

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 42.829/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 16 april 2007 door de Minister van Economie verzocht hem, binnen een termijn van vijf werkdagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot organisatie van het toezicht en de kwaliteitscontrole en houdende het tuchtreglement voor de bedrijfsrevisoren", heeft op 19 april 2007 het volgende advies gegeven:

Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 2/, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd door de omstandigheid dat

"de Kamer van verwijzing en instaatstelling wordt opgericht door de wet van 22 juli 1953, zoals gewijzigd door het koninklijk besluit van ... april 2007 tot omzetting van bepalingen van de Richtlijn 2006/43/EG van het Europees Parlement en de Raad van 17 mei 2006 betreffende de wettelijke controles van jaarrekeningen en geconsolideerde jaarrekeningen, tot wijziging van de Richtlijnen 78/660/EEG en 83/349/EEG van de Raad, houdende intrekking van Richtlijn 84/253/EEG van de Raad (hierna het koninklijk besluit van ... april 2007 genoemd).

Overwegende dat de wetgever door de artikelen 102 en 103 van de wet van 20 juli 2006 houdende diverse bepalingen, de Koning gemachtigd heeft om bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de Richtlijn 2006/43/EG zo snel mogelijk om te zetten. Dat het koninklijk besluit van ... april 2007 daartoe uiterlijk op 31 augustus 2007 in werking treedt.

Gelet op de nakende ontbinding van de Kamers en het feit dat de Regering zich vanaf dan beperkt tot de voorzichtige zaken.

Overwegende dat het dringend noodzakelijk is dat zo snel mogelijk de noodzakelijke maatregelen worden genomen opdat de Kamer voor Verwijzing en Instaatstelling kan samengesteld worden. Dat het tevens noodzakelijk is dat dit nieuw orgaan van publiek toezicht met eigen rechtspersoonlijkheid tijdig kan geïnstalleerd worden opdat het alle noodzakelijke maatregelen kan nemen met het oog op zijn operationaliteit, waaronder de inrichting van lokalen, het aanwerven van een secretariaat en het opstellen van een huishoudelijk reglement.

Overwegende dat het tevens noodzakelijk is dringend over te gaan tot de tijdige vastlegging en bekendmaking van de diverse aspecten van de tuchtprocedure.

Overwegende dat het tenslotte noodzakelijk is om tot spoedige bekendmaking van dit besluit over te gaan om het Instituut voor Bedrijfsrevisoren de noodzakelijke voorbereidende maatregelen te laten nemen met betrekking tot de organisatie van de onderzoeken inzake tucht en kwaliteitscontrole alvorens de nieuwe regeling in werking treedt".

De Raad van State, afdeling wetgeving, acht het nuttig om er in verband met de aangehaalde motivering op te wijzen dat deze naderhand op haar deugdelijkheid zal kunnen worden getoetst door zowel de Raad van State, afdeling administratie, als de hoven en de rechtbanken.

*

* *

.../...

Overeenkomstig artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, heeft de afdeling wetgeving zich moeten beperken tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan.

Het was, binnen het gegeven tijdsbestek en gelet op de intense bevraging van de afdeling wetgeving, voor deze niet mogelijk om een systematisch en doorgedreven onderzoek aan het ontwerp te wijden. Uit de vaststelling dat over een bepaling in dit advies niets wordt gezegd, mag bijgevolg niet zonder meer worden afgeleid dat er niets over gezegd kan worden en, indien er wel iets wordt gezegd, dat er niets meer over te zeggen valt.

STREKKING VAN HET ONTWERP

De artikelen 102 en 103 van de wet van 20 juli 2006 houdende diverse bepalingen verlenen aan de Koning de bevoegdheid om de wet van 22 juli 1953 houdende oprichting van een Instituut van de Bedrijfsrevisoren in overeenstemming te brengen met richtlijn 2006/43/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 17 mei 2006 betreffende de wettelijke controles van jaarrekeningen en geconsolideerde jaarrekeningen, tot wijziging van de Richtlijnen 78/660/EEG en 83/349/EEG van de Raad en houdende intrekking van Richtlijn 84/253/EEG van de Raad (de zogeheten "Auditrichtlijn").

De Koning heeft van de hem aldus verleende bevoegdheid gebruik gemaakt in een ontwerp van koninklijk besluit waarover de Raad van State, afdeling wetgeving, op 15 maart 2007 advies 42.226/1 uitgebracht ¹.

Het om advies voorgelegde ontwerp strekt ertoe uitvoering te geven aan een aantal bepalingen van de wet van 22 juli 1953, die worden gewijzigd bij het koninklijk besluit dat, in ontwerpvorm, het voorwerp is van advies 42.226/1. Het betreft meer in het bijzonder bepalingen inzake het toezicht, de kwaliteitscontrole en het tuchtreglement.

(1) Advies 42.226/1 van 15 maart 2007 over een ontwerp van koninklijk besluit "genomen in uitvoering van artikel 102 van de wet van 20 juli 2006 en houdende omzetting van de Richtlijn 2006/43/EG van het Europees Parlement en de Raad van 17 mei 2006 betreffende de wettelijke controles van jaarrekeningen en geconsolideerde jaarrekeningen, tot wijziging van de Richtlijnen 78/660/EEG en 83/349/EEG van de Raad en houdende intrekking van Richtlijn 84/253/EEG van de Raad".

Daarnaast worden sommige bepalingen van de zo-even genoemde richtlijn 2006/43/EG in het interne recht omgezet.

Het hierna volgende onderzoek zal derhalve worden toegespitst op, eensdeels, de overeenstemming van de ontworpen regeling met de betrokken richtlijn en, anderdeels, de overeenstemming van de ontworpen regeling met de wet van 22 juli 1953, zoals die wordt gewijzigd bij het meermaals genoemde ontwerp 42.226/1.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

I. Overeenstemming met richtlijn 2006/43/EG

1. De artikelen 8 tot 14 van het ontwerp hebben betrekking op de kwaliteitscontrole en dienen in overeenstemming te zijn met het bepaalde in artikel 29, lid 1, van richtlijn 2006/43/EG, waarin een aantal vereisten van het kwaliteitsborgingsstelsel worden vermeld.

Artikel 29, lid 1, a), van de richtlijn luidt:

"het kwaliteitsborgingsstelsel is op zodanige wijze opgezet dat het onafhankelijk is van de wettelijke auditors en auditkantoren die in het kader ervan worden beoordeeld, en dat het onderworpen is aan publiek toezicht als bedoeld in hoofdstuk VIII (van de richtlijn);".

In het ontworpen besluit wordt een centrale rol in het stelsel toebedeeld aan de Commissie Kwaliteitscontrole die uitsluitend uit beroepsbeoefenaars is samengesteld (artikel 8, § 2, van het ontwerp) en die, onder meer, het verloop van de kwaliteitscontroles superviseert en de resultaten ervan onderzoekt (artikel 9, § 2, 5/, van het ontwerp). Op het eerste gezicht lijkt de ontworpen regeling derhalve op dat punt op gespannen voet te staan met het aangehaalde vereiste van artikel 29, lid 1, a), van de richtlijn. De stellers van het ontwerp zijn zich daarvan bewust en hebben daartoe in artikel 13, § 2, van het ontwerp een onthoudingsplicht ingeschreven ten aanzien van de desbetreffende leden van de Commissie Kwaliteitscontrole. In dat verband zou in de tekst van het ontwerp moeten worden geëxpliciteerd dat de betrokken leden voor de behandeling van de desbetreffende zaken worden vervangen door een plaatsvervanger.

Voorts moet worden opgemerkt dat de Commissie Kwaliteitscontrole wordt opgericht "in de schoot" van het Instituut van de Bedrijfsrevisoren (artikel 8, § 1, van het ontwerp) en dat met betrekking tot de voornoemde commissie niet in een van dat Instituut onderscheiden financiering is voorzien. Vraag is derhalve of de ontworpen regeling op dat punt in overeenstemming is met de richtlijn, waar deze vereist dat de financiering van het kwaliteitsborgingsstelsel afdoende is verzekerd en gevrijwaard tegen enigerlei ongewenste beïnvloeding door wettelijke auditors en auditkantoren (artikel 29, lid 1, b), van de richtlijn), en dat aan het kwaliteitsborgingsstelsel voldoende middelen zijn toegewezen (artikel 29, lid 1, c), van de richtlijn).

2. Artikel 30, lid 3, van de richtlijn luidt:

"De lidstaten bepalen dat genomen maatregelen en sancties die aan wettelijke auditors en auditkantoren zijn opgelegd, op passende wijze openbaar worden gemaakt. De sancties omvatten ook de mogelijkheid de toelating in te trekken".

In artikel 28 van het ontwerp wordt bepaald dat de beslissingen van de Tuchtcommissie en de Commissie van Beroep in het openbaar worden uitgesproken. Het is zeer de vraag of de openbare uitspraak van de betrokken beslissingen volstaat om tegemoet te komen aan het vereiste van openbaarheid dat is vervat in artikel 30, lid 3, van de richtlijn.

II. Overeenstemming met de wet van 22 juli 1953

1. De artikelen 3 tot 7 van het ontwerp doen vragen rijzen omtrent de rol die de Commissie van Toezicht in het vooronderzoek kan spelen en waaraan in voorkomend geval een eigen initiatief van de Commissie ten grondslag kan liggen (artikel 4, § 1, van het ontwerp). Het onderzoek gebeurt, overeenkomstig artikel 4, § 1, van het ontwerp weliswaar "in naam en voor rekening van de Raad", maar niettemin blijft de vaststelling dat de ontworpen regeling op dat punt niet in overeenstemming is met artikel 52 van de wet van 22 juli 1953, zoals die bepaling zal worden gewijzigd, en naar luid waarvan het de Raad is die voor het vooronderzoek bevoegd is, onverminderd de bevoegdheden van de Kamer van verwijzing en instaatstelling.

2. Artikel 38 van het ontwerp bepaalt:

"Voor hetgeen niet in de wet of in haar uitvoeringsbesluiten is geregeld, is het Gerechtelijk Wetboek, met uitzondering van titel V van boek I van het tweede deel, maar met inbegrip van artikel 50, tweede lid van toepassing."

Het staat niet aan de Koning om de wet aan te vullen, zodat Hij het Gerechtelijk Wetboek niet van toepassing kan maken voor hetgeen niet in de wet is geregeld.

Op basis van de wet is de Koning evenwel bevoegd om procedureregels te bepalen, zodat Hij strikt binnen dat procedureel kader specifieke regels van het Gerechtelijk Wetboek van toepassing kan verklaren, doch Hij kan er zich om redenen van rechtszekerheid niet toe beperken om op algemene wijze naar het Gerechtelijk Wetboek te verwijzen.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT, W. VAN VAERENBERGH,	staatsraden,
	A. SPRUYT, M. TISON,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	M. VERSCHRAEGHEN,	toegevoegd griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. DEPUYDT, eerste
auditeur-afdelingshoofd.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

M. VERSCHRAEGHEN

M. VAN DAMME

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 42.829/1

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre de l'Économie, le 16 avril 2007, d'une demande d'avis, dans un délai de cinq jours ouvrables, sur un projet d'arrêté royal "organisant la surveillance et le contrôle de qualité et portant règlement de discipline des réviseurs d'entreprises", a donné le 19 avril 2007 l'avis suivant:

Conformément à l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2/, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la demande d'avis doit indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

En l'occurrence, l'urgence est motivée par le fait que

"de Kamer van verwijzing en instaatstelling wordt opgericht door de wet van 22 juli 1953, zoals gewijzigd door het koninklijk besluit van ... april 2007 tot omzetting van bepalingen van de Richtlijn 2006/43/EG van het Europees Parlement en de Raad van 17 mei 2006 betreffende de wettelijke controles van jaarrekeningen en geconsolideerde jaarrekeningen, tot wijziging van de Richtlijnen 78/660/EEG en 83/349/EEG van de Raad, houdende intrekking van Richtlijn 84/253/EEG van de Raad (hierna het koninklijk besluit van ... april 2007 genoemd).

Overwegende dat de wetgever door de artikelen 102 en 103 van de wet van 20 juli 2006 houdende diverse bepalingen, de Koning gemachtigd heeft om bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de Richtlijn 2006/43/EG zo snel mogelijk om te zetten. Dat het koninklijk besluit van ... april 2007 daartoe uiterlijk op 31 augustus 2007 in werking treedt.

Gelet op de nakende ontbinding van de Kamers en het feit dat de Regering zich vanaf dan beperkt tot de voorzichtige zaken.

Overwegende dat het dringend noodzakelijk is dat zo snel mogelijk de noodzakelijke maatregelen worden genomen opdat de Kamer voor Verwijzing en Instaatstelling kan samengesteld worden. Dat het tevens noodzakelijk is dat dit nieuw orgaan van publiek toezicht met eigen rechtspersoonlijkheid tijdig kan geïnstalleerd worden opdat het alle noodzakelijke maatregelen kan nemen met het oog op zijn operationaliteit, waaronder de inrichting van lokalen, het aanwerven van een secretariaat en het opstellen van een huishoudelijk reglement.

Overwegende dat het tevens noodzakelijk is dringend over te gaan tot de tijdige vastlegging en bekendmaking van de diverse aspecten van de tuchtprocedure.

Overwegende dat het tenslotte noodzakelijk is om tot spoedige bekendmaking van dit besluit over te gaan om het Instituut voor Bedrijfsrevisoren de noodzakelijke voorbereidende maatregelen te laten nemen met betrekking tot de organisatie van de onderzoeken inzake tucht en kwaliteitscontrole alvorens de nieuwe regeling in werking treedt".

Le Conseil d'État, section de législation, estime devoir souligner que l'adéquation de la motivation précitée pourra être contrôlée a posteriori, tant par le Conseil d'État, section d'administration, que par les cours et tribunaux.

*

* *

En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section de législation a dû se limiter à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique ainsi que de l'accomplissement des formalités prescrites.

Eu égard aux nombreuses demandes d'avis dont elle a été saisie, la section de législation n'a pas pu procéder, dans le délai imparti, à un examen systématique et approfondi du projet. Dès lors, la circonstance qu'une disposition ne fasse l'objet d'aucune observation dans le présent avis ne peut nullement signifier qu'il n'y a rien à en dire et, si toutefois une observation est formulée, cela n'implique pas qu'elle soit exhaustive.

PORTÉE DU PROJET

Les articles 102 et 103 de la loi du 20 juillet 2006 portant des dispositions diverses habilitent le Roi à mettre la loi du 22 juillet 1953 créant un Institut des réviseurs d'entreprises en conformité avec la directive 2006/43/CE du Parlement européen et du Conseil de l'Union européenne du 17 mai 2006 concernant les contrôles légaux des comptes annuels et des comptes consolidés et modifiant les directives 78/660/CEE et 83/349/CEE du Conseil, et abrogeant la directive 84/253/CEE du Conseil (la "directive audit").

Le Roi a fait usage du pouvoir qui Lui a ainsi été attribué dans un projet d'arrêté royal sur lequel le Conseil d'État, section de législation, a émis, le 15 mars 2007, l'avis 42.226/1 ¹.

Le projet soumis pour avis entend pourvoir à l'exécution d'un certain nombre de dispositions de la loi du 22 juillet 1953 qui sont modifiées par l'arrêté royal dont le projet fait l'objet de l'avis 42.226/1. Il s'agit notamment des dispositions concernant la surveillance, le contrôle de qualité et le règlement disciplinaire.

En outre, il transpose en droit interne certaines dispositions de la directive 2006/43/CE précitée.

Dès lors, l'examen ci-après portera essentiellement sur la conformité du régime en projet avec, d'une part, la directive concernée et, d'autre part, la loi du 22 juillet 1953, telle qu'elle est modifiée par le projet 42.226/1 précité.

EXAMEN DU TEXTE

I. Conformité avec la directive 2006/43/CE

1. Les articles 8 à 14 du projet concernent le contrôle de qualité et doivent être conformes à l'article 29, paragraphe 1, de la directive 2006/43/CE, qui pose un certain nombre d'exigences au système d'assurance qualité.

L'article 29, paragraphe 1, a), de la directive, dispose:

"le système d'assurance qualité est organisé de telle sorte qu'il soit indépendant des contrôleurs légaux des comptes et des cabinets d'audit qui en relèvent et qu'il fasse l'objet d'une supervision publique telle que prévue au chapitre VIII (de la directive);".

(1) Avis 42.226/1 du 15 mars 2007 sur un projet d'arrêté royal "pris en exécution de l'article 102 de la loi du 20 juillet 2006 et portant transposition de la directive 2006/43/CE du Parlement européen et du Conseil du 17 mai 2006 concernant les contrôles légaux des comptes annuels et des comptes consolidés et modifiant les directives 78/660/CEE et 83/349/CEE du Conseil, et abrogeant la directive 84/253/CEE du Conseil".

L'arrêté en projet attribue un rôle essentiel dans le système à la Commission de contrôle de qualité qui est exclusivement composée de professionnels (article 8, § 2, du projet) et qui, entre autres, supervise le déroulement des contrôles de qualité et examine les résultats de ceux-ci (article 9, § 2, 5/, du projet). À première vue, le régime en projet paraît dès lors différer sur ce point de la prescription précitée de l'article 29, paragraphe 1, a), de la directive. Bien conscients du problème, les auteurs du projet ont inscrit dans cette optique, à l'article 13, § 2, du projet, une obligation d'abstention pour les membres concernés de la Commission de contrôle de qualité. Il y aurait lieu que le texte du projet précise à cet égard que les membres concernés sont remplacés par un suppléant pour l'examen des affaires visées.

En outre, il est à noter que la Commission de contrôle de qualité est créée "au sein" de l'Institut des réviseurs d'entreprises (article 8, § 1^{er}, du projet) et que, pour cette commission, il n'est pas prévu de financement distinct de celui de l'Institut. La question se pose dès lors de savoir si, sur ce point, le régime en projet est conforme à la directive qui requiert que le financement du système d'assurance qualité soit sûr et exempt de toute influence indue de la part des contrôleurs légaux des comptes et des cabinets d'audit (article 29, paragraphe 1, b), de la directive) et que le système d'assurance qualité dispose de ressources adéquates (article 29, paragraphe 1, c), de la directive).

2. L'article 30, paragraphe 3, de la directive, dispose:

"Les États membres prévoient que les mesures prises et les sanctions appliquées à un contrôleur légal des comptes ou à un cabinet d'audit soient dûment rendues publiques. Les sanctions doivent comprendre la possibilité de retirer l'agrément".

L'article 28 du projet dispose que les décisions des Commissions de discipline et d'appel sont prononcées en audience publique. Force est de se demander si le prononcé public des décisions concernées suffit pour satisfaire à l'exigence de publicité inscrite à l'article 30, paragraphe 3, de la directive.

II. Conformité avec la loi du 22 juillet 1953

1. Les articles 3 à 7 du projet soulèvent des questions quant au rôle que la Commission de surveillance peut jouer dans l'instruction, qui peut être effectuée, le cas échéant, à la propre initiative de la Commission (article 4, § 1^{er}, du projet). Si, conformément à l'article 4, § 1^{er}, du projet, l'instruction a lieu "au nom et pour le compte du Conseil", il n'en demeure pas moins que le régime en projet ne se concilie pas sur ce point avec l'article 52 de la loi du 22 juillet 1953, tel qu'il sera modifié et aux termes duquel c'est le Conseil qui est compétent pour l'instruction, sans préjudice des compétences de la Chambre de renvoi et de mise en état.

2. L'article 38 du projet dispose:

"Pour ce qui n'est pas réglé dans la loi ou dans ses arrêtés d'exécution, le Code judiciaire, à l'exception du titre V du livre I^{er} de la deuxième partie, mais en ce compris son article 50, alinéa 2, est applicable".

Il n'appartient pas au Roi de compléter la loi, de sorte qu'Il ne peut pas rendre le Code judiciaire applicable à ce qui n'est pas réglé par la loi.

En revanche, la loi habilite le Roi à fixer des règles de procédure, si bien que, dans le cadre strict de la procédure, Il peut déclarer d'application des règles spécifiques du Code judiciaire, mais Il ne peut se limiter, dans l'intérêt de la sécurité juridique, à faire référence d'une manière générale au Code judiciaire.

La chambre était composée de

Messieurs	M. VAN DAMME,	président de chambre,
	J. BAERT, W. VAN VAERENBERGH,	conseillers d'État,
	A. SPRUYT, M. TISON,	assesseurs de la section de législation,
Madame	M. VERSCHRAEGHEN,	greffier assumé.

Le rapport a été présenté par M. P. DEPUYDT, premier auditeur chef de section.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. M. VAN DAMME.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

M. VERSCHRAEGHEN

M. VAN DAMME