

Technische nota met betrekking tot de opdracht van de commissaris bij de belangenconflictenregeling in vennootschappen, VZW's en stichtingen en bij intra-groepsbelangenconflicten

Het Instituut van de Bedrijfsrevisoren (IBR) heeft met de norm van 21 juni 2018 de internationale controlestandaarden (International Standards on Auditing, ISA's) en de internationale standaard voor beoordelingsopdrachten (International Standard on Review Engagements, ISRE) 2410 in België van toepassing gemaakt op de controle van financiële overzichten (audit) en op de beoordeling van de tussentijdse financiële informatie, behoudens indien er voor de uitvoering van deze opdracht een bijzondere norm of aanbeveling van toepassing is.

Daarnaast bestaan er een aantal specifieke normen voor de uitvoering van bepaalde opdrachten die door het Wetboek van vennootschappen en verenigingen worden toevertrouwd aan de bedrijfsrevisor (de zogeheten 'exclusieve wettelijk voorbehouden opdrachten')¹.

Voor bepaalde opdrachten stelt het IBR technische nota's op, die geraadpleegd kunnen worden op de website van het Instituut (www.ibr-ire.be) onder de tabbladen Publicaties > Technische nota's.

De technische nota's zijn bedoeld om praktische ondersteuning aan de bedrijfsrevisoren te bieden bij de uitoefening van hun werkzaamheden. Zij hebben geen verplichte normatieve draagwijdte maar beogen de goede toepassing door de bedrijfsrevisoren van het wettelijk, reglementair en normatief kader dat de uitoefening van hun beroep regelt.

In voorkomend geval dienen de technische nota's samen gelezen te worden met de normen waarop zij betrekking hebben. In geen geval wijzigen de technische nota's de bestaande normen, noch worden deze erdoor opgeheven.

De toepassing van de technische nota's ontslaat de bedrijfsrevisor niet van de kennis van het toepasselijke juridische kader (de Belgische wet- en regelgeving, de Belgische bijzondere normen en/of de ISA's), noch van de uitoefening van zijn professionele oordeelvorming en de implementering van werkzaamheden aangepast aan de kenmerken en bijzonderheden van elk dossier.²

Voorafgaande opmerking

Deze technische nota is gebaseerd op het Wetboek van vennootschappen en verenigingen ("WVV"), gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad op 4 april 2019 (p. 33239)) en gewijzigd door de wet van 28 april 2020 (BS 6 mei 2020). Het IBR heeft de kerndata van het overgangsrecht in kaart gebracht in bijlage 1 bij de [IBR-mededeling 2019/09](#). Tevens werd door het IBR een lijst met Frequently Asked Questions ontwikkeld die terug te vinden is op de website: <https://www.ibr-ire.be/nl/actueel/nieuw-wvv>.

Deze technische nota bevat de interpretatie van de Raad van het IBR op datum van 28.05.2021. Bepaalde punten kunnen daarom onderhevig zijn aan evolutie en bijgevolg is het mogelijk dat deze technische nota later zal moeten worden aangepast. Met het oog op de latere goedkeuring van een eventuele norm ter zake kunnen de eventuele opmerkingen of commentaren in verband met de toepassing van deze technische nota ons worden doorgegeven via volgend e-mailadres: tech@ibr-ire.be.

¹ De term 'exclusieve wettelijk voorbehouden opdrachten' beoogt de opdrachten die door of krachtens een in België van toepassing zijnde wet of regelgeving aan de commissaris of uitsluitend aan een bedrijfsrevisor worden toevertrouwd.

² Zie IBR-advies 2019/08, Toepassing van de ISA's en ISRE 2410 en technische nota's met betrekking tot de uitvoering van bepaalde exclusieve wettelijk voorbehouden opdrachten voorzien door het Wetboek van vennootschappen.

Inhoudstafel

Voorafgaande opmerking.....	1
1. Context	3
2. Beoogde doelstellingen	4
3. Toepassingsgebied en vrijstellingen.....	5
a. Toepassingsgebied ingeval van een persoonlijk belangenconflict in hoofde van een bestuurder (art. 7:96 WVV).....	5
b. Toepassingsgebied van de betrekkingen binnen een groep waarvan een groepsvennootschap genoteerd is (art. 7:97 WVV).....	5
c. Vrijstellingen.....	9
4. Procedure	10
a. Ingeval van een persoonlijk belangenconflict in hoofde van een bestuurder (art. 7:96 WVV)	10
b. Ingeval van betrekkingen binnen een groep waarvan een groepsvennootschap genoteerd is (art. 7:97 WVV).....	12
5. Rol van de commissaris	13
a. Ingeval van een persoonlijk belangenconflict in hoofde van een bestuurder (art. 7:96 WVV)	13
b. Ingeval van betrekkingen binnen een groep waarvan een groepsvennootschap genoteerd is (art. 7:97 WVV).....	16
6. Transparantievereisten	16
7. Uit te voeren werkzaamheden.....	17
a. Ingeval van een persoonlijk belangenconflict in hoofde van een bestuurder (art. 7:96 WVV)	17
b. Ingeval van betrekkingen binnen een groep waarvan een groepsvennootschap genoteerd is (art. 7:97 WVV).....	19
Bijlage: Voorbeeld van verslag ingeval van betrekkingen binnen een.....	21
groep waarvan een groepsvennootschap genoteerd is.....	21
<i>Verantwoordelijkheid van het bestuursorgaan</i>	21
<i>Verantwoordelijkheid van de commissaris</i>	21
<i>Conclusie</i>	22

1. Context

1. In het kader van deze technische nota wordt enkel de commissaris beoogd. Deze technische nota beoogt twee belangenconflictenprocedures: een persoonlijk belangenconflict in hoofde van een bestuurder enerzijds en de betrekkingen binnen een groep waarvan een groepsvennootschap genoteerd is anderzijds. In het eerste geval maakt de opdracht deel uit van de commissarisopdracht. In het tweede geval gaat het om een bijzondere opdracht voorbehouden aan de commissaris.

In het kader van beide belangenconflictenprocedures ontvangt de commissaris de notulen van het bestuursorgaan die de basis vormen van zijn beoordelingsopdracht. Opdat de commissaris deze opdracht naar behoren kan uitvoeren, is het primordiaal dat er niet alleen notulen voorhanden zijn, maar ook dat deze voldoende kwaliteitsvol zijn om de informatie omtrent de strijdige verrichting of beslissing te kunnen beoordelen. De commissaris waakt erover dat de verwoordingen en formuleringen aan de doelstellingen van de wettelijke vereisten voldoen. Hij mag zich niet in de plaats stellen van het bestuursorgaan. Het uittreksel uit de notulen over de strijdige verrichting of beslissing wordt opgenomen in het jaarverslag van het bestuursorgaan dat samen met de jaarrekening wordt gepubliceerd.

2. Indien een bestuurder in een NV rechtstreeks of onrechtstreeks, een belang van vermogensrechtelijke aard heeft dat strijdig is met het belang van de vennootschap naar aanleiding van een beslissing of een verrichting die tot de bevoegdheid van het bestuursorgaan behoort, moet de procedure van artikel 7:96 WVV worden gevolgd. De artikelen 5:76 tot 5:78 WVV verduidelijken hoe de belangenconflictenregeling moet worden toegepast in elk van de mogelijke bestuursvormen van de BV. Het bestuur van de BV kan immers verschillende vormen aannemen met uitzondering van het duaal systeem met een raad van toezicht dat enkel voorbehouden is voor de NV. In een BV gaat het om één of meerdere bestuurders, natuurlijke of rechtspersonen, die individueel bevoegd zijn of een college vormen. De artikelen 6:64 tot 6:66 WVV voorzien in de belangenconflictenregeling voor de CV. De procedure is ook voorzien voor VZW's en stichtingen (art. 9:8 en 11:8-11:9 WVV), de Europese Vennootschap (SE) (art. 15:2 en 15:21 WVV), de Europese Coöperatieve Vennootschap (SCE) (art. 16:14 en 16:16 WVV), de Europese politieke partij (EUPP) (art. 17:2 WVV) en de Europese politieke stichting (EUPS) (art. 17:7 WVV).

Ingeval van een NV met duaal bestuur is de raad van toezicht het bevoegd orgaan (art. 7:115 tot 7:117 (NV), art. 15:21 (SE) en 16:16 (SCE) WVV).

Ingeval van een belangenconflict in hoofde van de enige bestuurder in een BV of een NV met meerdere aandeelhouders wordt het voorgenomen besluit ter goedkeuring aan de algemene vergadering voorgelegd. Wanneer de enige bestuurder een rechtspersoon is met een collegiaal bestuur en een van de bestuurders van deze rechtspersoon heeft een belangenconflict (art. 7:102 WVV), wordt de belangenconflictenregeling binnen het collegiaal bestuur toegepast, tenzij alle bestuurders geconflicteerd zijn, in welk geval het voorgenomen besluit ter goedkeuring aan de algemene vergadering wordt voorgelegd³. Als de enige bestuurder ook de enige aandeelhouder is, kan deze zelf de beslissing nemen.

Deze technische nota heeft naast de procedure van artikel 7:96 WVV ook betrekking op de procedure in artikel 7:97 WVV die niet als doel heeft belangenconflicten op te lossen door de

³ H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Het nieuwe Wetboek van vennootschappen en verenigingen. Frisse wind of storm op zee?*, Antwerpen, Intersentia, 2019, 70-71, nr. 94.

mogelijke invloed van een referentieaandeelhouder⁴ op een lid van het bestuursorgaan te beperken, maar veeleer beoogt om de problematiek van de beslissingen in de context van een groep te regelen. Dit artikel werd gewijzigd door de wet van 28 april 2020 tot omzetting van Richtlijn (EU) 2017/828 van het Europees Parlement en de Raad van 17 mei 2017 tot wijziging van Richtlijn 2007/36/EG wat het bevorderen van de lange termijnbetrokkenheid van aandeelhouders betreft, en houdende diverse bepalingen inzake vennootschappen en verenigingen⁵. Richtlijn (EU) 2017/828 voert regels in omtrent transacties van genoteerde vennootschappen met verbonden partijen in de zin van IAS 24.

Samenvattende tabel van de betrokken artikelen

Belangenconflicten BV	Art. 5:76 -5:78 WVV Art. 7:97 <i>juncto</i> art 5:2 (genoteerde BV) WVV
Belangenconflicten CV	Art. 6:64 - 6:66 WVV
Belangenconflicten NV (monistisch bestuur)	Art. 7:96 en 7:97 WVV
Belangenconflicten NV (enig bestuurder)	Art. 7:102 en 7:103 WVV
Belangenconflicten NV (dualistisch bestuur)	Art. 7:115 – 7:117 WVV
Belangenconflicten VZW	Art. 9:8 WVV
Belangenconflicten Stichtingen	Art. 11:8-11:9 WVV
Belangenconflicten SE (monistisch bestuur)	Art. 15:2 WVV
Belangenconflicten SE (dualistisch bestuur)	Art. 15:21 WVV
Belangenconflicten SCE (monistisch bestuur)	Art. 16:14 WVV
Belangenconflicten SCE (dualistisch bestuur)	Art. 16:16 WVV
Belangenconflicten EUPP met VZW-statuut	Art. 17:2 WVV
Belangenconflicten EUPS met VZW-statuut	Art. 17:7 WVV

Voor de toepassing van deze technische nota zal enkel worden verwezen naar de op de NV van toepassing zijnde artikelen. Deze technische nota zal dan ook *mutatis mutandis* van toepassing zijn op de belangenconflicten in andere rechtspersonen.

2. Beoogde doelstellingen

- De opdracht van de commissaris met betrekking tot een belangenconflict in hoofde van een bestuurder wordt als volgt omschreven: in zijn in artikel 3:74 WVV bedoelde verslag beoordeelt de commissaris, in een afzonderlijke sectie, de vermogensrechtelijke gevolgen voor de vennootschap/vereniging of stichting van de besluiten van het bestuursorgaan, zoals door hem omschreven, waarvoor een strijdig belang bestaat.

Deze formulering verduidelijkt de finaliteit van de opdracht van de commissaris in deze context, met name dat de commissaris de omschrijving door het bestuursorgaan van de vermogensrechtelijke gevolgen beoordeelt en deze beoordeling opneemt in zijn commissarisverslag. Deze aanpassing is in lijn met de in 1994 aanvankelijk door de Kamer goedgekeurde ontwerp tekst volgens dewelke in het verslag van de commissaris een

⁴ Met name een aandeelhouder die een beslissende invloed of een invloed van betekenis uitoefent op de aanwijzing van de bestuurders van de vennootschap.

⁵ BS 6 mei 2020.

gemotiveerde beoordeling van de financiële gevolgen van de voorgenomen beslissing diende te worden opgenomen⁶.

4. Overeenkomstig artikelen 7:97, § 4, derde lid, 7:115 § 1, derde lid en 7:116, § 4, derde lid WVV beoordeelt de commissaris in het kader van de regeling van betrekkingen binnen een groep waarvan een groepsvennootschap genoteerd is of er geen van materieel belang zijnde inconsistenties zijn in de financiële en boekhoudkundige gegevens die vermeld staan in de notulen van het bestuursorgaan en in het advies van het comité ten opzichte van de informatie waarover hij beschikt in het kader van zijn commissarisopdracht.

Het besluit van het comité van 3 onafhankelijke bestuurders, het volledige relevante deel van de notulen van het bestuursorgaan/raad van toezicht en het oordeel van de commissaris worden in hun geheel opgenomen in het jaarverslag van het bestuursorgaan.

3. Toepassingsgebied en vrijstellingen

a. Toepassingsgebied ingeval van een persoonlijk belangenconflict in hoofde van een bestuurder (art. 7:96 WVV)

5. De betrokken bestuurder – natuurlijke persoon of rechtspersoon – , al dan niet van een genoteerde vennootschap, moet een vermogensrechtelijk belang hebben. Hieruit volgt dat een belang van louter affectieve, morele, familiale, vriendschappelijke, maatschappelijke, politieke of ideologische aard niet volstaat⁷. Ook het vermogensrechtelijk belang dat de bestuurder niet eigen zou zijn, wordt uitgesloten. Het lidmaatschap van een bestuurder van twee raden van bestuur van verschillende vennootschappen⁸ valt bijgevolg niet onder het toepassingsgebied.
6. Het belang kan rechtstreeks of onrechtstreeks zijn. Een onrechtstreeks belang vloeit bijvoorbeeld voort uit het feit dat de wederpartij van de door de vennootschap aangegane overeenkomst de echtgenote van de betrokken bestuurder is of de wederpartij een vennootschap is waarvan hij bestuurder of aandeelhouder is⁹.

b. Toepassingsgebied van de betrekkingen binnen een groep waarvan een groepsvennootschap genoteerd is (art. 7:97 WVV)

7. Deze regeling geldt enerzijds voor elke beslissing of verrichting ter uitvoering van een beslissing die tot de bevoegdheid behoort van het bestuursorgaan van een genoteerde vennootschap (NV of BV: zie art. 5:2 WVV¹⁰), en die verband houdt met een verbonden partij in de zin van de internationale standaarden voor jaarrekeningen die zijn goedgekeurd overeenkomstig verordening (EG) 1606/2002.

Naast de verrichting met de referentieaandeelhouder en zijn dochtervennootschappen moet de procedure ook worden toegepast op transacties met elke verbonden partij. De Memorie van

⁶ Cf. Ph. ERNST, "Art. 523" in *Comm. V. en V.*, Antwerpen, Kluwer, 4 november 2000, 76.

⁷ Ph. ERNST, "Art. 523" in *Comm. V. en V.*, Antwerpen, Kluwer, 4 november 2000, 35.

⁸ IBR, *Vademecum van de bedrijfsrevisor, Deel 1: Rechtsleer*, Antwerpen, Standaard Uitgeverij, 2009, 703.

⁹ Ph. ERNST, "Art. 523" in *Comm. V. en V.*, Antwerpen, Kluwer, 4 november 2000, 37.

¹⁰ Ingevolge artikel 5:2 WVV is artikel 7:97 WVV ook van toepassing voor de genoteerde BV.

toelichting¹¹ stelt in verband met de notie van verbonden partij: *“het is van toepassing op de verrichtingen met verbonden partijen in de zin van de IAS 24-norm. Het begrip “verbonden partij” is ruimer dan het begrip ‘verbonden persoon’ [in de zin van artikel 1:20, 2° WVV]. Het viseert bijvoorbeeld ook andere controlebanden, zoals het uitoefenen van een wezenlijke invloed (significant influence), het deel uitmaken van de personeelsleden op sleutelposities (key management personnel) en de familiebanden tussen de natuurlijke personen”*.

Wezenlijk invloed is de macht om deel te nemen aan de financiële en operationele beleidsbeslissingen van de vennootschap, maar houdt geen zeggenschap in over het desbetreffende beleid. Het kan worden verworven door het bezit van aandelen, op grond van de wet of op grond van een overeenkomst.

Personeelsleden op sleutelposities zijn die personen die bevoegd en verantwoordelijk zijn voor het plannen en het sturen van en het uitoefenen van zeggenschap over de activiteiten van de vennootschap, hetzij op directe hetzij op indirecte wijze, met inbegrip van elke directeur (bestuurslid of anderszins) van die vennootschap.

Familiebanden van een natuurlijke persoon zijn de verwanten van wie kan worden verwacht dat ze invloed kunnen uitoefenen op die natuurlijke persoon, of door die natuurlijke persoon kunnen worden beïnvloed in hun handelsactiviteiten met de vennootschap, en omvatten:

- (a) de kinderen en echtgenoot of partner van de natuurlijke persoon;
- (b) de kinderen van de echtgenoot of partner van de natuurlijke persoon; en
- (c) personen die afhankelijk zijn van de natuurlijke persoon of van de echtgenoot of partner van de natuurlijke persoon.

Ook niet-gecontroleerde (m.a.w. die zelf geen dochtervennootschap zijn) genoteerde vennootschappen moeten de procedure toepassen.

Verder is het aantal mogelijke tegenpartijen aanzienlijk toegenomen. Het opnemen van personen met wezenlijke invloed is een belangrijke uitbreiding van het toepassingsgebied. Zo is er al sprake van een weerlegbaar vermoeden van verbondenheid vanaf het bezit van 20% van de stemrechten. De zinsnede “deel uitmaken van de personeelsleden op sleutelposities” impliceert dat de intragroepsbelangenconflictenprocedure van toepassing is op transacties tussen een genoteerde vennootschap en een bestuurder. Hetzelfde geldt voor personen die familiebanden hebben met een verbonden partij.

8. Verrichtingen van de genoteerde vennootschap die verband houden met een dochtervennootschap: de toepassing van de procedure is in beginsel niet vereist voor de beslissingen of verrichtingen die verband houden met een dochtervennootschap van een genoteerde vennootschap.

Evenwel is de procedure toch van toepassing als de natuurlijke of rechtspersoon die de rechtstreekse of onrechtstreekse controle¹² over de genoteerde vennootschap heeft,

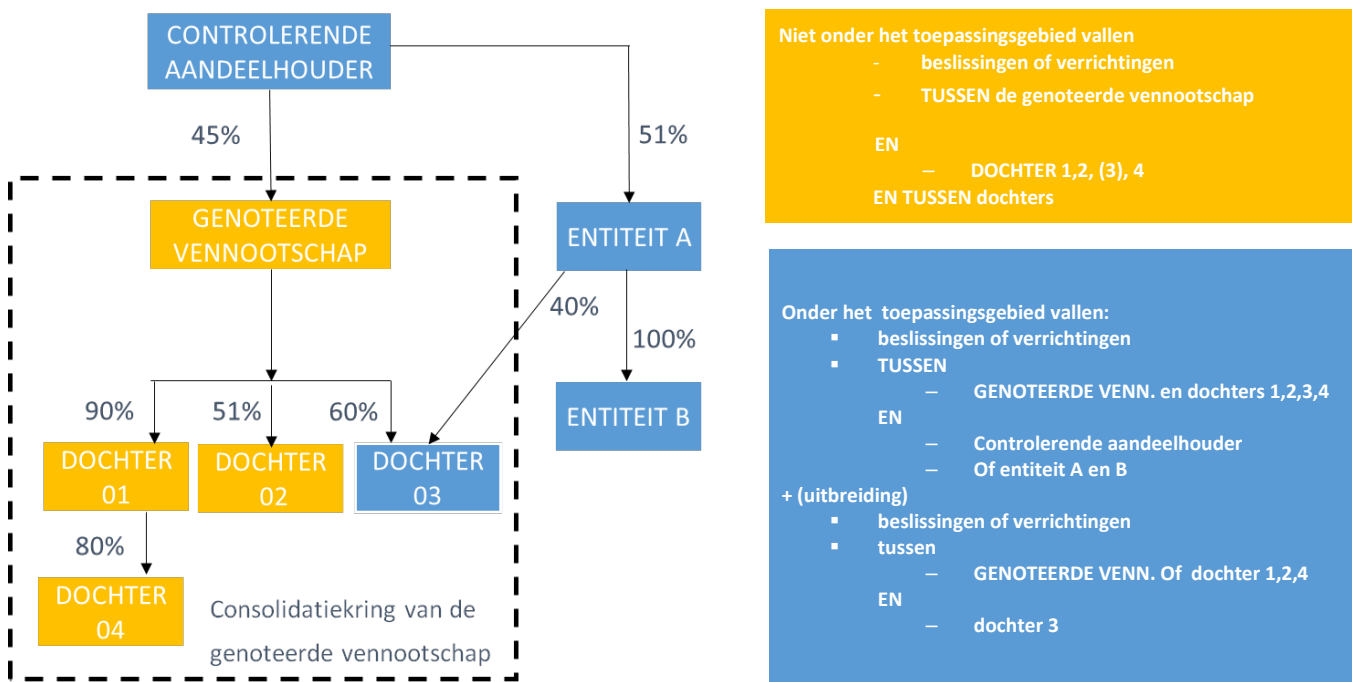
¹¹ Memorie van toelichting bij het Wetsvoorstel van mevrouw Leen DIERICK van 4 oktober 2019 tot omzetting van Richtlijn (EU) 2017/828 van het Europees Parlement en de Raad van 17 mei 2017 tot wijziging van Richtlijn 2007/36/EG wat het bevorderen van de lange termijnbetrokkenheid van aandeelhouders betreft, en houdende vennootschaps- en verenigingsbepalingen, *Parl. St. Kamer 2019-20, nr. 55K 0553/001, 18.*

¹² Hier hanteert de wetgever het begrip controle van het vennootschapsrecht en niet de notie begrip verbonden partij uit IAS 24. Voor een analyse van het begrip controle, zie E. VANDERSTAPPEN, “Controle, consortium en

rechtstreeks of onrechtstreeks via andere natuurlijke personen of rechtspersonen dan de genoteerde vennootschap, een deelneming aanhoudt die minstens 25% van het kapitaal van de betrokken dochtervennootschap vertegenwoordigt of die hem ingeval van winstuitkering door die dochtervennootschap recht geeft op minstens 25 % daarvan¹³.

9. Niet enkel de verrichtingen die de genoteerde vennootschap zelf aangaat, maar ook die van haar niet-genoteerde dochtervennootschappen worden beoogd: de niet-genoteerde dochtervennootschappen van de genoteerde vennootschap bedoeld in het eerste lid van artikel 7:97 WVV kunnen zonder voorafgaand akkoord van het bestuursorgaan van deze genoteerde vennootschap geen beslissingen nemen of verrichtingen uitvoeren die verband houden met hun betrekkingen met een verbonden partij. Het bestuursorgaan van de genoteerde vennootschap moet in dit geval de procedure toepassen van artikel 7:97, §3, § 4 en § 4/1 WVV.

Dit geldt niet als de verbonden partij de genoteerde vennootschap is, of een dochtervennootschap ervan, behalve als de natuurlijke persoon of rechtspersoon die de rechtstreekse of onrechtstreekse controle over de genoteerde vennootschap heeft, rechtstreeks of onrechtstreeks via andere natuurlijke personen of rechtspersonen dan de genoteerde vennootschap, een deelneming aanhoudt die minstens 25 % van het kapitaal van de betrokken dochtervennootschap vertegenwoordigt of die hem ingeval van winstuitkering door die dochtervennootschap recht geeft op minstens 25% daarvan¹⁴.



10. Het gaat hier duidelijk om een groep, waarbij voor de invulling van het begrip “verbonden vennootschap” wordt verwezen naar artikel 1:20 WVV.

dochteronderneming van te verwaarlozen betekenis in het vennootschapsrecht – een terminologische en functionele analyse”, TAA 2012, afl. 35, 35-43: https://doc.icci.be/nl/Documents/publicaties/tijdschrifttaa/TAA_35_INHOUD.pdf#page=36.

¹³ Art. 7:97, § 1, eerste lid WVV.

¹⁴ Art. 7:97, § 1, tweede lid WVV.

11. Het toepassingsgebied van de belangenconflictprocedure tussen een genoteerde vennootschap en diens controlerende aandeelhouder wordt naast de relaties van de genoteerde vennootschap met enige controlerende aandeelhouder(s), ongeacht diens vorm, tevens uitgebreid tot bepaalde voorbereidende handelingen, met name elke beslissing van het bestuursorgaan van een genoteerde vennootschap om aan de algemene vergadering ter goedkeuring voor te leggen:
 - 1° een voorstel tot inbreng in natura, met inbegrip van een inbreng van algemeenheid of van bedrijfstak, door een partij die met die genoteerde vennootschap is verbonden;
 - 2° een voorstel tot fusie, splitsing, gelijkgestelde verrichting als bedoeld in artikel 12:7 WVV met, of een inbreng van algemeenheid in, een vennootschap die met die genoteerde vennootschap is verbonden¹⁵.
12. De verruimde regeling is echter niet van toepassing wanneer de met de genoteerde vennootschap verbonden partij, een dochtervennootschap van die genoteerde vennootschap is, behalve als de natuurlijke persoon of rechtspersoon die de rechtstreekse of onrechtstreekse controle over de genoteerde vennootschap heeft, rechtstreeks of onrechtstreeks via andere natuurlijke personen of rechtspersonen dan de genoteerde vennootschap, een deelneming aanhoudt die minstens 25 % van het kapitaal van de betrokken dochtervennootschap vertegenwoordigt of die hem ingeval van winstuitkering door die dochtervennootschap recht geeft op minstens 25 % daarvan¹⁶.
13. De in randnummer 7 vermelde betrekkingen houden verband met beslissingen of verrichtingen gedaan ter uitvoering van een beslissing die tot de bevoegdheid behoort van het bestuursorgaan van een genoteerde vennootschap. Aangezien het bestuursorgaan in de notulen van de vergadering bevestigt dat de hiervoor omschreven procedure werd nageleefd (art. 7:97, §4, tweede lid WVV), houdt dit een uitzondering in op de opdracht van de commissaris om te na te gaan of de bepalingen van het WVV op dit punt zijn nageleefd. Indien het bestuursorgaan hierover niets in de notulen meldt, dient de commissaris in zijn verslag te vermelden dat het bestuursorgaan de betreffende bepalingen niet heeft nageleefd.
14. In de parlementaire werkzaamheden van de wet van 2 augustus 2002¹⁷ wordt geen definitie gegeven van het begrip beslissing zodat er wordt aangenomen dat, met verwijzing naar de wet van 18 juli 1991 – in voorbereiding¹⁸ – tot wijziging van wetten betreffende de handelsvennootschappen gecoördineerd bij koninklijk besluit van 30 november 1935, het gaat om het nemen van een definitieve beslissing in de gebruikelijke betekenis van een handeling¹⁹.
15. Wat het begrip “verrichtingen” betreft, verduidelijken de parlementaire werkzaamheden²⁰ van de wet van 2 augustus 2002 dat de wetgever uitdrukkelijk heeft voorzien ze te beogen op grond

¹⁵ Art. 7:97, § 2, eerste lid WVV.

¹⁶ Art. 7:97, § 2, tweede lid WVV.

¹⁷ Wet van 2 augustus 2002 houdende wijziging van het Wetboek van vennootschappen alsook van de Wet van 2 maart 1989 op de openbaarmaking van belangrijke deelnemingen in ter beurze genoteerde vennootschappen en tot reglementering van de openbare overnameaanbiedingen, *BS* 22 augustus 2002.

¹⁸ *Parl. St. Kamer* 1992-93, nr. 1005/19, p. 105; aangehaald door Ph. HAMER, “La responsabilité des administrateurs au sein des groupes de sociétés et dans le cadre d’opérations financières”, p. 11, Seminarie VAN HAM & VAN HAM, 30 september 2004, *La responsabilité des administrateurs, dirigeants et conseillers, nouveaux risques, sanctions, prévention*.

¹⁹ *IBR, Vademecum, Deel 1: Rechtsleer*, Antwerpen, Standaard Uitgeverij, 2009, 708.

²⁰ *Parl. St. Kamer* 2000-01, nr. 1211/001, p. 19-20 aangehaald door Ph. HAMER, “La responsabilité des administrateurs au sein des groupes de sociétés et dans le cadre d’opérations financières”, p. 11, Seminarie

van het feit dat alle verrichtingen niet het voorwerp uitmaken van een formele beslissing van het bestuursorgaan of vallen onder een voorafgaande of algemene beslissing.

c. Vrijstellingen

- a. Toepassingsgebied ingeval van een persoonlijk belangenconflict in hoofde van een bestuurder (art. 7:96 WVV)

16. De belangenconflictenregeling in hoofde van een bestuurder voorziet in twee uitzonderingen ²¹.

Een eerste uitzondering bepaalt dat de procedure niet van toepassing is wanneer de beslissingen of de verrichtingen die tot de bevoegdheid behoren van het bestuursorgaan, betrekking hebben op beslissingen of verrichtingen die tot stand zijn gekomen tussen vennootschappen waarvan de ene rechtstreeks of onrechtstreeks ten minste 95 % bezit van de stemmen verbonden aan het geheel van de door de andere vennootschap uitgegeven effecten, dan wel tussen vennootschappen waarvan ten minste 95 % van de stemmen verbonden aan het geheel van de door elk van hen uitgegeven effecten in het bezit zijn van een andere vennootschap.

Een tweede uitzondering is ingebouwd ten aanzien van de gebruikelijke verrichtingen die plaatshebben onder de voorwaarden en tegen de zekerheden die op de markt gewoonlijk gelden voor soortgelijke verrichtingen. Het begrip “gebruikelijke verrichtingen” dient te worden geïnterpreteerd in het licht van de activiteiten van de vennootschap in kwestie, niet in het licht van wat op de markt gebruikelijk is. Het gaat om een subjectieve beoordeling die samen in de eerste plaats toekomt aan het bestuursorgaan. De Juridische Commissie van het IBR oordeelt dat het begrip “gebruikelijke verrichtingen” niet gelijkgeschakeld kan worden met het dagelijks bestuur, dat een engere betekenis heeft ²². Het dagelijks bestuur wordt wettelijk gedefinieerd en omvat zowel de handelingen en de beslissingen die niet verder reiken dan de behoeften van het dagelijks leven van de vennootschap, vereniging of stichting, als de handelingen en de beslissingen die, ofwel om reden van hun minder belang dat ze vertonen ofwel omwille van hun spoedeisend karakter, de tussenkomst van het bestuursorgaan niet rechtvaardigen (art. 5:79, 6:67, 7:121, 9:10 en 11:14 WVV) .

- b. Toepassingsgebied van de betrekkingen binnen een groep waarvan een groepsvennootschap genoteerd is (art. 7:97 WVV)

17. De regeling vindt geen toepassing op de beslissingen en verrichtingen die voor de genoteerde vennootschap of voor haar dochtervennootschappen gebruikelijk zijn, onder de voorwaarden en tegen de zekerheden die op de markt gebruikelijk zijn (art. 7:97, § 1, derde lid, 1° WVV) en evenmin op de beslissingen en verrichtingen waarvan de waarde minder dan 1% van het netto-

VAN HAM & VAN HAM, 30 september 2004, *La responsabilité des administrateurs, dirigeants et conseillers, nouveaux risques, sanctions, prévention*.

²¹ Art. 7:96, § 3 WVV. Voor een analyse van de uitzonderingen onder art. 523 W. Venn., cf. Ph. ERNST, “Art. 523” in *Comm. V. en V.*, Antwerpen, Kluwer, 4 november 2000, 43-51 en P. DE WOLF en G. STEVENS, “Commentaire de l’article 523 C. Soc.”, *Commentaire systématique Code des sociétés*, Antwerpen, Kluwer, 31 maart 2001, 8-10.

²² IBR, *Vademecum, Deel 1: Rechtsleer*, Antwerpen, Standaard Uitgeverij, 2009, 702. Zie ook Kh. Antwerpen (3e k.) 15 februari 2012, *TRV* 2014, afl. 5, 530, noot F. PARREIN.

actief van de genoteerde vennootschap op geconsolideerde basis bedraagt (*de mininis-regel*) (art. 7:97, § 1, derde lid, 2° WVV).

Het bestuursorgaan dient te staven dat de beslissingen en verrichtingen die voor de genoteerde vennootschap of voor haar dochtervennootschappen gebruikelijk zijn in het licht van de activiteiten en onder de voorwaarden en tegen de zekerheden die op de markt gebruikelijk zijn.

Er zijn wel twee nieuwigheden in de wet van 28 april 2020 op te merken²³. Voor de berekening van de 1%-drempel worden samengeteld: de beslissingen of verrichtingen die verband houden met dezelfde verbonden partij, die hebben plaatsgevonden in een periode van 12 maanden en waarvan de waarde, elk afzonderlijk, minder dan 1 % van het nettoactief bedraagt. Wat de gebruikelijke transacties aan marktvoorwaarden betreft, stelt het bestuursorgaan een interne procedure vast om periodiek te beoordelen of aan de voorwaarden is voldaan en dat de verbonden partijen niet aan die beoordeling deelnemen.

De berekening van de 1%-drempel behoort tot de verantwoordelijkheid van het bestuursorgaan. Dit doet geen afbreuk aan de beoordeling door de commissaris van de naleving van het WVV.

18. De wet van 28 april 2020 voegt er nog enkele vrijstellingen aan toe:

- beslissingen en de verrichtingen met betrekking tot de remuneratie van de bestuurders, de andere personen belast met de leiding en de personen belast met het dagelijks bestuur van de vennootschap, of bepaalde elementen van hun remuneratie (art. 7:97, § 1, derde lid, 3° WVV),
- de beslissingen en verrichtingen van een kredietinstelling die zijn uitgevoerd op grond van maatregelen die door de toezichthouder bedoeld in artikel 134 van de wet van 25 april 2014 op het statuut van en het toezicht op kredietinstellingen en beursvennootschappen zijn vastgesteld ter vrijwaring van haar stabiliteit in gevallen waar de toezichthouder de kredietinstelling vrijstelt van de toepassing van paragraaf 1 (art. 7:97, § 1, derde lid, 4° WVV)²⁴, en
- de verkrijging of de vervreemding van eigen aandelen, de uitkering van interimdividenden en kapitaalverhogingen in het kader van het toegestane kapitaal zonder beperking of opheffing van het voorkeurrecht van de bestaande aandeelhouders (art. 7:97, § 1, derde lid, 5° WVV).

4. Procedure

a. Ingeval van een persoonlijk belangenconflict in hoofde van een bestuurder (art. 7:96 WVV)

19. De bestuurder met een belangenconflict moet, op eigen initiatief en onder eigen verantwoordelijkheid, het bestuursorgaan inlichten, nog vóór die beraadslaagt. Die verklaring,

²³ Art. 7:97, § 1, vierde lid WVV.

²⁴ Deze vrijstelling kan met name worden verleend om redenen die verband houden met de stabiliteit van de betrokken instelling of, meer in het algemeen, met de financiële stabiliteit.

alsook de toelichting betreffende het strijdig belang moeten worden opgenomen in de notulen van de vergadering van het bestuursorgaan die de beslissing moet nemen ²⁵.

Elke belanghebbende kan de nietigheid van het besluit vorderen als de regels niet worden nageleefd.

20. Bij een strijdig belang dient de betrokken bestuurder zich te onthouden van deelneming aan de beraadslaging van het bestuursorgaan en van deelneming aan de besluitvorming en de stemming ²⁶. Hierdoor kan evenwel een probleem ontstaan wanneer een meerderheid van alle bestuurders of zelf alle bestuurders verplicht zijn zich te onthouden van beraadslaging en stemming. Deze patstelling wordt ondervangen door de wettelijke verduidelijking dat de algemene vergadering beslist indien alle bestuurders een belangenconflict hebben ²⁷.
21. Het bestuursorgaan omschrijft in de notulen de aard van de beslissing of verrichting en de vermogensrechtelijke gevolgen ervan voor de vennootschap en verantwoordt het genomen besluit ²⁸. Artikel 7:96, § 1, tweede lid, tweede zin WVV bepaalt dat de aandeelhouders op de hoogte worden gebracht middels de gehele opname van dit deel van notulen in het jaarverslag. Indien de vennootschap geen jaarverslag dient op te stellen overeenkomstig artikel 3:6 WVV, dan dient deze vermelding te gebeuren in een stuk dat gelijk met de jaarrekening moet worden neergelegd. Deze laatste bepaling werd opgenomen om tegemoet te komen aan de informatievereisten ten behoeve van de aandeelhouders in kleine vennootschappen, bedoeld in artikel 1:24 WVV, gezien deze vennootschappen er niet toe verplicht zijn een schriftelijk jaarverslag op te stellen. De informatie aan de aandeelhouders moet dus onvermijdelijk schriftelijk gebeuren ²⁹.

Ingeval de bestuurder tevens de enige aandeelhouder is, neemt hij in zijn bijzonder verslag eveneens de tussen hem en de vennootschap gesloten overeenkomsten op ³⁰.

22. Voormeld artikel 7:96 WVV preciseert evenwel niet of een dergelijke verrichting die werd besproken en beslist door een bestuursorgaan die werd gehouden na afsluitingsdatum van de jaarrekening, reeds moet worden vermeld in het jaarverslag dat rapporteert over het voorbije boekjaar. Bij gebrek aan enige precisering zou men kunnen besluiten dat dergelijke rapportering kan worden verdaagd naar het jaarverslag met betrekking tot het volgend boekjaar. Het betreft immers geen verrichting van het boekjaar waarop de verslaggeving van de commissaris betrekking heeft. Indien de verrichting evenwel conform ISA 560 wordt opgenomen onder “gebeurtenissen na de einddatum van de verslagperiode”, lijkt het gepast om in deze omstandigheid de vereiste verslaggevingen voorzien in de procedure inzake belangenconflicten toe te passen.

Er kan evenwel worden opgemerkt dat artikel 3:6, 2° stelt dat “*het jaarverslag informatie dient te bevatten omtrent de belangrijke gebeurtenissen die na het einde van het boekjaar hebben plaatsgevonden*”. Volgens de Juridische Commissie van het IBR is het van belang om na te gaan in welke mate de verrichting, waaromtrent een tegenstijdig belang bestaat, aanleiding geeft tot een

²⁵ Art. 7:96, § 1, tweede zin (NV) WVV. Zie de overeenkomstige artikelen van de BV, CV, VZW, Stichting, SE, SCE, EUPP en EUPS.

²⁶ Art. 7:96, § 1, vierde lid, eerste zin WVV.

²⁷ Art. 7:96, § 1, vierde lid, tweede zin WVV.

²⁸ Art. 7:96, § 1, tweede lid, eerste zin WVV.

²⁹ IBR, *Vademecum, Deel 1: Rechtsleer*, Antwerpen, Standaard Uitgeverij, 2009, 704.

³⁰ Art. 5:77, § 1, tweede zin en art. 7:103, § 1, tweede zin WVV.

overtreding van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen of de statuten. In deze omstandigheden komt de bestuurdersaansprakelijkheid immers in het gedrang. De bestuurders worden van die aansprakelijkheid slechts ontheven indien hun geen schuld kan worden verweten en indien zij die overtredingen hebben gemeld aan alle andere leden van het bestuursorgaan, of, in voorkomend geval, aan het collegiaal bestuursorgaan en aan de raad van toezicht (art. 2:56, vierde lid WVV). De commissaris van zijn kant dient deze overtredingen aan te klagen bij het bestuursorgaan en, indien daaraan geen passend gevolg werd gegeven, op de eerste daaropvolgende algemene vergadering, nadat hij er kennis van heeft gekregen (art. 3:71 WVV).

In het verlengde van het voorgaande kan volgende benadering passend zijn. Gaat het om een verrichting gepaard met een tegenstrijdig belang die kan worden gekwalificeerd als een belangrijke gebeurtenis na het einde van het boekjaar, dan is het aan het bestuursorgaan om deze inlichtingen reeds in het jaarverslag op te nemen (art. 3:6 WVV) dat aan de algemene vergadering wordt voorgelegd.

Indien de belangenconflictenprocedure niet werd nageleefd, moet de commissaris deze overtreding op het WVV aanklagen bij het bestuursorgaan en, indien daaraan geen passend gevolg werd gegeven, op de eerste daaropvolgende algemene vergadering, nadat hij er kennis van heeft gekregen (art. 3:71 *juncto* art. 3:75, § 1, eerste lid, 9° WVV).

Voormelde opmerkingen hebben eveneens betrekking op het “stuk” dat dient te worden neergelegd met de jaarrekening, indien er geen jaarverslag wordt opgesteld.

23. De bestuurder met een belangenconflict moet de commissaris niet langer op de hoogte brengen van het strijdig belang. De notulen van de vergadering van het bestuursorgaan worden aan hem meegedeeld ³¹.

b. Ingeval van betrekkingen binnen een groep waarvan een groepsvennootschap genoteerd is (art. 7:97 WVV)

24. De procedure is vastgelegd in de paragrafen drie en vier van artikel 7:97 WVV. Deze procedure bestaat uit vier aspecten: het advies van een comité van onafhankelijke bestuurders al dan niet bijgestaan door een onafhankelijk expert, de goedkeuring door het bestuursorgaan of in voorkomend geval de algemene vergadering, de tussenkomst van de commissaris en de transparantie over de verrichting.
25. Alle beoogde beslissingen of verrichtingen moeten voorafgaandelijk worden onderworpen aan de beoordeling van een comité van drie onafhankelijke bestuurders, dat als het dat nodig acht, wordt bijgestaan door één of meer onafhankelijke experts van zijn keuze ³².
26. Het comité brengt over de voorgenomen beslissing of verrichting een schriftelijk en omstandig gemotiveerd advies uit bij het bestuursorgaan, waarin het minstens volgende elementen behandelt: de aard van de beslissing of verrichting, een beschrijving en een begroting van de vermogensrechtelijke gevolgen, een beschrijving van eventuele andere gevolgen, de voor- en de

³¹ Art. 7:96, § 1, derde lid, eerste zin WVV.

³² Art. 7:97, § 3, eerste lid WVV. Het comité kan vrij beslissen of het zich al dan niet door een onafhankelijk expert te laten bijstaan.

nadelen ervan voor de vennootschap, in voorkomend geval op termijn. Het comité kadert de voorgestelde beslissing of verrichting in het beleid dat de vennootschap voert, en geeft aan of zij, als zij aan de vennootschap nadelen berokkent, wordt gecompenseerd door andere elementen in dat beleid, dan wel kennelijk onrechtmatig is. De opmerkingen van de expert worden in het advies van het comité verwerkt of er als bijlage aan toegevoegd³³.

27. Het bestuursorgaan, na kennis te hebben genomen van het advies van het comité bepaald in § 2, beraadslaagt over de voorgenomen beslissing of verrichting. In voorkomend geval is artikel 7:96 WVV van toepassing³⁴. Indien bij de beslissing of verrichting een bestuurder betrokken is, neemt de bestuurder niet aan de beraadslaging of stemming deel. Wanneer alle bestuurders betrokken zijn, wordt de beslissing of de verrichting aan de algemene vergadering voorgelegd; ingeval de algemene vergadering de beslissing of de verrichting goedkeurt, kan het bestuursorgaan ze uitvoeren.

Een bestuurder is niet alleen betrokken als hij zelf een vermogensrechtelijk belangenconflict heeft bij de verrichting, maar volgens de parlementaire voorbereiding³⁵ ook *“in gevallen waar hij bijvoorbeeld werknemer of bestuurder is bij de verbonden partij of bij haar een rol speelt, in welke hoedanigheid dan ook, bijvoorbeeld als adviseur in het beslissingsproces voor de betrokken verrichting.”*

28. Het bestuursorgaan bevestigt in zijn notulen dat de hiervoor omschreven procedure werd nageleefd, en motiveert, in voorkomend geval, op welke gronden van het advies van het comité wordt afgeweken³⁶.

5. Rol van de commissaris

a. Ingeval van een persoonlijk belangenconflict in hoofde van een bestuurder (art. 7:96 WVV)

29. De opdracht van de commissaris wordt omschreven in artikel 3:73 WVV. Deze opdracht bevat de controle van de financiële toestand, de jaarrekening en de regelmatigheid van de in de jaarrekening weergegeven verrichtingen ten aanzien van het Wetboek van vennootschappen en de statuten³⁷.

Deze opdracht van de commissaris is vijfledig:

- 1) nagaan of de verrichting op passende wijze verwerkt is volgens het boekhoudkundig referentiestelsel van toepassing in België (art. 3:75, § 1, 3° WVV);
- 2) nagaan of de verrichting op passende wijze is opgenomen in de notulen met het oog op de vermelding ervan in het jaarverslag (inclusief belangrijke gebeurtenissen na balansdatum) (art. 3:75, § 1, 6° WVV); en
- 3) beoordelen van de vermogensrechtelijke gevolgen voor de vennootschap van de besluiten van het bestuursorgaan, zoals omschreven in het jaarverslag, waarvoor een strijdig belang bestaat (art. 3:75, § 1, 9° WVV);

³³ Art. 7:97, § 3, tweede lid WVV.

³⁴ Art. 7:97, § 4, eerste lid WVV.

³⁵ Integraal verslag van de Plenumvergadering van 9 april 2020, p. 31.

³⁶ Art. 7:97, § 4, tweede lid WVV.

³⁷ Voor een bespreking cf. E. VANDERSTAPPEN, “Art. 3:73” in *Comm. V. en V.*, Mechelen, Kluwer, 3 mei 2019, 1-10.

- 4) nagaan van de overeenstemming van de beschrijving van de verrichting en de vermogensrechtelijke gevolgen volgens de notulen van de vergadering van het bestuursorgaan met de beschrijving opgenomen in het jaarverslag;
- 5) nagaan of het Wetboek van vennootschappen en verenigingen met betrekking tot de procedure van de verrichting werd nageleefd (art. 3:75, § 1, 9° WVV).

Nagaan of verrichting op passende wijze verwerkt is volgens het boekhoudkundig referentiestelsel van toepassing in België

De commissaris moet nagaan of de verrichting is verwerkt volgens het boekhoudkundig referentiestelsel van toepassing in België en in bepaalde gevallen zal het boekhoudkundig referentiestelsel een toelichting vereisen zoals dat het geval is bij een gebeurtenis na balansdatum.

De commissaris beschouwt de in de jaarrekening verstrekte toelichting met betrekking tot een gebeurtenis die heeft plaatsgevonden na balansdatum doch vóór de vaststelling door het bestuursorgaan van de jaarrekening als fundamenteel voor het begrip van de gebruikers van de jaarrekening (randnummer 325 brochure Commissarisverslag december 2020).

Nagaan of de verrichting op passende wijze is opgenomen in de notulen met het oog op de vermelding ervan in het jaarverslag (inclusief belangrijke gebeurtenissen na balansdatum)

Indien het bestuursorgaan een beslissing neemt waarbij een lid, rechtstreeks of onrechtstreeks, een tegenstrijdig belang van vermogensrechtelijke aard heeft, vereist het WVV, naargelang van de vennootschapsvorm, dat deze beslissing het voorwerp uitmaakt van een omschrijving in de notulen of in een bijzonder verslag van de aard van de beslissing of verrichting en van een verantwoording van het genomen besluit, alsook van een omschrijving van de vermogensrechtelijke gevolgen voor de vennootschap. De artikelen 5:77 (BV), 6:65 (CV), 7:96 (NV), 9:8 (VZW) en 11:9 (stichtingen) WVV vereisen dat dit deel van de notulen wordt opgenomen in het jaarverslag of bij gebreke aan een jaarverslag in een stuk dat samen met de jaarrekening wordt neergelegd (par. A42 van de bijkomende norm (herziene versie 2020)).

Indien de commissaris van oordeel is dat de in de notulen omschreven aard van de beslissing of verrichting, de vermogensrechtelijke gevolgen ervan dan wel de verantwoording van het besluit omtrent het belangenconflict – zoals opgenomen in het jaarverslag of in een stuk dat samen met de jaarrekening wordt neergelegd – ontbreekt of onvoldoende is, dient hij deze ontoereikendheid te vermelden in de sectie “Andere vermeldingen” zonder evenwel de ontbrekende of onvolledige informatie zelfstandig te verschaffen of aan te vullen. De in de notulen omschreven aard van de beslissing of verrichting, de vermogensrechtelijke gevolgen ervan dan wel de verantwoording van het besluit omtrent het belangenconflict dient alle elementen te bevatten die de aandeelhouders toelaten om alle vermogensrechtelijke gevolgen van de beslissing of de verrichting te begrijpen (par. 109 van de bijkomende norm (herziene versie 2020)).

30. Indien de commissaris bij de uitvoering van zijn controlewerkzaamheden vaststelt dat de procedure niet is gevolgd, zal hij artikel 3:75, § 1, 9° WVV toepassen (par. 108 van de bijkomende norm (herziene versie 2020)).

Het behoort tot de normale werkzaamheden van de commissaris dat hij de notulen van het bestuursorgaan leest en zich er tevens dient van te vergewissen dat het jaarverslag of, bij gebrek

daaraan, het stuk dat gelijk met de jaarrekening moet worden neergelegd, het belangenconflict vermeldt. Indien daar duidelijk uit blijkt dat er een toestand is geweest zoals bedoeld in artikel 7:96 WVV, moet de commissaris zich schriftelijk tot het bestuursorgaan wenden. De commissaris beoordeelt de notulering met het oog op de vermelding van de verrichting in het jaarverslag ten behoeve van het informeren van de gebruikers hiervan en gaat na of de besluitvorming is gebeurd met naleving van de regels van het WVV en de statuten. Tevens beoordeelt hij de ingeroepen uitzonderingen om de procedure niet toe te passen met naleving van de statuten en het WVV. De commissaris heeft evenwel geen algemene onderzoeksplicht³⁸ (par. A43 van de bijkomende norm (herziene versie 2020)) en moet derhalve geen specifieke werkzaamheden uitvoeren om systematisch verrichtingen op te sporen die kaderen binnen artikel 7:96 WVV.

31. Dit wil zeggen dat de commissaris³⁹:

1° schriftelijk bij het bestuursorgaan (niet bij de vennootschap, noch aan een persoon die met het dagelijks bestuur is gelast, en zeker niet aan een bediende, wat ook diens niveau in de hiërarchie weze) elk strijdig belang moet aanbrengen dat hij zou hebben vastgesteld en waarvoor de in artikel 7:96 WVV bedoelde procedure niet zou zijn gevolgd;

2° zich er moet van vergewissen dat de wettelijke procedure werd nageleefd en, in voorkomend geval, aan de algemene vergadering middels het commissarisverslag moet mededelen dat dit niet is gebeurd.

32. Ingeval er twijfel bestaat over de draagwijdte van bepaalde in de notulen opgenomen beslissingen, kan het nuttig zijn de voorzitter van het bestuursorgaan een schriftelijke bevestiging te vragen, waarin hij bevestigt dat artikel 7:96 WVV wel degelijk werd nageleefd in de gevallen waarin dat, naar zijn weten, diende te gebeuren⁴⁰. Het behoort niet tot de opdracht van de commissaris om een belangenconflictenprocedure te initiëren. In dit geval dient hij dit als een inbreuk op het WVV in zijn commissarisverslag te vermelden.

Evenmin behoort het niet tot de opdracht van de commissaris te beoordelen of een bepaalde verrichting een beslissing is die onder de bevoegdheid van het bestuursorgaan ressorteert en in voorkomend geval als een belangenconflict moet worden gekwalificeerd. Bijgevolg is het toepassingsgebied van de tussenkomst van de commissaris beperkt tot het lezen van informatie die blijkt uit de notulen van het bestuursorgaan.

33. De opdracht van de commissaris met betrekking tot een belangenconflict wordt door het derde lid van de eerste paragraaf van artikel 7:96 WVV als volgt omschreven: *“In zijn in artikel 3:74 bedoelde verslag **beoordeelt de commissaris, in een afzonderlijke sectie, de vermogensrechtelijke gevolgen voor de vennootschap van de besluiten van de raad van bestuur, zoals door hem omschreven, waarvoor een strijdig belang als bedoeld in het eerste lid bestaat.**”*

34. De commissaris moet kennis nemen van de inhoud van de notulen van de vergadering van het bestuursorgaan, waarin melding wordt gemaakt van het bestaan van een tegenstrijdigheid van belangen. Hij zal zich afvragen of dit deel van de notulen volledig werd overgenomen en dit met het oog op het oordeel dat hij over het jaarverslag, of bij gebreke daaraan, het stuk dat gelijk met de jaarrekening moet worden neergelegd, moet uitspreken. Indien hij oordeelt dat de notulen niet voldoende expliciet en duidelijk zijn, wat betreft de aard van het besluit, de vermogensrechtelijke

³⁸ E. WYMEERSCH, *De belangenconflictenregeling in de vennootschappen*, Antwerpen, Maklu, 1996, 63, nr. 51.

³⁹ IBR, *Vademecum, Deel 1: Rechtsleer*, Antwerpen, Standaard Uitgeverij, 2009, 705.

⁴⁰ IBR, *Vademecum, Deel 1: Rechtsleer*, Antwerpen, Standaard Uitgeverij, 2009, p. 705-706.

gevolgen of de verantwoording die daarvan wordt gegeven, verdient het aanbeveling dat hij dit schriftelijk aan het bestuursorgaan zou melden.

b. Ingeval van betrekkingen binnen een groep waarvan een groepsvennootschap genoteerd is (art. 7:97 WVV)

35. Overeenkomstig artikel 7:97, § 4, derde lid WVV **“beoordeelt** [de commissaris] **of er geen van materieel belang zijnde inconsistenties zijn in de financiële en boekhoudkundige gegevens die vermeld staan in de notulen van het bestuursorgaan en in het advies van het comité ten opzichte van de informatie waarover hij beschikt in het kader van zijn opdracht”**. Dit oordeel wordt aan de notulen van het bestuursorgaan gehecht.
36. De commissaris dient deze opdracht in twee delen te behandelen: (1) een bijzondere opdracht; en (2) een deel van zijn normale commissarisopdracht betreffende de naleving van deze procedure van het WVV en de statuten (met de moeilijke vraag betreffende het toepassingsgebied). De randnummers 29 tem 32 zijn van overeenkomstige toepassing.
37. Er wordt gepreciseerd dat de commissaris beoordeelt of er geen van materieel belang zijnde inconsistenties zijn in de financiële en boekhoudkundige gegevens. Het materialiteitsbegrip doet ook in deze opdracht zijn intrede. Er staat duidelijk dat het gaat om een beoordeling van de financiële en boekhoudkundige gegevens.
38. De opdracht van de commissaris beperkt zich tot het beoordelen of er geen van materieel belang zijnde inconsistenties zijn in de financiële en boekhoudkundige gegevens die vermeld staan in de notulen van het bestuursorgaan en in het advies van het comité ten opzichte van de informatie waarover hij beschikt in het kader van zijn opdracht. De wetgever heeft niet voorzien dat de commissaris zijn mening geeft over de opportuniteit of de redelijkheid van de verrichting wat zou neerkomen op het zich bemoeien met het bestuur⁴¹. Art. 7:97, § 4, tweede lid WVV bepaalt: *“De raad van bestuur bevestigt in de notulen van de vergadering dat de hiervoor omschreven procedure werd nageleefd, en motiveert in voorkomend geval waarom hij afwijkt van het advies van het comité.”* Het behoort tot de bevoegdheid van het bestuursorgaan om te verklaren dat de procedure werd nageleefd. De wetgever bedoelt dat de naleving van de procedure onder de verantwoordelijkheid van het bestuursorgaan valt en niet onder de verantwoordelijkheid van de commissaris.
39. Niettemin dient de commissaris de algemene niet-naleving van de procedure te beoordelen overeenkomstig artikel 3:75, § 1, 9° WVV in het bijzonder wanneer het bestuursorgaan de procedure niet heeft nageleefd.

6. Transparantievereisten

40. Ingeval van een persoonlijk belangenconflict in hoofde van een bestuurder (art. 7:96 WVV) moet de commissaris in het commissarisverslag in een afzonderlijke sectie de vermogensrechtelijke gevolgen beoordelen en kan hij zich niet beperken tot een loutere verwijzing naar de wijze waarop

⁴¹ Het is niet de taak van de bedrijfsrevisor om de opportuniteitsoordelen van de onafhankelijke bestuurders te beoordelen; cf. H. DE WULF, “Art. 524” in *Comm. V. en V.*, Antwerpen, Kluwer, 29 augustus 2003, 34.

die gevolgen in het jaarverslag, of bij gebreke daaraan, in het stuk dat gelijk met de jaarrekening moet worden neergelegd, werden omschreven. De Juridische Commissie van het IBR is de mening toegedaan dat die inlichtingen niet mogen worden beschouwd als een gewone bijlage tot het verslag van de commissarissen. Zij moeten dan ook vóór de handtekening van de commissaris worden overgenomen⁴².

41. Ingeval van betrekkingen binnen een groep waarvan een groepsvennootschap genoteerd (art. 7:97 WVV), wordt de verrichting onmiddellijk bekendgemaakt middels een *ad hoc* mededeling: alle beslissingen of verrichtingen bedoeld in paragrafen 1 en 2 van artikel 7:97 WVV worden openbaar aangekondigd, uiterlijk op het moment dat de beslissing wordt genomen of de verrichting wordt aangegaan (art. 7:97, § 4/1 WVV). De mededeling bevat ten minste : 1° informatie over de aard van de relatie met de verbonden partij ; 2° de naam van de verbonden partij ; 3° de datum en de waarde van de verrichting; 4° alle andere informatie die noodzakelijk is om te beoordelen of de verrichting redelijk en billijk is vanuit het oogpunt van de vennootschap en van haar aandeelhouders die geen verbonden partijen zijn, met inbegrip van de minderheidsaandeelhouders. De mededeling gaat vergezeld van het besluit van het comité, in voorkomend geval van de motivering waarom het bestuursorgaan afwijkt van het advies van het comité alsmede van de beoordeling van de commissaris bedoeld in paragraaf 4 van artikel 7:97 WVV. Het jaarverslag dient een overzicht te bevatten van alle mededelingen die tijdens het boekjaar werden gedaan, met verwijzing naar de plaats waar de mededelingen kunnen worden geraadpleegd⁴³.

7. Uit te voeren werkzaamheden

a. Ingeval van een persoonlijk belangenconflict in hoofde van een bestuurder (art. 7:96 WVV)

42. De taak van de commissaris heeft niet langer betrekking op een eigen afzonderlijke omschrijving in het commissarisverslag van de desbetreffende vermogensrechtelijke gevolgen uit het bestuursverslag. Zijn taak omvat een beoordeling in een “afzonderlijke sectie” – “*une section séparée*” – van de door het bestuursorgaan omschreven vermogensrechtelijke gevolgen van de strijdige beslissing of verrichting.
43. De commissaris dient, door een professioneel-kritische instelling te handhaven, de in de notulen van het bestuursorgaan opgenomen vermogensrechtelijke gevolgen voor de entiteit te toetsen op van materieel belang zijnde inconsistenties tussen, enerzijds, de vermogensrechtelijke gevolgen omschreven in de notulen van het bestuursorgaan en, anderzijds, de informatie die hij heeft verzameld en geanalyseerd in het kader van zijn opdracht. Hij dient tevens alert te blijven voor aanwijzingen dat de omschreven vermogensrechtelijke gevolgen van materieel belang zijnde inconsistenties lijken te bevatten ten opzichte van de informatie waarover hij anderszins beschikt in het kader van de uitvoering van zijn mandaat.
44. Indien de commissaris in de loop van zijn controle vaststelt dat een tegenstrijdigheid van belangen van vermogensrechtelijke aard niet werd onderworpen aan de belangenconflictenprocedure zoals

⁴² IBR, *Vademecum, Deel 1: Rechtsleer*, Antwerpen, Standaard Uitgeverij, 2009, 707.

⁴³ Art. 7:97, § 4/1 WVV.

voorzien door het WVV, met inbegrip van het overhandigen van de notulen, dient hij het bestuursorgaan schriftelijk op de hoogte te brengen. Indien het bestuursorgaan in gebreke blijft hieraan het passend gevolg te geven zodat niet is voldaan aan de wettelijke voorschriften, dient de commissaris deze niet-naleving te vermelden in de sectie “Andere vermeldingen”.

45. Indien de commissaris van oordeel is dat de in de notulen omschreven aard van de beslissing of verrichting, de vermogensrechtelijke gevolgen ervan dan wel de verantwoording van het besluit omtrent het belangenconflict – zoals opgenomen in het jaarverslag of in een stuk dat samen met de jaarrekening wordt neergelegd – ontbreekt of onvoldoende is, dient hij deze ontoereikendheid te vermelden in de sectie “Andere vermeldingen” zonder evenwel de ontbrekende of onvolledige informatie zelfstandig te verschaffen of aan te vullen. De in de notulen omschreven aard van de beslissing of verrichting, de vermogensrechtelijke gevolgen ervan dan wel de verantwoording van het besluit omtrent het belangenconflict dient alle elementen te bevatten die de aandeelhouders toelaten om alle vermogensrechtelijke gevolgen van de beslissing of de verrichting te begrijpen.

46. Om zich een oordeel te kunnen vormen over de vermogensrechtelijke gevolgen, moet de commissaris als volgt te werk gaan⁴⁴:

1° de noodzakelijke informatie over de voorgestelde verrichting, de betrokken personen, de voorwaarden van verwezenlijking, de contractuele voorwaarden, enz. bijeenbrengen;

2° nagaan in hoeverre de verrichting verenigbaar is met het doel van de vennootschap;

Ook de toetsing van de voordelen die aan de bestuurder(s) met het strijdig belang van vermogensrechtelijke aard worden toegekend, kan deel uitmaken van deze beoordeling. Naargelang de omstandigheden gaat het hier om de afstemming met onderliggende juridische documenten en desgevallend met informatie waarover men beschikt in het kader van de uitvoering van de werkzaamheden als commissaris. De commissaris zal de door het bestuursorgaan aangegeven gevolgen op de financiële positie beoordelen.

In deze context zal de commissaris beoordelen of de informatie/gebrek aan informatie in verband met het belangenconflict misleidend is (inclusief omdat het informatie weglaat of verhuult die nodig is voor een goed begrip van de vermogensrechtelijke gevolgen van het belangenconflict), zonder de ontbrekende informatie vrij te geven.

Voor zover deze zijn opgenomen in de notulen van het bestuursorgaan, kan de commissaris, zo hij dit nuttig acht, deze vermogensrechtelijke gevolgen voor de entiteit zoals weergegeven in de notulen van het bestuursorgaan en waarover hij zijn beoordeling geeft, mee kopiëren in zijn commissarisverslag. Vermogensrechtelijke gevolgen die niet weergegeven worden in de notulen mogen evenwel niet opgenomen worden in het commissarisverslag. Het komt immers niet aan de commissaris toe om het ontbreken van tekortkomingen aan te vullen.

47. Deze opdracht van de commissaris is te catalogeren als een “hybride”⁴⁵/*sui generis* opdracht die niet kan worden ingepast in de terminologie van de internationale standaarden, vermits het hier niet gaat om het verstrekken van een zekere mate van *assurance* van historische financiële informatie.

⁴⁴ IBR, *Vademecum, Deel 1: Rechtsleer*, Antwerpen, Standaard Uitgeverij, 2009, 706.

⁴⁵ Cf. H. DE WULF, “De implicaties van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen voor de opdrachten van de commissaris bij vennootschappen: enkele opmerkingen”, *TAA* 2019, afl. 62, 12.

b. Ingeval van betrekkingen binnen een groep waarvan een groepsvennootschap genoteerd is (art. 7:97 WVV)

48. De commissaris beoordeelt of er geen van materieel belang zijnde inconsistenties zijn in de financiële en boekhoudkundige gegevens die vermeld staan in de notulen van het bestuursorgaan en in het advies van het comité ten opzichte van de informatie waarover hij beschikt in het kader van zijn opdracht.

De commissaris dient na te gaan of de notulen die melding maken van het bestaan van een belangenconflict, voldoende gedetailleerd zijn in vergelijking met de door het WVV voorgeschreven inlichtingen⁴⁶.

Indien de commissaris bij de beoordeling van de van materieel belang zijnde inconsistenties vaststelt dat de informatie onvolledig is, dan meldt hij dit in zijn bijzonder verslag en in zijn commissarisverslag.

49. Voor de beoordeling van de historische boekhoudkundige en financiële gegevens dient de commissaris de in België van toepassing zijnde standaard, ISRE 2410, Beoordeling van tussentijdse financiële informatie, uitgevoerd door de onafhankelijke auditor van de entiteit, toe te passen (paragraaf 3 van de normen (herzien in 2018) van 21 juni 2018 inzake de toepassing in België van de Internationale controlestandaarden (ISA's)).

50. Indien de historische boekhoudkundige en financiële gegevens vermeld in de notulen van het bestuursorgaan verwijzen naar informatie opgenomen in de jaarrekening, kan er verwezen worden naar het commissarisverslag over deze jaarrekening. De opdracht van de commissaris heeft betrekking op de getrouwheid van de boekhoudkundige en financiële gegevens die vermeld staan in de notulen van het bestuursorgaan en in het advies van het comité van onafhankelijke bestuurders: ten opzichte van een boekhoudkundig referentiestelsel of een ander erkend referentiestelsel, ten opzichte van documenten die hij raadpleegt en beoordeelt in het kader van zijn opdracht of, in voorkomend geval, ten opzichte van de informatie waarvan hij kennis heeft verkregen in het kader van zijn commissarismandaat, ten opzichte van de economische context van de voorgestelde verrichting, enz.

De boekhoudkundige en financiële gegevens kunnen worden opgesteld op basis van historische financiële informatie afkomstig van de jaarrekeningen, tussentijdse overzichten of op basis van andere boekhoudkundige en financiële gegevens, eventueel prospectieve gegevens.

51. De commissaris beoordeelt die gegevens. Indien de boekhoudkundige en financiële gegevens opgenomen in de notulen van het bestuursorgaan en in het advies van het comité van onafhankelijke bestuurders gebaseerd zijn op historische financiële informatie, kan de commissaris zich baseren op de informatie waarvan hij kennis heeft gekregen in het kader van zijn controle, met inbegrip van de werkzaamheden betreffende de gebeurtenissen na afsluitingsdatum. Indien de historische financiële informatie recenter is, kan de commissaris *International Standard on Review Engagements* 2410 (ISRE) gebruiken.

⁴⁶ D. SZAFRAN, "Les conflits d'intérêts dans les opérations intra-groupe de sociétés cotées : développements récents », TAA 2020, afl. 68, 14.

52. De uit te voeren werkzaamheden in het kader van de beoordelingsopdracht van de commissaris hebben betrekking op de beoordeling (cf. ISRE 2410) van de historische en prospectieve⁴⁷ boekhoudkundige en financiële gegevens opgenomen in de notulen van het bestuursorgaan en in het advies van het comité van onafhankelijke bestuurders met de onderliggende verantwoordingsstukken, waarbij hij nagaat of er geen van materieel belang zijnde inconsistenties bestaan ten opzichte van de informatie waarover hij beschikt in het kader van zijn controleopdracht.
53. De beroepsbeoefenaar moet erover waken dat deze opdracht het voorwerp uitmaakt van een opdrachtbrief. In de opdrachtbrief zal onder meer worden gewezen op de verantwoordelijkheden van het bestuursorgaan.
54. Aangezien het gaat om een beoordelingsopdracht, die zich onderscheidt van de controleopdracht, moet de beroepsbeoefenaar van het bestuursorgaan van de vennootschap de aan de omstandigheden aangepaste schriftelijke bevestigingen krijgen.

⁴⁷ Men kan op nuttige wijze gebruik maken van ISAE 3400.

Bijlage: Voorbeeld⁴⁸ van verslag ingeval van betrekkingen binnen een groep waarvan een groepsvennootschap genoteerd is

Verslag van de commissaris betreffende de financiële en boekhoudkundige gegevens vermeld in het advies van het comité van onafhankelijke bestuurders/onafhankelijke leden van de raad van toezicht en in de notulen van het bestuursorgaan / directieraad / raad van toezicht verwijzend naar [BESCHRIJVING BETREFFENDE VERRICHTING]

Overeenkomstig artikel 7:97 / 7:116 van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen brengt Commissaris, heer / mevrouw [NAAM] verslag uit over de financiële en boekhoudkundige gegevens vermeld in de hierbij gevoegde documenten: het advies van het Comité van onafhankelijke bestuurders/onafhankelijke leden van de raad van toezicht dd. [DATUM] en de notulen van het bestuursorgaan / directieraad / raad van toezicht dd. [DATUM].

Wij hebben de beoordeling uitgevoerd van de hierbij vermelde vennootschap: [...]

Dit verslag kadert in de context van

.....

Deze voorgenomen besluitvorming valt onder de bedoelde verrichtingen, zoals opgenomen in artikel 7:97, § 1 en § 2/ artikel 7:116 § 1 en § 2.

Verantwoordelijkheid van het bestuursorgaan

Het bestuursorgaan is verantwoordelijk voor het opstellen van notulen waarin wordt bevestigd dat de procedure, zoals opgenomen in artikel 7:97, § 3 en § 4, werd nageleefd, voor de getrouwheid van de financiële en boekhoudkundige gegevens die vermeld staan in deze notulen.

Verantwoordelijkheid van de commissaris

Indien van toepassing (financiële en boekhoudkundige gegevens uit tussentijdse staat): wij hebben onze beoordeling uitgevoerd overeenkomstig ISRE 2410, "Beoordeling van tussentijdse financiële informatie, uitgevoerd door de onafhankelijke auditor van de entiteit". Een dergelijke beoordeling bestaat uit het verzoeken om inlichtingen, in hoofdzaak bij de voor financiën en administratieve verantwoordelijke personen, alsmede uit het uitvoeren van cijferanalyses en andere beoordelingswerkzaamheden. De reikwijdte van een beoordeling is aanzienlijk geringer dan die van een overeenkomstig de internationale controlestandaarden (ISA's, *International Standards on Auditing*) uitgevoerde controle. Om die reden stelt de beoordeling ons niet in staat de zekerheid te verkrijgen dat wij kennis zullen krijgen van alle aangelegenheden van materieel belang die naar aanleiding van een controle mogelijk worden onderkend.

Onze verantwoordelijkheid bestaat erin een beoordeling te geven of er geen van materieel belang zijnde inconsistenties zijn in de financiële en boekhoudkundige gegevens die vermeld staan in de notulen van het bestuursorgaan en in het advies van het comité ten opzichte van de informatie waarover wij beschikken in het kader van onze opdracht.

⁴⁸ Voor een voorbeeld van verklaring in het commissarisverslag ingeval van een persoonlijk belangenconflict in hoofde van een bestuurder wordt verwezen naar de bijkomende norm (herziene versie 2020) en naar randnummer 178 van de Wordversie Brochure Commissarisverslag versie 18 december 2020: <https://www.icci.be/nl/publicaties-en-tools/modeldocumenten/modeldocumenten-detail-page/commissarisverslagen>.

Wij maken geen opportuniteitsbeoordeling en spreken ons evenmin uit over de redelijkheid van de voorgenomen verrichting.

Conclusie

Op grond van onze beoordeling is niets onder onze aandacht gekomen dat ons ertoe aanzet van mening te zijn dat de financiële en boekhoudkundige gegevens vermeld in het advies van het Comité van onafhankelijke bestuurders/ onafhankelijke leden van de raad van toezicht dd. [DATUM] en in de notulen van het bestuursorgaan / directieraad / raad van toezicht dd. [DATUM], hetwelk de voorgenomen verrichting motiveert, niet in alle van materieel belang zijnde opzichten, getrouw en consistent zijn ten opzichte van de informatie waarover hij beschikt in het kader van zijn opdracht.

Onze opdracht werd uitsluitend uitgevoerd in het kader van de bepalingen van artikel 7:97 / 7:116 van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen en ons verslag kan daardoor geenszins gebruikt worden in een andere context.

[PLAATS EN DATUM]

Xxx Bedrijfsrevisor
Commissaris