetoond.

Deze evolutie naar het gemeen recht roept ook vragen op, aangezien het gemeen recht niet zo eenvoudig te bepalen is, zowel wat betreft de reikwijdte, de verschillende beperkingen, als de werking van een vennootschap die een vrij beroep uitoefent, en meer in het algemeen het gemeen recht in de burgerlijke aansprakelijkheid. Dit heb ik zeer kort aangekaart tijdens mijn inleiding en werd ook duidelijk tijdens de bijdragen van de verschillende auteurs.

Bijgevolg kan de beweging waarover we hebben gepraat, zeker bijdragen tot een aanzienlijke verbetering ten opzichte van de vroegere situatie. Ze is echter slechts een relatieve ontheffing van de bedoelde vrije beroepen, aangezien de exacte reikwijdte ervan moet worden bepaald met betrekking tot het gemeen recht.

Ik zal hier niet pleiten voor het belang van het verbintenissenrecht, maar toch geloof ik dat het een aanwijzing geeft over het belang hiervan, zowel in het burgerlijk recht als in het gemeen recht.

Mijn tweede conclusie betreft het feit dat de bijdragen volgens mij zowel het praktische als het theoretische belang hebben aangetoond van de hervorming die is ingevoerd door de wet van 18 januari 2010. De opmerkingen van de beroepsbeoefenaars en de vragen die werden gesteld, evenals de uiteenzettingen van de panelleden tonen aan dat een oordeel over de efficiëntie en het nut van de nieuwe wetgeving slechts mogelijk zal zijn als dit concreet wordt toegepast. Zowel wat betreft de uitoefening van uw beroep door uzelf, als wat betreft uw cliënten, uw

particuliere cliënten, waarvan we enkele beschermingsmaatregelen bespraken, en uw cliënt-ondernemingen, die aan bod kwamen tijdens de uiteenzetting van de heer Philippe LAMBRECHT.

Alvorens een uitvoerig oordeel te kunnen vellen, zullen de komende jaren de concrete toepassingen moeten worden onderzocht, zowel door de beroepsbeoefenaars als door de tuchtrechtelijke instanties, de burgerlijke rechtspraak en, zoals aangehaald, ook de strafrechtspraak.



## HOOFDSTUK VI

### RICHTLIJNEN VAN HET IAB, HET BIBF EN HET IBR

#### 1. DE VERANDERINGEN VOOR DE EXTERNE ACCOUNTANTS, DE EXTERNE BELASTING- CONSULENTEN EN HET INSTITUUT VAN DE ACCOUNTANTS EN DE BELASTING- CONSULENTEN<sup>1</sup>

De wet van 18 januari 2010 betreffende de uitoefening van een vrij en gereguleerd cijferberoep door een rechtspersoon (BS 17 maart 2010) voert een nieuw artikel 22bis in in de wet van 22 april 1999 betreffende de boekhoudkundige en fiscale beroepen, en wijzigt de artikelen 32 en 33 ervan.

##### 1.1. NIEUWE PROCEDURE VAN ADMINISTRATIEVE INTREKKING VAN DE HOEDANIGHEID VAN ACCOUNTANT EN/OF BELASTINGCONSULENT VAN EEN ERKENDE PROFESSIONELE VENNOOTSCHAP

Het nieuwe artikel 22bis luidt als volgt:

*“De hoedanigheid van accountant en/of belastingconsulent toegekend aan een vennootschap wordt door het Instituut ingetrokken wanneer aan de voorwaarden voor de toekenning van deze hoedanigheid, zoals door de Koning bepaald in uitvoering van artikel 20, 1° en 3°, en artikel 21 niet meer is voldaan.*

*De vennootschap wordt vermoed niet meer te voldoen aan de in het eerste lid vermelde voorwaarden voor de toekenning van de hoedanigheid van accountant en/of belastingconsulent wanneer, na het verstrijken van een termijn van een maand vanaf het verzenden van een aangetekende brief van de Raad waarmee de vennootschap in kennis wordt gesteld van de voorwaarde(n) waaraan zij niet meer voldoet, en van de maatregelen die dienen te worden getroffen om hier opnieuw aan te voldoen, de door de Raad vastgestelde tekortkoming blijft bestaan.*

<sup>1</sup> Door Sandrine GHILAIN, Juridische Dienst IAB.

*De intrekking van de hoedanigheid van accountant en/of belastingconsulent heeft van rechtswege de weglating op het tableau van de leden van het Instituut tot gevolg.*

*Een nieuwe toekenning van de hoedanigheid is pas mogelijk als de voorwaarden bedoeld bij artikel 20, 1°, artikel 20, 3° of artikel 21 opnieuw vervuld worden.”*

Deze bepaling is overgenomen van artikel 22, dat een procedure van administratieve intrekking van de hoedanigheid van accountant of belastingconsulent van een natuurlijke persoon voorziet wanneer niet langer voldaan is aan de voorwaarde van artikel 19, 2° van de wet, met andere woorden indien de betrokkene een – zelfs voorwaardelijke – gevangenisstraf van ten minste drie maanden heeft opgelopen voor bepaalde misdrijven van economische aard, of failliet werd verklaard zonder eerherstel te hebben gekregen.

Dit is een gevolg van de invoering van de nieuwe regels inzake de erkenning van de vennootschappen door het koninklijk besluit van 16 oktober 2009, die de aanwezigheid van niet-leden van het Instituut in het aandeelhouderschap of het bestuursorgaan van professionele vennootschappen mogelijk maakt.

Bij de erkenning van de vennootschap ziet het IAB erop toe dat deze regels worden nageleefd.

Indien aan die voorwaarden niet meer werd voldaan naar aanleiding van veranderingen die na de erkenning waren tussengekomen, had het IAB voor de inwerkingtreding van de wet van 18 januari 2010 geen andere mogelijkheid dan een tuchtprocedure op te starten tegen de betrokken vennootschap en, desgevallend, tegen haar bestuursorgaan als bleek dat alle minnelijke regelingspogingen tevergeefs bleven.

De tuchtprocedure is behoorlijk zwaar. Ze dreigt bovendien een deel van haar efficiëntie te verliezen of een stuk ingewikkelder te worden door de aanwezigheid van niet-leden in het bestuursorgaan van de vennootschap.

Met de procedure van administratieve intrekking van de hoedanigheid heeft het IAB een soepeler en sneller actiemiddel ter beschikking om erop toe te zien dat enkel vennootschappen die aan de voorwaarden van het koninklijk besluit van 16 oktober 2009 en van de wet voldoen, op de ledenlijst staan en gerechtigd blijven om de titel van accountant en/of belastingconsulent te dragen.

## 1.2. VERPLICHTING OM EEN VERTEGENWOORDIGER NATUURLIJKE PERSOON AAN TE STELLEN VOOR DE UITVOERING VAN BEPAALDE OPDRACHTEN DIE AAN EEN PROFESSIONELE VENNOOTSCHAP WORDEN TOEVERTROUWD

Het oude artikel 32 van de wet van 22 april 1999 betreffende de boekhoudkundige en fiscale beroepen bepaalde dat telkens wanneer een opdracht werd gegeven aan een professionele vennootschap, deze onder haar vennoten, zaakvoerders of

bestuurders een vertegenwoordiger-natuurlijke persoon moest aanduiden die voor de uitvoering van de opdracht in naam en voor rekening van de vennootschap instond. Voor die vertegenwoordiger gold dezelfde burgerrechtelijke, strafrechtelijke en tuchtrechtelijke aansprakelijkheid als wanneer hij die opdracht in eigen naam en voor eigen rekening zou vervullen, onverminderd de hoofdelijke aansprakelijkheid van de vennootschap die hij vertegenwoordigde.

De Raad van het IAB had al lang het standpunt ingenomen dat deze bepaling een restrictieve interpretatie verdiende en uitsluitend van toepassing was op de controleopdrachten (zie het *Vademecum* 2004, 678).

De tekst van artikel 32 werd hiermee in overeenstemming gebracht: de aanstelling van een vertegenwoordiger “natuurlijke persoon” is nog maar verplicht voor de opdrachten bedoeld in de artikelen 34, 2° en 34, 6° van de wet, met name:

- zowel privé- als gerechtelijke expertise met betrekking tot de boekhoudkundige organisatie van ondernemingen alsook de analyse met boekhoudtechnische procedés, van de positie en werking van ondernemingen vanuit het oogpunt van hun kredietwaardigheid, rentabiliteit en risico's;
- de opdrachten andere dan deze bedoeld in 1° tot 5° en waarvan de uitvoering hem bij of krachtens de wet is voorbehouden.

In toepassing van de algemene doelstelling van de wet van 18 januari 2010 werd ook de verantwoordelijkheid van deze “vertegenwoordiger natuurlijke persoon” verzacht: hij draagt nu nog enkel de tuchtrechtelijke verantwoordelijkheid voor de uitvoering van de opdracht, terwijl hij voordien automatisch dezelfde burgerrechtelijke en strafrechtelijke aansprakelijkheid op zich moest nemen als indien hij de opdracht voor eigen rekening had uitgevoerd.

### 1.3. CONTRACTUELE BEPERKING VAN DE BEROEPSAANSPRAKELIJKHEID

De oude versie van artikel 33 van de wet van 22 april 1999 bepaalde:

*“Externe accountants en externe belastingconsulenten zijn overeenkomstig het gemeen recht aansprakelijk voor de uitoefening van hun professionele opdracht. Het is hen verboden om zich aan deze verantwoordelijkheid te onttrekken, zelfs gedeeltelijk, door een bijzondere overeenkomst. Zij zijn verplicht zich voor hun burgerlijke beroepsaansprakelijkheid te verzekeren met een polis die is goedgekeurd door de Raad van het Instituut.”*

Hierdoor was het aan externe accountants en externe belastingconsulenten verboden om te voorzien, in hun overeenkomsten met de cliënten, dat hun beroepsaansprakelijkheid desgevallend beperkt was tot een bepaald bedrag.

Sinds de inwerkingtreding van de wet van 18 januari 2010 geldt dat verbod nog maar in twee gevallen:

1° “*bij de uitoefening door een externe accountant van een opdracht die door of krachtens de wet wordt toevertrouwd aan de commissaris of bij gebrek aan een commissaris, aan een bedrijfsrevisor of aan een accountant overeenkomstig artikel 17, vierde lid, van de wet houdende oprichting van een Instituut van de Bedrijfsrevisoren en organisatie van het publiek toezicht op het beroep van bedrijfsrevisor, gecoördineerd op 30 april 2007*”;

Het betreft hoofdzakelijk de volgende opdrachten:

- *squeeze out* (art. 513 W.Venn. en art. 213 KB 30 januari 2001);
- uitgifte van aandelen met beperking of afschaffing van het voorkeurrecht bij kapitaalverhoging (artt. 596 en/of 598 W.Venn.);
- ontbinding en vereffening (art. 181 W.Venn.);
- fusie/splitsing (artt. 695, 708, 731 en 746 W.Venn. *juncto* art. 26 Verordening EG nr. 2157/2001);
- omzetting van een vennootschap naar Belgisch recht naar een andere vennootschap naar Belgisch recht (art. 777 of 436, § 2 W.Venn.), van een Europese vennootschap naar een vennootschap naar Belgisch recht (art. 944 W.Venn. *juncto* art. 66, 5° Verordening EG nr. 2157/2001 van de Raad van 8 oktober 2001 met betrekking tot het statuut van de Europese vennootschap SE – art. 1007 W.Venn. *juncto* art. 76, 5° Verordening EG nr. 2157/2001), van een vennootschap naar Belgisch recht naar een Europese vennootschap (art. 962 W.Venn. *juncto* art. 35, 5° Verordening EG nr. 2157/2001 – art. 892 W.Venn. *juncto* 37, 6° Verordening EG nr. 2157/2001);
- oprichting van een Europese vennootschap via holding (art. 887 W.Venn. *juncto* art. 32, 4° en 5° van de Europese Verordening);
- uitgifte van aandelen onder pari bij kapitaalverhoging (art. 582 W.Venn. voor NV en art. 657 W. Venn. voor Comm. VA);
- waardebepaling van de aandelen (art. 43 van de wet van 26 maart 1999 betreffende het Belgisch actieplan voor de werkgelegenheid 1998 en houdende diverse bepalingen) (*stock options*).

Deze opdrachten komen normaal aan de commissaris toe maar mogen eveneens door een bedrijfsrevisor of een externe accountant worden uitgevoerd indien de vennootschap geen commissaris heeft.

De aansprakelijkheid van de beroepsbeoefenaar voor de uitvoering van deze opdrachten wordt door de wet beperkt tot een bedrag van 12.000.000 EUR indien de opdracht wordt uitgevoerd bij een beursgenoteerde vennootschap en tot 3.000.000 EUR in de andere gevallen. Deze beperking geldt zowel ten aanzien van de cliënt als ten aanzien van derden. Men kan er contractueel niet van afwijken.

2° “in geval van een fout gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden”.

Dit is een traditionele uitzondering op de contractuele vrijheid inzake beperking van de beroepsaansprakelijkheid, die voortvloeit uit de opvatting dat men zijn aansprakelijkheid niet kan beperken of uitsluiten voor fouten die opzettelijk worden gepleegd.

Behoudens deze twee gevallen kunnen de beroepsbeoefenaars “natuurlijke personen” en “vennootschappen” voortaan afspreken met hun cliënten dat in geval van professionele fout hun aansprakelijkheid tot een bepaald bedrag beperkt zal blijven.

De wettelijke verplichting om zijn beroepsaansprakelijkheid te verzekeren met een polis die door de Raad van het Instituut is goedgekeurd, blijft van kracht; deze noodzaak is fundamenteel voor de geloofwaardigheid van het beroep ten aanzien van de overheid en van het publiek in het algemeen, en ter vrijwaring van de continuïteit van de beroepsactiviteiten van elk lid.

De mogelijkheid om de beroepsaansprakelijkheid contractueel te beperken heeft dus niet tot doel om de verzekeringsdekking te vervangen, maar wel om een aanvullende of correctieve rol te spelen teneinde de contractuele verhouding met de cliënt in evenwicht te brengen.

Om geldig te zijn, mag de beperking van de beroepsaansprakelijkheid niet tot gevolg hebben dat aan de verbintenis van de beroepsbeoefenaar alle inhoud wordt ontnomen: met andere woorden, indien de beroepsaansprakelijkheid die door de beroepsbeoefenaar gedragen wordt, onder een bepaald bedrag komt te staan, heeft de verbintenis waartoe de beroepsbeoefenaar zich engageert, geen zin meer en is de clause nietig.

Alleen de hoven en rechtbanken van de gerechtelijke orde evenals, in voorkomend geval, de scheidsgerechten hebben de bevoegdheid om zich uit te spreken over welke bedragen al dan niet aanvaardbaar zijn. Deze beoordeling geschiedt noodzakelijkerwijze *a posteriori* en geval per geval, in functie van alle elementen van de zaak, in feite en in rechte.

Het is dus onmogelijk om op voorhand een bedrag of vermenigvuldigingsfactor van de erelonen te bepalen die in alle gevallen geldig zou zijn. Dit moet door elke beroepsbeoefenaar worden onderzocht en opgelost, rekening houdend met de kenmerken van zijn opdrachten, de hoogte van zijn erelonen, de techniciteit van het dossier, desgevallend de urgentie enz.

Een clause die de beroepsaansprakelijkheid van de beroepsbeoefenaar tot een bepaald bedrag herleidt, waardoor deze clause ongeldig zou worden verklaard, is niet alleen nietig, maar maakt tevens een inbreuk uit op het beginsel van waardigheid en kan bijgevolg aanleiding geven tot een tuchtsanctie.

Louter indicatief is de Raad van het IAB van mening dat het moeilijk te aanvaarden is dat de beroepsbeoefenaar overeenkomstig de waardigheid handelt als

hij zijn beroepsaansprakelijkheid beperkt tot een bedrag dat niet minstens gelijk is aan driemaal de gefactureerde erelonen voor de betreffende opdracht.

Hetgeen voorafgaat, is uitsluitend van toepassing op de professionele cliënten, met name iedere natuurlijke persoon of rechtspersoon die handelt voor doeleinden die binnen zijn beroepsactiviteit vallen. De regelgeving die van toepassing is op de niet-professionele cliënten is strenger<sup>2</sup>: er moet afzonderlijk worden onderhandeld over een clause tot beperking van de beroepsaansprakelijkheid, en deze kan het evenwicht tussen de uit de overeenkomst voortvloeiende rechten en verplichtingen ten nadele van de cliënt niet aanzienlijk verstoren en evenmin de wettelijke rechten van de cliënt ten aanzien van de beroepsbeoefenaar, in geval van volledige of gedeeltelijke wanprestatie of van gebrekkige uitvoering van één van diens contractuele verplichtingen, op ongepaste wijze uitsluiten of beperken.

Wat de professionele cliënten betreft, moet de beroepsbeoefenaar in staat zijn om aan te tonen dat zijn cliënten kennis hebben gekregen van de clauses tot beperking van de beroepsaansprakelijkheid, en deze – desgevallend stilzwijgend – hebben aanvaard.

Modellen van clauses waarin de beroepsaansprakelijkheid beperkt wordt, is beschikbaar op de website van het IAB.<sup>3</sup>

<sup>2</sup> Zie de wet van 2 augustus 2002 betreffende de misleidende en vergelijkende reclame, de onrechtmatige bedingen en de op afstand gesloten overeenkomsten inzake de vrije beroepen (BS 20 november 2002).

<sup>3</sup> Zie [www.iec-iab.be/nl/leden/Beroep/opdrachten/Opdrachtbrieven/Pages/Default.aspx](http://www.iec-iab.be/nl/leden/Beroep/opdrachten/Opdrachtbrieven/Pages/Default.aspx).

## 2. NIEUWE REGELS INZAKE AANSPRAKELIJKHEID VAN DE BEOEFENAARS VAN CIJFERBEROEPEN: DE WET VAN 18 JANUARI 2010 BETREFFENDE DE UITOEFENING VAN EEN VRIJ EN GERELEMENTEERD CIJFERBEROEP DOOR EEN RECHTSPERSOON (BIBF)<sup>4</sup>

Omdat hij het stelsel van de vrije en gerelementeerde beroepen in overeenstemming wilde brengen met het stelsel van het gemeen recht, heeft de wetgever een wet met niet onbelangrijke gevolgen uitgevaardigd inzake de aansprakelijkheid van de beoefenaars van cijferberoepen: de wet van 18 januari 2010 betreffende de uitoefening van een vrij en gerelementeerd cijferberoep door een rechtspersoon (BS 17 maart 2010).

Hoewel die wet kadert in de harmonisering van de reglementering van de vrije beroepen die via een rechtspersoon worden uitgeoefend, naar het voorbeeld van de wet van 15 februari 2006 betreffende de uitoefening van het beroep van architect in het kader van een rechtspersoon, reikt die nieuwe wet in werkelijkheid veel verder dan zijn titel doet vermoeden.

Zoals we zullen merken, gaat het om een bijzonder hervormende tekst m.b.t. de aansprakelijkheid van de beoefenaars van cijferberoepen – zowel natuurlijke personen als rechtspersonen – en betreft het dus geen algemene wet over de rechtspersonen.

Na een overzicht van de verschillende aansprakelijkheden waaraan de boekhouders(-fiscalisten) BIBF zich blootstellen in het kader van hun beroepsactiviteiten (punt 2.1 hierna), gaan we dieper in op de tekst van de nieuwe wet (punt 2.2 hierna). Daarna analyseren we de twee grote wijzigingen die deze wet tot gevolg heeft inzake aansprakelijkheid van de beoefenaars van cijferberoepen (punt 2.3 hierna). Ten slotte trachten we te anticiperen op enkele praktische vragen die de nieuwe wet stelt (punt 2.4 hierna).

### 2.1. DE VERSCHILLENDE AANSPRAKELIJKHEDEN VAN DE BOEKHOUDERS(-FISCALISTEN) – HERINNERING

#### 2.1.1. *De strafrechtelijke aansprakelijkheid*

De strafrechtelijke aansprakelijkheid is deze die wordt opgelopen door een natuurlijke persoon of een rechtspersoon na een daad of een nalatigheid te hebben gesteld die de wet als laakbaar erkent en waarvoor de wet een straf uitvaardigt (bv. valsheid in geschrifte voorzien in het Strafwetboek, de witwaswet).

<sup>4</sup> Door Sophie MORIS, Juriste BIBF.

De strafrechtelijke aansprakelijkheid is dus toegespitst op de idee van aantasting van de maatschappelijke orde, verstoring van de gemeenschap. De uitgesproken straf (boete, gevangenisstraf enz.) is in zekere zin het herstel van de schade die door de gepleegde overtreding aan de maatschappij is toegebracht.

De strafrechtelijke aansprakelijkheid wordt bijgevolg slechts opgelopen in geval van een gedrag dat door de wetgever wordt beschouwd als een inbreuk, die dan met een bepaalde sanctie wordt bestraft. De straf wordt dus slechts uitgesproken als ze in een wet is voorzien. Ze wordt altijd uitgesproken door een strafrechtelijke rechtsmacht (de politierechtbank, de correctionele kamer van de rechtbank van eerste aanleg). De klant die zich het slachtoffer acht van een strafbaar gedrag, voorzien in het Strafwetboek of in een bijzondere strafwet, kan zich wenden tot de repressieve overheidsinstanties (procureur des Konings, onderzoeksrechter, correctionele rechtbanken) om een gerechtelijk onderzoek of een strafrechtelijke vervolging te verkrijgen. Naar aanleiding daarvan kan hij de vergoeding vragen van de schade die hem door het misdrijf is toegebracht (schade en intresten). De strafrechtelijke fout wordt in die context beschouwd als de burgerrechtelijke fout die de schade heeft veroorzaakt.

Het is niet mogelijk om zich aan zijn strafrechtelijke aansprakelijkheid te onttrekken of ze via een clause naar een andere persoon over te dragen. We voegen eraan toe dat de strafrechtelijke aansprakelijkheid door opzettelijke fout evenmin kan worden verzekerd.

### *2.1.2. De burgerlijke aansprakelijkheid*

De burgerlijke aansprakelijkheid kan worden beschreven als de door de wet gedefinieerde verplichting om een schade die aan één of meerdere personen is toegebracht, te vergoeden. Terwijl in strafrechtelijke aangelegenheden de maatschappij een vergoeding vraagt, vraagt in burgerlijke aangelegenheden het slachtoffer van de geleden schade een schadevergoeding.

Daarbij wordt een onderscheid gemaakt tussen de contractuele en de buitencontractuele burgerlijke aansprakelijkheid.

#### *1) De contractuele burgerlijke aansprakelijkheid vloeit voort uit een contract*

Als een van de partijen bij het contract haar verbintenissen voorzien in het contract niet naleeft, mag de andere partij een schadevergoeding eisen volgens de clauses van het contract. Bijvoorbeeld: er wordt een slecht boekhoudkundig advies aan de klant gegeven, een termijn wordt niet gerespecteerd, een fout bij het incoderen van gegevens, enz.

Hoewel de overeenkomsten de partijen die ze hebben ondertekend, tot wet strekken, mogen ze niet afwijken van bepaalde wetteksten (bv. de wet van 2 augustus 2002 betreffende de misleidende en vergelijkende reclame, de onrechtmatige



bedingen en de op afstand gesloten overeenkomsten inzake de vrije beroepen<sup>5</sup>, die bepaalde limieten oplegt inzake de redactie van de clausules van het contract als de klant geen professional is. Deze wet vindt echter nauwelijks toepassing bij contracten die worden gesloten tussen een boekhouder(-fiscalist) en zijn klanten. Laatstgenoemden doen immers in de meeste gevallen een beroep op de beoefenaars van cijferberoepen in het kader van hun beroepsactiviteit).

We voegen eraan toe dat de boekhouder(-fiscalist), ongeacht of hij als natuurlijke persoon of als rechtspersoon optreedt, tegenover de klant ook aansprakelijk is voor zijn medewerkers of zijn aangestelden (onderaannemers, stagiairs, bedienden, enz.).

2) *De buitencontractuele aansprakelijkheid, ook aquiliaanse aansprakelijkheid genoemd – artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek*

Artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt:

*“Elke daad van de mens, waardoor aan een ander schade wordt veroorzaakt, verplicht degene door wiens schuld de schade is ontstaan, deze te vergoeden.”*

Artikel 1383 voegt eraan toe:

*“Ieder is aansprakelijk niet alleen voor de schade welke hij door zijn daad, maar ook voor die welke hij door zijn nalatigheid of door zijn onvoorzichtigheid heeft veroorzaakt.”*

Hier spreekt men over schade die een boekhouder(-fiscalist) buiten de uitvoering van het contract zou veroorzaken. Bijvoorbeeld: een klant glijdt uit op het te goed geboende parket van het kantoor en breekt zijn ribben.

De burgerlijke aansprakelijkheid veronderstelt dat de volgende drie elementen aanwezig zijn:

1. een fout, die de schending van een wettelijke norm kan zijn, maar ook de schending van de algemene zorgvuldigheidsnorm die iedereen moet naleven. Het gaat om de fout die een normaal zorgvuldige en omzichtige beoefenaar van een cijferberoep onder dezelfde omstandigheden niet zou hebben begaan;
2. een schade, fysiek of moreel, maar ook de beschadiging van goederen (bv. een financieel nadeel);
3. een oorzakelijk verband tussen de fout en de schade, meer bepaald een oorzakelijk verband tussen de begane fout en het geleden nadeel.

In de praktijk kunnen de contractuele en de buitencontractuele aansprakelijkheid, met inachtneming van een aantal voorwaarden die door het Hof van Cassatie zijn opgelegd, worden gecumuleerd. Zo zal een tekortkoming aan een boekhoudkundige verplichting die in de opdrachtbrief is vermeld maar ook door een

<sup>5</sup> Wet van 2 augustus 2002 betreffende de misleidende en vergelijkende reclame, de onrechtmatige bedingen en de op afstand gesloten overeenkomsten inzake vrije beroepen, *BS* 20 november 2002.

wet wordt bestraft, een klant de mogelijkheid kunnen geven om de vergoeding van zijn schade te eisen op basis van deze twee types aansprakelijkheden.

De klant die zich het slachtoffer acht van een contractuele of buitencontractuele fout, begaan door een boekhouder(-fiscalist), of die een conflict heeft met een boekhouder(-fiscalist), bijvoorbeeld inzake erelonen, kan zich tot de rechtbanken wenden.

### *2.1.3. De tuchtrechtelijke aansprakelijkheid*

De tuchtrechtelijke aansprakelijkheid is deze die wordt opgelopen als een natuurlijke persoon of een rechtspersoon die onderworpen is aan het gezag van een erkende orde, zoals het BIBF, zijn deontologische verplichtingen niet nakomt.

De bedoeling van het tuchtrecht is om in het algemeen belang de regels voor de goede uitoefening van bepaalde beroepen, hetzij beroepen met een openbaar karakter, hetzij beroepen met een bijzonder belang voor de maatschappij, vast te leggen en te handhaven. Het tuchtrecht heeft dus niet de directe bescherming van de belangen van particulieren tot doel. Die bescherming wordt meer bepaald verzekerd door het strafrecht, het burgerlijk recht en het sociaal recht, waarvan de toepassing wordt toevertrouwd aan de gewone rechtbanken en niet aan de tuchtrechtelijke instanties. Alleen de gewone rechtbanken kunnen een eventuele schadevergoeding toekennen aan klanten die zich benadeeld zouden achten.

Als klanten of derden aan het Instituut feiten signaleren waarvan ze het slachtoffer zijn geweest, wensen ze dat dit Instituut toeziet op een betere uitoefening van het beroep en dat de feiten waarvan ze het slachtoffer zijn geweest, tuchtrechtelijk worden bestraft.

Die straf, die hen wel morele voldoening kan geven, beoogt echter niet onmiddellijk de bescherming van hun persoonlijke belangen, hoewel indirect de klanten die een klacht hebben ingediend, vaak voordeel halen uit de positieve indirecte effecten van de opening van een tuchtrechtelijk dossier. Een voorbeeld: een lid van het Instituut dat is geïnterpelleerd voor het uitoefenen van retentierecht, zal de situatie ongetwijfeld regulariseren tijdens het tuchtrechtelijk onderzoek om een waarschijnlijke oproeping voor de bevoegde uitvoerende kamer te vermijden ...

Er moet hier opgemerkt worden dat aangezien de doelstellingen van het strafrecht, het burgerlijk recht en het tuchtrecht verschillend zijn, men voor hetzelfde feit strafrechtelijke, burgerlijke en tuchtrechtelijke straffen kan oplopen.

## 2.2. DE NIEUWE WET

### *2.2.1. Situatie vóór de wet van 18 januari 2010*

De wet van 22 april 1999 betreffende de boekhoudkundige en fiscale beroepen bepaalde tot dan in zijn artikel 50, § 1, 1°:

*“Om erkend te worden en te blijven als boekhouder of als boekhouder-fiscalist, moet de betrokkene aan volgende voorwaarden voldoen:*

*1° persoonlijk de verantwoordelijkheid dragen voor iedere bij de uitoefening van het beroep gestelde daad en zijn burgerlijke beroepsaansprakelijkheid verzekeren door een verzekeringsovereenkomst die goedgekeurd werd door de Nationale Raad van het Beroepsinstituut.”*

De boekhouder was dus persoonlijk aansprakelijk voor iedere beroepsdaad en moest in dat kader zijn burgerlijke beroepsaansprakelijkheid door een verzekeringscontract laten verzekeren. Geen enkele beperking van of onttrekking aan deze aansprakelijkheid was mogelijk.

### 2.2.2. Huidige situatie

De nieuwe wet wijzigt de wet van 22 april 1999 betreffende de boekhoudkundige en fiscale beroepen, alsook 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, gecoördineerd op 30 april 2009, in die zin dat hij *aan de beoefenaars van cijferberoepen, natuurlijke persoon of rechtspersonen, toelaat om hun aansprakelijkheid te beperken.*

Artikel 50, § 1, 1° van de wet van 22 april 1999 is als volgt gewijzigd:

*“Om erkend te worden en te blijven als boekhouder of als boekhouder-fiscalist, moet de betrokkene aan volgende voorwaarden voldoen:*

*1° instaan, in overeenstemming met het gemeen recht, voor de uitvoering van de professionele opdrachten die hij vervult en zijn burgerlijke beroepsaansprakelijkheid verzekeren door een verzekeringsovereenkomst goedgekeurd door de Nationale Raad van het Beroepsinstituut.*

*Het is hem verboden, zich aan deze aansprakelijkheid te onttrekken, zelfs gedeeltelijk, door een bijzondere overeenkomst in geval van een fout gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden.*

*Telkens als een opdracht bedoeld in artikel 49 wordt gegeven aan een door het instituut erkende rechtspersoon, moet die onder haar vennoten, zaakvoerders of bestuurders een door het instituut erkende vertegenwoordiger-natuurlijke persoon aanduiden die instaat voor de uitvoering van de opdracht in naam en voor rekening van deze vennootschap. Voor die vertegenwoordiger gelden dezelfde voorwaarden en dezelfde tuchtrechtelijke aansprakelijkheid als wanneer hij die opdracht in eigen naam en voor eigen rekening zou vervullen.”*

### Eerste wijziging

Het is een boekhouder(-fiscalist) voortaan toegestaan om een contract op te stellen waarin hij zijn aansprakelijkheid beperkt, tenzij deze het gevolg is van een fout gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden.

Met andere woorden: in geval van een, zelfs zware, fout kan een boekhouder(-fiscalist) zijn aansprakelijkheid beperken door bijvoorbeeld in de opdrachtbrief die met de klant wordt ondertekend, te vermelden dat iedere schadevergoeding in geval van een fout die zijn aansprakelijkheid tot gevolg heeft, een bepaald bedrag niet mag overschrijden.

#### Tweede wijziging

De nieuwe wet is ook vernieuwend in geval van de uitoefening van het beroep door een rechtspersoon, daar waar hij preciseert dat de aansprakelijkheid, binnen bepaalde limieten, zal worden gedragen door de vennootschap en niet meer door de natuurlijke persoon.

Wij verwijzen hier naar het verslag van de Kamer van Volksvertegenwoordigers van 10 december 2009, gemaakt namens de Commissie belast met de problemen inzake handels- en economisch recht: *“De doelstelling bestaat erin de ondernemer die zijn activiteit uitoefent in een vennootschapsvorm, de mogelijkheid te bieden onder bepaalde voorwaarden te genieten van een beperkte aansprakelijkheid en mits inschrijving van de vennootschap bij het Instituut. Hierdoor ligt de aansprakelijkheid voor de uitoefening van het vrije beroep voortaan bij de rechtspersoon en niet langer bij de natuurlijke persoon die aan de oorsprong ligt.”*

### 2.3. DE HERVORMING: BEPERKING VAN DE AANSPRAKELIJKHEID EN LIMIETEN M.B.T. HET PRINCIPE

#### 2.3.1. *Recht om zijn burgerlijke aansprakelijkheid door een contract te beperken, voor de boekhouders(-fiscalisten), rechtspersonen of natuurlijke personen*

##### a. Principe

Artikel 50, § 1, 1<sup>o</sup>, lid 2 van de wet van 22 april betreffende de boekhoudkundige en fiscale beroepen zoals gewijzigd door de wet van 18 januari 2010 betreffende de uitoefening van een vrij en gereguleerd cijferberoep door een rechtspersoon bepaalt:

*“Het is hem verboden, zich aan deze aansprakelijkheid te onttrekken, zelfs gedeeltelijk, door een bijzondere overeenkomst in geval van een fout gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden.”*

Door zo de gevallen te bepalen waarin het verboden is om zich aan zijn aansprakelijkheid te onttrekken, aanvaardt de wetgever voortaan uitdrukkelijk dat de

natuurlijke personen en rechtspersonen het recht hebben om hun burgerlijke aansprakelijkheid te beperken in een met de cliënt gesloten contract.

Daardoor keert de wetgever de regel om die het Instituut heeft uitgevaardigd in artikel 3 van het Reglement van Plichtenleer volgens welke het aan iedere boekhouder(-fiscalist) verboden is om “*zich, zelfs gedeeltelijk, te onttrekken aan deze aansprakelijkheid door een bijzondere overeenkomst*”.<sup>6</sup>

De regel is bijgevolg de **mogelijkheid, zowel voor de natuurlijke personen als voor de rechtspersonen, om hun burgerlijke aansprakelijkheid te beperken door een contract.**

b. Wettelijke uitzondering

De enige uitzondering op deze wettelijk toegestane vrijheid om zijn aansprakelijkheid contractueel te beperken is uitdrukkelijk beperkt tot **fouten gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden.**

c. Andere beperkingen m.b.t. het principe

Behalve de uitzondering die uitdrukkelijk is voorzien in de tekst van de nieuwe wet, zal de boekhouder(-fiscalist) die zijn aansprakelijkheid contractueel wenst te beperken, dit moeten doen met inachtneming van andere beperkingen, die hun oorsprong vinden in het gemeen recht en de deontologische regels.

De boekhouder(-fiscalist) zal meer bepaald opmerkzaam zijn voor:

- het feit dat **alleen zijn burgerlijke aansprakelijkheid contractueel kan worden beperkt**, terwijl de strafrechtelijke en de tuchtrechtelijke aansprakelijkheid niet contractueel kunnen worden beperkt;
- zijn **deontologische plichten**. Een buitensporige beperking van de contractuele aansprakelijkheid zou indruisen tegen het principe van rechtschapenheid en waardigheid dat inherent is aan het beroep;
- het feit dat de clausules die de aansprakelijkheid beperken, niet in strijd zijn met de **openbare orde of bindende wettelijke bepalingen**, zoals de voornoemde wet van 2 augustus 2002 (*cf. supra*, punt 2.1.2).

2.3.2. *Wettelijke beperking van aansprakelijkheid in geval van de uitoefening van het beroep via een rechtspersoon*

a. Principe

Voor de leden-rechtspersonen voorziet artikel 50, § 1, 1°, lid 3 van de wet van 22 april 1999 betreffende de boekhoudkundige en fiscale beroepen, zoals gewij-

<sup>6</sup> Koninklijk besluit van 23 december 1997 tot goedkeuring van het reglement van plichtenleer van het Beroepsinstituut van Boekhouders (BS 29 januari 1998).

zigt door de wet van 18 januari 2010 betreffende de uitoefening van een vrij en gereguleerd cijferberoep door een rechtspersoon, hetgeen volgt:

*“Telkens als een opdracht bedoeld in artikel 49 wordt gegeven aan een door het instituut erkende rechtspersoon, moet die onder haar vennoten, zaakvoerders of bestuurders een door het instituut erkende vertegenwoordiger-natuurlijke persoon aanduiden die instaat voor de uitvoering van de opdracht in naam en voor rekening van deze vennootschap. Voor die vertegenwoordiger gelden dezelfde voorwaarden en dezelfde tuchtrechtelijke aansprakelijkheid als wanneer hij die opdracht in eigen naam en voor eigen rekening zou vervullen.”*

De wet verduidelijkt de vraag wie aansprakelijk is in geval van een fout gepleegd door een vennootschap-boekhouder(-fiscalist), daar waar de **aansprakelijkheid voortaan zal worden waargenomen door de vennootschap en, binnen bepaalde grenzen, niet meer door de natuurlijke persoon**. De rechtspersonen zijn nu inderdaad verplicht om een vertegenwoordiger-natuurlijke persoon aan te duiden die in naam en voor rekening van de vennootschap instaat voor de uitvoering van de boekhoudkundige opdracht.

Deze verplichting geldt alleen voor de activiteiten die onder het boekhoudkundige monopolie ressorteren (vandaar dus het belang van de opdrachtbrief en van de vermelding in die brief van de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon van de vennootschap). Terzijde merken wij op dat een dergelijke verplichting al bestond voor de bedrijfsrevisoren en thans wordt opgenomen voor de accountants en de belastingconsulenten in artikel 32 van de wet van 22 april 1999.

Bijgevolg zijn de zaakvoerder(s)/bestuurder(s)-natuurlijke personen van de vennootschap in geval van (een) fout(en) gepleegd door de rechtspersoon niet langer burgerlijk en/of strafrechtelijk aansprakelijk voor de fouten die door de rechtspersoon zijn gepleegd, behalve de uitzonderingen die onder andere voorzien zijn door het Wetboek van Vennootschappen, de fiscale wetgeving, het Strafwetboek en inzake buitencontractuele aansprakelijkheid. Als een klant die zijn boekhouding aan een vennootschap heeft toevertrouwd, meent dat in dit kader een fout is begaan (bv. invoerfouten), is, volgens het principe dat door de nieuwe wet is uitgevaardigd, niet langer de natuurlijke persoon aansprakelijk, maar de vennootschap. In een dergelijk geval wordt dus in principe de burgerlijke en/of strafrechtelijke aansprakelijkheid van de rechtspersoon ingeroepen.

**De aangeduide vertegenwoordiger-natuurlijke persoon van de rechtspersoon draagt echter wel persoonlijk de tuchtrechtelijke aansprakelijkheid.**

b. Beperkingen m.b.t. het principe dat alleen de rechtspersoon aansprakelijk is

Hoewel de doelstelling van de wetgever erin bestaat gevolg te geven aan de rechtmatige wens van de beoefenaars van cijferberoepen om hen, onder bepaalde voorwaarden, de mogelijkheid te geven *“(...) hun beroepsactiviteit uit te oefenen in ven-*

*nootschapsvorm en de daarbij behorende aansprakelijkheid onder te brengen in een rechtspersoon*<sup>7</sup>, bestaan er toch enkele beperkingen aan dit nieuwe stelsel.

Deze beperkingen vloeien niet voort uit de nieuwe wet, maar uit de rechtspraak van het Hof van Cassatie inzake de samenloop van de aansprakelijkheden en uit het gemeen recht.

De bestuurders van boekhoudvennootschappen zijn derhalve niet beschermd tegen het feit dat ze persoonlijk aansprakelijk kunnen worden gesteld tegenover de rechtspersoon zelf, bijvoorbeeld in geval van een bestuursfout<sup>8</sup>, maar ook tegenover derden, zoals de cliënten van de rechtspersoon.

Deze beperkingen treffen we meer bepaald aan:

- in het Wetboek van Vennootschappen of in de statuten van de rechtspersoon die een vermoeden van hoofdelijke aansprakelijkheid van de zaakvoerders en de bestuurders met de rechtspersoon voorziet<sup>9</sup>;
- in het Strafwetboek: sinds de wet van 4 mei 1999 tot invoering van de strafrechtelijke aansprakelijkheid van rechtspersonen kan een rechtspersoon strafrechtelijk aansprakelijk worden gesteld voor de overtredingen die intrinsiek verbonden zijn met de verwezenlijking van haar maatschappelijk doel of met de verdediging van haar belangen, of voor de overtredingen waarvan de concrete feiten aantonen dat ze voor haar rekening zijn begaan.

Als een rechtspersoon een strafrechtelijke fout begaat en daardoor strafrechtelijke aansprakelijkheid oploopt, is de natuurlijke persoon die in het kader van deze rechtspersoon optreedt, in principe niet strafrechtelijk aansprakelijk, behalve bij bepaalde hypothesen van samenvoeging van de aansprakelijkheden.

Artikel 5 van het Strafwetboek voorziet inderdaad: *“Wanneer de rechtspersoon verantwoordelijk gesteld wordt uitsluitend wegens het optreden van een geïdentificeerde natuurlijke persoon, kan enkel degene die de zwaarste fout heeft begaan worden veroordeeld. Indien de geïdentificeerde natuurlijke persoon de fout wetens en willens heeft gepleegd kan hij samen met de verantwoordelijke rechtspersoon worden veroordeeld.”*;

- in de fiscale wetgeving, bijvoorbeeld inzake bedrijfsvoorheffing;
- in geval van aquiliaanse/buitencontractuele aansprakelijkheid.

De samenloopproblematiek of de problematiek van het naast-elkaar-bestaan (co-existentie) van aansprakelijkheden van de rechtspersoon en van haar bestuurders in het gemeen recht is vrij complex en komt in deze bijdrage niet aan bod.

Er mag echter niet uit het oog worden verloren dat, naast de aansprakelijkheid van de rechtspersoon, ook de aansprakelijkheid van degenen die ze besturen, kan

<sup>7</sup> *Parl.St.* Kamer, 52.2261, p. 4.

<sup>8</sup> Artt. 262, 408 en 527 W.Venn.

<sup>9</sup> Bijvoorbeeld hoofdelijke aansprakelijkheid van de bestuurders in geval van een overtreding door de rechtspersoon van de statuten of het Wetboek van Vennootschappen (artt. 263, 408 en 528 W.Venn.).

worden ingeroepen bij toepassing van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek. De buitencontractuele fout van de bestuurder moet echter een zekere gewichtigheid vertonen, die geval per geval zal worden beoordeeld.

De schade die het gevolg is van de fout van de bestuurder, zal verschillend moeten zijn van de schade die voortvloeit uit de slechte uitvoering van het contract dat de vennootschap met de benadeelde derde partij verbindt. Inderdaad, wanneer men spreekt over de persoonlijke aansprakelijkheid van de bestuurder als de vennootschap een contractuele verplichting niet heeft nageleefd, zal de bestuurder in dat geval slechts aansprakelijk worden gesteld als de fout en de aan de derde partij veroorzaakte schade niets met het contract te maken hebben, behalve bedrog of fraude, wat in de praktijk heel zelden voorkomt.

Deze uitzonderingen op de uitsluitende aansprakelijkheid van de rechtspersoon zullen uiteindelijk slechts in specifieke omstandigheden mogelijk zijn. Bovendien heeft de benadeelde klant er weinig baat bij om de persoonlijke aansprakelijkheid van een bestuurder van de boekhoudvennootschap waarmee hij verbonden was, in te roepen. Veeleer zal hij de aansprakelijkheid van de vennootschap – die *a priori* meer solvabel is dan een natuurlijke persoon – inroepen om zijn schade vergoed te zien.

## 2.4. PRAKTISCH

Deze nieuwe wet roept heel wat praktische vragen op, waarbij, naar het voorbeeld van een goede rechtspraak, zonder twijfel enkele klippen zullen moeten worden omzeild vooraleer afdoende antwoorden en oplossingen kunnen worden gevonden.

Zonder praktische gevallen te kennen die zich sinds de publicatie van de nieuwe wet in het *Belgisch Staatsblad* zouden hebben voorgedaan en die hun degelijkheid zouden hebben bewezen, kunnen toch al enkele adviezen worden verstrekt betreffende het omzetten in de praktijk van deze nieuwe regels inzake de beperking van de aansprakelijkheid.

### 2.4.1. Wanneer en hoe kan men zijn aansprakelijkheid contractueel beperken?

Iedere boekhouder(-fiscalist) die zijn aansprakelijkheid wil beperken, zal die beperking moeten laten opnemen in een met de klant gesloten overeenkomst.

Volgens ons is de opdrachtbrief het meest geschikte instrument om dit te doen. Het is inderdaad raadzaam om de rechten en plichten van iedere partij duidelijk te definiëren in een unieke en door beide partijen goed gekende tekst. Voor een voorbeeld van een opdrachtbrief verwijzen we de lezer naar de hiervoor voorziene link op de BIBF website.<sup>10</sup>

<sup>10</sup> [www.bibf.be/OB/opdrachtbrief.html](http://www.bibf.be/OB/opdrachtbrief.html).



Om de aansprakelijkheid contractueel te beperken zonder de deontologie te overtreden en zonder die beperking om te zetten in een zuivere en eenvoudige vrijstelling, moeten we de boekhouder(-fiscalist) wijzen op het noodzakelijk redelijke karakter van de aansprakelijkheidsbeperkende clausule die hij van plan is op te stellen.

De gemakkelijkste oplossing zou zijn om de beperking van de aansprakelijkheid tegenover de klant te laten overeenstemmen met het bedrag dat door het verzekeringscontract van de (referentie)polis inzake beroepsaansprakelijkheid wordt gedekt.

Een andere oplossing, bijvoorbeeld voor meer specifieke opdrachten, zou kunnen zijn om zijn aansprakelijkheid te beperken tot een plafond gelijk aan x maal het ereloon of tot een forfaitair bedrag.

Bij de opstelling van een aansprakelijkheidsbeperkende clausule dient rekening te worden gehouden met verschillende factoren, zoals de techniciteit van het dossier, de moeilijkheidsgraad en de bijzondere kenmerken van het dossier.

De boekhouder(-fiscalist) zal ook letten op het type klant waarmee hij te maken heeft. Als die cliënt louter privé een beroep doet op zijn diensten zonder dat er enige beroepsactiviteit mee gemoeid is – bijvoorbeeld bij een erfrechtelijke planning – beperkt de wet van 2 augustus 2002 inderdaad fors de mogelijkheid om zijn aansprakelijkheid contractueel te beperken door onrechtmatige clausules te verbieden, met name clausules die niet met de cliënt zijn besproken en een onevenwicht tussen de partijen tot stand brengen ten nadele van de cliënt, en door een zwarte lijst van verboden clausules op te stellen.

Niet alle denkbeeldige situaties kunnen vooraf worden overwogen en moeten dus geval per geval in functie van het specifieke geval worden onderzocht.

#### *2.4.2. Wanneer en hoe moet men de “vertegenwoordiger-natuurlijke persoon” aanduiden ingeval onder vorm van een vennootschap wordt gewerkt?*

De opdrachtbrief (art. 11 van het Reglement van Plichtenleer) lijkt ons het beste middel om de identiteit te preciseren van de persoon die belast is met het dossier, voor de wettelijke opdrachten in naam en voor rekening van de boekhoudvennootschap.

Het staat de boekhouders(-fiscalisten) echter vrij om zelf de best aan hun behoeften aangepaste manier vast te stellen om de naam van de vertegenwoordiger die met het dossier is belast, aan de cliënt bekend te maken.

Als er geen opdrachtbrief is opgesteld, kan deze vermelding uiteraard worden opgenomen in om het even welk aan de cliënt gericht schriftelijk document, zoals een brief waarin de toegepaste erelonen zijn gepreciseerd, alsook de opdrachten waarvoor de boekhouder wordt gemandateerd. Het is immers de bedoeling om de cliënt in kennis te stellen van de naam van de vertegenwoordiger van de vennoot-

schap in het kader van de opdracht van die vennootschap tegenover bedoelde cliënt.

Als geen vertegenwoordiger-natuurlijke persoon is aangeduid, mogen we, hoewel de tekst van de nieuwe wet hieromtrent niets zegt, ervan uitgaan dat alle bestuurders van de vennootschap, naast de vennootschap zelf, tuchtrechtelijk aansprakelijk zullen blijven. De vennootschap heeft er dus alle belang bij om deze verplichting na te leven.

## 2.5. BESLUIT

De uitoefening van de boekhoudkundige activiteiten is voorbehouden aan de erkende leden, precies omdat zij beroepsbeoefenaars zijn die over specifieke kennis en technische vaardigheden beschikken. Dit impliceert een aanzienlijke verantwoordelijkheid tegenover meer bepaald de maatschappij en de cliënten.

Omdat hij het stelsel van de vrije en gereguleerde beroepen in overeenstemming wou brengen met het stelsel van het gemeen recht, heeft de wetgever de wet van 18 januari 2010 uitgevaardigd om de wetgeving inzake de aansprakelijkheid van de beoefenaars van cijferberoepen aan te passen.

Deze wijzigingen kaderen logischerwijs in een bredere context van wetswijzigingen, meer bepaald met betrekking tot de uitoefening van vrije beroepen via een rechtspersoon.

Terwijl de wetgever voortaan enerzijds de mogelijkheid voorziet om de aansprakelijkheid contractueel te beperken en anderzijds de aansprakelijkheid van de economische beroepsbeoefenaar doorschuift naar de rechtspersoon, blijft de beoefenaar van het cijferberoep, binnen die vrijheid, toch onderworpen aan de vandaag bestaande beperkingen die volgen uit de wetgeving (Wetboek van vennootschappen, voornoemde wet van 2 augustus 2002, speciale strafwetten, enz.) en rechtspraak (samenloop van de aansprakelijkheden, enz.).

De nieuwe wet voert geen grenzeloze vrijheid in met betrekking tot de mogelijkheid om de aansprakelijkheid contractueel te beperken, noch een definitieve en absolute onaantastbaarheid voor de bestuurders van de vennootschappen, maar *“laat de betrokken beroepsbeoefenaars die hun taken correct uitoefenen toe hun aansprakelijkheid te beperken via de aansprakelijkheid van de rechtspersoon”*.<sup>11</sup>

Een eenvoudige en zuivere afstand of vrijstelling van de aansprakelijkheid van de boekhouder zou deontologisch onverantwoord zijn, zou het vertrouwen van de cliënten beschamen, alsook het vertrouwen dat de wetgever aan de boekhouder(-fiscalist) heeft geschonken door deze een monopolie toe te kennen, en zou, terzelfder tijd, de boekhouder bevrijden van de gevolgen van de foutieve uitvoering, zelfs niet-uitvoering, van zijn verplichtingen. Dit zou uiteindelijk neerko-

<sup>11</sup> *Parl.St. Kamer, 52.2261, p. 5.*

men op de vernietiging van het voorwerp van het contract tussen de beroepsbeoefenaar en de cliënt.

We voegen eraan toe dat de wet geenszins de verplichting wijzigt om zijn burgerlijke beroepsaansprakelijkheid te laten verzekeren door een verzekeringscontract, noch iets verandert aan de aansprakelijkheidsvorderingen die een benadeelde partij kan instellen.

Voor het BIBF is de toegang tot het beroep sinds 2005 ook gereguleerd voor de rechtspersonen. Het was dus logisch om de aansprakelijkheid van de vennootschap te beperken tot de vennootschap en niet meer tot alle natuurlijke personen die ze vertegenwoordigen, behoudens de uitzondering van de vertegenwoordiger-natuurlijke persoon voor de tuchtrechtelijke aansprakelijkheid en behoudens de andere voornoemde uitzonderingen.

De rol van het Instituut in het kader van deze wettelijke mogelijkheid tot beperking van de aansprakelijkheid zal ongetwijfeld zijn om de krijtlijnen van dit nieuwe stelsel te trekken en de vragen van haar leden te beantwoorden als die zullen worden geconfronteerd met het in de praktijk omzetten van deze nieuwe wetgeving.

### 3. AANSPRAKELIJKHEID EN VERZEKERING VAN DE BURGERLIJKE AANSPRAKELIJKHEID (IBR)<sup>12</sup>

#### 3.1. BEPERKING VAN DE BURGERLIJKE AANSPRAKELIJKHEID<sup>13</sup>

##### 3.1.1. Inleiding

Artikel 62 van de wet van 23 december 2005 houdende diverse bepalingen wijzigde artikel 9bis van de wet van 22 juli 1953 (thans art. 17 van de gecoördineerde wet van 1953), dat sindsdien als volgt luidt:

*“De bedrijfsrevisoren zijn aansprakelijk, overeenkomstig het gemeen recht, voor de uitoefening van de opdrachten, hen toevertrouwd door of krachtens de wet. Behoudens bij overtreding gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden, wordt deze aansprakelijkheid beperkt tot een bedrag van drie miljoen euro voor de uitoefening van een van deze opdrachten bij een andere persoon dan een genoteerde vennootschap, verhoogd tot twaalf miljoen euro voor de uitoefening van een van deze opdrachten bij een genoteerde vennootschap. De Koning kan deze bedragen wijzigen bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad.*

*Het is de bedrijfsrevisoren verboden zich aan deze aansprakelijkheid, zelfs gedeeltelijk, door een bijzondere overeenkomst te onttrekken.*

*Het is hun geoorloofd hun burgerrechtelijke aansprakelijkheid te laten dekken door een door de Raad van het Instituut goedgekeurd verzekeringscontract.*

*De bepalingen bedoeld in het eerste en tweede lid zijn ook van toepassing op de opdrachten die door of krachtens de wet toevertrouwd worden aan de commissaris of, bij gebrek aan een commissaris, aan een bedrijfsrevisor of aan een accountant, inclusief de gevallen waarbij deze opdrachten worden uitgeoefend door een accountant.”*

Deze nieuwe bepaling voert zodoende een beperking in van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid, die tot nog toe onbeperkt was. Vermits de verzekeringsdekkingen per definitie beperkt zijn, waren de bedrijfsrevisoren niet gedekt voor bedragen die de grens van de verzekeringsdekking overschreden. Deze beperkingen, ingevoerd door de wet van 23 december 2005, houden rekening met de mogelijkheid om de bedragen te laten dekken door een verzekering in België, zoals voortvloeit uit de Parlementaire Stukken.

<sup>12</sup> Cf. IBR, *Vademecum*, 2009, 469-481.

<sup>13</sup> Cf. IBR, *Jaarverslag*, 2006, 379-384; Omzendbrieven D.015/06 van 13 juli 2006 en D.016/06 van 20 december 2006 betreffende de beperking en de verzekering van de burgerrechtelijke beroepsaansprakelijkheid (gecoördineerde versie).

### 3.1.2. Draagwijdte van de bepaling

#### a. Bepaling van openbare orde

De Raad van het Instituut is van oordeel dat de bepaling inzake de beperking van aansprakelijkheid van artikel 17 van de gecoördineerde wet van 1953 van openbare orde<sup>14</sup> is. Bijgevolg kan niet worden afgeweken, noch naar boven, noch naar beneden van de drempel van drie en twaalf miljoen euro zoals bepaald in voornoemd artikel 17.

In dit opzicht verduidelijkt het arrest van het Hof van Cassatie van 15 maart 1968:

*“Alleen de wet die de essentiële belangen van de Staat of van de gemeenschap betreft of die, in het privaat recht, de juridische grondslagen bepaalt waarop de economische of morele orde van de maatschappij rust, is van openbare orde.”*<sup>15</sup>

Uit de commentaar op voornoemd artikel 17, opgenomen in de Memorie van toelichting van de wet, blijkt dat deze wettelijke bepaling de juridische grondslagen bepaalt waarop de economische orde van de maatschappij rust, met als voornaamste doel de vrijwaring van het voortbestaan van de functie van externe audit van de financiële staten, waarvan niemand de fundamentele rol die zij speelt bij de werking van onze economie, betwist. Het ontbreken van deze bepaling zou het beroep van bedrijfsrevisor in gevaar brengen. In deze context verduidelijkt de commentaar op het artikel:

*“De onbeperkte burgerrechtelijke aansprakelijkheid versterkt de kwaliteit van de audit niet. Een bepaald niveau van aansprakelijkheid is gerechtvaardigd maar het is niet redelijk om te verwachten dat de bedrijfsrevisoren de volledige kost dragen voortvloeiend uit fraude van het bestuursorgaan/de managers of uit een fout in de boekhouding binnen een vennootschap. Dit bedreigt de continuïteit van de activiteit van de commissarissen, natuurlijke personen en de auditkantoren.”*<sup>16</sup>

Bovendien blijkt uit de commentaar op artikel 17, opgenomen in dezelfde Memorie van toelichting van de wet, dat de beperking van de aansprakelijkheid eveneens gebaseerd is op het volgende feit:

*“De regelgevende instanties drukken hun bezorgdheid uit met betrekking tot de concentratie van de auditmarkt van genoteerde vennootschappen in de internationale auditkantoren, hetgeen gekoppeld is aan het risico op verdwijning van kantoren.”*<sup>17</sup>

<sup>14</sup> Zie ook H. BRAECKMANS, “De wettelijke beperking van de aansprakelijkheid van de bedrijfsrevisor”, *RW* 2005-06, 1657, nr. 17.

<sup>15</sup> Cass. 15 maart 1968, *Pas.*, 884.

<sup>16</sup> *Parl.St.* Kamer 2005-06, wetsontwerp nr. 2020/01, 11 oktober 2005, p. 37.

<sup>17</sup> *Ibid.*

Ten slotte laat deze bepaling toe de aantrekkelijkheid van het beroep te vrijwaren en derhalve de werving van stagiairs, toekomstige bedrijfsrevisoren.

Het karakter van openbare orde van de bepaling impliceert dat een bedrijfsrevisor niet zou mogen afzien van de wettelijke begrenzing van de aansprakelijkheid, zelfs niet *a posteriori* of in het kader van een dading. Hiervan afzien zou immers een doorbreking kunnen zijn van het systeem van bescherming *van het beroep op zich*, dat de wetgever heeft willen instellen. Een dergelijk afzien ervan zal dus desgevallend als deontologische fout dienen te worden beschouwd.

b. Inwerkingtreding

Met betrekking tot de inwerkingtreding van de beperking van de aansprakelijkheid is de Raad van het Instituut van oordeel dat deze beperking, overeenkomstig het gemeen recht, van toepassing is voor elk feit dat de schade heeft veroorzaakt vanaf de inwerkingtreding van de wet van 23 december 2005, met name 9 januari 2006, en dit zelfs voor de lopende mandaten en opdrachten.

Het is bovendien van belang de plaats van ondertekening van het verslag duidelijk te vermelden teneinde eenduidig te bepalen welke wet van toepassing is. Bij wijze van voorbeeld zou een Amerikaanse rechter de Belgische wet gemakkelijker kunnen toepassen indien het verslag in België werd ondertekend. Teneinde verwarring en wetsconflicten te vermijden, is het derhalve aanbevolen in het verslag geen twee plaatsen van ondertekening te vermelden, zoals bijvoorbeeld “opge maakt te Brussel en te New York”.

c. “Opdrachten toevertrouwd door of krachtens de wet”

De Raad van het Instituut acht het opportuun om de uitdrukking “opdrachten aan de bedrijfsrevisoren toevertrouwd door of krachtens de wet” te definiëren.

Volgens een algemeen aangenomen opvatting beoogt de term “wet” eveneens de legislatieve teksten van de gemeenschappen en gewesten, met name de *decreten en ordonnanties*.

Daarnaast gaat het om opdrachten die zowel door de Belgische wet als, krachtens een verwijzing naar deze, door een *buitenlandse* wet worden toevertrouwd.

In het handelsrecht omvat de wet als rechtsbron tevens de *gewoonten* die kracht van wet hebben.

d. Gevallen waarbij deze opdrachten worden uitgeoefend door een bedrijfsrevisor of een accountant

Overeenkomstig het vierde lid van voornoemd artikel 17 zijn de beperkingen van de aansprakelijkheid van de bedrijfsrevisor tot drie miljoen euro voor de uitoefening van de opdrachten bij niet-genoteerde vennootschappen en twaalf miljoen euro bij genoteerde vennootschappen ook van toepassing op de gevallen waarbij

deze opdrachten door of krachtens de wet worden toevertrouwd aan een bedrijfsrevisor of een accountant.

De bedrijfsrevisor kan de activiteiten van de accountant uitoefenen, met uitzondering van de opdracht bedoeld in artikel 166 van het Wetboek van vennootschappen.

Bijgevolg is de beperkte aansprakelijkheid overeenkomstig de wet van 1953 van toepassing op de opdrachten die door of krachtens de wet zijn toevertrouwd, hierbij inbegrepen de opdrachten inzake het verifiëren, corrigeren en de expertise die gedeeld worden door de bedrijfsrevisor en de externe accountants krachtens de artikelen 34, 1° en 2° en 37 van de wet van 22 april 1999 betreffende de boekhoudkundige en fiscale beroepen, enkel voor vennootschappen die geen commissaris hebben aangeduid.

e. Natuurlijke uitbreidingen van de opdracht van de commissaris

De Raad van het Instituut is van oordeel dat het niet denkbaar is dat een specifieke contractuele opdracht die kadert in het natuurlijk verlengde van het commissarismandaat, gekenmerkt wordt door een onbeperkte aansprakelijkheid van de bedrijfsrevisor, daar waar het commissarismandaat het voorwerp uitmaakt van een beperkte burgerrechtelijke beroepsaansprakelijkheid.

Oprachten die aan de commissaris worden toevertrouwd in het kader van het natuurlijk verlengde van zijn functie, zijn ten exemplatieve titel de volgende gevallen:

- de uitgifte van een *comfort letter*;
- de uitgifte van een verslag in het kader van in een prospectus te verstrekken informatie overeenkomstig Europese Verordening nr. 1787/2006 van 4 december 2006;
- de audit van een consolidatiebundel;
- de uitvoering van een audit of van een tussentijds nazicht.

Aangezien deze opdrachten in het algemeen verwijzen naar het jaarlijks controleverslag van de commissaris, bestaat het gevaar dat de aansprakelijkheidsbeperking die van toepassing is op de wettelijke controleopdracht, zou kunnen worden tenietgedaan indien het toegelaten zou zijn om de aansprakelijkheid van de bedrijfsrevisor niet te beperken in het kader van opdrachten die er op natuurlijke wijze uit voortvloeien.

Bijgevolg zijn de opdrachten die aan de commissaris worden toevertrouwd in het natuurlijk verlengde van zijn functie, door de gebruiken of als gevolg van een verwijzing naar zijn functie van commissaris door een buitenlands rechtssysteem, deontologisch, ja zelfs wettelijk, onderworpen aan het systeem van drie en twaalf miljoen euro.

Indien, gelet op de rechtszekerheid, krachtens de gewoonten of bij verwijzing door een buitenlands rechtssysteem naar de functie van wettelijke auditor van

een Belgische vennootschap (natuurlijke uitbreiding van zijn opdracht) opdrachten aan de commissaris worden toevertrouwd, signaleert de commissaris in zijn opdrachtbrief de beperking van zijn burgerrechtelijke beroepsaansprakelijkheid tot een bedrag van drie of twaalf miljoen euro.

f. “Genoteerde vennootschap”

De Raad van het Instituut bevestigt dat de notie “genoteerde vennootschap”, naar aanleiding waarvan artikel 17 van de gecoördineerde wet van 1953 voorziet in een aansprakelijkheid beperkt tot twaalf miljoen euro, beantwoordt aan de notie van genoteerde vennootschap op een gereguleerde markt, bedoeld in artikel 4 van het Wetboek van vennootschappen.

g. Contractuele opdrachten

In het kader van andere dan wettelijke opdrachten legt de Raad van het Instituut de nadruk op de Parlementaire Stukken van de Kamer van Volksvertegenwoordigers<sup>18</sup>, die voorzien: “*de burgerlijke aansprakelijkheid van de revisor in het kader van andere opdrachten dan de wettelijke opdrachten, kan worden bepaald volgens de wil van de partijen en bepaald overeenkomstig het gemeen recht*”.

Via de commentaar op voornoemd artikel 17 heeft de regering de interpretatie bevestigd volgens welke de contractuele vrijheid de contracterende partijen toelaat het aansprakelijkheidsstelsel te bepalen voor de opdrachten die krachtens de wet niet werden voorbehouden aan de bedrijfsrevisoren (hierna de “contractuele opdrachten”).

Met het oog op het vrijwaren van de mededinging is de Raad van het Instituut van oordeel dat er bij contractuele opdrachten geen deontologische verplichting bestaat die ertoe strekt dat een confrater zijn burgerrechtelijke beroepsaansprakelijkheid dient te beperken, aangezien dit niet door de wetgever is opgelegd.

Bij contractuele opdrachten heeft de confrater immers de vrijheid om de opdracht te aanvaarden of te weigeren indien zijn opdrachtgever geen beperking van diens aansprakelijkheid wenst.

De Raad van het Instituut beveelt nochtans aan dat de aansprakelijkheid inzake contractuele opdrachten contractueel wordt beperkt tot redelijke bedragen, die rekening houden met het belang van iedere partij alsook met de wil van de wetgever om het voortbestaan van het beroep van bedrijfsrevisor te vrijwaren.

Op deontologisch vlak is het daarentegen niet toegelaten begrenzings in te voeren die zouden leiden tot een volledige of overdreven vrijstelling van de aansprakelijkheid, hetgeen in strijd zou zijn met de waardigheid van het beroep. Te denken valt bijvoorbeeld aan de beperking van de aansprakelijkheid tot het bedrag van de bezoldiging van de bedrijfsrevisor.

<sup>18</sup> *Parl.St.* Kamer 2005-06, wetsontwerp nr. 2020/01, 11 oktober 2005, p. 39.



Bovendien dient de doelstelling van de wetgever, zijnde het voortbestaan van het beroep van bedrijfsrevisor voor wat de revisorale opdrachten betreft, eveneens in aanmerking te worden genomen voor de contractuele opdrachten. De contractuele vrijheid inzake het aansprakelijkheidsstelsel voor de bedrijfsrevisoren voor de contractuele opdrachten, waaraan door de regering in de voornoemde memorie van toelichting wordt herinnerd, impliceert dat de bedrijfsrevisor desgevallend elke contractuele opdracht waarvoor hij een dekking zou toestaan die hoger ligt dan die welke voorzien is voor de revisorale opdrachten (drie of twaalf miljoen euro), moet kunnen rechtvaardigen en met bewijsstukken moet kunnen staven, teneinde het voortbestaan van zijn kantoor te waarborgen, in het algemeen belang zoals door de wetgever beoogd voor revisorale opdrachten.

### 3.2. AANSPRAKELIJKHEID EN BEDRIJFSREVISOREN-KANTOOR<sup>19</sup>

#### 3.2.1. Algemeen

De Raad van het Instituut heeft een vraag ontvangen van de Hoge Raad voor het Bedrijfsrevisoraat (thans Hoge Raad voor de Economische Beroepen), die zijn bezorgdheid uitdrukte over de mogelijke beperking van de beroepsaansprakelijkheid van bedrijfsrevisoren door de oprichting van een bvba of een cvba.

Na advies van de Juridische Commissie is de Raad van het Instituut tot de volgende analyse gekomen.

#### 3.2.2. *Wettelijke opdracht in de zin van artikel 4 van de gecoördineerde wet van 1953 aanvaard door een bedrijfsrevisorenkantoor*

In toepassing van artikel 132 van het Wetboek van vennootschappen moet een bedrijfsrevisor als vaste vertegenwoordiger worden benoemd, die aansprakelijk is alsof hij de opdracht in eigen naam en voor eigen rekening zou uitoefenen.

Daarnaast is de burgerlijke vennootschap hoofdelijk met hem aansprakelijk.

#### 3.2.3. *Andere verenigbare activiteiten aanvaard door het bedrijfsrevisorenkantoor*

Hier wordt bijvoorbeeld gedacht aan de accountantsactiviteiten van artikel 34 van de wet van 22 april 1999 betreffende de boekhoudkundige en fiscale beroepen, die ook door een bedrijfsrevisor kunnen worden vervuld. Uit de wet volgt

<sup>19</sup> Cf. IBR, *Jaarverslag*, 1989, 30-32; IBR, *De aansprakelijkheid van de bedrijfsrevisor. Burgerrechtelijke, strafrechtelijke en tuchtrechtelijke aspecten*, Studies IBR, 2003, 192 p.

niet dat het stelsel van artikel 132 van het Wetboek van vennootschappen daarop van toepassing is.<sup>20</sup> Hier kunnen zich twee hypothesen voordoen:

- a) de statuten voorzien in hetzelfde systeem als voor de revisorale opdrachten. Dit is nu veelal niet het geval en het wordt door het Instituut ook niet opgelegd;
- b) de tweede hypothese is de meest courante: de wet en de statuten bepalen niets. In die omstandigheden en bij gebrek aan een uitdrukkelijke wettelijke bepaling zoals artikel 132 van het Wetboek van vennootschappen zou alleen de bedrijfsrevisorenvennootschap aansprakelijk zijn en speelt theoretisch de beperking van de aansprakelijkheid van de natuurlijke persoon. Artikel 17 van de gecoördineerde wet van 1953 stelt echter dat bedrijfsrevisoren aansprakelijk zijn volgens het gemeen recht (art. 1382 e.v. BW) en dat het hen verboden is zich aan deze aansprakelijkheid te onttrekken door een bijzondere overeenkomst (bv. een vennootschapscontract). Deze bepaling biedt ongetwijfeld een voldoende juridische grondslag voor de onbeperkte aansprakelijkheid van de bedrijfsrevisor natuurlijke persoon.

De beperking zal in geen geval spelen indien de statuten bepalen dat de oprichting van de vennootschap geen beperking van de beroepsaansprakelijkheid met zich meebrengt. Een dergelijke clause wordt niet opgelegd door het Instituut, maar komt niettemin voor in de statuten van enkele bedrijfsrevisorenkantoren. Degene die de opdracht heeft uitgevoerd, zal dan waarschijnlijk ook aansprakelijk gesteld kunnen worden samen met de vennootschap. Aangezien de fout dan ook een schending van de statuten uitmaakt, komt men tot een zwaardere en hoofdelijke aansprakelijkheid, namelijk die van de artikelen 528, eerste lid en 262 en 263 van het Wetboek van vennootschappen.

#### 3.2.4. *Wettelijke revisorale opdracht of verenigbare opdracht uitgevoerd in eigen naam door een bedrijfsrevisor, vennoot van een bedrijfsrevisorenkantoor*

Deze situatie kan zich voordoen (bv. mandaat als commissaris erkend door de Commissie voor het Bank-, Financie- en Assurantiewezen) en is niet in strijd met het vennootschapscontract dat de bedrijfsrevisor heeft onderschreven.

Het is denkbaar dat a) de vennoot factureert en vervolgens de geïnde honoraria afstaat aan de vennootschap (retrocessie) of dat b) de vennoot aan de vennootschap een (eventueel stilzwijgend) mandaat verleent ter inning van de honoraria. In beide gevallen zal men zich enkel kunnen verhalen op de bedrijfsrevisor in kwestie, die evenwel als enige aansprakelijk is, zoals een confrater die in eigen naam en voor eigen rekening zou optreden. De derden zullen hier de vennootschap niet kunnen aanspreken: de bedrijfsrevisor is hier geen vaste vertegenwoordiger, zodat de hoofdelijke aansprakelijkheid van het bedrijfsrevisorenkantoor

<sup>20</sup> Cf. IBR, *Vademecum*, 2009, cf. Deel 2, Hoofdstuk 3, punt 1.2.1 B.

niet toepasselijk is. Er stelt zich geen probleem van de beperking van de aansprakelijkheid voortvloeiend uit de organisatie in vennootschapsvorm.

### 3.3. BEDRIJFSREVISORENKANTOOR IN OPRICHTING

#### 3.3.1. *Onmogelijkheid om controleopdrachten te aanvaarden*

In een bepaald geval werd een bedrijfsrevisorenkantoor als commissaris aangesteld. Naar aanleiding van een vraag vanwege de gecontroleerde vennootschap inzake de wijziging van de vaste vertegenwoordiger, stelde de Juridische dienst van het Instituut evenwel vast dat het aangeduide bedrijfsrevisorenkantoor niet in het openbaar register van het Instituut voorkwam. Het Instituut heeft de betrokken bedrijfsrevisoren erop gewezen dat het uitgesloten is dat het bedrijfsrevisorenkantoor, wegens het niet beschikken over de hoedanigheid van bedrijfsrevisor, zou worden benoemd als commissaris.

Een dergelijke benoeming dient dan ook als nietig te worden beschouwd; de algemene vergadering van de te controleren vennootschap is bijgevolg vrij om een nieuwe commissaris aan te duiden. Bij de bedrijfsrevisoren in kwestie werd erop aangedrongen om desgevallend de officiële aanvraag tot inschrijving in het openbaar register van het bedrijfsrevisorenkantoor zo spoedig mogelijk hetzij in te dienen, hetzij voort te zetten.<sup>21</sup>

#### 3.3.2. *Facturatie van honoraria*

De Raad van het Instituut<sup>22</sup> heeft de Juridische Commissie gevraagd of een bedrijfsrevisorenkantoor honoraria kon aanrekenen wanneer dat bedrijfsrevisorenkantoor het dossier op het Instituut heeft ingediend en de procedure tot inschrijving in het openbaar register heeft ingeleid.

De Juridische Commissie oordeelt dat alleen de ingeschreven kantoren diensten kunnen aanrekenen. De drie andere oplossingen die de Commissie overweegt, zouden inderdaad aanleiding kunnen geven tot juridische problemen:

- a) indien het bedrijfsrevisorenkantoor diensten heeft verstrekt die tot de bevoegdheid van de bedrijfsrevisor behoren, nog vóór zij in het openbaar register was ingeschreven, is dit duidelijk niet verenigbaar met de voorschriften van de gecoördineerde wet van 1953;
- b) indien de bedrijfsrevisor die tot het bedrijfsrevisorenkantoor toetreedt, in eigen naam diensten heeft verricht, moet hij een factuur opstellen voor de gecontroleerde vennootschap. Eventueel zou hij de vordering op zijn cliënt waarover hij dan beschikt, kunnen overdragen aan de vennootschap, mits de

<sup>21</sup> Cf. IBR, *Jaarverslag*, 1993, 202.

<sup>22</sup> Cf. IBR, *Jaarverslag*, 1992, 43-44.

waardering van die vordering verloopt volgens de normale procedure van een inbreng in natura of van een quasi-inbreng;

- c) ten slotte zij eraan herinnerd dat een middenvennootschap niet gemachtigd kan zijn om het beroep van bedrijfsrevisor uit te oefenen, en dus ook geen diensten in verband met controleverrichtingen zou kunnen aanrekenen.

In de context van artikel 3.4 van de auditrichtlijn, dat uitdrukkelijk toelaat dat andere personen dan wettelijke auditors in het kapitaal participeren en deelnemen aan het bestuur van een bedrijfsrevisorenkantoor, zijn de vereisten (oud art. 8, § 2 tot § 4 wet 22 juli 1953 en artt. 29 tot 32 KB 10 januari 1994) inzake de oprichtingsmodaliteiten, evenals de voorafgaande toelating van de Raad van het Instituut voor de oprichting van professionele of interprofessionele middenvennootschappen en -verenigingen, overbodig geworden en derhalve opgeheven.

Bijgevolg kan men zich afvragen of een bedrijfsrevisor sinds 31 augustus 2007 een middenvennootschap dan wel een éénpersoonsmiddenvennootschap mag oprichten waarvan het maatschappelijk doel niet bestaat uit het uitvoeren van revisorale opdrachten maar wel uit het factureren revisorale opdrachten uitvoert.

Een bedrijfsrevisor die werkzaamheden verricht voor een bedrijfsrevisorenkantoor, mag de prestaties voor deze werkzaamheden factureren via een vennootschap (in principe burgerlijk) die niet noodzakelijk de hoedanigheid van bedrijfsrevisorenkantoor dient te hebben.

De Raad van het Instituut is daarentegen wel van oordeel dat de facturatie aan derden van revisorale opdrachten via een middenvennootschap niet mogelijk is omdat een middenvennootschap, vermits ze geen bedrijfsrevisor is, geen revisorale opdrachten kan uitvoeren enerzijds en derden recht hebben op duidelijkheid dat een revisorale opdracht door een bedrijfsrevisor werd uitgevoerd anderzijds. Dit geldt evenzeer voor de facturatie van andere prestaties uitgevoerd door een bedrijfsrevisor die eventueel onder het monopolie van de leden van economische beroepen.<sup>23</sup>

### 3.4. VERZEKERING BURGERLIJKE BEROEPSAANSPRAKELIJKHEID<sup>24</sup>

#### 3.4.1. *Deontologische verplichting*

In de context van de beperkingen, ingevoerd door de wet van 23 december 2005, past het de voorwaarden van de verzekering burgerrechtelijke beroepsaansprakelijkheid aan te passen.

<sup>23</sup> Cf. IBR, *Jaarverslag*, 2007, 259-260.

<sup>24</sup> Cf. IBR, *Jaarverslag*, 2006, 384-385; Omzendbrieven D.015/06 van 13 juli 2006 en D.016/06 van 20 december 2006 betreffende de beperking en de verzekering van de burgerrechtelijke beroepsaansprakelijkheid (gecoördineerde versie).

De Raad van het Instituut bevestigt dat de bedrijfsrevisoren een deontologische verplichting hebben om een minimale verzekeringsdekking aan hun cliënteel te waarborgen, teneinde een effectieve dekking te waarborgen in geval van schade geleden door derden, overeenkomstig de wil uitgedrukt door de wetgever.

Indien het publiek overtuigd is van het feit dat de bedrijfsrevisor effectief verzekerd is, loopt diegene die niet over een verzekeringsdekking beschikt, een des te groter gevaar.

Zonder alle motieven te willen opsommen die in die zin pleiten, willen wij toch wijzen op de stellingname die door de aanwezigen op het Forum van het revisoraat in Antwerpen (1995) en door de *Fédération des Experts Comptables Européens* (FEE) (1996) werd ingenomen: “*Rekening houdend met de stijgende risico’s die gepaard gaan met de wijzigingen in de zakenwereld, beveelt de FEE aan dat de verplichting tot een beroepsverzekering binnen de lidstaten veralgemeend wordt.*” Deze tendens is zich sindsdien blijven bevestigen.

Bepaalde vrije beroepen hebben recentelijk gekozen voor een systeem van verplichte collectieve verzekering. Daarentegen blijven de bedrijfsrevisoren vrij in de keuze van hun verzekering, op voorwaarde dat ze de hieronder vermelde voorwaarden in punt 3.4.2 naleven.

De verplichting tot verzekering kan enkel overwogen worden in de mate dat er een behoorlijke dekking voorhanden is tegen een redelijke prijs. Dit wordt mogelijk sinds de Raad een collectieve verzekeringspolis heeft onderhandeld.

#### 3.4.2. Voorwaarden

De Raad van het Instituut is van mening dat de confraters een verzekering dienen af te sluiten onder de volgende voorwaarden:

- a) een dekking van minimum drie miljoen euro per verzekeringsjaar moet voorzien worden; dit bedrag wordt verhoogd naar twaalf miljoen voor de opdrachten uitgevoerd bij genoteerde vennootschappen;
- b) de vrijstelling moet gelijk zijn aan of hoger zijn dan 10.000 euro. Dit strekt ertoe de confraters een verantwoordelijkheidsgevoel te geven betreffende het belang van hun opdracht en tegelijk met behoud van een redelijke minimale vrijstelling die de continuïteit van het kantoor niet in het gedrang brengt;
- c) de polis moet ten minste alle opdrachten dekken die voorbehouden zijn door of krachtens de wet aan de bedrijfsrevisoren;
- d) overeenkomstig artikel 17 van de gecoördineerde wet van 1953 moet de polis vooraf door de Raad van het Instituut worden goedgekeurd; er moet tevens in voorzien worden dat de opzegging van de polis voorafgaandelijk aan het Instituut wordt meegedeeld.

### 3.4.3. *Vrijstelling*

De Raad van het Instituut is van mening dat de in punt 3.4.2.b vermelde minimumvrijstelling van 10.000 euro niet kan worden gedekt door een verzekeringspolis. Dit is bestemd om ertoe bij te dragen de confraters een verantwoordelijkheidsgevoel te geven zonder de continuïteit van het kantoor in het gedrang te brengen.

Het past te herhalen dat de collectieve verzekeringspolis, onderhandeld door de Raad, niet kan worden aangewend om de vrijstelling te dekken van een belangrijkere polis, en dit om te vermijden dat de uitzonderingen die over het algemeen voorzien zijn in de verzekeringspolissen in geval van onderschrijven van andere verzekeringspolissen als gevolg zouden hebben dat het lid dat verschillende polissen zou hebben onderschreven bij verschillende verzekeraars, in de praktijk niet meer gedekt zou zijn.

### 3.4.4. *Goedkeuring verzekeringscontract*

De Raad van het Instituut acht het opportuun om de aandacht te vestigen op het feit dat de collectieve polis een niet-verplichte standaardpolis is. De confraters beschikken steeds over de mogelijkheid om zelf met hun verzekeringsmakelaar een specifieke polis te onderhandelen die beantwoordt aan de individuele kantoorkenmerken. In geval van een specifieke polis dient de toestemming van de Raad te worden verkregen (art. 17, derde lid gecoördineerde wet van 1953).<sup>25</sup>

De confraters die niet aansluiten bij de collectieve polis worden derhalve, overeenkomstig artikel 17 van de gecoördineerde wet van 1953, verzocht de Raad ervan op de hoogte te brengen of zij aan de hiervoor vermelde voorwaarden voldoen. Deze verklaring kan collectief gebeuren wanneer de polis onderschreven werd door of voor rekening van een bedrijfsrevisorenkantoor.

### 3.4.5. *Collectieve polis burgerlijke aansprakelijkheid onderschreven door het Instituut*

De door het Instituut onderschreven collectieve verzekeringspolis voor de burgerlijke beroepsaansprakelijkheid van bedrijfsrevisoren werd aangepast in het licht van de wettelijke bepalingen van 2007.

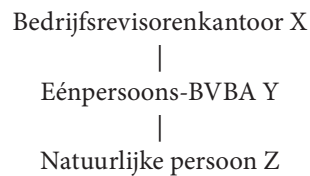
De Dienst Voorafgaande Beslissingen inzake fiscale zaken heeft bevestigd dat de ontheffing van de verzekeringstaks van toepassing is op de collectieve verzekeringspolis die afgesloten werd door het IBR en die een aanvang genomen heeft op 1 oktober 2006.

Een nieuwe gecoördineerde versie van de polis en meer informatie over de collectieve polis burgerlijke beroepsaansprakelijkheid zijn beschikbaar op het extranet van het Instituut onder de rubriek "Documentatie".

<sup>25</sup> Cf. IBR, *Jaarverslag*, 2006, 63-64.

### 3.4.6. *Eénpersoonsbedrijfsrevisorenkantoor*

In de hypothese van de volgende aandeelhouderstructuur:



kan de stelling worden verdedigd dat de bedrijfsrevisor natuurlijke persoon Z een commissarisverslag mag ondertekenen voor een mandaat uitgeoefend door het bedrijfsrevisorenkantoor X, dat vertegenwoordigd wordt door de natuurlijke persoon Z. Z is echter geen rechtstreekse vennoot van het bedrijfsrevisorenkantoor X, wel onrechtstreeks via de éénpersoons-BVBA Y. Het zou derhalve niet nodig zijn om de naam van de éénpersoons-BVBA Y in het commissarisverslag te vermelden.

Als er een aansprakelijkheidsvordering wordt ingesteld, rijst evenwel de vraag of de éénpersoons-BVBA kan worden aangesproken, ook al staat die niet uitdrukkelijk vermeld in het commissarisverslag.

De Raad van het Instituut is trouwens van mening dat de deontologische verplichting om een verzekeringspolis te onderschrijven van toepassing is op elk bedrijfsrevisorenkantoor met uitzondering van de éénpersoonsbedrijfsrevisorenkantoren die in de praktijk, in hun naam en voor hun eigen rekening, geen revisorale opdrachten uitoefenen.

Bijgevolg kunnen, maar ze moeten het niet, deze éénpersoonsbedrijfsrevisorenkantoren naar het Instituut een getuigschrift van afsluiting van een dergelijke verzekering sturen, vermits ze in de praktijk geen revisorale opdracht uitoefenen in hun naam en voor hun eigen rekening, hetgeen het risico doet verdwijnen.





## BIJLAGEN



## BIJLAGE 1

### 18 JANUARI 2010 – WET BETREFFENDE DE UITOEFENING VAN EEN VRIJ EN GEREGLEMENTEERD CIJFERBEROEP DOOR EEN RECHTSPERSOON<sup>1</sup>

ALBERT II, Koning der Belgen,

Aan allen die nu zijn en hierna wezen zullen, Onze Groet.

De Kamers hebben aangenomen en Wij bekrachtigen hetgeen volgt:

Hebben Wij besloten en besluiten Wij:

*HOOFDSTUK 1. – Voorafgaande bepalingen*

**Artikel 1.** Deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 78 van de Grondwet.

*HOOFDSTUK 2. – Wijziging van de wet van 22 april 1999 betreffende de boekhoudkundige en fiscale beroepen.*

**Art. 2.** In de wet van 22 april 1999 betreffende de boekhoudkundige en fiscale beroepen wordt een artikel *22bis* ingevoegd, luidende:

«Art. *22bis*. De hoedanigheid van accountant en/of belastingconsulent toegekend aan een vennootschap wordt door het Instituut ingetrokken wanneer aan de voorwaarden voor de toekenning van deze hoedanigheid, zoals door de Koning bepaald in uitvoering van artikel 20, 1° en 3°, en artikel 21 niet meer is voldaan.

De vennootschap wordt vermoed niet meer te voldoen aan de in het eerste lid vermelde voorwaarden voor de toekenning van de hoedanigheid van accountant en/of belastingconsulent wanneer, na het verstrijken van een termijn van een maand vanaf het verzenden van een aangetekende brief van de Raad waarmee de vennootschap in kennis wordt gesteld van de voorwaarde(n) waaraan zij niet meer voldoet, en van de maatregelen die dienen te worden getroffen om hier opnieuw aan te voldoen, de door de Raad vastgestelde tekortkoming blijft bestaan.

De intrekking van de hoedanigheid van accountant en/of belastingconsulent heeft van rechtswege de weglating op het tableau van de leden van het Instituut tot gevolg.

<sup>1</sup> BS, 17 maart 2010, 16672.

Een nieuwe toekenning van de hoedanigheid is pas mogelijk als de voorwaarden bedoeld bij artikel 20, 1°, artikel 20, 3° of artikel 21 opnieuw vervuld worden. »

**Art. 3.** In artikel 32 van dezelfde wet worden de volgende wijzigingen aangebracht:

1° Het eerste lid wordt als volgt gewijzigd:

« Telkens als een opdracht bedoeld in artikel 34, 2° of 6° wordt gegeven aan een vennootschap als bedoeld in artikel 4, 2°, moet die onder haar vennoten, zaakvoerders of bestuurders een vertegenwoordiger-natuurlijke persoon bedoeld in artikel 4,1°, aanduiden die instaat voor de uitvoering van de opdracht in naam en voor rekening van de vennootschap. Voor die vertegenwoordiger gelden dezelfde voorwaarden en dezelfde tuchtrechtelijke aansprakelijkheid als wanneer hij die opdracht in eigen naam en voor eigen rekening zou vervullen. De betrokken vennootschap kan haar vertegenwoordiger enkel ontslaan als zij tegelijkertijd zijn opvolger aanstelt. » ;

2° het tweede lid wordt opgeheven.

**Art. 4.** Artikel 33 van dezelfde wet wordt vervangen als volgt:

« Art. 33. Externe accountants en externe belastingconsulenten zijn overeenkomstig het gemeen recht aansprakelijk voor de uitoefening van hun professionele opdrachten.

Het is hun verboden zich aan deze aansprakelijkheid te onttrekken, zelfs gedeeltelijk, door een bijzondere overeenkomst, in de volgende gevallen:

1° bij de uitoefening door een externe accountant van een opdracht die door of krachtens de wet wordt toevertrouwd aan de commissaris of bij gebrek aan een commissaris, aan een bedrijfsrevisor of aan een accountant overeenkomstig artikel 17, vierde lid, van de wet houdende oprichting van een Instituut van de Bedrijfsrevisoren en organisatie van het publiek toezicht op het beroep van bedrijfsrevisor, gecoördineerd op 30 april 2007;

2° in geval van een fout gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden.

Zij zijn verplicht zich voor hun burgerlijke beroepsaansprakelijkheid te verzekeren met een verzekeringsovereenkomst die is goedgekeurd door de Raad van het Instituut. »

**Art. 5.** Artikel 50, § 1, 1° van dezelfde wet wordt vervangen als volgt:

« 1° instaan, in overeenstemming met het gemeen recht, voor de uitvoering van de professionele opdrachten die hij vervult en zijn burgerlijke beroepsaansprakelijkheid verzekeren door een verzekeringsovereenkomst goedgekeurd door de Nationale Raad van het Beroepsinstituut.

Het is hem verboden, zich aan deze aansprakelijkheid te onttrekken, zelfs gedeeltelijk, door een bijzondere overeenkomst in geval van een fout gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden.

Telkens als een opdracht bedoeld in artikel 49 wordt gegeven aan een door het instituut erkende rechtspersoon, moet die onder haar vennoten, zaakvoerders of bestuurders een door het instituut erkende vertegenwoordiger-natuurlijke persoon aanduiden die instaat voor de uitvoering van de opdracht in naam en voor rekening van deze vennootschap. Voor die vertegenwoordiger gelden dezelfde voorwaarden en dezelfde tuchtrechtelijke aansprakelijkheid als wanneer hij die opdracht in eigen naam en voor eigen rekening zou vervullen. »

*HOOFDSTUK 3. – Wijziging 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, gecoördineerd op 30 april 2007*

**Art. 6.** In artikel 16 van de wet van 22 juli 1953 houdende oprichting van een Instituut van de Bedrijfsrevisoren en tot organisatie van het publiek toezicht op het beroep van bedrijfsrevisor, gecoördineerd op 30 april 2007, worden het tweede en het derde lid vervangen als volgt:

« Voor die vertegenwoordiger gelden dezelfde voorwaarden en dezelfde tuchtrechtelijke aansprakelijkheid als wanneer hij die opdracht in eigen naam en voor eigen rekening zou vervullen.

Het bedrijfsrevisorenkantoor kan zijn vertegenwoordiger enkel ontslaan als zij tegelijkertijd zijn opvolger aanstelt. »

**Art. 7.** Indezelfde wet wordt een artikel *17bis* ingevoegd, luidende:

« Artikel *17bis*. De bedrijfsrevisoren zijn aansprakelijk overeenkomstig het gemeen recht voor de uitoefening van hun professionele opdrachten andere dan deze die hen zijn toevertrouwd door of krachtens de wet.

Het is de bedrijfsrevisoren verboden om zich aan deze aansprakelijkheid te onttrekken, zelfs gedeeltelijk, door een bijzondere overeenkomst in geval van een fout gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk te schaden. »

#### HOOFDSTUK 4. – Wijziging van het Wetboek van Vennootschappen

**Art. 8.** Artikel 132 van het Wetboek van Vennootschappen, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 25 april 2007, wordt vervangen als volgt:

« Art. 132. Voor de aanstelling en de opdrachtbeëindiging van de vaste vertegenwoordiger van het bedrijfsrevisorenkantoor die als commissaris wordt benoemd gelden dezelfde bekendmakingregels als wanneer hij die opdracht in eigen naam en voor eigen rekening zou vervullen. »

Kondigen deze wet af, bevelen dat zij met 's Lands zegel zal worden bekleed en door het Belgisch Staatsblad zal worden bekendgemaakt.

Gegeven te Brussel, 18 januari 2010.

ALBERT

Van Koningswege:

De Minister van K.M.O.'s en Zelfstandigen,  
Mevr. S. LARUELLE

De Minister voor Ondernemen en Vereenvoudigen,  
V VAN QUICKENBORNE

Met 's Lands zegel gezegeld:  
De Minister van Justitie,  
S. DE CLERCK



## BIJLAGE 2

### 22 APRIL 1999 – WET BETREFFENDE DE BOEKHOUDKUNDIGE EN FISCALE BEROEPEN (GECOÖRDINEERDE VERSIE)

**Art 22bis.** De hoedanigheid van accountant en/of belastingconsulent toegekend aan een vennootschap wordt door het Instituut ingetrokken wanneer aan de voorwaarden voor de toekenning van deze hoedanigheid, zoals door de Koning bepaald in uitvoering van artikel 20, 1°, artikel 20, 3° en artikel 21 niet meer is voldaan.

De vennootschap wordt vermoed niet meer te voldoen aan de in het eerste lid vermelde voorwaarden voor de toekenning van de hoedanigheid van accountant en/of belastingconsulent wanneer, na het verstrijken van een termijn van een maand vanaf het verzenden van een aangetekende brief van de Raad waarmee de vennootschap in kennis wordt gesteld van de voorwaarde(n) waaraan zij niet meer voldoet, en van de maatregelen die dienen te worden getroffen om hier opnieuw aan te voldoen, de door de Raad vastgestelde tekortkoming blijft bestaan.

De intrekking van de hoedanigheid van accountant en/of belastingconsulent heeft van rechtswege de weglating op het tableau van de leden van het Instituut tot gevolg.

Een nieuwe toekenning van de hoedanigheid is pas mogelijk als de voorwaarden bedoeld bij artikel 20, 1°, artikel 20, 3° of artikel 21 opnieuw vervuld worden.

**Art. 32.** Telkens als een opdracht bedoeld in artikel 34, 2° of 6° wordt gegeven aan een vennootschap als bedoeld in artikel 4, 2°, moet die onder haar vennoten, zaakvoerders of bestuurders een vertegenwoordiger-natuurlijke persoon bedoeld in artikel 4, 1°, aanduiden die instaat voor de uitvoering van de opdracht in naam en voor rekening van de vennootschap. Voor die vertegenwoordiger gelden dezelfde voorwaarden en dezelfde tucht-rechtelijke aansprakelijkheid als wanneer hij die opdracht in eigen naam en voor eigen rekening zou vervullen. De betrokken vennootschap kan haar vertegenwoordiger enkel ontslaan als zij tegelijkertijd zijn opvolger aanstelt.

**Art. 33.** Externe accountants en externe belastingconsulenten zijn overeenkomstig het gemeen recht aansprakelijk voor de uitoefening van hun professionele opdrachten.

Het is hun verboden zich aan deze aansprakelijkheid te onttrekken, zelfs gedeeltelijk, door een bijzondere overeenkomst, in de volgende gevallen:

1° bij de uitoefening door een externe accountant van een opdracht die door of krachtens de wet wordt toevertrouwd aan de commissaris of bij gebrek aan een commissaris, aan een bedrijfsrevisor of aan een accountant overeenkomstig artikel 17, lid 4 van de wet houdende oprichting van een Instituut van de Bedrijfsrevisoren en organisatie van het publiek toezicht op het beroep van bedrijfsrevisor, gecoördineerd op 30 april 2007;

- 2° in geval van een fout gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden.

Zij zijn verplicht zich voor hun burgerlijke beroepsaansprakelijkheid te verzekeren met een verzekeringsovereenkomst die is goedgekeurd door de Raad van het Instituut.

**Art. 50. § 1.** Om erkend te worden en te blijven als boekhouder of als boekhouder-fiscalist, moet de betrokkene aan volgende voorwaarden voldoen:

- 1° instaan, in overeenstemming met het gemeen recht, voor de uitvoering van de professionele opdrachten die hij vervult en zijn burgerlijke beroepsaansprakelijkheid verzekeren door een verzekeringsovereenkomst goedgekeurd door de Nationale Raad van het Beroepsinstituut.

Het is hem verboden, zich aan deze aansprakelijkheid te onttrekken, zelfs gedeeltelijk, door een bijzondere overeenkomst in geval van een fout gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk te schaden.

Telkens als een opdracht bedoeld in artikel 49 wordt gegeven aan een door het Instituut erkende rechtspersoon, moet die onder haar vennoten, zaakvoerders of bestuurders een door het Instituut erkende vertegenwoordiger-natuurlijke persoon aanduiden die instaat voor de uitvoering van de opdracht in naam en voor rekening van de vennootschap. Voor die vertegenwoordiger gelden dezelfde voorwaarden en dezelfde tuchtrechtelijke aansprakelijkheid als wanneer hij die opdracht in eigen naam en voor eigen rekening zou vervullen.

- 2° de deontologische regels, vastgesteld door het Beroepsinstituut naleven;  
3° een bijdrage betalen waarvan het bedrag jaarlijks wordt vastgesteld door de Nationale Raad van het Beroepsinstituut binnen de perken en overeenkomstig de modaliteiten voorzien bij het huishoudelijk reglement van het Instituut.

§ 2. Om erkend te worden als boekhouder, moet de betrokkene bovendien houder zijn van één van de volgende diploma's, getuigschriften of akten:

- a) een diploma tot afsluiting van een universitaire studie of een studie van universitair niveau van ten minste vier jaar die een cursus boekhouding en fiscaal recht bevat;
- b) een diploma tot afsluiting van een universitaire studie of een studie van universitair niveau van ten minste vier jaar aangevuld met een diploma van minstens één studiejaar met als specialisatie de materies relevant voor de uitoefening van het beroep;
- c) een diploma van graduaat in boekhouding, uitgereikt door een school of leergang van het economisch hoger onderwijs;
- d) een diploma van het economisch hoger onderwijs van het korte type met volledig leerplan of van sociale promotie, van een afdeling handel, handelswetenschappen, boekhouding of accountancy, bedrijfsadministratie, boekhouden-informatica of boekhouden-fiscaliteit;
- e) een diploma van gegradueerde in het bedrijfsbeheer, optie accountancy-fiscaliteit, uitgereikt door een hogeschool met het studiegebied handelswetenschappen en bedrijfskunde van één cyclus;
- f) een diploma of akte, vermeld in de bijlage bij het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het rijkspersoneel, onder de vermelding niveau 1, erkend door de Koning na advies van het Beroepsinstituut;
- g) een getuigschrift dat gelijkwaardig is aan een der bovenvermelde akten en dat is uitgereikt door een examencommissie van de Staat of van een gemeenschap;
- h) een diploma van ondernemersopleiding dat overeenstemt met het beroep van boekhouder:



- gevisieerd zoals bedoeld in artikel 13, § 3, van het koninklijk besluit van 4 oktober 1976 betreffende de voortdurende vorming in de middenstand;
  - of afgeleverd ter uitvoering van het decreet van 23 januari 1991 van de Vlaamse Raad betreffende de vorming en de begeleiding van de zelfstandigen en de kleine en middelgrote ondernemingen;
  - of afgeleverd ter uitvoering van het decreet van 3 juli 1991 van de Raad van de Franse Gemeenschap betreffende de voortgezette opleiding in de middenstand en de kleine en middelgrote ondernemingen;
  - of afgeleverd ter uitvoering van het decreet van 16 december 1991 van de Raad van de Duitstalige Gemeenschap betreffende de opleiding en de voortgezette opleiding in de middenstand en de kleine en middelgrote ondernemingen;
- i) een diploma van vergelijkbaar niveau, uitgereikt door enige andere instelling, en erkend door de Koning na advies van het Beroepsinstituut.

§ 3. Om als boekhouder-fiscalist erkend te worden en te blijven, moet de erkende boekhouder bovendien houder zijn van één van de volgende diploma's, getuigschriften of akten:

- a) een diploma tot afsluiting van een universitaire studie of een studie van universitair niveau van ten minste vier jaar die een cursus boekhouding en fiscaal recht bevat;
- b) een diploma tot afsluiting van een universitaire studie of een studie van universitair niveau van ten minste vier jaar aangevuld met een diploma van minstens één studiejaar met als specialisatie de materies relevant voor de uitoefening van het beroep;
- c) een diploma van graduaat in boekhouding of fiscaliteit, uitgereikt door een school of leergang van het economisch hoger onderwijs;
- d) een diploma van het economisch hoger onderwijs van het korte type met volledig leerplan of van sociale promotie, van een afdeling handel, handelswetenschappen, boekhouding of accountancy of fiscaliteit, bedrijfsadministratie, boekhouden-informatica of boekhouden-fiscaliteit;
- e) een diploma van gegradueerde in het bedrijfsbeheer, optie accountancy-fiscaliteit, uitgereikt door een hogeschool met het studiegebied handelswetenschappen en bedrijfskunde van één cyclus;
- f) een diploma of akte, vermeld in de bijlage bij het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het rijkspersoneel, onder de vermelding niveau 1, erkend door de Koning na advies van het Beroepsinstituut;
- g) een getuigschrift dat gelijkwaardig is aan een der bovenvermelde akten en dat is uitgereikt door een examencommissie van de Staat of van een gemeenschap;
- h) een diploma van ondernemersopleiding dat overeenstemt met het beroep van belastingconsulent:
  - gevisieerd zoals bedoeld in artikel 13, § 3, van het koninklijk besluit van 4 oktober 1976 betreffende de voortdurende vorming in de middenstand;
  - of afgeleverd ter uitvoering van het decreet van 23 januari 1991 van de Vlaamse Raad betreffende de vorming en de begeleiding van de zelfstandigen en de kleine en middelgrote ondernemingen;
  - of afgeleverd ter uitvoering van het decreet van 3 juli 1991 van de Raad van de Franse Gemeenschap betreffende de voortgezette opleiding in de middenstand en de kleine en middelgrote ondernemingen;
  - of afgeleverd ter uitvoering van het decreet van 16 december 1991 van de Raad van de Duitstalige Gemeenschap betreffende de opleiding en de voortgezette opleiding in de middenstand en de kleine en middelgrote ondernemingen;

## Bijlagen

- i) een diploma van vergelijkbaar niveau, uitgereikt door enige andere instelling, en erkend door de Koning na advies van het Beroepsinstituut.

§ 4. De akten waarvan sprake is in de bovenvermelde § 2 a) tot g) en § 3 a) tot g) met uitzondering van f), moeten worden uitgereikt door onderwijs- of opleidingsinstellingen georganiseerd, erkend of gesubsidieerd door het Rijk, de gemeenschappen, de gewesten of de gemeenschapscommissies.

**BIJLAGE 3**  
**22 JULI 1953 – WET HOUDENDE**  
**OPRICHTING VAN EEN INSTITUUT**  
**VAN DE BEDRIJFSREVISOREN EN**  
**ORGANISATIE VAN HET PUBLIEK**  
**TOEZICHT OP HET BEROEP VAN**  
**BEDRIJFSREVISOR, GECOORDINEERD**  
**OP 30 APRIL 2007**

**Art. 16.** Telkens wanneer een revisorale opdracht wordt toevertrouwd aan een bedrijfsrevisorenkantoor, is dat bedrijfsrevisorenkantoor ertoe gehouden een vertegenwoordiger bedrijfsrevisor natuurlijke persoon te benoemen. Deze bedrijfsrevisor natuurlijke persoon dient als vennoot of anderszins aan dat kantoor verbonden te zijn en belast met de uitvoering van deze opdracht in naam en voor rekening van het bedrijfsrevisorenkantoor. Bij de uitvoering van deze revisorale opdracht, heeft de bedrijfsrevisor natuurlijke persoon die het bedrijfsrevisorenkantoor vertegenwoordigt alleen de handtekeningbevoegdheid voor rekening van het bedrijfsrevisorenkantoor.

Voor die vertegenwoordiger gelden dezelfde voorwaarden en dezelfde tuchtrechtelijke aansprakelijkheid als wanneer hij die opdracht in eigen naam en voor eigen rekening zou vervullen.

Het bedrijfsrevisorenkantoor kan zijn vertegenwoordiger enkel ontslaan als zij tegelijkertijd zijn opvolger aanstelt.

**Art. 17.** De bedrijfsrevisoren zijn aansprakelijk, overeenkomstig het gemeen recht, voor de uitoefening van de opdrachten, hen toevertrouwd door of krachtens de wet. Behoudens bij overtreding gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden, wordt deze aansprakelijkheid beperkt tot een bedrag van drie miljoen euro voor de uitoefening van een van deze opdrachten bij een andere persoon dan een genoteerde vennootschap, verhoogd tot twaalf miljoen euro voor de uitoefening van een van deze opdrachten bij een genoteerde vennootschap. De Koning kan deze bedragen wijzigen bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad.

Het is de bedrijfsrevisoren verboden zich aan deze aansprakelijkheid, zelfs gedeeltelijk, door een bijzondere overeenkomst te onttrekken.

Het is hun geoorloofd hun burgerrechtelijke aansprakelijkheid te laten dekken door een door de Raad van het Instituut goedgekeurd verzekeringscontract.

De bepalingen bedoeld in het eerste en tweede lid zijn ook van toepassing op de opdrachten die door of krachtens de wet toevertrouwd worden aan de commissaris of, bij

gebrek aan een commissaris, aan een bedrijfsrevisor of aan een accountant, inclusief de gevallen waarbij deze opdrachten worden uitgeoefend door een accountant.

**Art. 17bis.** De bedrijfsrevisoren zijn aansprakelijk overeenkomstig het gemeen recht voor de uitoefening van hun professionele opdrachten andere dan deze die hen zijn toevertrouwd door of krachtens de wet.

Het is de bedrijfsrevisoren verboden om zich aan deze aansprakelijkheid te onttrekken, zelfs gedeeltelijk, door een bijzondere overeenkomst in geval van een fout gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk te schaden.

**BIJLAGE 4**  
**PRAKTISCHE TOEPASSINGSGEVALLEN**  
**VAN CUMULATIE VAN**  
**AANSPRAKELIJKHEID**

Bijlagen

Problematiek	Situatie	Gevolg(en)	Vraag	Antwoord	Weerslag van een clauseule van aansprakelijkheidsbe-perking in de overeen-komst gesloten met de vennootschap
Cumulatie contractuele aansprakelijkheid met buitencantractuele aansprake-lijkheid (tussen de overeen-komstluitende partijen)	De aangehaalde fout wordt gelijkgesteld met de schending van een contractuele verbintenis van één van de partijen.	De rechtsgrondslag voor het optreden van de benadeelde partij is gewoonlijk de <u>contractuele aansprakelijkheid</u> van de andere partij.	Kan de benadeelde partij haar vordering baseren op zowel de contractuele buitencantractuele aansprakelijkheid?	In geval van een louter contractuele fout die niet zou bestaan bij gebreke van een overeenkomst: NEEEN.	Niet van toepassing.
				Indien de fout ook een strafbaar feit vormt: JA (keuze).	Geen weerslag.
				JA op voorwaarde dat: - de fout ook valt onder de definitie van aquiliaanse fout - EN de schade waarvoor een vergoeding wordt gevraagd, verschilt van de schade louter veroorzaakt door het niet-naleven van de overeenkomst.	<i>A priori</i> zou men kunnen denken dat een clauseule van aansprakelijkheidsbe-perking op rechtsgeldige wijze de gevolgen van de contractuele aansprake-lijkheid en eventueel van de quasi-delictuele aansprakelijkheid kan beogen.

Problematiek	Situatie	Gevolg(en)	Vraag	Antwoord	Weerslag van een clausule van aansprakelijkheidsbeperking in de overeenkomst gesloten met de vennootschap
	Een fout die wordt gelijkgesteld met de schending van een contractuele verbintenis van één van de partijen, werd begaan door een tussenpersoon (onderaannemer of orgaan van de vennootschap) van deze partij.	De benadeelde partij kan een beroep instellen tegen de overeenkomstsluitende partij (die aansprakelijk is voor de gevolgen van een contractuele inbreuk die wordt toegerekend aan een tussenpersoon, onderaannemer, orgaan of aangestelde). Dit beroep is gebaseerd op de contractuele aansprakelijkheid (behoudens de problematiek van cumulatie, cf. vorig punt).	Kan de benadeelde partij in rechte treden tegen het tussenpersoon of orgaan – haar vordering zal derhalve noodzakelijk een buitencontractuele grondslag hebben? Dit kan zinnig zijn in geval van vrijstelling of contractuele beperking van de aansprakelijkheid van de contractant.	Ja, op voorwaarde: – dat de fout daadwerkelijk valt onder de definitie van aquilaanse fout – en de hierdoor veroorzaakte schade verschilt van de schade die verband houdt met de niet-nakoming van contractuele verplichtingen.	Bespreekbaar. In geval van een beroep ingesteld tegen een overeenkomstsluitende partij en een "derde", zijn deze in principe "hoofdelijk" aansprakelijk. De eventuele clausule van aansprakelijkheidsbeperking heeft uitwerking tussen overeenkomstsluitende partijen.
Cumulatie van vorderingen met als enige grondslag de buitencontractuele aansprakelijkheid.	De ingeroepen fout is een buitencontractuele fout van een rechtspersoon.	De benadeelde partij kan een beroep instellen tegen de rechtspersoon, gebaseerd op zijn buitencontractuele aansprakelijkheid.	Kan een vordering ook worden ingesteld tegen de natuurlijke persoon (orgaan van de rechtspersoon) die aan de oorsprong ligt van de fout?	Ja, op voorwaarde: – dat de natuurlijke persoon (orgaan) wordt geïdentificeerd als auteur van het wangedrag.	In principe geen.

Problematiek	Situatie	Gevolg(en)	Vraag	Antwoord	Weerslag van een clausule van aansprakelijkheidsbeperting in de overeenkomst gesloten met de vennootschap
<p>Men kan buitencontractueel aansprakelijk worden gesteld indien een <b>buitencontractuele fout</b> werd begaan, zijnde:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- hetzij de schending, <u>willens en wetens, van wettelijke of regelgevende bepalingen</u> die een bepaald gedrag of opzettelijke onthouding opleggen;</li> <li>- hetzij de <u>niet-naleving van een nom voor goed</u> gedrag vastgelegd met verwijzing naar een normaal voorzichtige en toegewijde beroepsbeoefenaar.</li> </ul> <p>De buitencontractuele aansprakelijkheid van de beroepsbeoefenaar kan worden gezocht:</p>				<p>- of dat de fout bestaat uit een slechte algemene organisatie van de vennootschap, die kan worden toegerekend aan het verantwoordelijke orgaan.</p>	



Problematiek	Situatie	Gevolg(en)	Vraag	Antwoord	Weerslag van een clausule van aansprakelijkheidsbeperking in de overeenkomst gesloten met de vennootschap
<ul style="list-style-type: none"> <li>– hetzij door derden (= <b>niet-clënten</b>) benadeeld door een handeling gepleegd in het kader van de uitvoering van een overeenkomst,</li> <li>– hetzij door de cliënt, indien cumulatief met de contractuele aansprakelijkheid mogelijk is (<i>cf. supra</i>).</li> </ul>					
	De fout vormt ook een strafbaar feit.	De rechtspersoon kan strafrechtelijk verantwoordelijk worden gesteld voor misdrijven die hetzij een intrinsiek verband hebben met de verwezenlijking van zijn doel of de waarneming van zijn belangen, of die, naar blijkt uit de concrete omstandigheden, voor zijn rekening werden gepleegd.	Kan de natuurlijke persoon die handelt in het kader van de rechtspersoon, worden vervolgd?	Wanneer de rechtspersoon uitsluitend wegens het optreden van een geïdentificeerde natuurlijke persoon verantwoordelijk gesteld wordt, kan enkel diegene die de zwaarste fout heeft begaan, worden veroordeeld. Indien de geïdentificeerde natuurlijke persoon de fout wetens en willens heeft gepleegd, kan hij tezelfdertijd worden veroordeeld als de aansprakelijke rechtspersoon.	Geen.

