



Juridische aspecten eigen aan de ondernemingen in de sociale economie

Onderzoeksdeel 1: Onderzoek juridische statuten

Onderzoeker: Astrid Coates
Promotor: Prof. Josse Van Steenberghe
Lector: Prof. Marleen Deneff

4-2008

WSE Report

Steunpunt Werk en Sociale Economie
Parkstraat 45 bus 5303 – 3000 Leuven
T:32(0)16 32 32 39 F:32(0)16 32 32 40
steunpuntwse@econ.kuleuven.be
www.steunpuntwse.be



Juridische aspecten eigen aan de ondernemingen in de sociale economie

Onderzoeksdeel 1: Onderzoek juridische statuten

Onderzoeker: A. Coates
Promotor: Prof. J. Van Steenberge
Lector: Prof. M. Deneff

Een onderzoek in opdracht van de Vlaamse minister van Werk, Onderwijs en Vorming, in het kader van het VIONA-onderzoeksprogramma

Met ondersteuning van het departement Werk en Sociale Economie en het ESF
ESF: de Europese bijdrage tot de ontwikkeling van de werkgelegenheid door inzetbaarheid, ondernemerschap, aanpasbaarheid en gelijke kansen te bevorderen en door te investeren in menselijke hulpbronnen



Coates, Astrid, Van Steenberge, Josse & Deneff, Marleen

Juridische aspecten eigen aan de ondernemingen in de sociale economie. Onderzoeksdeel 1: Onderzoek juridische statuten.

Astrid Coates, Josse Van Steenberge & Marleen Deneff – Antwerpen: Universiteit Antwerpen. Steunpunt Werk en Sociale Economie, 2008, 127p.

ISBN-97 890-8873-014-6

Copyright (2008)

Steunpunt Werk en Sociale Economie
Parkstraat 45 bus 5303 – B-3000 Leuven
T:32(0)16 32 32 39 - F:32(0)16 32 32 40
steunpuntwse@econ.kuleuven.be
www.steunpuntwse.be

Niets uit deze uitgave mag worden verveelvoudigd en/of openbaar gemaakt door middel van druk, fotokopie, microfilm of op welke andere wijze ook, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

No part of this report may be reproduced in any form, by mimeograph, film or any other means, without permission in writing from the publisher.

Inhoudsopgave

INLEIDING: Methodologie en afbakening van het onderzoek in werkpakket 15.....	1
HOOFDSTUK 1 – Inleiding: vzw en vso als normaaltype in de sociale economie.....	4
1.1 Het begrip “sociale economie” kort geschetst.....	4
1.2 Ondernemingen van de sociale economie?	6
1.3 Vennootschap vs VZW: zwart-wit?	7
1.4 Conclusie	10
HOOFDSTUK 2 – Rechtsvormgenerieke problemen van vzw en vso	11
2.1 Situering.....	11
2.2 VZW	11
2.2.1 Beperking op commerciële activiteiten van VZW: de problematiek in vogelvlucht	11
2.2.1.1 Definitie vereniging zonder winstoogmerk in de V&S-wet.....	11
2.2.1.2 “Bijkomstige” activiteiten: de rechtsleer?.....	12
2.2.1.3 Hoe bijkomstig is bijkomstig: de rechtspraak	14
A. Algemeen	14
B. De sociale economie ondernemingen.....	15
B.1 Arrest VZW Spoor Twee	15
B.2 Watertaxi-arrest	18
B.3 Arrest De Vlaspit.....	19
2.2.1.4 Wet handelspraktijken	21
2.2.1.5 Rechtsonzekerheid.....	22
2.3 Andere nadelen van de VZW structuur.....	24
2.3.1 Gebrek aan kapitaalstructuur.....	24
2.3.2 Geen omzetting mogelijk van VZW naar vennootschapsstructuur.....	28
2.3.3 Geen algemene fusiereglementering	30
2.3.3.1 V&S-wet?.....	31
2.3.3.2 Overgang onder algemene titel voor VZW's?	33
2.3.3.3 Nederland	35
2.4 Vennootschap met sociaal oogmerk (VSO).....	37
2.4.1 VSO als alternatief van de VZW?.....	37
2.4.1.1 Ratio legis	37
2.4.1.2 De realiteit.....	39
2.4.2 Kenmerken van de VSO	41
2.4.2.1 Het sociaal oogmerk	41
2.4.2.2 Winstbesteding	42
2.4.2.3 Werknemersparticipatie.....	43
A. Toepassingsproblemen naar huidig recht.....	43
A.1 Overname van bestaande aandelen	44
A.2 Creatie van nieuwe aandelen.....	44
A.3 Afstand van hoedanigheid van venoot	45

B. Grenzen van de symboliek	45
2.4.2.4 Stemkrachtbeperking.....	47
2.4.2.5 Bijzonder verslag	48
2.4.2.6 Bijzondere sanctioneringsmechanismen.....	49
2.4.3 Omzettingsprocedure VZW naar VSO	50
2.4.3.1 Procedure	50
2.4.3.2 Problemen bij omzetting.....	51
A. Hoe vormt men het kapitaal en hoe verdeelt men de aandelen van de VSO?	51
B. Wie wordt dus vennoot?	53
C. Dividenduitkering voor aandelen die netto-actief VZW vertegenwoordigen?.....	54
2.4.4 Het buitenland?.....	54
2.4.5 Besluit	58
2.5 Beleidsaanbevelingen.....	61
2.5.1 Wettelijke beperking op nijverheids- en handelszaken bij de VZW schrappen.....	61
2.5.2 Filialisering	63
2.5.3 Verstrenging van de beperking: VSO als alternatief?	65
2.5.4 Invoering van het begrip “economische activiteiten”: overstijging van “handelaar” en “verkoper” in alle wetgeving.....	66
2.5.4.1 Begrip	67
2.5.4.2 Irrelevantie van de rechtsvorm	69
2.5.4.3 Conclusie	70
2.5.5 Andere voorstellen?.....	71
2.6 Deugdelijk bestuur	71
2.6.1 Belangenconflicten?	72
2.6.2 Specifieke bestuurdersaansprakelijkheid?	73
2.6.3 De bestuurder als vrijwilliger?.....	74
2.6.4 Geen faillissementsaansprakelijkheid	75
2.6.5 De rechtspersoon bestuurder	76
2.6.6 Enkele praktische zaken.....	77
2.6.7 Conclusie	77
HOOFDSTUK 3- Sectorspecifieke problemen van vzw en vso in de sociale economie	78
3.1 VZW en VSO als rechtsvormen in de sectorreglementering	78
3.1.1 Situering.....	78
3.1.2 Kringloopcentra.....	78
3.1.3 Sociale werkplaatsen.....	79
3.1.4 Beschutte werkplaatsen.....	81
3.1.5 Leerwerkbedrijven-Werkervaringsprojecten	82
3.1.6 Invoegbedrijven	84
3.1.7 Lokale diensteneconomie	86
3.2 Sociale economie: activiteiten in de markt, naast de markt, aanvullend op de markt.....	89
3.2.1 Het probleem	89
3.2.2 Kringloopcentra.....	90
3.2.3 Sociale werkplaatsen.....	90
3.2.4 Beschutte werkplaatsen.....	90
3.2.5 Werkervaringsprojecten.....	91
3.2.6 Invoegbedrijven	91
3.2.7 Lokale diensteneconomie	92

3.2.8 Het risico voor de sociale economie onderneming.....	93
3.3 Sociale economie en overheidsopdrachten: de sociale clause als hefboom of als wolfsklem?	94
3.3.1 Situering.....	94
3.3.2 Problemen voor de sociale economie	95
3.3.2.1 Overheidsopdrachtenreglementering vereist registratie als aannemer	95
3.3.2.2 Erkenning als aannemer voor overheidsopdrachten van werken	97
3.3.3 Plaatsing van de sociale economie in het overheidsopdrachtenverhaal.....	101
3.3.3.1 De sociale voorkeur.....	101
3.3.3.2 Bijzondere uitvoeringsvoorwaarden	103
3.4 Algemene conclusie.....	104
LIJST VAN AFKORTINGEN	106
WETGEVING	107
RECHTSPRAAK	113
BIBLIOGRAFIE	114

INLEIDING: Methodologie en afbakening van het onderzoek in werkpakket 15

Juridische knelpunten in de sociale economie in kaart brengen.

Wetgeving voor deze ondernemingen is er meer dan genoeg maar door de diversiteit aan reglementering op verschillende niveaus is het overzicht al snel zoek.

Bijgevolg werd in een eerste fase geluisterd naar de bedenkingen van een aantal gezaghebbende vertegenwoordigers van de deelsectoren of actoren uit de sociale economie. We spraken met: Greet Castermans (VOSEC), Katrien Van Den Broucke (SST), Christel Vanroelen (VLAB), Filip Lenders (KVK), Ann Jughmans (VVSG), Mieke Vercaeren (Kabinet Van Brempt), Kathleen Vandebroek (departement WSE), Peter Bosmans (Febecoop), Marc Standaert (De Punt), Bernard Fornoville (Trividend), Ruben Vandeweghe (Hefboom), Jef Jansens (Levanto) en Ruth Claes (ISIS). Onze dank gaat ook uit naar Verso, de Cel Sociale Economie, de Provincie Antwerpen, Connect en Bert Baeyens voor hun informatie en input.

Met deze beknopte peiling kregen we alvast een eerste schets van mogelijke knelpunten, hindernissen en valkuilen voor ondernemingen actief in de sociale economie.

De thema's aangehaald in deze gesprekken waren zeer divers. Om onze afbakening van dit onderzoeksdeel beter te kaderen, geven we hierna op gegroepeerde wijze en in vogelvlucht de aangekaarte onderwerpen mee.

➤ Het statuut van de VZW en de VSO.

Kort opgesomd gaat het over het volgende: economische activiteiten ontplooiën onder het VZW statuut blijkt niet zo evident, toegang tot specifieke subsidies is niet altijd makkelijk en kapitaal aantrekken gebeurt niet in een handomdraai.

Toegang tot overheidsopdrachten is voor de doorsnee sociale economie onderneming moeilijk, hoewel men mag zeggen dat er met de tijd een positieve evolutie plaatsvindt. Het nieuwe systeem van sociale voorkeur en sociale clausules wordt met open armen ontvangen, het is echter nog wat te vroeg om een staat op te maken. Opvolging en op schaal kunnen werken blijken in dit opzicht zeer belangrijk.

Wat de VSO betreft waren de meningen verdeeld. Als men toch opteert voor het VSO-statuuut, onbekend terrein voor de meesten, blijkt men dikwijls niet in orde te zijn met de verplichte voorwaarden in de statuten. Bepaalde punten in die statuten schrikken sommigen dan ook juist af om met dit statuut aan de slag te gaan. Een vennootschapsstructuur lijkt veel meer verplichtingen met zich mee te brengen. Hoe zit het immers met bestuurdersaansprakelijkheid, is een verzekering wel te betalen en hoe moet interne controle nu juist verlopen?

Corporate governance en op de hoogte zijn van wat wel en niet kan is van zeer groot belang, zowel voor vennootschappen als voor VZW's.

➤ “Oneerlijke concurrentie”.

De klachten betreffende concurrentievervalsing bij sociale en beschutte werkplaatsen blijven beperkt, men doet immers veel werk in onderaanneming voor de reguliere sector. In de dienstencheque sector kan er van oneerlijke concurrentie echter nog wel sprake zijn: de grens met de lokale diensteneconomie activiteiten is dan ook niet altijd zo zwart-wit. Volgens de Europese wetgeving mag men echter niets doen wat de reguliere markt aanbiedt, men moet aanvullend zijn om concurrentie te vermijden. Maar niemand kan precies zeggen wat dit juist betekent.

➤ Europa.

De regelgeving rond staatssteun en de dienstenrichtlijn bezorgen meerdere sociale economie onderneming kopbrekers.

Staatssteun moet voorafgaandelijk aan de Europese Commissie worden gemeld, tenzij de maatregel is vrijgesteld. Ondernemingen in de sociale economie worden nu echter niet meer automatisch vrijgesteld van aanmelding. De gesprekken rond de nieuwe algemene groepsvrijstellingsverordening zijn momenteel volop aan de gang, kwetsbare en gehandicapte werknemers vallen onder de huidige tekst echter niet binnen hetzelfde regime. Het wordt afwachten wat de uiteindelijke versie de sector brengt en welke invloed dit zal hebben op het toekomstig eenheidsdecreet.

De Dienstenrichtlijn blijkt problemen te veroorzaken op vlak van de juridische afbakening tussen een sociale dienst van algemeen belang en een sociale dienst van algemeen economisch belang. De vergunnings- en erkenningsvoorwaarden komen door de richtlijn ook in een grijze zone terecht. Wat kan nog wel en wat niet? Is er sprake van discriminatie ten aanzien van andere lidstaten?

➤ Subsidies en BTW.

De financiering in de sector is gekoppeld aan een juridische vorm. Het resultaat is een kluwen van aparte VZW's voor allerlei activiteiten wat uiteraard verwarrend en onoverzichtelijk is. Professioneel werken in de sector wordt zo verhinderd.

Het klaverbladprincipe moet in de lokale diensteneconomie nog haar waarde bewijzen.

En wat BTW betreft is het niet altijd duidelijk wat nu aan 6% en wat niet aan 6% mag aangerekend worden, namelijk het verlaagd tarief voor instellingen met een sociaal oogmerk.

Voorafgaande olijsting leert dat verschillende onderwerpen werden aangehaald in de gesprekken, meestal rond het statuut van de organisatie. Wegens de beperkte onderzoeksduur van zes maanden werd gekozen voor een dubbel onderzoeksinsteek:

- 1) rechtsvormgenerieke problemen die gekoppeld zijn aan het statuut van VZW en VSO.
- 2) sectorspecifieke problemen die gekoppeld zijn aan de werkvorm eigen aan de deelsector waarin de VZW of VSO actief is.

Het tweede onderzoeksdeel dat aansluit op dit eerste werkpakket zal handelen over de harmonisatie van de statuten (2009).

In het laatste onderzoeksdeel zullen de financiële structuren en de subsidiëring worden doorgelicht (2010).

HOOFDSTUK 1 – Inleiding: vzw en vso als normaaltype in de sociale economie

1.1 Het begrip “sociale economie” kort geschetst

De kans is groot dat het begrip “sociale economie” bij iedereen een andere invulling oproept. Over de contouren van het begrip sociale economie is reeds veel inkt gevloeid. Oorspronkelijk in Frankrijk ontsproten en beïnvloed door de ideeën omtrent de “Derde sector”, was het eerst nog aan de Waalse regio gebonden en krijgt pas ingang in onze streken in de jaren '90.¹

Het verschil in opvattingen is nog steeds voer voor debat wat ook blijkt uit het verschil in definities die omtrent het begrip bestaan.

De Conseil Wallon de l' Economie Sociale (CWES) schuift volgende definitie naar voor: Sociale economie bestaat uit economische activiteiten, uitgeoefend door coöperatieven, mutualiteiten en verenigingen met de volgende ethische principes:

- (1) *dienst aan de leden of de gemeenschap eerder dan winst,*
- (2) *autonoom beheer,*
- (3) *democratische structuur,*
- (4) *voorrang van arbeid en mensen op kapitaal in de verdeling van de winst.*²

Volgens de definitie van het Vlaams Overleg Sociale Economie (VOSEC), bestaat de sociale economie uit een verscheidenheid aan bedrijven en initiatieven die in hun doelstellingen de realisatie van bepaalde maatschappelijke meerwaarden voorop stellen en hierbij de volgende basisprincipes respecteren:

- *voorrang van arbeid op kapitaal*
- *democratische besluitvorming*
- *maatschappelijke inbedding*
- *transparantie*
- *kwaliteit*
- *duurzaamheid*

De sociale economie bedrijven en initiatieven brengen goederen en diensten op de markt en zetten daarbij hun middelen economisch efficiënt in met de bedoeling continuïteit en rentabiliteit te verzekeren.³

In de Waalse definitie wordt de sociale economie gekenmerkt door het feit dat zij meestal een specifieke juridische vorm aanneemt: de coöperatieven, de mutualiteiten en verenigingen worden opgesomd. Volgens de Vlaamse definitie speelt het juridisch statuut geen rol en wordt er louter

1 Voor meer uitleg omtrent deze evolutie, zie o.a. R. DE MEY, *Ontstaansgeschiedenis en dynamiek van de sociale economie*, Onderzoeksrapport WSE, Onderzoekslijn 5, maart 2008 en M. Deneff, *Economische activiteiten van VZW en stichting*, Kalmthout, Biblo, 2004, 128.

2 “L' économie sociale, se compose d'activités économiques exercées par des sociétés, principalement coopératives, des mutualités et des associations dont l'éthique se traduit par les principes suivants: (1) finalité de service aux membres ou à la collectivité plutôt que de profit, (2) autonomie de gestion, (3) processus de décision démocratique, (4) primauté de personnes et dus travail sur le capital dans la répartition des revenus. CWES 1990.

3 “De sociale economie is in de praktijk een bonte verzameling van initiatieven, waaronder activiteitencoöperaties, alternatieve financiers, beschutte werkplaatsen, buurt- en nabijheidsdiensten, coöperatieve bedrijven en organisaties, erkende adviesbureaus, invoegbedrijven, kringloopcentra, sociale werkplaatsen, startcentra.” www.vosec.be.

gesproken over bedrijven en initiatieven.⁴ Belangrijk om te vermelden is dat terwijl in Wallonië en Brussel de term sociale economie vrij algemeen in de mond genomen wordt, in Vlaanderen de term sociale economie vooral op organisaties doelt die de inschakeling van kansengroepen via economische activiteiten beogen, zoals de invoegbedrijven, sociale werkplaatsen en werkervaringsbedrijven.⁵ Van belang is dat beide definities ethische principes aanhalen die gangbaar zijn in de sector.

Een algemene juridische definitie van sociale economie ontbreekt en is niet haalbaar. Pogingen om dit wel te doen zijn ofwel meestal beperkt tot een analyse van de rechtsvormen die in de sociale economie worden aangewend, waarbij de VZW, de coöperatieve vennootschap en de ziekenfondsen in de voormelde definities het meest voorkomen, ofwel probeert men toch een pseudo-juridische definitie tot stand te brengen.⁶

Op Europees niveau erkent men dat het moeilijk is een exacte definitie te geven. Op Europees vlak wordt sociale economie dan vaak omschreven als een geheel, samengesteld uit vier categorieën ('families'): coöperatieven, mutualiteiten, verenigingen en stichtingen. Men geeft echter toe dat dit eigenlijk alleen maar verschillende organisatievormen en/of verschillende juridische vormen zijn.⁷ Er bestaan dan ook verschillen in rechtsstatus van de vormen die de sociale economie in Europa aanneemt. Sommige landen hebben specifieke wetgeving voor de sociale economie-vormen, andere landen hebben slechts statutaire bepalingen voor de sociale economie-organisaties verspreid over verschillende wetten; nog anderen hebben geen enkele wetgeving die bepaalde vormen van de sociale economie regelt.⁸

Het is eigenlijk ook niet wenselijk om te proberen om de sociale economie vast te pinnen op enkele juridische vehikels. De Belgische wetgeving inzake coöperaties, mutualiteiten en verenigingen biedt eigenlijk ook niet voldoende garantie voor de volledige aansluiting bij de sociale economie waarden. Men kan hier denken aan de publieke finaliteit van mutualiteiten en het openstellen van het kapitaal van coöperaties aan derden.⁹ In dit verband kan men ook wijzen op het bestaan van valse coöperatieven en van valse VZW's¹⁰ Met andere woorden: het is niet omdat men een bepaalde juridische vorm aanneemt, dat men dit ook werkelijk is of dat men dan automatisch behoort tot de sociale economie.

⁴ M. Frans, K. Seynaeve en J. Vranken, *Balanceren op een slappe koord*, Antwerpen-Apeldoorn, Garant, 2002, 26.

⁵ Dit wordt mede verklaard door de politieke belangstelling voor de sector die zich voornamelijk toespitst op de inschakeling van kansengroepen. G. Van den Broeck en I. Vanhoren, *De sociale economie wil groeien: marktniches en groeipotentieel van de sociale economie in Vlaanderen*, HIVA, 2007, 10.

⁶ Dit komt meestal neer op een slechte vertaling van de definitie die het CWES bezigt. M. Deneff, *Economische activiteiten van VZW en stichting, o.c.*, 130.

⁷ *Advies van het Economisch en Sociaal comité over de sociale economie en de interne markt*, Brussel, maart 2000, http://eescopinions.eesc.europa.eu/viewdoc.aspx?doc=\esppub1\esp_public\ces\int\int029\nl\ces242-2000_ac_nl.doc. Voor de Europese Commissie wordt de sociale economie gevormd door drie sectoren: deze van de coöperaties, deze van de onderlinge maatschappijen en deze van de verenigingen. Mededeling van de Commissie over de versterking van de rol van verenigingen en stichtingen in Europa, 1997, 241.

⁸ R. Chaves en J.L. Monzon, *De sociale economie in de Europese Unie*, CIRIEC, 2007, 67-72.

⁹ CEG, HIVA en IRES, CERISE en USOC, *Sociale Economie. Concept, inschakeling, buurtdiensten, meerwaarden economie*. Eindrapport van het onderzoek, Programma van toekomstgerichte sociaal-economische onderzoeken 1996-1999, maart 2000.

¹⁰ J.M. Demarche, "Economie sociale et cadres juridiques belges," *Act. Dr.* 1997, 201.

1.2 Ondernemingen van de sociale economie?

In de parlementaire stukken over het voorstel van wet op de Vennootschap met Sociaal Oogmerk (VSO), staat dat het in de sociale economie¹¹ zou gaan om *ondernemingen van associatieve aard waar groepssolidariteit belangrijker is dan persoonlijk gewin, zelfs al produceren zij verhandelbare goederen en diensten*.¹²

De ondernemingen uit de sociale economie willen namelijk een oplossing bieden voor een aantal belangrijke maatschappelijke aangelegenheden zoals werkloosheid, inschakeling van laaggeschoolde of mindervalide personen in het arbeidsproces, gebrek aan inspraak en (financiële) participatie van werknemers in ondernemingen, ontwikkelingsproblematiek van achtergestelde regio's of gemeenschappen en het stimuleren van sociale en culturele initiatieven.¹³ Men begrijpt dus dat het de bedoeling van deze ondernemingen is om deze "altruïstische" doelstellingen te verwezenlijken¹⁴ en niet zozeer om zoveel mogelijk winst te genereren voor vennoten.¹⁵ Tevens streven zij een democratische besluitvorming na, waarbij de werknemers worden betrokken.¹⁶

Het is dan ook logisch dat ondernemingen in de sociale economie een ondernemingsvorm kiezen die het best aansluit bij deze doelstellingen. De ondernemingsvormen die opgesomd worden in varianten van pogingen om de sociale economie te definiëren zijn de VZW, de coöperatieve vennootschap en de ziekenfondsen¹⁷, maar de indieners van de verschillende wetsvoorstellen over de VSO leggen uit dat deze eigenlijk ongeschikt zijn.¹⁸

Men erkende dat er zich in "de sociale economie" in de ruime zin van het woord twee soorten organisaties hadden ontwikkeld. Enerzijds ondernemingen die soms een aanzienlijke omvang hadden bereikt en hun activiteiten hoofdzakelijk uitoefenen in de commerciële sector (banken, verzekeringsondernemingen of bepaalde landbouwcoöperatieven). Hier horen de ondernemingen thuis die voldoen aan de criteria van de Nationale Raad voor de Coöperatie. Anderzijds ondernemingen van een vaak bescheidener omvang, die gemeenschappelijke kenmerken vertoonden en die ofwel tot doel hadden personen te integreren die waren uitgesloten of in het economische circuit goederen en diensten op te nemen die weinig of niet in de markt zijn

¹¹ Of hier ook "op associatie gerichte economie" genoemd.

¹² Voorstel van wet op de vennootschappen met een sociaal oogmerk, de vennootschappen ter ondersteuning van de vennootschappen met een sociaal oogmerk en de verenigingen van vennootschappen met een sociaal oogmerk, Wetsvoorstel De Wasseige, *Parl. St. Senaat*, 1989-1990, 904-1, 1-2.

¹³ Voorstel van wet op de vennootschappen met een sociaal oogmerk, de vennootschappen ter ondersteuning van de vennootschappen met een sociaal oogmerk en de verenigingen van vennootschappen met een sociaal oogmerk, Wetsvoorstel De Wasseige, *Parl. St. Senaat*, 1989-1990, 904-1, 2-3.

¹⁴ De definitie van VOSEC spreekt over "...de realisatie van bepaalde maatschappelijke meerwaarden voorop stellen en hierbij de volgende basisprincipes respecteren: voorrang van arbeid op kapitaal, democratische besluitvorming, maatschappelijke inbedding, transparantie, kwaliteit en duurzaamheid..."

¹⁵ J.M. Demarche, "Economie sociale et cadres juridiques belges," *Act.dr.* 1997, 205.

¹⁶ *Gedr. St. Senaat*, 1086 (1993-1994), nr. 2, 240.

¹⁷ Zie definitie van de Conseil Wallon de l'Economie Sociale: "L'économie sociale se compose d'activités exercées par des sociétés, principalement coopératives, des mutualités et des associations..." Zie ook een poging tot definitie in een besluit van de Vlaamse regering van 23 november 1994. De rechtsvormen van de sociale economie worden daar omschreven als volgt: "economische activiteiten uitgeoefend door vennootschappen, hoofdzakelijk coöperatieve, en onderlinge maatschappijen van vereniging..." In artikel 2 Wet 6 augustus 1990 betreffende de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen, *B.S.* 28 september 1990 worden ziekenfondsen gedefinieerd als: "verenigingen van natuurlijke personen die het bevorderen van het fysiek, psychisch en sociaal welzijn als streefdoel hebben in een geest van voorzorg, onderlinge hulp en solidariteit. Zij oefenen hun activiteiten uit zonder winstoogmerk."

¹⁸ Zie Wetsvoorstel De Wasseige, *Parl. St. Senaat*, 1989-1990, 904-1, 4 en Wetsvoorstel TAMINIAUX, *Parl. St. Senaat*, 1992-93, nr. 535-1, 4.

geïntegreerd (ecologische producten, buurtdiensten, niet commerciële diensten); ofwel een combinatie vertoonden van een commerciële met een niet-commerciële dimensie.

Vooraf dit laatste type ondernemingen, die wij plaatsen in de sociale inschakelingseconomie, ondervond en ondervindt nog steeds problemen bij het vinden van een aangepaste rechtsvorm.

1.3 Vennootschap vs VZW: zwart-wit?

Men moet toegeven dat een klassieke vennootschapsvorm een niet voor de hand liggende keuze is wanneer het om sociale economie gaat. Een vennootschap wordt in beginsel immers steeds gekenmerkt door de aanwezigheid van een winstoogmerk. De drijfveer van de vennootschap is volgens artikel 1 Wetboek Vennootschappen “het verwerven van winst, met het oogmerk aan de vennoten een rechtstreeks of onrechtstreeks vermogensvoordeel te bezorgen.”

De Vereniging Zonder Winstoogmerk (VZW) wordt daarentegen gekenmerkt door de afwezigheid van een winstoogmerk. Dit verboden winstoogmerk betekent dat de uitkering aan de leden van rechtstreekse vermogensvoordelen, tijdens het bestaan van de vereniging of na haar ontbinding, niet kan.¹⁹ Voor de verkrijging van het lidmaatschap, moet in een vereniging geen inbreng gedaan worden, verkrijgt het lid nooit een aandeel in het gevormde afgescheiden vermogen van de vereniging-rechtspersoon en het lidmaatschap is strikt persoonlijk en niet vatbaar voor overdracht of vererving.²⁰ Natuurlijk zijn er hier ook nadelen aan verbonden: de beperkte mogelijkheid om handelsactiviteiten te ondernemen, de moeilijkheden om kredieten te verkrijgen, de problematiek rond registratie en erkenning voor de uitvoering van overheidsopdrachten, de moeilijkheid om werknemers in de besluitvorming te betrekken, enzovoorts.²¹

Deze zwart-wit verdeling tussen de vennootschap en de vereniging werd echter bij wet van 13 april 1995 gedeeltelijk doorbroken. Er werd een nieuwe categorie van vennootschappen gecreëerd: de vennootschap met sociaal oogmerk (VSO), waarbij iedere vennootschapsvorm²² voor de VSO-variant kan kiezen.²³ De voornaamste bedoeling van de creatie van de VSO was om de rechtspersonen met werkterrein in de sociale economie een meer geschikte rechtsvorm dan die van de VZW aan te bieden. In tegenstelling tot de VZW zou deze organisatievorm immers onbeperkt economische activiteiten kunnen ontplooiën en in beginsel meer waarborgen kunnen verlenen. (Zie verder 2.4.).

De coöperatieve vennootschap met beperkte aansprakelijkheid²⁴ (CVBA) wordt vaak ook genoemd als een optie voor, of het best aangepast aan de sociale economie. Met de zuivere coöperatieve wordt de groepering bedoeld die, zonder winst in de enge zin na te streven, ten behoeve van haar

¹⁹ M. Deneef, J. De Leenheer e.a., *VZW & Stichting*, Brugge, Die Keure, 2004, 18.

²⁰ K. Geens, “De VZW in haar afbakening tegenover andere rechtsvormen,” in X., *1921-1996. 75 jaar Belgisch VZW-recht*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 68-69.

²¹ P. Ernst, “Vennootschap met sociaal oogmerk,” in H. Braeckmans, *Het gewijzigd vennootschapsrecht 1995*, Antwerpen, Maklu, 1996, 45 en Wetsvoorstel Taminiaux, *Parl. St.*, Senaat, 1992-93, 4.

²² De vennootschapsvormen met rechtspersoonlijkheid opgesomd in artikel 2, § 2 W. Venn., met uitzondering van de Europese vennootschappen en Europese coöperatieve vennootschappen.

²³ Artikel 661 W. Venn. stelt: “De vennootschappen met rechtspersoonlijkheid opgesomd in artikel 2, §2, met uitzondering van de Europese vennootschappen en Europese coöperatieve vennootschappen, worden vennootschappen met sociaal oogmerk genoemd indien ze niet gericht zijn op de verrijking van hun vennoten...”

²⁴ De coöperatieve vennootschap met onbeperkte aansprakelijkheid (CVOA) is ook een optie maar dit betekent wel dat alle vennoten hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de maatschappelijke schulden ten belope van hun volledig privé patrimonium. Gezien de financiële risico's die verbonden zijn aan de coöperatieve vennootschappen met onbeperkte aansprakelijkheid is de CVBA bijgevolg een meer gebruikelijke vorm.

leden een bedrijf voert, terwijl zij haar bedrijfshandelingen dan toch in hoofdzaak met haar leden voert en waaraan een omzetdividend in verhouding tot hun verrichtingen met de vennootschap wordt uitgekeerd.²⁵

Kenmerkend voor de coöperatieve vennootschap is dus de veranderlijkheid van de vennoten en de inbrengen. De CVBA werd bij wet van 20 juli 1991 aan dezelfde kapitaalbeschermingsregeling onderworpen als de N.V. en de B.V.B.A.²⁶

Wel is er nog steeds geen duidelijke wettelijke specialiteitsomschrijving van de CVBA, wat tot oneigenlijk gebruik kan leiden, denken we aan de “valse coöperatieve vennootschappen” die genieten van een stelsel dat soepeler is dan het stelsel van de andere handelsvennootschappen.²⁷ De C.V.B.A. werd door de wetgever als handelsvennootschap naar de vorm aangemerkt, maar vertoont wel verenigingsrechtelijke kenmerken zoals de mogelijkheid dat zij zich ten doel stelt de zedelijke en professionele belangen van de leden te bevorderen, de mogelijkheid van in- en uittreden van de leden indien de statuten niet anders bepalen, enzovoorts.²⁸

Daarnaast verenigt de Nationale Raad voor de Coöperatie de erkende coöperatieven, namelijk diegenen die het coöperatief ideaal²⁹ verder zetten, tegenover anderen die het vehikel slechts gebruiken omdat het juridisch zeer flexibel is.

Degenen die door de Raad erkend worden, genieten daarenboven van een bijzonder stelsel, zowel op financieel als op fiscaal vlak. Ten eerste worden de erkende coöperaties vrijgesteld van de toepassing van de financiële reglementering betreffende het openbaar beroep op het spaarwezen. Daaruit vloeit voort dat de erkende coöperaties met het oog op de ontwikkeling van hun activiteiten op een vrij eenvoudige manier kapitaal kunnen ophalen bij het grote publiek. Ten tweede is het dividend dat wordt betaald op de deelbewijzen, en dat beperkt is tot een redelijk percentage en voor een weliswaar matig bedrag, vrijgesteld van belastingen, zowel voor de erkende coöperatie als voor de vennoot van de coöperatieve onderneming.³⁰

Om erkend te worden moeten de statuten van de coöperatieve vennootschappen volgens artikel 1 van KB 8 januari 1962³¹ in overeenstemming zijn met de beginselen van de coöperatie. Dit wil zeggen:

- a) vrijwillige toetreding;
- b) gelijkheid of beperking van het stemrecht ter algemene vergadering;

²⁵ K. Geens, “De VZW in haar afbakening tegenover andere rechtsvormen,” in X., *1921-1996. 75 jaar Belgisch VZW-recht*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 81.

²⁶ K. Geens, “De VZW in haar afbakening tegenover andere rechtsvormen,” in X., *1921-1996. 75 jaar Belgisch VZW-recht*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 82.

²⁷ FEBECOOP, *Vademecum voor de ondernemer van de sociale economie*, 2002, 82, www.febecoop.be.

²⁸ K. Geens, “De VZW in haar afbakening tegenover andere rechtsvormen,” in X., *1921-1996. 75 jaar Belgisch VZW-recht*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 81-82.

²⁹ De geschiedenis van de coöperatieve vennootschap gaat terug tot het midden van de 19^{de} eeuw. In volle industriële revolutie stelden Engelse wevers in 1844 de eerste statuten op van een coöperatieve vennootschap. Deze statuten bevatten, naast de verwezenlijking van een gemeenschappelijk project, de grondbeginselen van de coöperatie: de winst gaat terug naar de leden, het kapitaal wordt slechts met een beperkte rente vergoed, in het beslissingsorgaan geldt het beginsel één man, één stem, de coöperatie wordt autonoom beheerd, toetreding en uittreding zijn vrij. De coöperatieve vennootschap kreeg een wettelijk kader in 1873, maar de wetgever zwijgt vrijwel volledig over de fundamentele kenmerken van de coöperatie. www.mineco.fgov.be/SME/cooperatives/council_nl.htm.

³⁰ www.mineco.fgov.be/SME/cooperatives/council_nl.htm.

³¹ K.B. 8 januari 1962 tot vaststelling van de voorwaarden tot erkenning van de nationale groeperingen van coöperatieve vennootschappen en van de coöperatieve vennootschappen, *B.S.* 19 januari 1962.

- c) aanwijzing, door de algemene vergadering, van de leden van de raad van bestuur en van, al naar het geval en voor zover de wet het voorschrijft, een of meer commissarissen of controlerende vennoten;
- d) een matige rentevoet, beperkt tot de maatschappelijke aandelen;
- e) een *ristorno* aan de vennoten.

Coöperatieven kunnen hun bedrijfsoverschot beperkt uitkeren, dit kan in de vorm van aandelen in het vennootschapskapitaal. Deze uitkering is echter beperkt tot 6%. De toekenning gebeurt vooral in de vorm van een *ristorno*, in welk geval zij evenredig zal zijn met de verrichtingen die de leden met de vennootschap hebben gedaan. Het controle recht komt toe aan de leden maar hun individueel stemrecht is beperkt.³² Eind 2004 waren 600 coöperaties erkend.³³

Als we vergelijken met de VSO zijn er ook beperkingen gesteld aan het uitkeren van overschotten, maar deze moet gebeuren in overeenstemming met het sociaal doel en de leden van de vennootschap kunnen slechts een rechtstreeks maar beperkt voordeel krijgen. De leden hebben beslissingsrecht maar hun stemrecht is beperkt. (Zie verder 2.4.).

Achter beide rechtsvormen zit een gemeenschappelijk ethisch gedachtegoed, een niet-kapitalistisch idee.³⁴ Men vertrekt echter van een verschillende doelstelling: dienstverlening aan en belangenbescherming van de leden is niet het voornaamste oogmerk van sociale (inschakelings)economie ondernemingen, terwijl dit wel zo is bij de coöperatieven.³⁵ Op het einde van de dag gaat het om een echte handelsvennootschap.³⁶ Men moet ook onthouden dat de coöperatieve vennootschap de principes van de coöperatieve, zoals hierboven geschetst, juridisch niet heeft opgenomen. Aan de coöperatieve zijn ook niet louter voordelen verbonden. Werknemers in een werknemerscoöperatie zetten immers niet alleen hun arbeid in, maar ook hun kapitaal. De mogelijkheid bestaat dat ze beiden verliezen.³⁷

We kunnen dus concluderen dat hoewel de CVBA “pur sang” misschien niet de beste optie is; de CVBA-VSO gemengd met de principes van de erkende coöperatieve wel een zeer interessant alternatief lijkt te bieden gezien het gedeeltelijk overlappend gedachtegoed: een proces van democratische besluitvorming, bestuursautonomie en de beperkte rentevoet op de deelbewijzen. (Later daarover verder meer). Daarnaast kan de voorwaarde om ieder personeelslid de kans te

³² Zie artikel 2 K.B. 8 januari 1962. De statuten van de coöperatieve vennootschappen moeten volgens artikel 2 specifiek met onder andere de volgende beginselen stroken: De vennootschap mag de toetreding of de uitsluiting van de vennoten niet uit speculatieve overwegingen weigeren of uitspreken, tenzij die vennoten niet of niet langer aan de algemene toelatingsvoorwaarden voldoen of daden verrichten die met de belangen van de vennootschap strijdig zijn. De beheerders en commissarissen moeten door de algemene vergadering zijn benoemd; zijn één of meer onder hen niet door de algemene vergadering benoemd maar door een andere vergadering aangesteld, dan moet de algemene vergadering het recht hebben die aanstelling niet te bekrachtigen. De aandelen in het vennootschapskapitaal moeten, zelfs al zijn zij van ongelijke waarde, binnen iedere waardecategorie gelijke rechten en verplichtingen scheppen. Alle coöperatieve vennoten hebben op de algemene vergadering, in alle zaken gelijk stemrecht. Rechtspersonen, afgevaardigden van feitelijke verenigingen en leden van landbouw-, productie-, distributie- en dienstencoöperaties mogen evenwel een aantal stemmen uitbrengen dat voor hen persoonlijk en als lasthebber niet hoger mag liggen dan één tiende van de aan de vertegenwoordigde aandelen verbonden stemmen; telt de vennootschap meer dan duizend leden, dan mag in de tweede graad worden gestemd.

³³ P. Develtere, K. Meireman en P. Raymaekers, *Coöperatief en maatschappelijk verantwoord ondernemen*, Leuven, HIVA, 2005, 4.

³⁴ S. Mertens, « Une explication théorique à l'existence des coopératives agréées et des sociétés à finalité sociale en Belgique, » *Non Marchand* 2005/2, 17.

³⁵ S. Mertens, *l.c.*, 15.

³⁶ K. Geens, “De VZW in haar afbakening tegenover andere rechtsvormen,” in X., *1921-1996. 75 jaar Belgisch VZW-recht*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 82.

³⁷ S. Mertens, *l.c.*, 24-25.

bieden om de hoedanigheid van vennoot te bekomen, makkelijker verwezenlijkt worden in een coöperatieve vennootschap.³⁸

1.4 Conclusie

Hoe het ook zij, de ondernemingen in de sociale economie ondervinden problemen die verbonden zijn aan hun juridisch statuut. In een poging om hun werkzaamheden te structureren en te organiseren, kiezen ze een bepaalde werkvorm maar toch gaat het soms mis. Wat misschien begon als een klein initiatief, groeit in een handomdraai uit tot een heuse economische activiteit met financiële en fiscale demonen en waar men door het bos de bomen niet meer ziet. Zoals men weet is de onderneming in de sociale economie niet gericht op het verrijken van haar oprichters, en het kiezen van een bepaald statuut is dan vaak, of zelfs altijd, verbonden aan het verkrijgen van subsidies. Het VZW statuut wordt dan gretig met beide handen aangenomen. Is de VZW echter zo zaligmakend? Hoe staat het nu met het gebruik van de VSO?

In de volgende hoofdstukken zal op deze problematiek dieper worden ingegaan en zal tevens getracht worden om aanbevelingen aan te reiken om de huidige situatie te verbeteren.

³⁸ FEBECOOP, *Vademecum voor de ondernemer van de sociale economie*, 2002, 93, www.febecoop.be.

HOOFDSTUK 2 – Rechtsvormgenerieke problemen van vzw en vso

2.1 Situering

De rechtsvormen VZW en (tot nu toe in mindere mate) de VSO worden in de sociale economie veelvuldig gebruikt. Hier zijn verschillende redenen voor. De doelstelling van deze organisaties is in de eerste plaats niet om zoveel mogelijk winst te maken en deze vervolgens aan de aandeelhouders uit te keren. Het VZW statuut lijkt dan de meest toepasselijke werkvorm. Ten tweede worden subsidies in de sociale economie vaak gelinkt aan het statuut van de VZW, waardoor het dan ook niet verwonderlijk is dat men voor deze rechtsvorm kiest. De VZW zou verder een meer soepele rechtsvorm bieden voor de sociale economie dan die van de vennootschappen en VZW's zijn in principe niet onderworpen aan de vennootschapsbelasting.

Het VSO statuut werd in 1995 speciaal tot stand gebracht voor de ondernemingen van de sociale economie. De reden hiervoor was de volgende: Als vennootschapsvorm zouden zij zich beter dan de VZW kunnen plaatsen in het maatschappelijk verkeer en de VSO kan ook ongehinderd en onbeperkt handelsactiviteiten ontplooiën. Zoals verder zal worden uiteengezet, zijn er immers allerlei problemen verbonden aan het VZW statuut. Of de VSO echter een volwaardig alternatief biedt staat ter discussie.

In het volgend hoofdstuk zal hier verder uitvoerig op worden ingegaan.

2.2 VZW

2.2.1 Beperking op commerciële activiteiten van VZW: de problematiek in vogelvlucht

2.2.1.1 Definitie vereniging zonder winstoogmerk in de V&S-wet

Artikel 1 van de Verenigingen en stichtingen (V&S) wet³⁹ stelt dat de vereniging zonder winstoogmerk deze is “welke niet nijverheids- of handelszaken drijft en welke niet tracht een stoffelijk voordeel aan haar leden te verschaffen”.⁴⁰

Volgens artikel 1 Wetboek van Koophandel zijn kooplieden “zij die daden uitoefenen, bij de wet daden van koophandel genoemd, en daarvan, hoofdzakelijk of aanvullend, hun gewoon beroep maken.”

Bij een vergelijking tussen deze twee definities kan een VZW bijgevolg geen handelaar zijn.

Een VZW moet dus zonder winstoogmerk opereren, dit wil zeggen dat de daden moeten gesteld worden met de bedoeling zichzelf, niet persoonlijk te verrijken⁴¹ en men mag in principe geen daden van koophandel stellen.⁴²

³⁹ Wet 27 juni 1921 betreffende de verenigingen zonder winstoogmerk, de internationale verenigingen zonder winstoogmerk en de stichtingen, *B.S.* 1 juli 1921, zoals gewijzigd door de Wetten van 2 mei 2002, 16 januari 2003 en 22 december 2003, 9 juli 2004 en 27 december 2004 en 23 maart 2007.

⁴⁰ Het tweede verbod was ingegeven om te verhinderen dat de VZW zou worden opgericht met de bedoeling om gelden op te stapelen. De reden hiervoor was de vrees voor de dode hand en het misbruik van de nieuwe rechtsvorm om een activiteit te voeren die is gericht op inkomsten of winst. D. VAN GERVEN, *Beginnselen van Belgisch privaatrecht*, IV, Rechtspersonen, Deel I, Mechelen, Kluwer, 2007, 255.

⁴¹ P. Ernst, “Misbruik van de rechtsvorm van een vzw,” *T.P.R.* 1995, 28.

Algemeen wordt in de rechtsleer aanvaard dat het voor een VZW verboden winsttoogmerk enkel de winstverdeling (in de enge betekenis) van de uitkering van rechtstreekse vermogensvoordelen aan de leden betreft. De VZW mag dus wel onrechtstreekse vermogensvoordelen voor haar leden nastreven, gaande van professionele belangenbehartiging, kostenbesparing tot het vermijden van verliezen.⁴³

Het Hof van Cassatie heeft ook in het *volkstoerisme-arrest* van 1996 aanvaard dat een VZW wel daden van koophandel⁴⁴ mag stellen, voor zover die “accessoir” zijn aan haar niet-winstgevend hoofddoel.⁴⁵

2.2.1.2 “Bijkomstige” activiteiten: de rechtsleer?

Over de grenzen van deze “bijkomstige” activiteiten is er echter nog steeds geen eenduidigheid, wat voor VZW's voor de nodige rechtsonzekerheid zorgt. Een meerderheidsvisie in de rechtsleer opteert voor bijkomstige nijverheids- en handelszaken.

In deze visie kan een VZW economische activiteiten ontplooiën mits de naleving van drie voorwaarden, die in het *volkstoerisme-arrest* uiteen werden gezet⁴⁶.

Ten eerste moet er een kwantitatieve ondergeschiktheid zijn van de economische activiteit ten aanzien van de niet-economische activiteit. Ten tweede moet er rechtstreeks of onrechtstreeks een band zijn van mindere of meerdere noodzakelijkheid tussen beide activiteiten en ten derde moet de bestemmingsplicht van de opbrengsten van de economische activiteit voor de verwezenlijking van de niet-economische activiteit of doelstelling zijn.⁴⁷

Een minderheid in de rechtsleer is van mening dat onbeperkte economische activiteiten zijn toegelaten voor de VZW op voorwaarde dat alle opbrengsten benut worden voor de niet-

42 H. De Wulf, “Economische activiteiten van private stichting en Vzw: woordspelletjes versus de bestrijding van concurrentievervalsing,” *T.B.H.* 2006/4, 448, Noot onder Antwerpen 17 november 2005.

43 In het vennootschapsrecht wordt echter een ruimer winstbegrip gehanteerd, winst is dan ieder vermogensvoordeel. Er rees vervolgens discussie over het feit of het begrip “winst” nog een geschikt criterium is om een onderscheid te maken tussen vereniging en vennootschap. Voor meer uitleg hierover zie P. ERNST, “Misbruik van de rechtsvorm van de VZW,” *T.P.R.* 1995, 21 en M. DENEFF, *o.c.*, 115-116.

44 De daden van koophandel vindt men terug in artikel 2 en 3 Wetboek van koophandel. Men kan echter zonder meer stellen dat de rechtsleer van mening is dat de opsomming verouderd, verwarrend en onvolledig is. K. GEENS, “De VZW in haar afbakening tegenover andere rechtsvormen,” in *1921-1996: 75 jaar Belgisch VZW-recht*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 79 en F. DE PATOUL, “A la frontière du marchand et du non-marchand: le droit de la concurrence,” *Non Marchand* 2003/1, 58.

45 De VZW Floreal Germinal, opgericht in de jaren '30, groeide uit tot een groot vakantiecomplex en richtte zich bij de in 1966 opgestarte uitbating van het vakantieceterum La Roche in een beginfase exclusief tot haar oorspronkelijke, socialistisch gezinde doelgroep (“le tourisme social, de l'activité socio-culturelle et des loisirs récréatifs sous toutes leurs formes, au profit de la classe ouvrière.”) Vanaf 1986 begon zij zich echter te richten op andere doelgroepen, namelijk zakenlui en leden van vrije beroepen. Zij bood hen extra hotelaccommodaties, formules voor gastronomische weekends, enz. aan. Deze uitbreiding kostte meer dan 224 miljoen frank, de helft gefinancierd door overheidssubsidies. De VZW Horeca Wallonie, die de benadeelde middenstanders vertegenwoordigde, stelde vervolgens een vordering in tegen VZW Floreal Germinal. De Voorzitter van de rechtbank van Koophandel ging in op de vraag van VZW Horeca Wallonie en beval de staking van alle activiteiten. Men tekende beroep aan en het Hof van Beroep van Brussel stelde dat enkel het aanbod door de VZW Floreal Germinal van seminaries en congressen onder een bepaalde prijs werd verboden. Reclame mocht wel nog worden gemaakt op voorwaarde dat deze het altruïstische oogmerk van de VZW in haar aanbiedingen vermeldde. Het Hof van Cassatie bevestigde de uitspraak in beroep. Cass. 3 oktober 1996, *Pas.* 1996, I, 350, *T.R.V.* 1997, 217, noot M. Deneff.

46 Daar was de vraag in het derde middel voor het Hof van Cassatie in hoeverre de activiteiten van de VZW Floreal Germinal te verzoenen waren met de bepalingen van artikel 1 V&S-wet.

47 M. Deneff en G. Straetmans, “De WHPC en de VZW-wet: Rechtseenheid of rechtsdifferentiatie?” *R. Cass.* 1997, 290 en M. Deneff, *VZW en stichting*, Brugge, Die Keure, 2004, 30-31.

economische activiteit/doelstelling en noch de verrijking van de leden, noch van de VZW met zich meebrengt. In dit opzicht streeft de VZW een hoger doel na, in plaats van de loutere verrijking van zichzelf of haar leden.⁴⁸ Deze minderheidsstelling werd door de Reparatiewet van 13 april 1995 echter sterk op de helling gezet door de afschaffing van het winsttoegmerk voor handelsvennootschappen.⁴⁹ Ook leidt de niet-kwantitatieve invulling van het bijkomstigheidsprincipe volgens sommigen tot een scheef trekking van de concurrentie: organisaties die niet aan het handelsrecht onderworpen zijn en geen minimumkapitaal moeten bijbrengen kunnen immers met beperkte aansprakelijkheid concurreren met commerciële vennootschappen.⁵⁰

De beperking tot louter “bijkomstige” handelsactiviteiten heeft juridisch een aantal belangrijke gevolgen. In artikel 1 Wetboek van Koophandel worden handelaars omschreven als “zij die daden uitoefenen, bij de wet daden van koophandel genoemd, en daarvan, hoofdzakelijk of aanvullend, hun gewoon beroep maken.”

De bijkomstigheidsbetekent dat de VZW nooit handelaar of koopman kan zijn of worden, waardoor wetgeving gekoppeld aan het handelaar zijn, niet van toepassing is. Zo bijvoorbeeld het Wetboek van Koophandel, artikel 33 KBO-wet⁵¹ en artikel 573 en 584 van het Gerechtelijk Wetboek met betrekking tot de bevoegdheid van de rechtbanken van koophandel.⁵² Ook artikel 2 Faillissementswet is enkel op “handelaren” van toepassing⁵³, waardoor VZW's ook hier uit de boot vallen, met de nodige nadelige gevolgen voor de schuldeisers.⁵⁴

48 M. Deneef, *VZW en stichting*, Brugge, Die Keure, 2004, 31.

49 Zie artikel 3 §3 W. Venn. Een samenlezing van deze bepaling met artikel 1 V&S-wet verzet zich tegen de minderheidsleer, tenzij men het begrip handelaar anders zou invullen bij vennootschapsrechtelijke dan bij verenigingsrechtelijke rechtspersonen. M. DENEFF, *o.c.*, 31.

50 H. DE WULF, *l.c.*, 452.

51 Artikel 33 Wet tot oprichting van een Kruispuntbank van Ondernemingen, tot modernisering van het handelsregister, tot oprichting van erkende ondernemingsloketten en houdende diverse bepalingen van 16 januari 2003 stelt: Alle handels- en ambachtsondernemingen zijn verplicht om zich voor de aanvang van hun activiteiten in deze hoedanigheid te laten inschrijven in de Kruispuntbank van Ondernemingen bij een ondernemingsloket naar keuze (§1). Deze inschrijving vormt, behoudens tegenbewijs, een vermoeden van de hoedanigheid van koopman of ambachtsman, naargelang de aard van de inschrijving (§2).

52 Artikel 573, 1° Ger. W. stelt dat de rechtbank van koophandel kennis neemt in eerste aanleg van de geschillen tussen kooplieden, die handelingen treffen die de wet als daad van koophandel aanmerkt en die niet onder de algemene bevoegdheid van de vrederechter (of onder de bevoegdheid van de politierechtbank) vallen. Deze geschillen behoren tot de algemene materiële bevoegdheid van de rechtbank van koophandel.

Artikel 584 Ger.W. stelt dat de beschikkingsbevoegdheid van de Voorzitter van de rechtbank van koophandel zich beperkt tot aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de rechtbank van koophandel behoren.

53 Artikel 2 Wet 8 augustus 1998, *B.S.* 28 oktober 1997. Artikel 2 stelt dat: De koopman die op duurzame wijze heeft opgehouden te betalen en wiens krediet geschokt is, bevindt zich in staat van faillissement.

54 H. De Wulf, *l.c.*, 448. Nochtans zijn er rechters geweest die VZW's soms toch failliet verklaarden tegen de letter van de wet in. Zo werd voetbalclub VZW Royale Union Saint-Gilloise door de rechtbank van koophandel te Brussel op 13 oktober 1976 failliet verklaard aangezien de statuten naast de beoefening van sport, ook commerciële activiteiten zoals de aankoop en verhuur van onroerende goederen en de uitbating van een restaurant vermeldden en dat de VZW zich ook daadwerkelijk en hoofdzakelijk aan commerciële activiteiten bezondigde. Het feit dat zij ook de intentie kenbaar maakte zich in een coöperatieve vennootschap om te vormen, gaf de doorslag om haar als handelaar te beschouwen en haar ambtshalve failliet te verklaren. Kh. Brussel 13 oktober 1976, *J.T.* 1976, 708. Dit gebeurde ook op 11 mei 1981 door het Hof van Beroep te Brussel bij de VZW Motorama die statutair motosport wilde promoten, maar dit in werkelijkheid enkel verwezenlijkte door de uitgave van een gespecialiseerd moto tijdschrift en bij VZW Opharta door de rechtbank van koophandel te Brussel op 3 juli 1986 omdat ze zich statutair en feitelijk hoofdzakelijk bezighield met de tarifiering in de gezondheidszorg. Brussel 11 mei 1981, *B.R.H.* 1982, 294. Nochtans kunnen deze uitspraken niet gevolgd worden: een VZW kan als zodanig niet als rechtspersoon-handelaar opgericht worden en kan die eigenschap niet verkrijgen door haar feitelijke bedrijvigheid. J. RONSE, “Kan een VZW failliet verklaard worden?” in X., *Liber Amicorum F. Dumon*, Antwerpen, Kluwer, 1983, 224-225.

Zo was het ook in het kader van erkende projecten in de bouwsector voor de VZW onmogelijk om zich verplicht te registreren of te erkennen als aannemer. Enkel een handelaar kan immers ingeschreven worden in het handelsregister (onderdeel van de Kruispuntbank van Ondernemingen.) Dit had dan op zijn beurt gevolgen voor een deelname aan overheidsopdrachten. Ondertussen is er voor VZW's een uitzondering opgenomen maar of die noodzakelijk van toepassing is op alle sociale economie ondernemingen valt nog te zien. (Zie verder Hoofdstuk 3).

2.2.1.3 Hoe bijkomstig is bijkomstig: de rechtspraak

Overschrijdt de VZW verkoper de grens van de bijkomstige activiteiten, is er sprake van onwettige mededinging indien de VZW daardoor de beroepsbelangen van één of meerdere verkopers schaadt of kan schaden. Van dergelijke oneerlijke handelspraktijken kan de staking gevorderd worden door de concurrenten op grond van artikel 93 Wet Handelspraktijken (WHPC)⁵⁵. Maar ook hier speelt de discussie van de grenzen van de “bijkomstige commerciële activiteiten.”

A. Algemeen

Over de invulling van “bijkomstig” heeft de rechtspraak zich in enkele arresten uitgesproken.

In de *Rode Kruis-zaak* van 29 oktober 1997 voor het Hof van Beroep te Brussel⁵⁶ werd het niet-dringend betaalde ziekenvervoer door het Rode Kruis door de Unie der Belgische Ambulancediensten aangevochten. De stakingsrechter bij de Rechtbank van Koophandel⁵⁷ beschouwde het Rode Kruis als verkoper van diensten en stelde dat zij zich had bezondigd aan een met haar statuten strijdige commerciële activiteit.

Het Hof van Beroep heeft echter ook de omvang van de commerciële activiteit in overweging genomen en kwam tot het besluit dat, hoewel het Rode Kruis een verkoper van diensten is, zij gerechtigd is om bijkomstige of ondergeschikte handelsactiviteiten te voeren wanneer cumulatief aan bepaalde voorwaarden is voldaan. De lucratieve activiteit moet ten eerste in vergelijking tot de niet-commerciële activiteit, kwantitatief minder belangrijk zijn wat betreft de allocatie van middelen. Vervolgens moet de handelsactiviteit noodzakelijk zijn voor het verwezenlijken van het ideële oogmerk dat de vereniging nastreeft. Ten slotte moeten de opbrengsten van de handelsactiviteit worden aangewend ter verwezenlijking van datzelfde niet-economische oogmerk. De rechter was van oordeel dat cumulatief aan deze drie voorwaarden was voldaan.⁵⁸

Het Hof van Beroep te Gent⁵⁹ benaderde dit vraagstuk echter op een andere manier in het arrest over de *VZW Sint-Jozefs Vrije Beroepsschool* die extra werkmiddelen vergaarde door rijlessen te organiseren tegen betaling. Het Hof was van mening dat het verstrekken van rijlessen ondergeschikt bleef aan het hoofddoel van de VZW, met name het uitbaten, het beheer en het onderhoud van gebouwen en lokalen die moesten dienen voor het geven van onderwijs aan de leerlingen van zowel dag-, avond- en rijsschool.

⁵⁵ Wet 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument, *B.S.* 29 augustus 1991.

⁵⁶ Brussel 29 oktober 1997, *D.C.C.R.* 1998, nr. 38, 57, noot P. DE VROEDE.

⁵⁷ Voorz. Kh. Brussel 19 februari 1997, *A.J.T.* 1996-1997, noot G. STRAETMANS.

⁵⁸ X., *OZZA rapport: Ondernemen zonder zorgen en zonder aandeelhouders? Pleidooi voor onbeperkte economische activiteiten voor VZW's en stichtingen naar Belgisch recht*, 2006, 36-38.

⁵⁹ Gent 13 juni 2002, *D.A.O.R.* 2003, 58, noot G.L. Ballon en *R.A.B.G.* 2003, nr.11, 589-597, noot B. Gillis.

De ondergeschiktheid werd echter niet op basis van de allocatie van middelen afgemeten, maar wel op basis van de omzet. De rijlessen leverden een 15 miljoen oude Belgische franken op tegenover een totale omzet van 70 miljoen Belgische franken nodig voor het onderhoud van die gebouwen. Het merendeel van deze totale omzet werd gehaald uit overheidssubsidies en nergens werd aangetoond dat deze overheidssubsidies werden misbruikt voor de organisatie van de rijnschool en dus onttrokken zouden worden aan subsidiedoelstellingen.⁶⁰

B. *De sociale economie ondernemingen*

Het bestaan van reguliere ondernemingen en sociale economie ondernemingen op eenzelfde markt, geeft dikwijls aanleiding tot conflicten, veelal omdat de sociale economie gebruik kan maken van subsidies en andere voordelen. Het VZW statuut wordt vaak, niet altijd terecht, in verband gebracht met zogezegde “voordelen”. Zo wordt het aanzien als een vehikel om te ontsnappen aan de beperkingen van het handelaarsstatuut en als middel om van een gunstig fiscaal regime te genieten.⁶¹

B.1 Arrest VZW Spoor Twee

In het kader van de kansarmoedebestrijding in de gemeente Hamme werden in 1993 een aantal verenigingen zonder winstoogmerk opgericht. Eén ervan, de VZW Spoor Twee, werd opgericht met het oog op de bevordering van de tewerkstelling van laaggeschoolden. VZW Spoor Twee had als statutair doel het organiseren en coördineren van opleidings- en tewerkstellingsinitiatieven voor hoofdzakelijk laaggeschoolden. VZW Spoor Twee richtte een strijkatelier op 1 juni 1995 op in uitvoering van een werkervaringsproject, dat hoofdzakelijk gesteund werd door het OCMW dat werknemers ter beschikking stelde krachtens artikel 60 §7 OCMW-wet.

De prijzen van deze diensten waren echter lager dan diegenen aangerekend door de commerciële wassalons en wasserijen voor dezelfde dienst. De VZW kon immers gebruik maken van goedkope werkkrachten, die haar zoals eerder gezegd door het plaatselijke OCMW ter beschikking werden gesteld met vrijstelling van socialezekerheidsbijdragen.

De Federatie van de Belgische textielverzorging stelde bijgevolg een vordering tot staking in (op grond van de WHPC) tegen de VZW. Zij klaagden volgende oneerlijke handelspraktijken aan: het verlenen van diensten, namelijk het strijken van textiel, tegen een prijs die lager was dan de normale en verantwoorde kostprijs, het afwenden van subsidies verkregen ter bestrijding van de kansarmoede voor louter commerciële activiteiten en het tewerkstellen van personen zonder betaling van minimumloon en sociale zekerheidsbijdragen.

De eerste rechter⁶² besliste dat de wetgever de mogelijkheid openliet voor een VZW om gebruik te maken van goedkope arbeidskrachten en de activiteiten van de VZW bovendien werden gesubsidieerd, zodat de kostprijs van de VZW niet te vergelijken was met de kostprijs van de diensten van commerciële wassalons. Bijgevolg kon volgens de rechter niet gezegd worden dat de VZW diensten beneden de normale kostprijs leverde. Bovendien was volgens hem niet bewezen

⁶⁰ Gent 13 juni 2002, *D.A.O.R.* 2003, 58, noot G.L. Ballon en *RABG* 2003, nr.11, 589-597, noot B. Gillis.

⁶¹ Men moet hierbij bepaalde kanttekeningen maken: Het is inderdaad zo dat de VZW niet voor de rechtbank van koophandel kan verschijnen en aan de faillissementsregeling ontsnapt, maar zij loopt ook voordelen mis verbonden aan het vennootschapsstatuut zoals het sluiten van een gerechtelijk akkoord en het niet mogen verschijnen voor de rechtbank van koophandel die vaak sneller en meer up-to-date is met de gang van zaken dan de rechtbank van eerste aanleg. Wat het gunstig fiscaal statuut betreft is dit volgens sommigen noch onwettelijk, noch oneerlijk. Brussel 16 mei 1984, *J.T.* 1985, 393, noot M. Coipel.

⁶² Voorzitter Rb Koophandel 21 augustus 1996.

dat het in feite om een volwaardige economische activiteit ging die volledig vreemd was aan het doel van de VZW, namelijk het verschaffen van opleiding en werkervaring. Aangezien de activiteit van de VZW wel degelijk kaderde in haar hoofddoel, namelijk opleidings- en tewerkstellingsinitiatieven ontwikkelen voor hoofdzakelijk laaggeschoolden, kon ten slotte niet worden gesteld dat zij de haar verstrekte subsidies afwendde.

Het Hof⁶³ stelde vast dat de VZW als verkoper in de zin van artikel 93 WHPC moest worden beschouwd, door te verwijzen naar de restcategorie van verkopers overeenkomstig artikel 1.6 c WHPC.⁶⁴ Overeenkomstig artikel 93 WHPC is verboden: elke met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daad waardoor een verkoper de beroepsbelangen van één of meer andere verkopers schaadt of kan schaden.⁶⁵ Dit werd voor het Hof voldoende bewezen door de inschrijving in het handelsregister met als activiteit strijken, de door haar uitgebrachte folder waarbij zij zich voorstelde als "t Strijkatelier" dat voor een zacht prijsje alle was strijkt en een krantenartikel dat op 7 december 1995 verscheen, waarbij de werking van het strijkatelier werd besproken en waaruit bleek dat de VZW zich richtte tot een ruim publiek, crisisprijzen hanteerde en een snelle service waarborgde. Men moet echter bekennen dat dit feitelijke elementen zijn die niet helemaal doeltreffend zijn. Noch de inschrijving in het handelsregister, noch de inhoud van folders, krantenartikels of activiteitenverslagen spelen op zich een doorslaggevende rol bij de juridische invulling van het begrip verkoper van diensten als bepaald in artikel 1.2 en 1.6 a-c WHPC.⁶⁶

Dat het zou gaan om een bijkomstige economische activiteit werd niet aanvaard. Het krantenartikel vermeldde immers dat er gemiddeld vijftig mensen per week langskwamen en dat er bijna tachtig vaste klanten waren, er was ook sprake van een klantenkaart. In het activiteitenverslag van de VZW zelf werd vermeld dat van bij de aanvang vier strijksters voltijds werden tewerkgesteld en dat het aantal tewerkgestelde personen werd verhoogd tot vijf personen. Het Hof aanvaardde ook niet dat de commerciële exploitatie van een strijkatelier nodig was voor het bereiken van haar hogere doelstellingen: zij konden volgens het Hof immers evengoed worden gerealiseerd door het strijken van textiel dat aan de deelnemers zelf toebehoorde of door het strijken van steeds dezelfde kledingstukken.⁶⁷

Het Hof besliste vervolgens dat een niet-gesubsidieerde instelling of persoon die zijn werknemers het minimumloon betaalt en de verschuldigde sociale zekerheidsbijdragen stort, louter op basis van de arbeidskost onmogelijk aan de prijs van het strijkatelier kon werken. Het strijkatelier presteerde bijgevolg diensten tegen een prijs die ver beneden de normaal verantwoorde kostprijs lag, wat door het Hof werd gekwalificeerd als een met de eerlijke handelspraktijken strijdige handeling.⁶⁸ Het maatschappelijk belang van de ontwikkelde activiteit was daarbij niet van belang.⁶⁹

⁶³ Gent 25 februari 1998, *Jaarboek Handelspraktijken en mededinging* 1998, 217-225.

⁶⁴ Het Hof had echter ernstig werk kunnen maken van de juridische kwalificatie van de VZW Spoor Twee als verkoper van diensten overeenkomstig artikel 1.6.a WHPC. M. Deneff en G. Straetmans, "Naar duidelijkere criteria voor de afbakening van het verkopersbegrip in de WHPC?" *R.W.* 1999-2000, 141.

⁶⁵ Om tot een inbreuk op artikel 93 WHPC te besluiten moet men dus nagaan of er sprake is van een verkoper, of deze verkoper daden stelt die strijdig zijn met de eerlijke handelsgebruiken en of door deze daad de beroepsbelangen van één of meer andere verkopers worden geschaad of kunnen worden geschaad. E. Janssens, "Commentaar: Prijsonderbieding en de sociale economie," Noot onder Gent 25 februari 1998, *Jaarboek Handelspraktijken en Mededinging* 1998, 227.

⁶⁶ M. Deneff en G. Straetmans, *l.c.*, 137.

⁶⁷ Ook hier is er kritiek te uiten: de rechtsvraag naar de toelaatbare economische activiteiten voor VZW's wordt niet helder beantwoord. De overwegingen op grond waarvan het Hof tot het tegendeel besluit, zijn in het licht van voornoemde cassatierechtspraak en de toepassing die daarvan werd gemaakt in het Rode Kruis arrest weinig juridisch. M. Deneff en G. Straetmans, *l.c.*, 141.

⁶⁸ Prijsonderbieding heeft niet noodzakelijk een marktverstoring effect. Er moet onder meer worden aangetoond dat systematisch veel lagere prijzen dan de marktprijs worden toegepast, dat de kortingen of lagere prijzen gelijk of groter zijn dan de brutowinstmarges of dat de gevoerde prijzen onmogelijk kunnen bijdragen tot een normale en duurzame

Het strijkatelier wierp nog op dat zij op grond van artikel 60, §7, laatste lid OCMW-wet van een bijzonder statuut genoot en aldus door de wetgever gemachtigd was om deze activiteit te ontplooiën. Het Hof aanvaardde dit echter niet en stelde dat dit bijzonder statuut de VZW niet het recht verleende om diensten op de reguliere markt aan te bieden tegen prijzen die niet overeenstemden met de normale kostprijs voor diezelfde dienst op diezelfde markt.

Het Hof kwam dus tot de conclusie dat de belangen van de bestaande wassalons en wasserijen konden worden geschaad. Het is dus niet omdat men een sociale economie onderneming is, dat men de regels niet moet respecteren. Het is juist belangrijk dat men consequent is en dat men, als men wilt dat anderen de onderneming serieus nemen, zich houdt aan de spelregels.

In artikel 40 WHPC staat dat *goederen* niet met verlies mogen worden verkocht. Men zou hieruit kunnen afleiden dat de verkoop met verlies van *diensten*, dus onder een bepaalde marktprijs, buiten schot blijft van de WHPC.⁷⁰ Rechtsleer en rechtspraak verwijzen echter naar het “catch-all” karakter van artikel 93 WHPC om verkoop met verlies van diensten toch nog als een marktdestructieve praktijk onder het toepassingsgebied van de WHPC te brengen.⁷¹ Krachtens artikel 93 WHPC is elke met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daad verboden, waardoor een verkoper de beroepsbelangen van èèn of meer andere verkopers schaadt of kan schaden.

Toch kan men verdedigen dat het “catch-all” karakter van het algemeen verbod in artikel 93 WHPC zich anders voordoet bij handelspraktijken die de wetgever uitdrukkelijk verbood dan bij handelspraktijken die de wetgever niet viseert. Het feit dat hij geen verkoop met verlies van diensten viseert, wijst er op dat de wetgever het verbod daarvan niet nodig achtte.

Een beroep op artikel 93 WHPC om marktdestructieve praktijken⁷² te beteugelen kan echter volgens de rechtspraak toch in uitzonderlijke omstandigheden: slechts bij bewezen marktbederf kan er beroep worden gedaan op de WHPC ter beteugeling van zogenaamde marktdestructieve

rentabiliteit van de betrokken verkoper. E. Janssens, “Commentaar: Prijsonderbieding en de sociale economie,” Noot onder Gent 25 februari 1998, *Jaarboek Handelspraktijken en Mededinging* 1998, 230.

69 E. Janssens, “Commentaar: Prijsonderbieding en de sociale economie,” Noot onder Gent 25 februari 1998, *Jaarboek Handelspraktijken en Mededinging* 1998, 230. Zuiver op basis van de prijs van de arbeid achtte de rechter de door de VZW gehanteerde prijzen niet economisch haalbaar in een reguliere tewerkstelling. Het is opmerkelijk dat het Hof van Beroep in casu nalaat te toetsen of de beroepsbelangen van de concurrerende strijkateliers daadwerkelijk geschaad waren of konden worden. Uit een succesrijk concurrerend initiatief volgt immers niet noodzakelijk dat de beroepsbelangen in strijd met de normale mededingingsvoorwaarden kunnen worden geschaad. M. Deneef en G. Straetmans, *I.c.*, 142.

70 Verkopen met verlies van producten zou beoordeeld worden op basis van de factuurprijs bij (her)bevoorrading, bij dienstverlening zou er geen simpel vast te stellen referentieprijs zijn. Hoewel een precieze kostenberekening vaak moeilijk is, lijkt die reden onvoldoende indien de wetgever inderdaad verkopen met verlies wil voorkomen. J. Meeusen, “De aanknopingspunten van de nieuwe wet handelspraktijken,” *T.P.R.* 1994, 109-110.

71 Zie Cass. 27 mei 1977, *Pas.* 1977, I, 995; Cass. 25 oktober 2001, *A.J.T.* 2001-2002, 613-616 en Voorz. Kh. Antwerpen 10 juni 2004, *Jaarboek Handelspraktijken* 2004, 270-275. In het laatste vonnis werd gesteld dat uit de omstandigheid dat alleen de verkoop met verlies van een product door de WHPC expliciet verboden wordt, niet kon worden afgeleid dat het leveren van een dienst met verlies, niet in strijd kan zijn met het algemeen verbod een met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daad te stellen. M. Deneef en G. Straetmans, “Naar duidelijke(r) criteria voor de afbakening van het verkoperbegrip in de W.H.P.C.?” *R.W.* 1999-2000, 142.

72 Van een autodestructieve praktijk kan worden gesproken, indien het gaat om een handelswijze die, wanneer zij systematisch wordt toegepast, moet leiden tot de ondergang van de onderneming. Daardoor maakt deze het andere ondernemingen minstens tijdelijk onmogelijk om op een normale manier handel te drijven of wordt dit aanzienlijk bemoeilijkt. Het gevolg van zulke praktijken is marktbederf, het grondig verstoren van de aanbodskansen van andere handelaars door een desorganisatie van de markt gedurende een min of meer lange periode. G.L. Ballon, “Reclame om motorbrandstoffen en vloeibare brandstoffen,” *R.W.* 1981-1982, 1365.

handelspraktijken, onderbouwd door concrete feiten.⁷³ Het bewijs van een verlieslatende prijs op zich, zoals het geval is bij producten, zal niet voldoende zijn. Er moet bijkomend worden aangetoond dat de verkoop met verlies een oneerlijke handelspraktijk en dus een inbreuk op artikel 93 WHPC uitmaakt (met andere woorden: wanneer de verkoper de uitschakeling van de concurrentie beoogt).⁷⁴ Wanneer het economisch doel dat de verkoop met verlies beoogt geoorloofd is, zal er geen inbreuk zijn.⁷⁵

In ieder geval staat in artikel 3, 10° van het Besluit tot invoering van het decreet van sociale werkplaatsen dat men in geen geval middelen mag hanteren die marktverstoring zijn naar de prijszetting toe.⁷⁶

De verkoop met verlies van diensten zou in ieder geval veel rechtsonzekerheid kunnen voorkomen door het WHPC aan te passen. Men zou het toepassingsgebied van artikel 40 kunnen uitbreiden naar diensten of een nieuw artikel kunnen inlassen dat de verkoop met verlies van diensten specifiek regelt.⁷⁷

B.2 Watertaxi-arrest

In het *watertaxi-arrest* van het Hof van Cassatie van 13 september 2002, werd het arrest van het Hof van Beroep te Gent van 25 september 2000 vernietigd.

VZW Elektroboot had een watertaxi en busnet uitgebouwd op de Gentse binnenwateren als alternatief voor het openbaar vervoer. Zo wilde men milieuvriendelijk aangedreven vaartuigen promoten en contact leggen met sociaal zwakkere doelgroepen om ze te laten genieten van de verworvenheden van de VZW.⁷⁸ Sinds 29 mei 1999 verzorgde zij gratis een geregelde waterbusverbinding langs de Leie en de Gentse binnenwateren, met een geregelde uurrooster en vaste stopplaatsen, waardoor zij een alternatief wilde bieden voor het verkeer in het centrum van de stad Gent.

Het Hof van Beroep te Brussel schoof volgende oplossing naar voor. Zij stelde vast dat de transportdienst gratis en dus zonder winst oogmerk werd verstrekt. De kosten voor het watertransport werden gedekt door subsidies van de provincie en van de stad Gent alsook door sponsoring. Het Hof gaat hierna na of er geen sprake is van marktbederf door misbruik van subsidies en sponsoring ten nadele van eventuele concurrenten op eenzelfde markt. Het Hof stelde vast dat de partijen verschillende activiteiten verrichtten, namelijk toeristische pleziervaarten met aanverwante diensten geleverd door gidsen en restaurateurs versus alternatieve transportdienst zonder aanverwante diensten en zij zich ook richtten tot een verschillend publiek, namelijk veel toeristen in grote boten die enkel varen bij grote opkomst en mooi weer versus een beperkte groep mensen op kleine boten die varen op vaste tijdstippen, ongeacht de opkomst en ongeacht het weer. Het gratis aanbieden van de dienst door de watertaxi kon volgens het Hof bijgevolg niet leiden tot een opzettelijke ontregeling van de markt, namelijk de toeristische

⁷³ Zie bijvoorbeeld het Cassatie arrest van 25 oktober 2001: "Een verkoop met verlies van diensten kan onder omstandigheden een oneerlijke handelspraktijk uitmaken. Dit kan in het bijzonder het geval zijn wanneer de verkoop van diensten met verlies...afgestemd is op de gedragingen van andere ondernemingen of van de overheid en een economisch ongeoorloofd doel nastreeft." K. DAELE, "De verkoop met verlies van diensten: status questionis na twee belangrijke cassatiearresten," *T.B.H.* 2002, 354.

⁷⁴ E. De Batselier, "De verkoop met verlies van brandstoffen en de wettelijke achterpoortjes," noot onder Antwerpen 30 juni 2005, *Jaarboek Handelspraktijken* 2005, 406.

⁷⁵ K. Daele, *l.c.*, 356.

⁷⁶ Besluit Vlaamse Regering 8 december 1998 tot uitvoering van het decreet inzake sociale werkplaatsen, *B.S.* 23 februari 1999.

⁷⁷ K. Daele, *l.c.*, 357.

⁷⁸ Brussel, 16 november 2004, *Jaarboek Handelspraktijken en mededinging* 2004, 478.

plezierboten uit de markt prijzen om vervolgens de markt te domineren.⁷⁹ Een inbreuk op artikel 93 WHPC werd niet bewezen.⁸⁰

Wegens het gratis karakter van de transportdienst die werd gesubsidieerd kon het Hof niet anders vaststellen dan dat het commerciële winstoogmerk ontbrak. Tegelijk ging ze echter na of dit gratis aanbod niet tot marktbederf leidde ten nadele van de concurrenten op dezelfde markt.⁸¹ Deze methode, namelijk eerst de prijszetting en vervolgens de marktafbakening bekijken, is ons inziens de juiste aanpak.

Het Hof van Cassatie besliste ook dat VZW's verkopers zijn, zelfs als er geen winstoogmerk is en zelfs als ze op bijkomstige wijze handelsactiviteiten ontplooien.⁸² Het is immers niet omdat VZW Watertaxi gratis taxidiensten aanbood op de Gentse binnenwateren dat men toch geen diensten te koop aanbiedt of verkoopt in de zin van artikel 1.6 a en c WHPC.

Het is volgens het Hof immers niet vereist dat diegene die een dienst te koop aanbiedt of verkoopt handelt met winstoogmerk opdat hij als verkoper in de zin van artikel 1.6. a Wet Handelspraktijken wordt aanzien. De aard zelf van de activiteit of gestelde handeling is ter zake determinerend.⁸³ Het feit dat de dienst gratis verstrekt werd, dient inderdaad niet bepalend te zijn om al dan niet als verkoper te worden gekwalificeerd. Deze tegenprestatie kan immers onrechtstreeks zijn of voortkomen uit reclame-inkomsten.⁸⁴ Dit standpunt valt toe te juichen omdat deze objectivering van het verkoperbegrip aansluit bij de invulling van het ondernemingsbegrip in de Europese mededingingscontext.⁸⁵ Op Europees niveau bepaalt de economische activiteit immers mee het ondernemingsbegrip en het toepassingsgebied van artikel 81, lid 1 EG-verdrag, die regels bevat die concurrentievervalsing door ondernemingen verbieden. Om het Europese begrip "economische activiteit" in te vullen wordt er in de rechtsleer verwezen naar de rechtspraak van het Hof van Justitie waarbij een gefaseerde aanpak wordt voorgesteld. Meer hierover in 2.5.

B.3 Arrest De Vlaspit

In het "De Vlaspit" arrest⁸⁶ werd de verkoop van kaarsen van deze sociale werkplaats door de Belgische beroepsvereniging van (commerciële) kaarsenfabrikanten aangevochten. De werkplaats produceerde allerlei soorten kaarsen (offer-, noveen- en sierkaarsen) maar kreeg in eerste aanleg het verbod opgelegd om noveenkaarsen te verkopen, op straffe van een dwangsom van 2500 euro per vastgestelde inbreuk en per kaars. De voorzitter van de rechtbank van koophandel te Leuven stelde immers vast dat zij door de verkoop van noveenkaarsen, een inbreuk pleegde op artikel 93 WHPC.

Volgens het Hof bleef de VZW met de productie en verkoop van kaarsen echter binnen de grenzen van de toepasselijke subsidiereglementering en verleende erkenningen. Dit wordt in het arrest uitvoerig aangetoond.

⁷⁹ Brussel, 16 november 2004, *Jaarboek Handelspraktijken en mededinging* 2004, 475-484.

⁸⁰ Brussel, 16 november 2004, *Jaarboek Handelspraktijken en mededinging* 2004, 483.

⁸¹ M. Deneff en T. De Gendt, "Kroniek verenigingen en stichtingen 2003-2004," *T.R.V.* 2005, 449.

⁸² X., *OZZA rapport: Ondernemen zonder zorgen en zonder aandeelhouders? Pleidooi voor onbeperkte economische activiteiten voor VZW's en stichtingen naar Belgisch recht*, 2006, 33.

⁸³ Cass. 13 september 2002, *T.R.V.* 2003, 290, noot E. Terryn.

⁸⁴ E. Terryn, "Over VZW's als verkopers van diensten en reisorganisators," Noot bij Cass. 13 september 2002, *T.R.V.* 2003, 296. De auteur geeft als voorbeelden televisiediensten of diensten van zoekmotoren op het internet.

⁸⁵ M. Deneff en T. De Gendt, "Kroniek verenigingen en stichtingen 2003-2004," *T.R.V.* 2005, 448.

⁸⁶ Brussel 11 mei 2005, *Jaarboek Handelspraktijken en Mededinging* 2005, 517 en *R.P.S.* 2006, 319, noot G. SENY.

De werkplaats kreeg subsidies om de tewerkstelling van mensen met een tewerkstellingshandicap mogelijk te maken en verkocht de kaarsen vervolgens door aan marktconforme prijzen zoals vereist door de subsidiereglementering. Bij de eerste aanvraag tot erkenning als sociale werkplaats in 1997, werd de nadruk gelegd op de productie van offerkaarsen, doch werd de productie van noveenkaarsen eveneens reeds aangekondigd. Bij beslissing van de Vlaamse minister van Leefmilieu en tewerkstelling van 30 oktober 1997, werd de aanvraag voor sociale werkplaats goedgekeurd voor drie voltijdse equivalenten, en werd erbij gezegd dat de sociale werkplaats zich “blijvend diende te beperken tot het verwerken van recyclagemateriaal en niet over zou gaan tot de aankoop van nieuwe grondstoffen.”

Op 15 december 1998 volgde er opnieuw een aanvraag tot erkenning als sociale werkplaats, dit keer na de inwerkingtreding van het decreet van 14 juli 1998 inzake sociale werkplaatsen, voor zes voltijdse equivalente doelgroepwerknemers. Daarin werd gesteld dat naast de offerkaars, het gamma uitgebreid zou worden tot de productie van noveenkaarsen. De VZW meldde ook dat het uitsluitend werken met recyclagemateriaal niet houdbaar was. De administratie reageerde door een gunstig advies te verlenen voor de zes voltijdse equivalenten en stelde als voorwaarde dat in de aanmaak van offerkaarsen maximum 40% nieuwe grondstof mocht worden verwerkt. Bij besluit van de Vlaamse Minister voor tewerkstellingsbeleid van 24 juni 1999 werd de VZW erkend als sociale werkplaats voor een periode van vier jaar van 1 juli 1999 tot en met 30 juni 2003, voor zes voltijdse equivalent doelgroepwerknemers.

Op 27 juni 2002 diende de VZW een aanvraag in tot uitbreiding van de erkenning als sociale werkplaats, naar negen VE doelgroepwerknemers. Bij besluit van de Vlaamse minister van Werkgelegenheid van 8 november 2002 werd de uitbreiding toegestaan van vier VE doelgroepwerknemers, maar nieuwe voorstellen zoals een kaarsenatelier werd niet goedgekeurd, het takenpakket kraampjes en het verhuur van fietsen werd opgegeven. De minister meldde dat er geen ruimte was voor extra toekenning aan de sociale werkplaats. Hij meldde verder dat indien de toegekende arbeidsplaatsen niet uitsluitend konden worden ingezet bij de kraampjes en het verhuur van fietsen, de VZW contact moest opnemen met de administratie van tewerkstelling. Begin 2003 deed de VZW dat ook, en de administratie adviseerde dat binnen het takenpakket van de toegelaten uitbreiding ook de aanmaak van sierkaarsen mocht worden opgenomen. Dit werd later bevestigd door het afdelingshoofd van de afdeling tewerkstelling.

Er volgde daarna een aanvraag tot hernieuwing van de erkenning voor het geheel van de activiteiten en de manschappen. De erkenning werd hernieuwd voor onbepaalde duur, in het advies werd verder het volledig takenpakket omschreven, namelijk: productie en verkoop van offer-, noveen-, en sierkaarsen, uitbating van kraampjes en fietsenverhuur. Het afdelingshoofd bevestigde dit.

De Vlaamse Minister van mobiliteit, sociale economie en gelijke kansen ten slotte bevestigde het takenpakket: aanmaken en verkopen van offerkaarsen, aanmaken en verkopen van noveenkaarsen, aankopen en doorverkopen van niet-zelfgemaakte noveenkaarsen, aanmaken en verkopen van allerlei soorten sierkaarsen en fietsenverhuur en kraampjes.

De argumenten van de kaarsenfabrikanten dat de VZW geen erkenning zou hebben voor de aanmaak van andere kaarsen dan offerkaarsen waarvan maximaal 40% nieuwe grondstof werd gebruikt, werd door de rechter afgewezen. De rechter wees er ook op dat de erkenning moet worden samengelezen met de aanvraag en het advies van de administratie. Daarnaast benadrukken de erkenningen dat zij marktconforme prijzen moet hanteren.

Het Hof ging niet in op de kwantitatieve bijkomstigheid (gebruikte grondstoffen, ingezet personeel, etc.) waardoor het Hof schijnt te oordelen dat een commerciële activiteit gedekt kan zijn door een erkenning van de subsidieverstrekker. De rechter zegt immers dat “in zoverre zij haar activiteit

ontplooit in overeenstemming met de ministeriële erkenningen en geen marktversturende middelen inzake prijsbepaling hanteert, kan haar niet alsnog het verbod worden opgelegd om deze activiteiten te voeren omdat deze niet zouden voldoen aan de bijkomstigheidstest die voortvloeit uit de wettelijke specialiteit van een VZW. Appellante en haar activiteit moeten beoordeeld worden binnen het kader van haar statuut als sociale werkplaats.”⁸⁷

Het Hof wijst erop dat de wetgever de VZW zelf aanduidt als één van de twee rechtsvormen (ook de VSO is immers een mogelijkheid) die de aanvrager moet aannemen, indien hij als sociale werkplaats wil worden erkend. Indien een VZW vervolgens de erkenning verkrijgt om een bepaalde economische activiteit uit te oefenen in het kader van een sociale werkplaats en binnen de perken van haar erkenning deze activiteit voert ter realisatie van haar verenigingsdoel als sociale werkplaats (met name de bevordering van tewerkstelling van achtergestelde werknemers), kan haar uit dien hoofde geen onwettige mededinging ten laste worden gelegd.

In de Memorie van Toelichting bij het decreet inzake sociale werkplaatsen, beoogt de wetgever zelf dat de sociale werkplaatsen streven naar een eigen loonvermogen en een rentabiliteitsstreven inbouwen in hun bedrijfsvoering.⁸⁸

Uiteraard moet men hier het voorbehoud maken dat in dit arrest er een gunstig, creatief beleid werd toegepast door de rechter. Dit geeft echter geen garantie op een algemene rechtszekerheid. Hoewel het hier goed afliep voor de sociale werkplaats, moeten we toch eerder de voorkeur geven aan de oplossing van het Hof van Beroep in het watertaxi-arrest, waar men keek naar de prijszetting en marktafbakening.

2.2.1.4 Wet handelspraktijken

Veel andere economische wetgeving neemt het handelaarbegrip echter niet meer als uitgangspunt voor de afbakening van haar toepassingsgebied, waaronder bijvoorbeeld de Wet Handelspraktijken.⁸⁹

De wet gebruikt het aanknopingspunt “verkoper.” In artikel 1.6 wordt er een opsomming gegeven van wie als verkoper geldt:

- a) elke handelaar of ambachtsman en elke natuurlijke persoon of rechtspersoon, die *producten of diensten te koop aanbieden of verkopen* in het kader van een beroepsactiviteit *met het oog op de verwezenlijking van hun statutair doel*;
- b) de overheidsinstellingen of de rechtspersonen waarin de overheid een overwegend aandeel heeft, die een commerciële, financiële of industriële activiteit aan de dag leggen en die producten of diensten te koop aanbieden of verkopen;
- c) de personen die, hetzij in eigen naam, hetzij in naam of voor rekening van een al dan niet met rechtspersoonlijkheid beklede derde, met of zonder winstoogmerk, een commerciële, financiële of industriële activiteit uitoefenen en die producten of diensten te koop aanbieden of verkopen.

⁸⁷ Brussel 11 mei 2005, *Jaarboek Handelspraktijken en Mededinging* 2005, 517 en *R.P.S.* 2006, 319, noot G. SENY.

⁸⁸ Minister Kelchtermans benadrukte dat “de subsidie alleen niet voldoende is om het hoofd boven water te houden. De sociale werkplaats moet middelen genereren.” Ontwerp van decreet inzake sociale werkplaatsen- Voorstel van decreet van de heren Jef Sleenckx, Robert Voorhamme en Carlos Lisabeth houdende erkenning van subsidiëring van de sociale werkplaats en Verslag namens de Commissie voor Werkgelegenheid en Economische aangelegenheden uitgebracht door de heer Jos Stassen, Zitting 1997-1998, 24 juni 1998, stuk 1014, 9.

⁸⁹ Wet 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument, *B.S.* 29 augustus 1991.

De laatste categorie overlapt grotendeels de eerste twee maar is tegelijk ook veel ruimer.⁹⁰ In artikel 1.6 c wordt immers algemeen aangenomen dat er geen voorwaarde is van winstoogmerk, het artikel bepaalt expliciet dat het voor de toepassing daarvan irrelevant is of er wel of niet winstoogmerk is. Bij artikel 1.6 a was er echter twijfel of er nu al dan niet winstoogmerk vereist is opdat er sprake zou zijn van een verkoper in de zin van de WHPC.⁹¹

Ter kwalificatie van de verkoper in artikel 1,6 WHPC werd in de rechtsleer volgende aanpak voorgesteld: de deelname aan het economische verkeer kan zowel vanuit een micro-economische als vanuit een macro-economische invalshoek worden bekeken. Volgens de microredenering wordt elke activiteit van de betrokken natuurlijke of rechtspersoon afzonderlijk beschouwd, terwijl in de macroredenering de globale beoordeling van de activiteiten doorslaggevend is.⁹² Indien de betrokken VZW economische activiteiten stelt die bijkomstig blijven aan een niet-economisch doel, dan zou men kunnen besluiten dat de VZW geen verkoper, handelaar of onderneming is. Bij de microredenering daarentegen lijkt elke beroepsmatige, commerciële, financiële of industriële activiteit een voldoende voorwaarde te zijn voor het verkoperbegrip.⁹³

In het *watertaxi-arrest* van het Hof van Cassatie van 13 september 2002, werd dit debat beslecht ten voordele van de micro-analyse.⁹⁴ Het Hof besliste dat VZW's verkopers zijn, zelfs als er geen winstoogmerk is en zelfs als ze op bijkomstige wijze handelsactiviteiten ontplooiën.⁹⁵ Het is volgens het Hof immers niet vereist dat diegene die een dienst te koop aanbiedt of verkoopt handelt met winstoogmerk opdat hij als verkoper in de zin van artikel 1.6. a Wet Handelspraktijken wordt aanzien. De aard zelf van de activiteit of gestelde handeling is terzake determinerend om te bepalen of de dienst onder het WHPC ressorteert.⁹⁶ De VZW Elektroboot viel onder het WHPC, ook al werden de diensten gratis aan het publiek aangeboden. Ze ontplooiëde de activiteit om zich in het raam van haar statutair doel te bestendigen, alsook om een subsidieovereenkomst met de overheid te bestendigen. Bovendien werd de activiteit onrechtstreeks vergoed door sponsoring van advertentieruimten.⁹⁷

2.2.1.5 Rechtsonzekerheid

De discussie over de grenzen van de "bijkomstige" commerciële activiteiten voor VZW's zorgt voor heel wat rechtsonzekerheid. De criteria voorgelegd door het Hof van Cassatie in het volkstoerisme arrest van 1996 zijn dan ook voor interpretatie vatbaar.

Uit de Rode Kruis-zaak en de Rijschool-zaak ziet men dat naargelang de rechter die een mogelijk stakingsbevel behandelt, de kwestie anders bekeken kan worden.

⁹⁰ K. Daele, "De verkoop met verlies van diensten: status questionis na twee belangrijke cassatiearresten," *T.B.H.* 2002, 351.

⁹¹ P. Wytinck, "Het verkopersbegrip onder de Wet Handelspraktijken vereist geen winstoogmerk," *R.A.B.G.* 2003, nr. 11, 588.

⁹² G. Straetmans, "Who's who? Verkoper of consument blijft een prangende rechtsvraag," *D.C.C.R.* 1996, 383.

⁹³ M. Deneef en G. Straetmans, "De WHPC en de VZW-wet: Rechtseenheid of rechtsdifferentiatie?" *R. Cass.* 1997, 293.

⁹⁴ Hiermee sluit het arrest aan bij een eerdere uitspraak van het Hof van 11 mei 2001. Daar ging het niet om een combinatie van artikel 1.6 met 1.2, maar wel een combinatie van artikel 1.6 met 1.7 om het al dan niet beroepsmatig karakter te bepalen: "Overwegende dat uit de samenhang van de artikelen 1.6 en 1.7 WHP blijkt dat niet het winstoogmerk of het doel, maar de aard zelf van de activiteit of gestelde handeling determinerend is voor het al dan niet beroepsmatig karakter ervan." Cass. 11 mei 2001, www.cass.be. P. Wytinck, *l.c.*, 589.

⁹⁵ X., *OZZA rapport: Ondernemen zonder zorgen en zonder aandeelhouders? Pleidooi voor onbeperkte economische activiteiten voor VZW's en stichtingen naar Belgisch recht*, 2006, 33.

⁹⁶ Cass. 13 september 2002, *T.R.V.* 2003, 290, noot E. Terry.

⁹⁷ G. Straetmans, "Verkopersbegrip uit de Wet op de Handelspraktijken: de daden van koophandel ontgroeid?" *T.B.H.* 2004, 469.

In de Rijschool-zaak werd de omzet-vergelijking toegepast en kwam men tot het besluit dat het verstrekken van rijlessen ondergeschikt bleef aan het hoofddoel van de VZW. Het merendeel van de totale omzet werd gehaald uit overheidssubsidies en nergens werd aangetoond dat deze subsidies werden misbruikt voor de organisatie van de rijschool en dus onttrokken zouden worden aan de subsidiedoelstellingen. Op basis van de concrete middelen- vergelijking kwam het Hof nog geen week later tot de vaststelling dat de VZW het Vlaamse kruis en haar ambulancedienst VZW zich hielden aan de bijkomstigheidsvoorwaarden nu het aantal middelen en mensen ingezet voor niet-dringend ziekenvervoer kleiner was dan het aantal middelen en mensen ingezet voor de overige niet-commerciële activiteiten.⁹⁸

Het criterium over de band van noodzakelijkheid biedt ook weinig houvast. Elke activiteit die inkomsten genereert waarmee de VZW haar niet-economische activiteit kan financieren, kan immers gezien worden als een “noodzakelijke” activiteit.⁹⁹

Het bestemmingscriterium ten slotte moet vooral worden ingevuld als een vermoeden van besteding aan de niet-economische activiteit. Uit een arrest van 17 november 2005 van het Hof van Beroep van Antwerpen inzake de stichting, blijkt dat het bestemmingscriterium of de bestedingsplicht een daadwerkelijke toetssteen kan vormen voor onbeperkte commerciële/economische activiteiten van VZW's.¹⁰⁰ In het arrest wordt immers gesteld dat een stichting onbeperkt economische activiteiten mag ontwikkelen voor zover zij dit doet als middel om haar belangeloos doel te verwezenlijken. De bestemming is dus van belang.¹⁰¹ Hier werd geconcludeerd dat de economische activiteiten werden verricht met het oog op het behalen van opbrengsten. Dat het uitsluitend uitbouwen van economische activiteiten enkel met het oog op het behalen van winst niet kan worden gekwalificeerd als een belangeloos doel spreekt voor zich.¹⁰²

Onder het begrip dienst in artikel 1,2 WHPC verstaat men “alle prestaties die een handelsdaad uitmaken.” Een handelsdaad is een daad van koophandel die in de artikelen 2 en 3 van het wetboek van koophandel zijn opgenomen, wat betekent dat voor die daad een winstoogmerk is vereist. Volgens de vaste rechtspraak van het Hof van Cassatie is het winstoogmerk immers één van de voorwaarden opdat kan gesproken worden van een handelsdaad.¹⁰³

Zo komt het winstoogmerk, waar dat niet is vereist voor producten, toch weer als vereiste tevoorschijn, dan wel alleen voor verkopers van diensten.¹⁰⁴ Voor diensten die een VZW verricht zonder winstoogmerk, is de VZW bijgevolg volgens deze redenering geen verkoper.¹⁰⁵ Verkoop

⁹⁸ Gent 19 juni 2002, *NjW* 2002, 27. X., *OZZA rapport: Ondernemen zonder zorgen en zonder aandeelhouders? Pleidooi voor onbeperkte economische activiteiten voor VZW's en stichtingen naar Belgisch recht*, 2006, 42-43.

⁹⁹ M. Deneff en G. Straetmans, “De WHPC en de VZW-wet: Rechtseenheid of rechtsdifferentiatie?” *R. Cass.* 1997, 290.

¹⁰⁰ X., *OZZA rapport: Ondernemen zonder zorgen en zonder aandeelhouders? Pleidooi voor onbeperkte economische activiteiten voor VZW's en stichtingen naar Belgisch recht*, 2006, 42-43.

¹⁰¹ De voorzitter in eerste aanleg had de kwantitatieve beperking van economische activiteiten toegepast, maar dit werd dus niet gevolgd in hoger beroep. De voorzitter in eerste aanleg keek naar de allocatie van middelen (en niet naar de omzet). Het aantal personele en materiële werkmiddelen gebruikt voor de commerciële activiteit dient kwalitatief lager uit te vallen dan deze aangewend voor de niet-commerciële activiteit. M. Deneff, “De stichting als “voorzorgsmaatregel” voor de VZW met commerciële activiteiten?” *T.R.V.* 2005, 189 en Voorz. Rb. Kh. Hasselt, 31 oktober 2003, *T.R.V.* 2005, 272-276 en Voorz. Rb. Kh. Hasselt, 10 december 2004, *T.R.V.* 2005, 276-281.

¹⁰² M. Deneff en T. De Gendt, “Kroniek verenigingen en stichtingen 2003-2004”, *T.R.V.* 2005, 459-460.

¹⁰³ Zie bijvoorbeeld Cass. 19 januari 1973, *R.W.* 1972-73, 1382; Cass. 12 maart 1981, *R.W.* 1981-82, 1751 en Cass. 13 maart 1998, *Jaarboek Handelspraktijken en Mededinging* 1998, 596. P. Wytinck, “Het toepassingsgebied van de WHPC,” in J. Stuyck, *Handelspraktijken anno 1996*, Antwerpen, Kluwer, 1996, 12.

¹⁰⁴ H. Swennen, “Het begrip verkoper van diensten,” in de *Wet Handelspraktijken: geen winstoogmerk vereist*,” Noot onder Cass. 13 september 2002, *R.W.* 2003-2004, nr. 30, 1177-1178 en J. Meeusen, “De aanknopingspunten van de nieuwe wet handelspraktijken,” *T.P.R.* 1994, 107-108.

¹⁰⁵ H. Swennen, “Verkopers van voorzorg: vier opmerkingen bij het arrest nr. 102/2001 van het Arbitragehof van 13 juli 2001,” *R.W.* 2001-2002, nr. 16, 556.

met verlies is aan elke “handelaar” verboden, niet aan elke “verkoper”; de verkoper die zonder winstoogmerk producten verkoopt, mag bijgevolg met verlies verkopen. Waarom de wetgever niet wilde dat de verkoop van diensten zonder winstoogmerk niet onder de WHPC zou vallen, is tot op heden onduidelijk en allicht te wijten aan een vergetelheid van de wetgever.¹⁰⁶ Men zou het bijgevolg moeten opentrekken tot alle diensten, niet alleen diegenen die een handelsdaad uitmaken.

Het spreekt voor zich dat deze rechtsonzekerheid de mogelijkheid biedt tot misbruik van de ontstane schemerzone ten koste van concurrenten, schuldeisers en de begunstigde doelgroep.¹⁰⁷

Probleemvaststellingen:

Artikel 1 van de Wet verenigingen en stichtingen stelt dat de vereniging zonder winstoogmerk “zonder winstoogmerk” moet opereren en in principe geen daden van koophandel mag stellen. De rechtspraak heeft in het Volkstoerisme-arrest echter gepreciseerd dat een VZW wel “bijkomstig” handelsdaden mag stellen.

De vraag is echter hoe bijkomstig die bijkomstigheid is. De criteria naar voor geschoven door het Hof van Cassatie bieden weinig houvast. Aangezien het antwoord op deze vraag niet glashelder is, zijn ook sociale economie ondernemingen reeds het voorwerp geweest van stakingsvorderingen in het kader van de Wet Handelspraktijken.

Beleidsvoorstellen:

In bijzondere wetgeving zou men uitdrukkelijk moeten afwijken van artikel 1 V&S-wet. De relevante bepalingen inzake sociale werkplaatsen, beschutte werkplaatsen en dergelijke zouden idealiter moeten voorstellen dat het sociale werkplaatsen en beschutte werkplaatsen wel is toegelaten om in hoofdzaak handelsactiviteiten te ontplooiën mits de opbrengsten worden besteed aan de bijzondere doelstelling verbonden aan hun statuut. Zo zou men duidelijkheid scheppen en zou men niet afhangen van het creatief beleid van een rechter.

We zullen verder in dit rapport vaststellen dat de geringe reglementering terzake dit momenteel niet bevat.

2.3 Andere nadelen van de VZW structuur

2.3.1 Gebrek aan kapitaalstructuur

Aan de VZW werd geen minimumkapitaal opgelegd, dit in tegenstelling tot de vennootschapsvormen waar het vereiste van het minimumkapitaal tot gevolg heeft dat de toekomstige schuldeisers een zekere garantie hebben met betrekking tot de betaling van hun schuldvordering.¹⁰⁸ Men moet dit tegelijkertijd ook relativiseren: hoewel vennootschappen met een minimumkapitaal ook failliet gaan, kan men niet ontkennen dat het ontbreken van kapitaal tot moeilijkheden met de kredietinstellingen kan leiden omdat die menen dat er ontoereikende

¹⁰⁶ H. Swennen, “Verkopers van voorzorg: vier opmerkingen bij het arrest nr. 102/2001 van het Arbitragehof van 13 juli 2001,” *I.c.*, 557.

¹⁰⁷ M. Deneff, “Beschouwingen bij het normencomplex dat de economische activiteiten van VZW en Stichting reguleert, getoetst aan de belangen van enkele bijzondere stakeholders (concurrenten, schuldeisers en begunstigde doelgroep)”, *T.P.R.* 2004, afl. 1, 154.

¹⁰⁸ M. Deneff, *Economische activiteiten van VZW en stichting, o.c.*, 292-293.

waarborgen aanwezig zijn en daarom eisen dat de bestuurders zich persoonlijk verbinden of dat derden zich borg stellen.¹⁰⁹

Dit heeft te maken ten eerste met het feit dat de VZW met economische activiteiten op zich al een atypische verschijning vormt van het wettelijke normaaltype uit artikel 1 V&S-wet en met het feit dat de notie kapitaal wordt gekoppeld aan de notie “aandeelhouder” en aan de uitkeringsverwachting.¹¹⁰ Men kan er echter niet naast kijken dat VZW's met economische activiteiten nu ook schuldeisers hebben en het uitzicht op winstuitkering gerelativeerd moet worden nu de VSO plaats nam in ons vennootschapsrecht.¹¹¹

Het financiële aspect van VZW's in de sociale economie is bijgevolg complex. Het multiplicator-effect is in deze context van belang om te vermelden. In grote groepsstructuren heeft men verschillende VZW's maar dezelfde mensen. In één VZW wordt de helft bijvoorbeeld tewerkgesteld in een sociale werkplaats, de andere helft in een werkervaringsproject. Boekhoudkundig is dit niet makkelijk en vaak verbiedt de wet het om andere erkenningen en subsidiëring te cumuleren. Men besluit bijgevolg om verschillende VZW's naast elkaar op te richten. Dit brengt uiteraard nogmaals kost en onderhoud met zich mee.

In het derde onderzoeksdeel zullen in detail de financiering van de bijzondere reglementering van de sociale economie tegen het licht worden gehouden.

Voortaan kunnen organisaties uit de sociale economie echter een beroep doen op een Vlaamse waarborg als ze een krediet aangaan bij hun bank.¹¹² De VZW's die in aanmerking komen moeten wel een “economische activiteit” uitvoeren (hieronder verstaat men dat zij hun goederen en diensten tegen marktconforme prijzen moeten aanbieden op de markt) en ze mogen “niet hoofdzakelijk” worden gefinancierd via overheids subsidies.¹¹³

Hier ontwijkt men duidelijk de discussie omtrent “handelsactiviteiten” vernoemd in de V&S-wet. Dit is positief: men overstijgt het handelaarbegrip door het begrip economische activiteiten te hanteren. Anderzijds is het tegelijkertijd ook verwarrend aangezien het zo indruist tegen de V&S-wet.

Het Waarborgdecreet¹¹⁴ was al langer van kracht voor KMO's.¹¹⁵ In de KMO Verordening (Nr. 70/2001) van 12 januari 2001, worden de kleine en middelgrote ondernemingen omschreven als *ondernemingen* met minder dan 250 werknemers, en waarvan ofwel de jaaromzet 40 miljoen Euro niet overschrijdt ofwel het jaarlijkse balanstotaal 27 miljoen Euro niet overschrijdt en die het zelfstandigheidscriterium in acht nemen zoals dit in lid 3 is omschreven. De Europese Commissie

¹⁰⁹ Voorstel van wet op de vennootschappen met een sociaal oogmerk, de vennootschappen ter ondersteuning van de vennootschappen met een sociaal oogmerk en de verenigingen van vennootschappen met een sociaal oogmerk, Voorstel De Wasseige, *Parl. St.* 1989-1990, 904-1, 4.

¹¹⁰ M. Deneff, *Economische activiteiten van VZW en stichting*, o.c., 293.

¹¹¹ Natuurlijk kan men hier tegenover stellen dat men de VZW zou kunnen omvormen in een VSO, waardoor de problematiek van gebrek aan kapitaalstructuur wordt opgelost. Als men echter kijkt naar bijvoorbeeld artikel 3 van het Decreet houdende lokale diensteneconomie is de VSO niet opgenomen in de lijst van erkenningen voor lokale diensteneconomie. Meer hierover in hoofdstuk 3.

¹¹² Op 26 januari 2007 gaf Vlaams minister van Economie Fientje Moerman de opdracht hiertoe aan de ParticipatieMaatschappij Vlaanderen (PMV). D. De Laeter, “Waarborgregeling uitgebreid naar VZW's,” *VZW info* 2007, nr. 4, 1 en PM Vlaanderen, “De Waarborgregeling is nu ook toepasbaar voor VZW's”, 26 januari 2007, www.pmvlaanderen.be.

¹¹³ X. “Waarborgregeling uitgebreid naar VZW's,” www.mvovlaanderen.be.

¹¹⁴ Decreet Vlaams Parlement 6 februari 2004, betreffende een waarborgregeling voor kleine en middelgrote ondernemingen, *B.S.* 20 februari 2004.

¹¹⁵ Als we naar Europa kijken is de rechtsvorm onbelangrijk. Europa kijkt immers naar de activiteit. Artikel 1 bij bijlage 1 van Verordening 70/2001 van 12 januari 2001 betreffende de toepassing van de artikelen 87 en 88 van het EG-verdrag op staatssteun voor kleine en middelgrote ondernemingen.

definieert “onderneming” als iedere eenheid, ongeacht haar rechtsvorm, die een economische activiteit uitoefent. Hieronder verstaat men: eenheden die individueel of in familieverband ambachtelijke of andere activiteiten uitoefenen, personenvennootschappen en verenigingen die regelmatig een economische activiteit uitoefenen.¹¹⁶ Als “zelfstandig” wordt bijgevolg beschouwd: de onderneming die niet voor 25 % of meer van het kapitaal of van de stemrechten in handen is van één onderneming of van verscheidene ondernemingen gezamenlijk die niet aan de definitie van de KMO of van de kleine onderneming, naar gelang van het geval, beantwoorden.¹¹⁷ Een VSO kan ons inziens zowel grote als kleine onderneming zijn, afhankelijk van de situatie.

De Vlaamse regering kan binnen de perken van dit decreet waarborgen verschaffen aan kandidaat-waarborghouders met het oog op de stimulering van de oprichting, ontwikkeling en financiering van kleine en middelgrote ondernemingen die beschikken over een exploitatiezetel in het Vlaams Gewest.¹¹⁸ Wanneer een KMO wil investeren maar geen lening krijgt wegens te weinig zekerheid, kan de Vlaamse overheid bijspringen en kan zij zich borg stellen tot maximaal 75% van het krediet.¹¹⁹ Het risico voor de bank wordt zo verlaagd en de kredietwaardigheid van de KMO stijgt. Hetzelfde systeem is nu ook van toepassing op VZW's. Voor de Waarborgregeling is een jaarlijks budget voorzien van 150 miljoen euro.¹²⁰

De uitbreiding tot VZW's is uiteraard niet terug te vinden in het waarborgdecreet of -besluit aangezien deze alleen van toepassing zijn op KMO's die voldoen aan de Europese KMO- definitie.

VZW's kunnen van de waarborgregeling genieten voor zover ze aan de volgende voorwaarden voldoen: Ten eerste een economische activiteit uitoefenen, ten tweede producten aan marktconforme prijzen aanbieden en ten slotte niet meer dan 50% van hun eigen inkomsten halen van overheidssteun.

In artikel 4 van het waarborgdecreet worden de rechtspersonen opgesomd die in aanmerking komen voor het verwerven van de hoedanigheid van waarborghouder, namelijk “kredietinstellingen, maatschappijen voor onderlinge borgstelling, leasingmaatschappijen en kredietverlenende vennootschappen voor de sociale economie.” Dergelijke waarborg kan enkel worden toegekend aan deze rechtspersonen die gebruikelijk ten gunste van kleine of middelgrote ondernemingen financieringsovereenkomsten of andere verrichtingen, aangaan, respectievelijk stellen.¹²¹

Het begrip “sociale economie” wordt in het decreet als volgt uiteengezet: economische activiteiten uitgeoefend door vennootschappen, hoofdzakelijk coöperatieve vennootschappen, en onderlinge maatschappijen van vereniging met de volgende principes als ethiek:

(a) gerichtheid op dienstverlening aan de leden of de gemeenschap in plaats van winst;

¹¹⁶ Aanbeveling van de Commissie van 6 mei 2003 betreffende de definitie van kleine, middelgrote en micro-ondernemingen, 2003/361/EG, Bijlage I, artikel 1.

¹¹⁷ Deze drempelwaarde mag in twee gevallen worden overschreden: (a) indien de onderneming in handen is van openbare participatiemaatschappijen, van ondernemingen van risicokapitaal of van institutionele beleggers, mits deze individueel noch gezamenlijk in enig opzicht zeggenschap over de onderneming hebben; (b) indien het wegens de spreiding van het kapitaal onmogelijk te weten is in wiens handen het is, en de onderneming verklaart dat zij redelijkerwijs mag aannemen niet voor 25 % of meer in handen te zijn van één onderneming of van verscheidene ondernemingen gezamenlijk die niet aan de definitie van de KMO of van de kleine onderneming, naar gelang van het geval, beantwoorden. Verordening 70/2001 van 12 januari 2001, Bijlage 1, 3.

¹¹⁸ A. De Graeve, “Waarborgregeling voor KMO's vernieuwd,” *T.v.W.* 2004, 118.

¹¹⁹ Met de Waarborgregeling kan de Vlaamse Overheid jaarlijks tot 150 miljoen euro kredieten waarborgen. D. De Laeter, “Waarborgregeling uitgebreid naar VZW's,” *VZWinfo* 2007, nr. 4, 1.

¹²⁰ PMVlaanderen, “De Waarborgregeling is nu ook toepasbaar voor VZW's,” *I.c.*, www.pmvlaanderen.be.

¹²¹ Artikel 4 Decreet Vlaams Parlement 6 februari 2004 betreffende een waarborgregeling voor kleine en middelgrote ondernemingen, *B.S.* 20 februari 2004.

- (b) autonoom beheer;
- (c) democratisch beslissingsproces;
- (d) de personen en het werk hebben voorrang op het kapitaal bij de verdeling van de inkomsten.¹²²

Dit is een zeer vreemde definitie van de sociale economie. De VZW is nergens te bespeuren en wat men verstaat onder “onderlinge maatschappijen van vereniging” is niet duidelijk. Nergens, ook niet in Europa, wordt sociale economie gekenmerkt door “economische activiteiten uitgeoefend door vennootschappen.” De definitie sluit eerder aan bij de reguliere economie.

Er zijn natuurlijk ook waarborgen wat betreft informatieverstrekking en rapportering voor VZW's vastgelegd, die voor de vooruitziende schuldeiser interessant kunnen zijn.

Zo moet er een verenigingsdossier worden aangelegd op de griffie van de rechtbank van koophandel van het arrondissement waar de vereniging haar zetel heeft. Daar kunnen alle schuldeisers informatie vinden die hen aanbelangen. Meer concreet gaat het om een gecoördineerde tekst van de statuten na elke wijziging, de akten die de wijzigingen in het bestuur en de vertegenwoordiging betreffen, de jaarrekening, etc. Deze jaarrekening zal voor kleine VZW's terug te vinden zijn in het verenigingsdossier op de griffie, voor grote VZW's op de Balanscentrale van de Nationale Bank van België.¹²³

De openbaarmaking wordt vervolledigd door een bekendmaking in de bijlagen bij het Belgisch Staatsblad door een publicatie bij uittreksel. Deze taak is toevertrouwd aan de diensten van de griffie van de rechtbank van koophandel.¹²⁴

Zolang de stukken niet openbaar zijn gemaakt moet de derde er geen rekening mee houden, hij heeft dan de keuze tussen ofwel de stukken negeren ofwel er vrijwillig rekening mee houden.¹²⁵

Ook is het zo dat wanneer de VZW twee van de drie volgende criteria overschrijdt zij de wet van 17 juli 1975, zoals aangepast bij K.B. van 19 december 2003 in verband met de boekhouding en jaarrekening van ondernemingen dient na te leven:

- 1° het equivalent, gemiddeld over het jaar, van 5 voltijdse werknemers ingeschreven in het personeelsregister dat wordt gehouden overeenkomstig het koninklijk besluit nr. 5 van 23 oktober 1978 betreffende het bijhouden van sociale documenten;
- 2° in totaal 250 000 EUR aan andere dan uitzonderlijke ontvangsten, exclusief BTW;
- 3° een balanstotaal van 1 000 000 EUR.¹²⁶

Wanneer zij voormelde drempels niet overschrijdt geldt dat zij “een vereenvoudigde boekhouding die ten minste betrekking heeft op de mutaties in contant geld of op de rekeningen, overeenkomstig een door de Koning vastgesteld model” zullen voeren. Dit model is ondertussen vastgelegd in het K.B. van 26 juni 2003 betreffende de vereenvoudigde boekhouding van bepaalde verenigingen zonder winstoogmerk, stichtingen en internationale verenigingen zonder winstoogmerk.¹²⁷

¹²² Artikel 2, 14° Decreet Vlaams Parlement 6 februari 2004 betreffende een waarborgregeling voor kleine en middelgrote ondernemingen, B.S. 20 februari 2004.

¹²³ X., *OZZA rapport: Ondernemen zonder zorgen en zonder aandeelhouders? Pleidooi voor onbeperkte economische activiteiten voor VZW's en stichtingen naar Belgisch recht*, 2006, 44-45.

¹²⁴ K. Vissers, *De VZW naar Belgisch recht: een praktische handleiding bij de gewijzigde VZW-wetgeving*, Heule, UGA, 2004, 19.

¹²⁵ Artikel 26 novies, § 3 V&S-wet. Dit werd door de wet van 2 mei 2002 ingevoerd voor vzw's naar analogie met het vennootschapsrecht. K. Vissers, *o.c.*, 31.

¹²⁶ Artikel 17, §3 en artikel 37, §3 V&S-wet.

¹²⁷ K.B. 26 juni 2003 betreffende de vereenvoudigde boekhouding van bepaalde verenigingen zonder winstoogmerk, stichtingen en internationale verenigingen zonder winstoogmerk, B.S. 11 juli 2003.

Voor grote VZW's is er dus een rapporteringsplicht die voordelig is voor eventuele schuldeisers, kleine VZW's mogen een vereenvoudigde boekhouding voeren maar zijn wel verplicht om een jaarrekening op te maken.¹²⁸

Nadelig is echter dat er geen specifieke sanctoneringsregeling is voor niet-neerlegging opgenomen in de V&S-wet, noch wat betreft de door derden geleden schade ten gevolge van niet-neerlegging, noch wat betreft de strafrechtelijke sanctienering van de nalatige bestuurders.¹²⁹

Ook is er geen gelijkaardig systeem van financieel plan zoals in het vennootschapsrecht.¹³⁰ De oprichters van NV en BVBA moeten dergelijk plan opstellen waarin zij het bedrag van het maatschappelijk kapitaal verantwoorden. Het verplicht de oprichters na te denken over de omvang van hun inbreng in functie van de activiteiten die zij in de door hen opgerichte vennootschap wensen te ontplooiën. Hoewel men hier geen absolute heil in moet zoeken, het ontbreken van een financieel plan wordt in het vennootschapsrecht immers niet rechtstreeks gesanctioneerd, kan het wel een rol spelen bij de beoordeling van oprichtersaansprakelijkheid in geval van faillissement binnen drie jaar na oprichting.¹³¹ Hoewel VZW's niet failliet kunnen verklaard worden en er geen bijzondere aansprakelijkheid is in dit verband voor de bestuurders, zou een doordacht financieel plan in het kader van VZW's met economische activiteiten bij de oprichting onprettige gevolgen kunnen voorkomen. Naargelang zich bijzondere situaties voordoen, kan een onderneming immers gebruik maken van het financieel plan. Men denkt dan aan de gewilde of onverwachte groei van de activiteiten en de noodzaak om de financiële middelen aan te passen, herstructureringsplannen, de seizoensgebondenheid van bepaalde winsten en de economische gevolgen op korte termijn,...¹³²

De VZW kan ook naar keuze opgericht worden bij onderhandse of authentieke akte, terwijl men de NV en BVBA moet oprichten bij notariële akte. Het belang lijkt misschien banaal, maar men kan niet ontkennen dat het formeel maken van dit proces de oprichters twee keer zou doen nadenken vooraleer te beginnen aan het uitbouwen van een VZW.¹³³

2.3.2 Geen omzetting mogelijk van VZW naar vennootschapsstructuur

Er is geen omzetting mogelijk van VZW naar vennootschapsstructuur. Het is bijgevolg volkomen uitgesloten dat een "valse" VZW eerst gedurende een zekere tijd een vermogen vergaart op fiscaalvriendelijke wijze, om dit vervolgens na een omzetting in een handelsvennootschap uit te keren aan de leden.¹³⁴ Dit zou immers betekenen dat de VZW haar vermogen een aanwending geeft die in strijd is met haar wettelijke specialiteit.

¹²⁸ Kleine verenigingen mogen een volledige boekhouding voeren maar moeten zich dan ook aan alle verplichtingen houden. Het neerleggen van de jaarrekening gebeurt ter griffie van de rechtbank van koophandel, voor de grote VZW's moet dit neergelegd worden bij de balanscentrale van de Nationale Bank van België. S. TUYTTEN, "Kleine verenigingen en de jaarrekening," *VZW info* 2007, nr. 19, 1.

¹²⁹ X., *OZZA rapport: Ondernemen zonder zorgen en zonder aandeelhouders? Pleidooi voor onbeperkte economische activiteiten voor VZW's en stichtingen naar Belgisch recht*, 2006, 46.

¹³⁰ Zie artikel 440 & 456, 1, 4° W.Venn. (NV), artikel 215 & 229, 1, 5° (BVBA) en artikel 391 & 405, 1, 5° (CVBA).

¹³¹ M. Claes en J. De Blay, "Het financieel plan: meer dan een wettelijke verplichting," *Accountancy & Tax*, 2006/3, 5.

¹³² M. Claes en J. De Blay, "Het financieel plan: meer dan een wettelijke verplichting," *Accountancy & Tax*, 2006/3, 5.

¹³³ K. Vissers, *De VZW naar Belgisch recht: een praktische handleiding bij de gewijzigde VZW-wetgeving*, Heule, UGA, 2004, 48.

¹³⁴ R. Tas, "De omzetting van de VZW in een VSO," in M. Deneff, J. De Leenheer e.a., *VZW en stichting*, Brugge, Die Keure, 2005, 494.

Wel is er een omzetting mogelijk van een VZW naar een VSO. Belangrijk bij deze omzetting is de continuïteit: de rechtspersoonlijkheid wordt ononderbroken voortgezet.¹³⁵ Dit betekent dat de activa en de passiva van de vereniging, evenals de zekerheden, zonder enige formaliteit overgaan op de VSO.¹³⁶ Waarom dit zo belangrijk is bekijken we in 2.4.3.

Even ter vergelijking: in Nederland kan een VZW zich wel omvormen naar een vennootschapsstructuur, wat daar niet zo vreemd lijkt aangezien VZW's in Nederland economische activiteiten mogen ontplooien.

Lid 1 van artikel 2:18 B.W. stelt dat een rechtspersoon zich kan omzetten in een andere rechtspersoon. In de eerste plaats is er een besluit tot omzetting¹³⁷ vereist, genomen met inachtneming van de vereisten voor een besluit tot statutenwijziging. Omzetting wordt genomen door de algemene vergadering. Er wordt wel een verzwaarde meerderheid van 90% van de uitgebrachte stemmen vereist: zo beschermt de wet de leden.¹³⁸ Voor omzetting is naast een besluit tot omzetting ook een besluit tot statutenwijziging vereist.¹³⁹

Wil de omzetting geldig zijn dan moet een notariële akte van omzetting worden opgemaakt met daarin de nieuwe statuten.¹⁴⁰

Voor sommige omzettingen is een rechterlijke machtiging vereist (bijvoorbeeld van NV/BV naar een vereniging). Deze machtiging wordt geweigerd indien een vereist besluit nietig is of indien een rechtsoverdracht tot vernietiging daarvan aanhangig is. Ook indien de belangen van stemgerechtigden die niet hebben ingestemd of van anderen van wie tenminste iemand zich tot de rechter heeft gewend, onvoldoende zijn ontzien, wordt de machtiging geweigerd. Dit geeft de rechter een ruime discretionaire bevoegdheid.¹⁴¹

Verder kan een tegenstemmend lid bij omzetting van een vereniging volgens artikel 2:36 lid 4 BW zijn lidmaatschap met onmiddellijke ingang opzeggen binnen een maand nadat hem een besluit is meegedeeld tot omzetting van de vereniging in een andere rechtsvorm, tot fusie of tot splitsing.¹⁴²

Men ziet dus dat over de grens het wel mogelijk is en dat men waarborgen in het systeem heeft ingebouwd.

¹³⁵ P. Ernst, "De Vennootschap met sociaal oogmerk", in H. Braeckmans en E. Wymeersch, *Het gewijzigd vennootschapsrecht 1995*, Antwerpen, Maklu, 1996, 51.

¹³⁶ R. Tas, *I.c.*, 501.

¹³⁷ Artikel 2:18 lid 2 en 3 B.W. Onder omzetting wordt verstaan: De rechtshandeling waarbij een rechtsdrager zich krachtens besluit van een daartoe bevoegde ledenorgaan, haar rechtsvorm wijzigt in een andere rechtsvorm met behoud van haar identiteit en continuïteit. M.J.G.C. RAAIJMAKERS, *Ondernemingsrecht*, Pitlo 2, Deventer, Kluwer, 2006, 497.

¹³⁸ Het gaat immers om een rechtshandeling die aard en inhoud van het lidmaatschap van de organisatie kan en zal beïnvloeden. M.J.G.C. Raaijmakers, *Ondernemingsrecht*, Pitlo 2, Deventer, Kluwer, 2006, 500.

¹³⁹ Dijk/ Van De Ploeg, *Van vereniging & stichting, coöperatie en onderlinge waarborgmaatschappij*, Deventer, Gouda Quint, 2002, 252-253.

¹⁴⁰ Dijk/ Van De Ploeg, *o.c.*, 253. Bij omzetting van een NV of BV naar een vereniging of coöperatie, moet de procedure voor kapitaalvermindering in acht worden genomen. Bij omzetting naar een NV of een BV moet ook worden voldaan aan de oprichtingsvereisten, daaronder de wettelijke eisen inzake kapitaal en vermogen. (Artikel 2:72 en 2:183 BW).

¹⁴¹ M.J.G.C. Raaijmakers, *Ondernemingsrecht*, Pitlo 2, Deventer, Kluwer, 2006, 501.

¹⁴² Nog volgens artikel 2:72 lid 3 en 2:183 lid 3 BW wordt bij omzetting van een vereniging naar een NV of BV ieder lid aandeelhouder, maar de omzetting kan dan niet doorgaan zolang een lid nog kan opzeggen op grond van artikel 2:36 lid 4 BW. M.J.G.C. Raaijmakers, *Ondernemingsrecht*, Pitlo 2, Deventer, Kluwer, 2006, 501.

2.3.3 Geen algemene fusiereglementering

De redenen waarom een VZW beslist om te fuseren met een andere VZW kan veelvuldig zijn. Zo kunnen zij beslissen om hun vermogen en personeel te bundelen voor gemeenschappelijke doeleinden die ze nastreven om zo hun werking te rationaliseren en hun structuur af te stemmen op de ideale schaalgrootte voor de gevoerde activiteiten.¹⁴³ Er zijn andere oplossingen mogelijk¹⁴⁴, maar meestal wordt de fusie gekozen indien er externe factoren meespelen, meer bepaald om financiële redenen: fusie is in veel gevallen verplicht bij erkenning of subsidiëring,¹⁴⁵ maar is soms ook een noodzaak indien de middelen niet voldoende blijken te zijn.¹⁴⁶

In het vennootschapsrecht is er bij fusie een uitgestippelde procedure, beginnend met een fusievoorstel¹⁴⁷, gevolgd door een verslag van de bestuursorganen van elke vennootschap die bij de fusie betrokken is¹⁴⁸ en een verslag in elke vennootschap door een commissaris, bedrijfsrevisor of accountant.¹⁴⁹

Bij de fusie van vennootschappen is er ook sprake van “overgang onder algemene titel”, als deze gepaard gaat met de ontbinding en vereffening van de overdragende vennootschap. Dit betekent dat alle activa en passiva bestanddelen van de verdwijnende vennootschappen *automatisch* overgaan op de overnemende vennootschap, zonder de toestemming van de schuldeisers of wederpartijen en zonder enige andere formaliteit.¹⁵⁰

De procedure verloopt bijgevolg vlotter, van enige “vereffening” of van een “inbreng” is er geen sprake meer, de juridische fusiebeslissing heeft van rechtswege en gelijktijdig deze rechtsgevolgen.¹⁵¹ De fusie komt tot stand door de besluiten genomen door de algemene vergaderingen van alle vennootschappen die aan de fusie deelnemen en het besluit moet door de algemene vergadering van elke betrokken vennootschap, op straffe van nietigheid, vastgesteld worden bij authentieke akte.¹⁵²

Het bijkomend voordeel van deze fusie procedure is dat er een bijzondere regeling uitgewerkt is ter bescherming van de schuldeisers van de gefusioneerde vennootschappen. Er kan bijgevolg geen sprake zijn van een “sterfhuisconstructie,” waarbij men de activa gaat overdragen en alle schulden in de vennootschap achterlaat.

¹⁴³ C. Kunsch, “Les causes possibles de restructuration des A.S.B.L., » *Non Marchand, Les restructurations d’A.S.B.L.*, 1999/1, nr. 3, 12-16.

¹⁴⁴ Mogelijkheden zijn: de functionele samenwerking waarbij op een aantal terreinen gezamenlijk wordt opgetreden zonder dat dit in een aparte juridische structuur wordt gegoten. Verder nog de structurele samenwerking waarbij verschillende VZW’s een rechtspersoon oprichten waarin zij allen participeren. Ook zijn er constructies waarbij de ene VZW de andere controleert en tot stand wordt gebracht door een aantal statutaire clausules. Ten slotte kan een personele unie een goed alternatief zijn voor een fusie. In dat geval blijven de bestaande juridische structuren behouden, maar krijgen de betrokken VZW’s dezelfde leden en hetzelfde bestuur. R. Tas, “Juridische aspecten van fusies en splitsingen van VZW’s,” in B. Corremans, *Samenwerkingsverbanden tussen VZW’s*, Non-profitsector recht & management, Gent, Mys & Breesch, 1999, 189-190 en P. Mulliez, *Fusies en splitsingen van verenigingen zonder winstoogmerk*, Diegem, Ced. Samson, 1997, 15-18.

¹⁴⁵ Zie bijvoorbeeld de regeling van fusie bij ziekenhuis-VZW’s. KB 31 mei 1989 houdende nadere omschrijving van de fusie tussen ziekenhuizen en van de bijzondere normen waaraan deze moet voldoen, *B.S.* 5 juli 1989.

¹⁴⁶ C. Kunsch, *l.c.*, 12-13.

¹⁴⁷ Deze moet op zijn minst de verplichte vermeldingen bevatten voorzien in artikel 693 W. Venn.

¹⁴⁸ Artikel 694 W. Venn.

¹⁴⁹ Artikel 695, lid 2 W. Venn.

¹⁵⁰ “...*Het gehele vermogen van iedere ontbonden vennootschap, zowel rechten als verplichtingen, gaat over op de verkrijgende vennootschappen...*” Artikel 682, 3° W.Venn. en P. VAN OMMESLAGHE, “La transmission des obligations en droit positif belge”, in *La transmission des obligations*, Brussel, Bruylant, 1980, 184.

¹⁵¹ J. Verstappen, “Schaalvergroting in de non profit – Fusies en splitsingen van verenigingen zonder winstoogmerk – Juridische aspecten,” *Z.W.* 1994, 80.

¹⁵² Artikel 700, lid 1 W. Venn.

Zo staat er in artikel 684 W.Venn. dat uiterlijk binnen twee maanden na de bekendmaking in de Bijlagen bij het Belgisch Staatsblad van de akten houdende de vaststelling van de fusie, de schuldeisers van elke vennootschap die deelnam aan de fusie wier vordering ontstaan is voor die bekendmaking en nog niet is vervallen, een zekerheid kunnen eisen niettegenstaande enig hiermee strijdig beding. De verkrijgende vennootschap en, in voorkomend geval, de ontbonden vennootschap, kunnen uiteraard elk deze rechtsvordering afweren door de schuldvordering te voldoen tegen haar waarde, na aftrek van het disconto.

Indien geen overeenstemming wordt bereikt of indien de schuldeiser geen voldoening heeft gekregen, kan het geschil door de meest gereede partij voorgelegd worden aan de voorzitter van de rechtbank van koophandel. De rechtspleging wordt ingeleid en behandeld zoals in kort geding. De voorzitter bepaalt de zekerheid die de vennootschap moet stellen en de termijn waarbinnen zulks moet gebeuren, tenzij hij beslist dat geen zekerheid nodig is. Indien de zekerheid niet binnen de bepaalde termijn is gesteld, wordt de schuldvordering onverwijld opeisbaar.

2.3.3.1 V&S-wet?

De fusie van vennootschappen en verenigingen is totaal verschillend. De fusie van een vennootschap heeft immers tot gevolg dat de aandeelhouders of vennoten van de te fuseren vennootschap, aandeelhouders worden van de verkrijgende of nieuw opgerichte rechtspersoon. Bij de vereniging kunnen de leden na ontbinding in principe geen rechten laten gelden op het maatschappelijke vermogen en zij worden ook niet automatisch leden van de verkrijgende of van de nieuw opgerichte verenigingen.¹⁵³

De V&S-wet bevat dan ook geen regeling over de fusie van VZW's. Dit betekent dat er ook geen eenduidige definities bestaan van de begrippen fusie en splitsingen.¹⁵⁴ Men neemt echter aan dat een fusie een operatie is waarbij één of meer VZW's worden ontbonden en hun vermogen inbrengen en hun activiteiten verder zetten in een bestaande of nieuwe VZW met een aanverwant doel, terwijl minstens een aantal van de leden en van de bestuurders van de verdwijnende VZW's overgaan naar de ontvangende VZW's.¹⁵⁵

Men kan nog een onderscheid maken tussen de zuivere fusie of fusie door oprichting, waarbij alle deelnemende VZW's verdwijnen en hun vermogen inbrengen in een nieuwe VZW en de fusie door opslorping of de fusie door overneming, waarbij de vermogens in één van de deelnemende VZW's worden ingebracht.¹⁵⁶

Wel bestaan er regelingen voor de fusies van enkele bijzondere VZW's zoals ziekenhuizen.¹⁵⁷ In deze gereguleerde fusies wordt een erkenning of een subsidie afhankelijk gesteld van het doorvoeren van een fusie.¹⁵⁸ De aandacht besteed aan de te volgen procedure en de verbonden rechtsgevolgen zijn echter ook hier summier.

¹⁵³ C. De Wulf, "Verenigingen en stichtingen: De fusie en de splitsing van verenigingen", in X., *Het opstellen van notariële akten*, Deel X, Kluwer, 2002, 707.

¹⁵⁴ Voor handelsvennootschappen is dit sinds 1993 het geval. R. TAS, "Fusies en splitsingen van VZW's," in M. Denef, J. De Leenheer e.a., *VZW en stichting*, Brugge, Die Keure, 2005, 466.

¹⁵⁵ R. Tas, "Fusies en splitsingen van VZW's," *I.c.*, 464.

¹⁵⁶ P. Hoedt, *Oprichting & bestuur van een VZW*, Procura-reeks, Antwerpen, Garant, 2003, nr. 1, 167.

¹⁵⁷ KB 31 mei 1989 houdende nadere omschrijving van de fusie tussen ziekenhuizen en van de bijzondere normen waaraan deze moet voldoen, *B.S.* 5 juli 1989.

¹⁵⁸ R. Tas, "Fusies en splitsingen van VZW's," *I.c.*, 465-466.

Het spreekt echter voor zich dat het ontbreken van een algemeen wettelijke regeling inzake de te volgen procedure en rechtsgevolgen van een fusie tussen verenigingen, een aantal nadelen kent. Men denkt dan aan het ontbreken van een uitdrukkelijke en algemeen wettelijke grondslag voor een automatische en volledige overgang van ledenbestand en vermogen.¹⁵⁹

Er dient dus, door gebrek aan iets specifieker, te worden teruggevallen op een aantal juridische verrichtingen die wel wettelijk geregeld zijn. Men zal de VZW's die verdwijnen, moeten ontbinden en vereffenen en het vermogen overdragen¹⁶⁰ naar de VZW die blijft verder bestaan of wordt opgericht. Gezien de talloze formaliteiten en ook de kost van een ontbinding, vereffening en oprichting van een nieuwe VZW, is het aangewezen om in de mate van het mogelijke één VZW te behouden, waarin het vermogen van de andere ontbonden VZW's wordt ingebracht en de leden van de ontbonden VZW's toetreden als leden indien ze dit wensen.¹⁶¹

De procedure voor VZW's ziet er bijgevolg zo uit:

Ten eerste zal men een raamovereenkomst moeten opmaken, een *fusievoorstel*, waarin men een regeling treft voor aangelegenheden zoals de nieuwe ledenstructuur en de samenstelling van de nieuwe Raad van Bestuur.¹⁶² Ook moet het duidelijk zijn welke activiteiten de fusie-VZW zal ontplooiën en moet men zich akkoord verklaren over de ontwerpstatuten voor een nieuwe VZW. Het fusievoorstel moet door de algemene vergadering worden goedgekeurd.¹⁶³ In geval van een fusie door oprichting, zal men een nieuwe vereniging moeten oprichten.

Vervolgens komt de *vrijwillige ontbinding en vereffening* van de inbrengende verenigingen. De algemene vergadering is bevoegd om tot de ontbinding te besluiten, maar moet hiervoor een specifieke procedure volgen.¹⁶⁴ De algemene vergadering moet vervolgens ook de vereffenaars benoemen.¹⁶⁵ De vereffenaar moet het actief te gelde maken en het passief aanzuiveren, tevens moet hij het netto-actief overdragen volgens de bestemming die door de statuten of de algemene vergadering werden bepaald.¹⁶⁶ Wanneer slechts een deel van het vermogen van een vereniging

¹⁵⁹ Bij gebreke aan een algemene reglementering dient men volgens de overgrote meerderheid van de auteurs nog steeds terug te vallen op het gemeen recht terzake. Dit betekent dat de leden van de inbrengende vereniging als leden van de overnemende vereniging moeten worden aanvaard en dat bij de overdracht van het vermogen naar de overnemende vereniging de gemeenschappelijke overdrachtsvereisten per vermogensbestanddeel dienen te worden nageleefd. D. Napolitano, "Fusies tussen verenigingen: steeds mensenwerk," *T.R.V.* 2001, 33.

¹⁶⁰ Men zal moeten rekening houden met artikel 24 V&S-wet dat bepaalt dat het actief slechts kan worden overgedragen na aanzuivering van het passief. Dit verhindert niet dat passiva mee samen overgaan voorzover de schuldeisers en de overnemer hiermee instemmen. D. Van Gerven, *Handboek verenigingen*, Kalmthout, Biblo, 2004, 336.

¹⁶¹ D. Van Gerven, *Handboek verenigingen*, Kalmthout, Biblo, 2004, 332.

¹⁶² P. Mulliez, *o.c.*, 20-22.

¹⁶³ P. Hoedt, *o.c.*, 168-169.

¹⁶⁴ Zie artikel 20 V&S-wet: De algemene vergadering kan de ontbinding van de vereniging alleen uitspreken onder dezelfde voorwaarden als die welke betrekking hebben op de wijziging van het doel of de doeleinden van de vereniging: zie artikel 8 V&S-wet. Twee derden van de leden moeten aanwezig zijn of geldig vertegenwoordigd zijn, een voorstel tot ontbinding van de vereniging wordt slechts aangenomen als twee derden van de aanwezigen voor stemt. De aanwezigheids- en meerderheidsvereisten kunnen door de statuten echter verstrengd worden. Indien op de eerste algemene vergadering het vereiste aanwezigheidsquorum niet bereikt wordt, kan een tweede algemene vergadering worden bijeengeroepen met dezelfde agenda.

¹⁶⁵ En niet om eerst de schulden te betalen, het actief te gelde te maken en het netto saldo in te brengen in een VZW met een gelijkaardig doel. P. Hoedt, *o.c.*, 170.

¹⁶⁶ Sommige auteurs zijn van mening dat men de vereffening van het passief kan vermijden en het ganse vermogen van de ontbonden vereniging ineens kan inbrengen in de overnemende vereniging op voorwaarde dat het akkoord van alle schuldeisers van de ontbonden vereniging bekomen wordt. J. Verstappen, *l.c.*, 84, nr. 44. Dit kan echter tot praktische problemen leiden, het zal immers moeilijk zijn om op voorhand van alle schuldeisers een voorafgaandelijk akkoord te verkrijgen. P. Mulliez, *o.c.*, 28.

wordt ingebracht in de overnemende VZW kan er immers geen sprake zijn van een fusie.¹⁶⁷ In tegenstelling tot het vennootschapsrecht zijn er geen specifieke regels met betrekking tot de sluiting van de vereffening. Men neemt aan dat de sluiting een feit is wanneer de vereffenaar het vermogen van de ontbonden vereniging overdraagt in de over te nemen vereniging.¹⁶⁸

Tenslotte moet de overnemende vereniging *de inbreng aanvaarden met aanpassing van lidmaatschap- en bestuursstructuur*, eventueel ook een *statutenwijziging doorvoeren* indien nodig.¹⁶⁹ Bij de fusie moet immers een zekere continuïteit zijn van het ledenbestand, er kan slechts van een fusie sprake zijn indien minstens een aantal leden van de over te nemen vereniging, lid zijn of worden van de overnemende vereniging.¹⁷⁰ Bij een fusie tussen vennootschappen worden de aandeelhouders van de overgenomen vennootschap rechtstreeks aandeelhouders in de overnemende vennootschap doordat hen aandelen worden toegekend in de overnemende vennootschap.¹⁷¹

De inbreng in een nieuw op te richten VZW of een bestaande VZW is een inbreng om niet en er is geen authentieke akte vereist, tenzij ook onroerende goederen worden ingebracht.¹⁷² Meestal bevatten de statuten een bepaling die voorziet hoe het vermogen na ontbinding en vereffening moet worden aangewend. Indien niets is bepaald moet men aannemen dat het gehele vermogen enkel kan worden ingebracht in een VZW met een gelijkaardig doel.¹⁷³

Indien de ontbonden VZW belangrijke leningen heeft lopen of bepaalde erkenningen heeft, heeft men er ook alle belang bij om de betrokken bank of overheden te verwittigen van de fusie.¹⁷⁴

2.3.3.2 Overgang onder algemene titel voor VZW's?

De vraag is nu of overgang onder algemene titel, gegrond op artikel 1 122 Burgerlijk Wetboek, van toepassing is op VZW's. De overgang onder algemene titel houdt in dat een overgang van het gehele vermogen, actief en passief, bewerkstelligd wordt en dit van rechtswege en zonder vervulling van tegenwerpelijheidsformaliteiten. De toestemming van de schuldeisers van de ontbonden vereniging is niet vereist wanneer de schulden van de ontbonden vereniging worden overgedragen naar de overnemende vereniging. Alle activa en passiva maken het voorwerp uit van de overgang zonder eerst het passief te moeten aanzuiveren.¹⁷⁵ De procedure verloopt met andere woorden vlotter en makkelijker.

Volgens sommige rechtsleer zou de toepassing van de theorie van de overgang onder algemene titel op VZW's, stuiten op het verbod om van het actief gebruik te maken voor de volledige vereffening van het passief. Krachtens artikel 19, lid 1 en 24 V&S-wet kunnen er aan de goederen van ontbonden VZW's slechts een bestemming worden gegeven na de vereffening van het passief. Volgens deze bepalingen dienen de vereffenaars dus eerst het actief te verzilveren, vervolgens tot

¹⁶⁷ P. Mulliez, *o.c.*, 11.

¹⁶⁸ P. Mulliez, *o.c.*, 32.

¹⁶⁹ D. Napolitano, "Fusies tussen verenigingen: steeds mensenwerk," *T.R.V.* 2001, 33 en D Van Gerven, *o.c.*, 333.

¹⁷⁰ Om lid te worden van de overnemende vereniging moeten de leden van de fuserende verenigingen ieder voor zich tot de overnemende vereniging toetreden en moet de overnemende vereniging zich uitspreken over de al dan niet toetreding van deze leden. R. Tas, "Fusie en splitsingen van VZW's," *l.c.*, 486-487.

¹⁷¹ P. Mulliez, *o.c.*, 13.

¹⁷² Het is geen schenking (de intentie om een cadeau te doen ontbreekt). D. Van Gerven, *o.c.*, 335.

¹⁷³ Indien de algemene vergadering wil afwijken van deze statutaire bepalingen in verband met het vermogen, kan de bestemming nog gewijzigd worden door een statutenwijziging door te voeren. P. Mulliez, *o.c.*, 12.

¹⁷⁴ P. Hoedt, *o.c.*, 170-171.

¹⁷⁵ P. Mulliez, *o.c.*, 28.

aanzuivering van het passief over te gaan, om ten slotte, en voor zover er dan nog goederen overblijven, aan deze goederen een bestemming te geven.¹⁷⁶

Artikel 25 V&S-wet vervolgt door te stellen dat de bestemming van het actief de rechten van derden niet mag schaden.

Anderen zijn echter van mening dat deze artikelen slechts een explicitering zijn van algemene principes die ook voor vennootschappen gelden, met name het verbod om met een overeenkomst de rechten van derden te schaden (artikel 1 165 B.W.) en de verplichting voor eenieder om zijn schulden te betalen. Bijgevolg zou ook bij fusies van VZW's de theorie van de overgang onder algemene titel spelen¹⁷⁷. Dit biedt het voordeel dat de overnemende VZW alle rechten die zij put uit overeenkomsten, in eigen naam kan uitoefenen, zonder dat de wederpartij zich daartegen kan verzetten.¹⁷⁸ Het gehele vermogen gaat over, wat men ook logisch vindt aangezien het weinig zin heeft om vooraleer het vermogen wordt ingebracht eerst alle schulden aan te zuiveren wanneer men waarschijnlijk toch van plan is om de activiteiten van de fuserende verenigingen gezamenlijk verder te zetten.¹⁷⁹ De schuldeisers van de VZW met een negatief actief hebben geen belang om de fusie aan te vechten aangezien hun kansen verhoogd kunnen worden als de opslorpnde VZW de schulden overneemt.¹⁸⁰

Indien door de fusie toch op bedrieglijke wijze de verhaalsmogelijkheden van de schuldeisers worden aangetast, kunnen zij de actio pauliana instellen (artikel 1 167 B.W.), waardoor de overdracht van het vermogen hen niet tegenwerpelijk is.¹⁸¹ Ook kunnen de vereffenaars die aan de fusie meewerkten, persoonlijk aansprakelijk worden gesteld.¹⁸²

De theorie van de overgang onder algemene titel wordt echter enkel aanvaard voor zover de inbrengende VZW wordt ontbonden. Het is niet van toepassing bij het overdragen bijvoorbeeld van een deel van de activiteiten van de VZW. Indien dit het geval is, zouden nog steeds de gemeenrechtelijke vereisten voor de overdracht moeten worden vervuld die de overdracht van schulden en schuldvorderingen regelen.¹⁸³

Het concept van de overgang onder algemene titel vindt in elk geval geen toepassing op de overeenkomsten die werden aangegaan *intuitu personae*.¹⁸⁴ Het gaat over overeenkomsten die hoofdzakelijk zijn aangegaan uit aanmerking van de persoon van de contracterende VZW, de persoon van de medecontractant is met andere woorden doorslaggevend.¹⁸⁵ De overdracht van dergelijke overeenkomst vraagt steeds de toestemming van de wederpartij. In geval van betwisting zal men ten eerste moeten nagaan of de overeenkomst werd aangegaan *intuitu personae* en zal men moeten beoordelen of de bijzondere reden die voorlag om met de overdragende VZW te

¹⁷⁶ J. Verstappen, "Schaalvergroting in de non profit – Fusies en splitsingen van verenigingen zonder winstoogmerk – Juridische aspecten," *Z.W.* 1994, 84, nr. 43-44.

¹⁷⁷ Deze theorie wordt enkel aanvaard voor zover de inbrengende VZW wordt ontbonden. Indien dit niet het geval is, zouden dus nog steeds de gemeenrechtelijke vereisten voor de overdracht en de tegenstelbaarheid ervan moeten worden vervuld. R. Tas, "Juridische aspecten van fusies en splitsingen van VZW's," *I.c.*, 209.

¹⁷⁸ R. Tas, "Juridische aspecten van fusies en splitsingen van VZW's," *I.c.*, 207.

¹⁷⁹ P. Mulliez, *o.c.*, 41.

¹⁸⁰ P. 'T Kint, *I.c.*, 24.

¹⁸¹ J. Van Bael, *Fusies en splitsingen*, Deurne, Kluwer, 1993, 22, nr. 21.

¹⁸² R. TAS, "Juridische aspecten van fusies en splitsingen van VZW's," *I.c.*, 207.

¹⁸³ Zo mag de overdracht van schulden enkel gebeuren na goedkeuring van de schuldeisers. Bij schuldvorderingen moet men ofwel de toestemming hebben van de schuldeisers of de formaliteiten voorgeschreven door artikel 1690 Burgerlijk Wetboek naleven. P. 'T Kint, "La fusion et la scission des ASBL," *Non Marchand : Les restructurations d'ASBL*, 1999/1, 18-20, nrs 2.3 en 2.6.

¹⁸⁴ P. 'T Kint, *I.c.*, 20 en P. Van Ommeslaghe, *I.c.*, 184.

¹⁸⁵ H. Laga, "Enige bedenkingen omtrent fusie en de overgang van *intuitu personae*-overeenkomsten," in *Liber amicorum Jan Ronse*, Brussel, Story-Scientia, 1986, 247.

contracteren, wegvalt ten aanzien van de overnemende VZW, gelet op haar solvabiliteit en/of het statutair doel.¹⁸⁶

Men raadt dus aan om het akkoord van de schuldeisers en de belangrijke contractanten te bekomen voordat men aan de fusie begint. Indien dit niet haalbaar is, kan de verrichting doorgaan maar men zal moeten nagaan of de positie van de schuldeisers niet verslechtert ten gevolge van de fusie (met het oog op het instellen van de actio pauliana en de persoonlijke aansprakelijkheid van de vereffenaars).¹⁸⁷

Bij fusies van VZW's gebeurt niets automatisch. Dit betekent dat schuldeisers, leden en het bestuur geen zekerheid hebben omtrent hun positie in de fusie op grond van wettelijke bepalingen. Dit valt ten zeerste te betreuren.

2.3.3.3 Nederland

Als we opnieuw bij onze noorderburen gaan kijken is er daar wel een procedure voor fusie bij verenigingen en stichtingen voorzien. Zeer vaak ontplooiën zij activiteiten die geheel of in belangrijke mate worden gesubsidieerd door de overheid. In toenemende mate wordt bij aanvragen voor subsidie dan ook de voorwaarde gesteld dat rechtspersonen met dezelfde of aanverwante activiteiten zullen samenwerken. Het verschijnsel van de 'groepsvorming' binnen het vereniging- en stichtingsrecht vormde dus een belangrijke aanzet om de regeling rond te krijgen.¹⁸⁸

Volgens artikel 310 B.W. is fusie slechts mogelijk tussen rechtspersonen met dezelfde rechtsvorm, ook wanneer een nieuwe rechtspersoon als verkrijgende rechtspersoon wordt opgericht.¹⁸⁹

Een bijzondere mogelijkheid biedt artikel 310 lid 4 B.W. Een verkrijgende vereniging of stichting kan ook fuseren met een NV of een BV waarvan zij alle aandelen houdt. De te volgen procedure komt overeen met die welke geldt ingeval een NV of een BV willen fuseren.

Bij verenigingen in Nederland is een feitelijke fusie¹⁹⁰ en ook een juridische fusie mogelijk. De juridische fusie is uitvoerig geregeld in de wet en is de meest verregaande, de feitelijke fusie daarentegen is niet geregeld in de wet.¹⁹¹

Niet-juridische fusiemethoden bestaan uit samenwerking in federatief verband, waarbij men beslist samen te werken in een rechtspersoon, fusie door concentratie van zeggenschap, waarbij de verenigingen blijven bestaan maar een deel van hun zelfstandigheid verliezen en fusie door overdracht van vermogen en activiteiten.¹⁹²

Bij deze laatste techniek bestaat de feitelijke fusie in het opgaan van de ene vereniging in de andere vereniging of richten beide verenigingen een nieuwe vereniging op, waarna de oude verenigingen kunnen worden ontbonden. Nadat de algemene vergadering tot fusie heeft besloten en het bestuur heeft gemachtigd om dit besluit uit te voeren, is het bestuur bevoegd voor de

¹⁸⁶ H. Laga, "Enige bedenkingen omtrent fusie en de overgang van intuitu personae-overeenkomsten," *I.c.*, 248.

¹⁸⁷ R. Tas, "Juridische aspecten van fusies en splitsingen van VZW's," *I.c.*, 208.

¹⁸⁸ M.J.G.C. Raaijmakers, "Juridische fusie en omzetting van verenigingen en stichtingen," *T.V.V.S.* 1986, 181-182.

¹⁸⁹ Rechtspersonen zonder dezelfde rechtsvorm kunnen gebruik maken van de vereenvoudigde omzettingsprocedure. M.J.G.C. Raaijmakers, "Juridische fusie mogelijk voor verenigingen en stichtingen," *T.V.V.S.* 1987, 178.

¹⁹⁰ Ook wel niet-juridische, vermogensrechtelijke of bedrijfsfusie genoemd.

¹⁹¹ Mr. F.C. Koller, *De vereniging in de praktijk*, Kluwer, Deventer, 1995, 238.

¹⁹² Dijk/ Van De Ploeg, *Van vereniging & stichting, coöperatie en onderlinge waarborgmaatschappij*, Deventer, Gouda Quint, 2002, 258-259.

overdracht van het vermogen zorg te dragen. Ook zal men eerst de schuldeisers moeten voldoen.¹⁹³

Bij juridische fusie verdwijnt de fuserende rechtspersoon. De juridische fusie bewerkstelligt dat het vermogen van de verdwijnende rechtspersoon onder algemene titel overgaat op de verkrijgende rechtspersoon. De verschillende vermogensbestanddelen hoeven niet apart te worden overgedragen, eventuele medewerking van derden is niet vereist en men loopt niet het risico bestanddelen over het hoofd te zien.¹⁹⁴ Leden van een verdwijnende vereniging worden lid van de verkrijgende vereniging.¹⁹⁵

De procedure verloopt als volgt: eerst moeten de besturen van de te fuseren rechtspersonen een voorstel tot fusie opstellen. Vervolgens wordt dit voorstel ter inzage gelegd, men moet het neerleggen op het kantoor van het handelsregister en op het bureau van de rechtspersoon. Daarna is er een besluit tot fusie dat genomen wordt door de algemene vergadering en ten slotte wordt de notariële akte van de fusie verleden en wordt het vervolgens ingeschreven in het handelsregister.¹⁹⁶

Belangrijk is dat schuldeisers verzet kunnen aantekenen. Volgens artikel 2:316 B.W. kan elke schuldeiser verlangen, dat tenminste één van de fusiepartners zekerheid of een andere waarborg stelt voor de voldoening van zijn vordering, tenzij hij reeds voldoende waarborg heeft, of indien de vermogenstoestand van de verkrijgende vennootschap hem niet minder waarborg biedt dan hij reeds had.¹⁹⁷

¹⁹³ Mr. F.C. KOLLER, *De vereniging in de praktijk*, Kluwer, Deventer, 1995, 240-242.

¹⁹⁴ DIJK/ VAN DE PLOEG, *Van vereniging & stichting, coöperatie en onderlinge waarborgmaatschappij, o.c.*, 260.

¹⁹⁵ M.J.G.C. RAAIJMAKERS, "Juridische fusie mogelijk voor verenigingen en stichtingen," *T.V.V.S.* 1987, 178.

¹⁹⁶ Dijk/ Van De Ploeg, *o.c.*, 262.

¹⁹⁷ Nadat alle fusiepartners hun fusievoorstel hebben aangekondigd, kan iedere schuldeiser tegen de fusie in verzet komen bij verzoekschrift aan de rechtbank met aanduiding van de waarborg die hij verlangt. Het verzet stuit de fusie, want de notariële akte van fusie mag niet worden verleden zolang het verzet niet is ingetrokken of door de rechter opgeheven (artikel 2:318 B.W.). Is de fusie al verleden, dan kan de rechter ingevolge een daartoe strekkende rechtsvordering van de crediteur alsnog op straffe van een dwangsom het verschaffen van een waarborg bevelen. M.J.G.C. Raaijmakers, *Ondernemingsrecht*, Pitlo 2, Deventer, Kluwer, 2006, 511.

Probleemvaststellingen:

Er is in tegenstelling tot het vennootschapsrecht geen verplichte inbreng bij oprichting van een VZW. Men heeft geen kapitaalstructuur. Nu dat de VZW zich echter meer en meer begeeft op de markt, kan men hier de bedenking maken dat dit negatief kan uitdraaien voor potentiële schuldeisers. Om een oneerlijke concurrentiesfeer te vermijden moet men hen op gelijke voet behandelen.

Fusies komen vaak voor en kunnen van levensbelang zijn voor het verdere bestaan van bepaalde initiatieven. Een procedure is echter niet voorzien waardoor men een logge en inefficiënte regeling moet doorlopen.

Beleidsvoorstellen:

De uitbreiding van het toepassingsgebied van de Vlaamse waarborgregeling tot VZW's en bijgevolg tot sociale economie ondernemingen is al een stap in de goede richting, doch verdient terminologische verfijning.

Een fusie procedure gebaseerd op het vennootschapsrecht met de overdracht onder algemene titel en schuldeiserbescherming als kernpunten, kan ook voor verenigingen schaalvergroting vergemakkelijken. Het is spijtig dat VZW's nog dergelijke stroeve procedure telkens moeten ondergaan.

Buiten het optreden van de wetgever is het uiteraard van belang dat de bestuursorganen van VZW's op voorhand concrete en duidelijke afspraken maken wat betreft de positie van de leden en bestuurders. Men moet de nieuwe structuur grondig hebben besproken en voorbereid.

2.4 Vennootschap met sociaal oogmerk (VSO)**2.4.1 VSO als alternatief van de VZW?****2.4.1.1 Ratio legis**

De VSO werd bij Wet van 13 april 1995 in het leven geroepen om de rechtspersonen met werkerterrein in de sociale economie een meer geschikte rechtsvorm dan die van de VZW aan te bieden.¹⁹⁸ Men zou tegelijkertijd een commerciële productieactiviteit kunnen verrichten en een niet-winstgevend doel nastreven.

De wetgever wilde zo een duidelijk alternatief aanreiken voor VZW's met economische activiteiten, aangezien de VSO, in tegenstelling tot de VZW, de onbeperkte mogelijkheid heeft om handelsactiviteiten uit te bouwen.¹⁹⁹ Een vennootschapsvorm zou haar toelaten om zich vlotter in te schakelen in het economisch en maatschappelijk verkeer. De VSO zou ook in het rechtsverkeer

¹⁹⁸ Voorstel van wet op de vennootschappen met een sociaal oogmerk, de vennootschappen ter ondersteuning van de vennootschappen met een sociaal oogmerk en de verenigingen van vennootschappen met een sociaal oogmerk, ingediend op 9 maart 1990 door de Heer De Wasseige, *Parl.St.*, Senaat, 1989-90, nr. 904/1, 1-2. Zie ook Voorstel van wet op de vennootschappen met een sociaal oogmerk, de vennootschappen ter ondersteuning van de vennootschappen met een sociaal oogmerk en de verenigingen van vennootschappen met een sociaal oogmerk, ingediend op 18 november 1992 door de Heer Taminaux, *Parl.St.*, Senaat, 1992-93, nr. 535/1, 1.

¹⁹⁹ M. Denef, *VZW & Stichting*, Brugge, Die Keure, 2004, 18-20.

geloofwaardiger worden geacht en een grotere kredietwaardigheid hebben. Als bijzondere modaliteit die kan worden geënt op de bestaande types van vennootschappen²⁰⁰, heeft zij immers een beschermd kapitaal dat de schuldeisers tot waarborg kan strekken.²⁰¹ De VSO heeft krachtens artikel 664 W. Venn. dezelfde beschermingsmechanismen voor derden als de traditionele vennootschap.²⁰² Bij de VZW daarentegen geldt steeds een beperkte aansprakelijkheid van de leden die in beginsel niet met hun eigen vermogen moeten instaan voor de verbintenissen van de VZW.²⁰³

Door het aannemen van de VSO structuur wordt het ook mogelijk om, in beperkte mate, winst uit te keren aan de leden. De structuur kan tevens bijdragen tot een fiscale optimalisatie.²⁰⁴

De nieuwe rechtsvorm moet dus toelaten om het verrichten van een handelsbedrijvigheid te combineren met de afwezigheid van een winstoogmerk bij de leden.²⁰⁵ Voor de sociale economie die te maken heeft met ondernemingen met een bescheiden omvang, was het ook uiteraard erg belangrijk dat de werknemers zelf participeerden in het bedrijf.²⁰⁶

Men koos niet voor een bijzondere vennootschapsvorm, maar voor een modaliteit die elke burgerlijke en handelsvennootschap met rechtspersoonlijkheid²⁰⁷ kan aannemen, door in de statuten een aantal bepalingen op te nemen.²⁰⁸

In de wettekst valt echter op dat de coöperatieve vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid door de wetgever het meest aangemoedigd worden om een sociaal oogmerk aan te nemen, aangezien zij genieten van een verlaagde eis inzake het minimumkapitaal. Het vast gedeelte van het kapitaal bedraagt immers minimaal 6 150 euro en bij de oprichting van de vennootschap moet het volgestort zijn ten belope van 2 500 euro. Na twee jaar moet het volledig volgestort zijn.²⁰⁹

Dit is een niet onbelangrijk voordeel voor verenigingen aangezien zij niet altijd beschikken over een groot vermogen. Dit ontslaat de oprichters echter niet van hun oprichtersaansprakelijkheid.²¹⁰

²⁰⁰ P. Ernst, "De Vennootschap met Sociaal Oogmerk," in H. Braeckmans, *Het gewijzigd vennootschapsrecht 1995*, Antwerpen, Maklu, 1996, 37.

²⁰¹ M. Deneef, "Beschouwingen bij het normencomplex dat de economische activiteiten van VZW en Stichting reguleert, getoetst aan de belangen van enkele bijzondere stakeholders (concurrenten, schuldeisers en begunstigde doelgroep)", *T.P.R.* 2004, afl. 1, 171 en M. Coipel, "Les sociétés à finalité sociale: innovation, révolution ou illusion," in M. Coipel e.a., *Asbl et société à finalité sociale*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 58.

²⁰² Zo gelden in beginsel de algemene preventieve vennootschapsrechtelijke verplichtingen inzake oprichting (minimumkapitaal, financieel plan), inzake informatieverstrekking (jaarrekeningenrecht, handelsregister), en inzake bestuur en vertegenwoordiging (Prokura). Ook de klassieke curatieve bepalingen tijdens het bestaan van de vennootschap (oprichtersaansprakelijkheid en bestuurdersaansprakelijkheid) en bij ontbinding ervan (vereffeningsprocedure met al dan niet toepassing van het faillissementsrecht), voegen een bescherming toe. M. Deneef, *Economische activiteiten van VZW en stichting*, Kalmthout, Biblo, 2004, 134.

²⁰³ T. Breesch en D. Coeckelbergh, *De VSO, Non Profit, recht & management-reeks*, Gent, Mys & Breesch, 1995, 5.

²⁰⁴ M. Deneef, *VZW & Stichting*, Brugge, Die Keure, 2004, 25.

²⁰⁵ P. Ernst, "De Vennootschap met Sociaal Oogmerk," in H. BRAECKMANS, *Het gewijzigd vennootschapsrecht 1995*, Antwerpen, Maklu, 1996, 37.

²⁰⁶ K. Geens, "De VZW in haar afbakening tegenover andere rechtsvormen," in X, *1921-1996. 75 jaar Belgisch VZW-recht*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 75.

²⁰⁷ De tijdelijke handelsvennootschap en de stille handelsvennootschap zijn uitgesloten als vennootschapsvorm met sociaal oogmerk. Dit is aannemelijk, omdat de eerste een essentieel tijdelijk karakter heeft en bij de tweede weet buiten de vennoten niemand dat zij bestaat. T. Breesch en D. Coeckelbergh, *De VSO, Non Profit, recht & management-reeks*, Gent, Mys & Breesch, 1995, 5.

²⁰⁸ Volgens de parlementaire stukken was het "onnodig en overigens gevaarlijk een "autonoom" statuut tot regeling van de juridische aspecten van een nieuwe vennootschapsvorm uit te werken. (...) In voorgaande gevallen is steeds de voorkeur gegeven aan de methode die erin bestaat het gemene vennootschapsrecht toepasbaar te maken op de nieuwe vennootschapsvorm." *Parl. Hand.* Senaat 1993-1994, 1086-4, 155, nr. 23.

²⁰⁹ Zie artikel 665 W.Venn. K. Geens, "De VZW in haar afbakening tegenover andere rechtsvormen," *l.c.*, 87.

²¹⁰ Ten eerste zijn zij aansprakelijk voor heel het vaste gedeelte van het maatschappelijk kapitaal waarvoor niet op geldige wijze is ingeschreven. Daarenboven zal het vaste gedeelte van het kapitaal voldoende moeten zijn voor de werking van de vennootschap, wat moet blijken uit het financiële plan dat de oprichters bij oprichting moet

Indien de geplande wetwijziging van februari 2007 er echter was doorgekomen, zou men deze bedragen hebben opgetrokken tot 12 500 euro en 5 000 euro. Gelet op de oprichtersaansprakelijkheid wilde de federale regering zo de kans dat het maatschappelijk kapitaal bij oprichting kennelijk ontoereikend zou zijn, verkleinen.²¹¹ De oprichters lopen immers het enorme risico om bij een faillissement persoonlijk aansprakelijk te worden gesteld voor het geringe beginkapitaal, als dit ontoereikend zou blijken te zijn.²¹² Door een negatief advies van de Raad van State ging deze wetwijziging echter niet door.

Een eerste doorlichting in 2000 bracht aan het licht dat 86% van de VSO's ook effectief CVBA's zijn. Niet alleen is de democratische traditie één man één stem immers al ingeburgerd in deze vorm, maar het makkelijk toe- en uittreden van werknemers tot het kapitaal vereist ook geen wijziging van de statuten.²¹³

2.4.1.2 De realiteit...

Het VSO statuut werd in 1996 beschouwd als een pionier in vergelijking met andere Europese landen die geconfronteerd werden met hetzelfde juridisch vacuüm.²¹⁴

Ondertussen is echter gebleken dat dit alternatief in Vlaanderen niet uit de startblokken schijnt te geraken...

In Wallonië²¹⁵ is de situatie anders. Daar moeten invoegbedrijven immers het VSO statuut verplicht aannemen om erkend te worden (en hebben ze bijgevolg de keuze niet tussen de verschillende vormen van handelsvennootschappen²¹⁶), waardoor er in het zuiden van ons land meer VSO's terug te vinden zijn.²¹⁷

De Waalse wetgever wilde zo voorkomen dat de steun toegekend aan invoegbedrijven de vennoten zou verrijken. Publieke middelen zouden zo niet misbruikt worden aangezien de VSO zich onderwerpt aan het principe van beperkte winstuitkering en de mogelijkheid voorziet voor de werknemers om vennoot te worden.²¹⁸

overhandigen aan de notaris. Kan de vennootschap bij de oprichting niet beschikken over voldoende middelen voor de normale uitoefening van de voorgenomen bedrijvigheid in de eerste twee jaar, dan is er sprake van kennelijk ontoereikend maatschappelijk kapitaal en zijn de oprichters hoofdelijk aansprakelijk voor de verbintenissen van de vennootschap ingeval van faillissement uitgesproken binnen de drie jaar na oprichting. S. Tuytten, "Vennootschap met sociaal oogmerk: een vennootschap," *VZW info* 2007, nr. 7, 2.

211 S. Tuytten, "Vennootschap met sociaal oogmerk: een vennootschap," *l.c.*, 2.

212 FEBECOOP, "Wijzigingen wetgeving VSO", Brussel, 21 februari 2007, 3, www.febecoop.be.

213 De auteur baseerde zich op 2 evaluatie studies : De eerste werd verricht door SAW in het kader van het Europees project DIGESTUS in 1999, de tweede door S. Lacour in 2000, laureate van de Roger Vanthournout prijs voor de sociale economie in 2001. J. Delespesse, "Etat de lieux: quelles sont les S.F.S, d'où viennent-elles et pourquoi existent-elles ? » in *Non Marchand, La société à finalité sociale : bilan et perspectives*, Bruxelles, De Boeck & Larcier, N°8, 2001/2, 32.

214 F. Navez, "La société à finalité sociale: espoirs, interrogations et craintes suscitées par ce statut," CES document de travail 2003, 1, www.ces-ulg.be.

215 Decreet Waalse Gewest Raad van 18 december 2003 betreffende de voorwaarden waaronder de invoegbedrijven erkend en gesubsidieerd worden, *B.S.* 2 september 1998. In artikel 2 wordt invoegbedrijf omschreven als: " de rechtspersoon opgericht in de vorm van een handelsvennootschap met een sociaal oogmerk in de zin van artikel 661 van het wetboek der vennootschappen, met als maatschappelijk doel de sociale integratie en de inschakeling in het arbeidsproces van moeilijk te plaatsen werkzoekenden d.m.v. een activiteit die goederen en diensten produceert."

216 Zie artikel 2 Besluit Vlaamse Regering 15 juli 2005 betreffende de erkenning en financiering van de invoegbedrijven, *B.S.* 29 juli 2005.

217 G. Seny, "Observations - Exercice d'une activité commerciale et Vente à perte par un atelier social constitué sous forme d'ASBL," noot onder Brussel 11 mei 2005, *R.P.S.* 2005, afl.3, 336.

218 S. Mertens, "Une explication théorique à l'existence des coopératives agréées..." *l.c.*, 23.

Toch heeft de Vlaamse wetgever in het besluit betreffende invoegbedrijven bepaalde opvangmechanismen ingeschreven zoals bijvoorbeeld de sociaalrechtelijke inspecteurs²¹⁹ die belast zijn met het toezicht op de naleving van de erkenningscriteria²²⁰ en de verbintenissen in het besluit. De onderneming moet ook in haar bedrijfsvoering de principes van maatschappelijk verantwoord ondernemen, op basis van een door haarzelf uitgetekend en bij de erkenning gevaloriseerd groeipad, incorporeren in de bedrijfsstrategie. Tevens moet de onderneming bereid zijn om de medezeggenschap van de werknemers te bevorderen in de onderneming door de bestaande overlegorganen te respecteren en, bij ontstentenis, de nodige initiatieven te nemen om de medezeggenschap van werknemers te bevorderen.²²¹ Dit doet denken aan de statutaire voorwaarden opgelegd aan de VSO.

Volgens gegevens van de Cel Sociale Economie zijn er naar schatting en onder voorbehoud op dit moment een 500-tal VSO's in België. Ter vergelijking: op 31 december 2004 waren er ongeveer 113 513 VZW's.²²² Vaak worden VZW's niet omgezet in VSO's, maar worden VSO's wel opgericht naast de bestaande VZW, als invoegbedrijf.²²³

De redenen waarom de VSO in onze streken niet aanslaat zijn veelvuldig.

Soms moet men het niet ver gaan zoeken: een VZW wil zich niet omvormen in een VSO wegens gebrek aan voldoende kapitaal.²²⁴ Men mag in deze context immers niet vergeten dat indien zij failliet gaat binnen de drie jaar na oprichting en blijkt dat het kapitaal manifest ontoereikend was voor de bedrijfsvoering de eerste twee jaar, men de oprichters aansprakelijk kan houden.

Verder zijn bepaalde subsidies/erkenningen niet uitgebreid tot het VSO statuut en kan men als VZW genieten van fiscale voordelen. Zij is in principe onderworpen aan de rechtspersonenbelasting, terwijl de VSO in principe onderworpen is aan de vennootschapsbelasting.²²⁵ Het is bijgevolg begrijpelijk dat ondernemingen niet staan te springen om het VSO statuut aan te nemen.

Ook blijkt de werknemersparticipatie niet zo makkelijk om in te vullen, zoals hierna zal blijken. Men mag ook niet vergeten dat de bestuursleden vaak onbezoldigde vrijwilligers zijn. Het plots omvormen van de VZW naar een vennootschapsstructuur brengt meer plichten mee wat betreft boekhouding, faillissement, kapitaal en, last but not least, aansprakelijkheid, die deze personen zou kunnen ontmoedigen om voor dit statuut te kiezen. Ook de kosten zijn niet te onderschatten.

²¹⁹ Artikel 28 Besluit Vlaamse Regering 15 juli 2005 betreffende de erkenning en financiering van de invoegbedrijven, *B.S.* 29 juli 2005.

²²⁰ Zie artikelen 5 en 10 Besluit Vlaamse Regering 15 juli 2005 betreffende de erkenning en financiering van de invoegbedrijven, *B.S.* 29 juli 2005.

²²¹ Artikel 5, 4°-5° Besluit Vlaamse Regering 15 juli 2005 betreffende de erkenning en financiering van de invoegbedrijven, *B.S.* 29 juli 2005.

²²² Dit aantal is een schatting gemaakt op basis van de lijst sociale economie initiatieven van de Cel sociale economie-POD Maatschappelijke integratie, armoedebestrijding en sociale economie 2008, www.socialeconomy.be en de FOD Economie. Voor een schatting van het aantal VZW's in België zie Koning Boudewijnstichting, *Het verenigingsleven in België: een kwantitatieve en kwalitatieve analyse*, CES en HIVA, 2005, Brussel, 12. Later dit jaar wordt door de Koning Boudewijnstichting een nieuwe analyse gepubliceerd.

²²³ Deze vaststelling werd aangehaald bij een studie omtrent de mogelijkheid tot omzetting van beschutte werkplaatsen in Wallonië naar het VSO statuut. P. Dusart, O. Gregoire en J. Defourmy, *Etude des implications de la transformation des ASBL en sociétés à finalité sociale*, Rapport de recherche réalisé à la demande du Ministre de la Région wallonne chargé des Affaires sociales, Université de Liège, Centre d'économie sociale, 2002, 3. Zie voor meer uitleg C. Fischer, « Les groupes d'associations sans but lucratif et la société à finalité sociale en tant que leur filiale, » *Non Marchand* 2001/2, 97-107.

²²⁴ Een tegenargument zou hier echter kunnen zijn dat de CVBA-VSO al een verlaagd kapitaal vraagt. Mits men een goed doorgronde financieel plan opstelt kan het bijgevolg toch interessant zijn. J. De Espesse, *l.c.*, 33.

²²⁵ Zie artikelen 179 – 182 en 220 WIB 1992.

Omdat de positie met betrekking tot VZW's die bijkomstig commerciële activiteiten mogen ontplooiën vrij onduidelijk is, kan men verstaan dat men niet opteert voor een omzetting.

Deze redenen blijken de overhand te hebben op de voordelen van de VSO vorm, namelijk het gebruik maken van een meer commerciële en professionele structuur en het omzeilen van heel het winstoogmerkfiasko met de bijhorende oneerlijke concurrentie klachten aangezien er hier geen beperkingen zijn. Ook heeft men makkelijker toegang tot privé kapitaal.

2.4.2 Kenmerken van de VSO

Wanneer men een VSO wil oprichten, moet men aan specifieke voorwaarden voldoen, die men terugvindt in de artikelen 661- 669 W. Venn.

2.4.2.1 Het sociaal oogmerk

Artikel 661 (2°) stelt dat de statuten nauwkeurig moeten omschrijven wat het sociale oogmerk is dat de VSO overeenkomstig haar doel verricht. Er moet dus een onderscheid worden gemaakt tussen enerzijds de concrete activiteiten die de VSO zal ontwikkelen en anderzijds haar sociaal oogmerk, of de achterliggende bedoeling.²²⁶

Wat precies onder sociaal oogmerk wordt verstaan is niet duidelijk. Het gaat om een hoger, altruïstisch doel, een *sociale* doelstelling die de vennoten willen realiseren en die de determinerende beweegreden is voor de oprichting van een vennootschap met sociaal oogmerk.²²⁷ De wetgever heeft zich bijgevolg ertoe beperkt om het sociaal oogmerk negatief te omschrijven, men wilde de oprichters immers voldoende vrijheid geven en op voorhand geen activiteiten uitsluiten.²²⁸

Zo moeten de statuten van een vennootschap met sociaal oogmerk bepalen dat de vennoten geen of een beperkt vermogensvoordeel nastreven. (1°) Met vermogensvoordeel wordt bedoeld iets dat in geld waardeerbaar is. Dit is ruimer dan een financieel voordeel.²²⁹

Ook mag het belangrijkste oogmerk niet bestaan in het verlenen van een onrechtstreeks vermogensvoordeel (2°). Het verschaffen van een beperkt indirect vermogensvoordeel aan de vennoten is dus toegelaten, voor zover dat dit niet het hoofddoel van de VSO uitmaakt. Dit is wat vreemd aangezien de VZW dit wel mag.

Verder mag het rechtstreeks vermogensvoordeel (dividend) in geen geval meer bedragen dan het maximaal dividend dat door de Koning is bepaald met betrekking tot de vennootschappen die erkend zijn door de Nationale Raad voor de Coöperatie (5°) en het liquidatiesaldo bij vereffening mag niet verdeeld worden onder de vennoten maar moet geaffecteerd worden aan een gelijkaardige bestemming (9°), zoals dat ook bij de VZW het geval is. De vennoten kunnen dus niet rekenen op een liquidatieoverschot bij vereffening van de VSO en dat moet in de statuten worden vermeld.²³⁰

²²⁶ T. Breesch en D. Coeckelbergh, *De VSO, Non Profit, recht & management-reeks*, Gent, Mys & Breesch, 1995, 7.

²²⁷ P. Ernst, "De Vennootschap met sociaal oogmerk", in H. Braeckmans, *Het gewijzigd vennootschapsrecht 1995*, Antwerpen, Maklu, 1995, 55.

²²⁸ D. Coeckelbergh, *Ondernemen met de VSO, o.c.*, 29 en L. Stolle, *De vennootschap met sociaal oogmerk*, Diegem, Ced. Samson, 1997, 49.

²²⁹ D. Coeckelbergh, *Ondernemen met de VSO, o.c.*, 29.

²³⁰ T. Breesch en D. Coeckelbergh, *De VSO, o.c.*, 6.

Eenzijds is het goed dat de wetgever geen positieve definitie van “sociaal oogmerk” heeft gegeven, aangezien men zo de vrijheid van de oprichters kan respecteren. De negatieve definitie, namelijk dat het voornaamste oogmerk niet mag bestaan in het verschaffen van een onrechtstreeks vermogensvoordeel aan de vennoten, kan anderzijds echter problemen veroorzaken. Want waar trekt men de grens? Men moet inspiratie putten uit het oorspronkelijke wetsvoorstel, maar dit biedt geen rechtszekerheid.

2.4.2.2 Winstbesteding

Men is ook verplicht om statutair te omschrijven op welke wijze de winst wordt besteed (3°) overeenkomstig het interne en externe oogmerk van de vennootschap met inachtneming van de hiërarchie²³¹ vastgelegd in de statuten. Indien de VSO meerdere sociale doelstellingen heeft, moet in de statuten een rangorde worden bepaald. De statutaire hiërarchie mag echter de wettelijke hiërarchie niet wijzigen, de wettelijke reservevorming gaat uiteraard voor op de statutaire bepalingen inzake winstbesteding.²³²

De statutaire vastlegging van de hiërarchie inzake winstuitkering dreigt echter tot een weinig soepele procedure van statutenwijziging te leiden ingeval van wijziging van deze hiërarchie.²³³ In normale handelsvennootschappen moet men de winstverdeling niet op voorhand statutair regelen, daar is het immers de bevoegdheid van de jaarlijkse Algemene Vergadering om te beslissen hoe de winst wordt besteed.²³⁴

Ook gebruikt de wetgever de termen “intern” en “extern” oogmerk zonder nadere definitie.²³⁵

Een VSO kan dus beslissen om haar vennoten al dan niet een winstuitkering toe te kennen. In geval van winstuitkering mag het dividend niet hoger zijn dan een vastgesteld percentage, toegepast op het daadwerkelijk volgestorte bedrag. (Artikel 661 5° W. Venn.).

De wetgever wilde dit vorig jaar in het door de Raad van State afgekeurde wetsontwerp veranderen in de zin dat de eerste zeven jaren na de oprichting van de vennootschap, dit rechtstreekse vermogensvoordeel hoger zou mogen zijn, op voorwaarde dat de gemiddelde rentevoet gedurende die eerste zeven jaren niet hoger is dan 6% (de rentevoet vastgesteld bij K.B.).²³⁶

Hier vinden we opnieuw enkele onduidelijkheden. Wat men bedoelt met intern en extern oogmerk is onduidelijk. Bedoelt de wetgever met het eerste begrip de sociale doelstelling en met het tweede het statutair doel of de activiteit van de vennootschap? In andere handelsvennootschappen moet men de winstverdeling niet op voorhand statutair regelen, terwijl dit in de VSO wel moet.

²³¹ Hiërarchie betekent dat de statuten een prioriteitsregel moeten vastleggen. Wettelijk moet bij prioriteit een wettelijke reserve worden aangelegd. Dat gebeurt door jaarlijks 5 % van de winst van het boekjaar over te boeken naar de wettelijke reserve en dit zolang de wettelijke reserve kleiner is dan 10 % van het maatschappelijk kapitaal. S. Tuytten, “Vennootschap met sociaal oogmerk: statutaire bepalingen (2),” *VZW info* 2007, nr. 9, 4.

²³² P. Ernst, “De Vennootschap met Sociaal Oogmerk,” *l.c.*, 61.

²³³ B. Demonty, *Les sociétés à finalité sociale: spécificités par rapport aux sociétés commerciales à but de lucre*, *Act. Dr.* 1997, 760.

²³⁴ T. Breesch en D. Coeckelbergh, *De VSO, o.c.*, 9.

²³⁵ Sommigen zijn van mening dat met deze termen bedoeld wordt dat het sociaal oogmerk zowel intern, door een integratie van de sociale doelstelling in de activiteiten en werking van de VSO zelf, als extern, dit is buiten de VSO in andere met het statutair omschreven sociaal oogmerk overeenstemmende projecten die financieel of materieel worden gesteund door de VSO kunnen worden gerealiseerd. Voor anderen viseert het intern oogmerk het beperkt rechtstreeks vermogensvoordeel en/of het ondergeschikt onrechtstreeks vermogensvoordeel en/of de vorming van extralegale reserves, terwijl het extern oogmerk zou verwijzen naar één of meerdere sociale doelstellingen van de VSO. M. Deneff, *Economische activiteiten van VZW en stichting, o.c.*, 140.

²³⁶ FEBECOOP, “Wijzigingen wetgeving VSO”, Brussel, 21 februari 2007, 2, www.febecoop.be.

2.4.2.3 Werknemersparticipatie

Artikel 661, 7° W. Venn. bepaalt dat de statuten van de VSO de regels vaststellen op grond waarvan aan ieder personeelslid de mogelijkheid wordt geboden om uiterlijk één jaar na zijn indienstneming door de vennootschap, de hoedanigheid van vennoot te verkrijgen.

De VSO wordt op die manier de enige vennootschapsvorm waarin werknemersparticipatie als een wettelijk recht wordt gedefinieerd.²³⁷

Nuancering hierbij is dat deze bepaling niet van toepassing is op de personeelsleden die niet volledig handelingsbekwaam zijn, bijvoorbeeld verstandelijk gehandicapten in een beschutte werkplaats.²³⁸ Niet iedereen gaat hiermee akkoord en sommigen stellen dat dit moeilijk te rijmen valt met het gelijkheidsbeginsel. De wetgever heeft voor alle handelingsonbekwamen, hetzij geheel hetzij gedeeltelijk, wat hun statuut ook is, voorzien in één of andere vertegenwoordigings- of bijstandsregeling. Het is bijgevolg moeilijk te begrijpen waarom zij in een VSO, zeker wanneer zij vooral gehandicapten tewerk stelt, volledig uitgesloten worden van deelname zowel aan de besluitvorming in de Algemene Vergadering als van de beperkte vermogensvoordelen.²³⁹

8° vervolgt door te stellen dat de statuten de regels vaststellen op grond waarvan personeelsleden die niet langer door een arbeidsovereenkomst met de vennootschap zijn gebonden, uiterlijk één jaar na het einde van die overeenkomst, desgewenst afstand kunnen doen van de hoedanigheid van vennoot.

A. Toepassingsproblemen naar huidig recht

De VSO-reglementering in het W.Venn. voorziet enkel een mogelijkheid tot deelname van het personeel op het niveau van de algemene vergadering.²⁴⁰ Slechts die personen die volledig handelingsbekwaam zijn en verbonden zijn met een arbeidsovereenkomst vallen onder deze bepaling.²⁴¹ De VSO wordt door de participatie op niveau van de algemene vergadering een in hoofdzaak financieel geïnspireerde werknemersparticipatie. Door de stemrechtbeperking, kan geen van de vennoten echter een al te nadrukkelijke stempel drukken op het bestuur.²⁴²

Toch moet men zich bewust van zijn dat dit in de praktijk niet makkelijk om te zetten is.

Zo laat de wetgever het aan de oprichters van een VSO over om *in de statuten* de praktische regels te bepalen voor toelating tot en afstand van het statuut van vennoot voor werknemers. De door de statuten bepaalde regels kunnen echter een belemmering vormen voor een vlotte toetreding van personeelsleden.²⁴³ Men denkt dan aan de prijs voor aankoop van een aandeel

²³⁷ L. Stolle, *o.c.*, 56.

²³⁸ T. Breesch en D. Coeckelbergh, *De VSO, o.c.*, 12.

²³⁹ De redenen hiervoor kunnen verschillend zijn. Vond de wetgever het geen goede zaak dat zij belegden in de VSO of had men er schrik van dat de vertegenwoordigers misbruik zouden maken van hun vertegenwoordigingsrecht? D. Coeckelbergh, *Ondernemen met de VSO, o.c.*, 75.

²⁴⁰ In tegenstelling tot artikel 19 van de wetsvoorstellen De Wasseige en Taminiaux, waar de deelname van het personeel ook op het niveau van het bestuur werd opgelegd. Men beoogde de automatische toetreding van personeelsleden tot de VSO, daar waar in gewone handelsvennootschappen voor werknemers een statutair verbod kan voorzien zijn om aandeelhouder te worden. Uit de wet blijkt echter dat aan de personeelsleden slechts de *mogelijkheid* moet worden geboden om vennoot te worden, zodat sommige werknemers van die opportuniteit geen gebruik zullen maken. T. Breesch en D. Coeckelbergh, *De VSO, o.c.*, 12.

²⁴¹ F. Navez en J.M. Demarche, "Quelques éléments prospectifs en matière de démocratie et de fiscalité dans la SFS," in *Non Marchand, La société à finalité sociale : bilan et perspectives*, n°8, 2001/2, 120.

²⁴² M. Deneff, *Economische activiteiten van VZW en stichting, o.c.*, 141-142.

²⁴³ T. Breesch en D. Coeckelbergh, *De VSO, o.c.*, 12.

afschrikwekkend hoog te stellen of door hoedanigheids- of bekwaamheidsvoorwaarden op te leggen die zelden haalbaar zijn.²⁴⁴

Men kan het dus zo aantrekkelijk maken als men het wil en daarnaast moet men ook onthouden dat het personeel misschien niet altijd onmiddellijk de nodige competenties bezit, waardoor een vorming noodzakelijk blijft, wat tijd en middelen veronderstelt.²⁴⁵ De werknemersparticipatie blijft eigenlijk afhankelijk van de goede wil van de vennoten.

Men moet ook in het achterhoofd houden dat werknemersparticipatie niet noodzakelijk een garantie is voor het realiseren van het sociaal oogmerk, hoewel de parlementaire voorbereidingen daar blijkbaar wel van uitgaan. Men mag immers niet uit het oog verliezen dat werknemers compleet tegenovergestelde belangen kunnen hebben dan dat van de vennootschap.²⁴⁶

Dit laatste even buiten beschouwing gelaten, werd de toe- en uittreding van het personeel tot het kapitaal nergens specifiek in de VSO- bepalingen ingeschreven. Men valt dus terug op twee categorieën mogelijkheden die naargelang de gekozen vennootschapsvorm kunnen verschillen: overname van bestaande aandelen of creatie van nieuwe aandelen of verhoging van het kapitaal.²⁴⁷ Beide technieken veronderstellen dat het personeelslid een inbreng in kapitaal doet, wat in strijd lijkt te zijn met de basisfilosofie van de sociale economie. Zo vindt men immers de bekommernis niet meer terug om de beslissingsmacht vooral in handen te geven van de vennoten-werknemers van de vennootschap op grond van hun geïnvesteerde arbeidsprestatie.²⁴⁸

A.1 Overname van bestaande aandelen

De overdraagbaarheid van de bestaande aandelen wordt bepaald door de vennootschapsvorm. Het probleem hiermee is dat de werknemers bijgevolg afhankelijk van het initiatief van de bestaande aandeelhouders alsook, wat BVBA en CVBA betreft, van hun goedkeuring.²⁴⁹ Men kan dit echter opheffen door bij aanvang te voorzien in een calloptie (aankoopoptie of verkoopbelofte) verleend aan de personeelsleden ten aanzien van de oprichters-bestaande aandeelhouders van de VSO.²⁵⁰ Verder kan de techniek van de verkrijging van eigen aandelen door een NV (Artikel 620 e.v. W. Venn.) of BVBA (Artikel 321 e.v. W. Venn.) theoretisch van pas komen en mag de vennootschap de verkrijging van haar effecten door personeel helpen financieren op voorwaarde dat de voor deze financiering bestemde voorschotten of leningen vatbaar zijn voor uitkering.

A.2 Creatie van nieuwe aandelen

Door een kapitaalverhoging kan men nieuwe aandelen creëren. Een kapitaalverhoging verloopt echter makkelijker in een CVBA voor wat het veranderlijk gedeelte ervan betreft²⁵¹, dan in een NV of een BVBA.²⁵² Er is geen statutenwijziging vereist, maar enkel een authentieke vaststelling van de totstandkoming van de verhoging op verzoek van het bestuur.²⁵³ Bestaande aandeelhouders

²⁴⁴ M. Denef, *Economische activiteiten van VZW en stichting, o.c.*, 142.

²⁴⁵ J. Delespesse, *l.c.*, 48 en P. Develtere, *o.c.*, 68.

²⁴⁶ F. Navez en J.M. Demarche, *l.c.*, 122.

²⁴⁷ F. Navez, "La société à finalité sociale. Espoirs, interrogations et craintes suscitées par ce statut, » 2003, 9, www.ces-ulg.be.

²⁴⁸ M. Stroobant, "De vennootschap met sociaal oogmerk," in K. BIJTTEBIER, *De gewijzigde vennootschapswet 1995*, Antwerpen, Kluwer, 1995, 106.

²⁴⁹ M. Denef, *Economische activiteiten van VZW en stichting, o.c.*, 143.

²⁵⁰ M. Denef, *Economische activiteiten van VZW en stichting, o.c.*, 143.

²⁵¹ Zie artikelen 390 W. Venn. e.v.

²⁵² Zie artikelen 592 e.v. W. Venn. en 309 e.v. W. Venn.

²⁵³ Zie artikelen 392 en 421 §2 W. Venn.

hebben in beginsel geen voorkeurrecht. De plaatsings- en volstortingsdrempels voor het kapitaal specifiek voor de CVBA-VSO werden zoals eerder vermeld door de wetgever ook verlaagd.

Voor andere vennootschapsvormen is deze procedure echter zwaar en duur. Verhoging van kapitaal in een BVBA-VSO of een NV-VSO dient te gebeuren met een authentieke akte. Daarbij komen nog notariskosten, registratierechten en wijziging van de inschrijving in het handelsregister.²⁵⁴ Als men weet dat het stemrecht afgezwakt is door de stemkrachtbeperking (zie verder), en de patrimoniale rechten verbonden aan de VSO aandelen sterk geminimaliseerd zijn door het verbod van vermogensverrijking voor de vennoten, staan de kosten eigenlijk in wanverhouding tot de verhoging.²⁵⁵

Eigenlijk volstaat dergelijke verhoging van het kapitaal ook niet om de werknemers participatie te garanderen. Men moet immers eerst ervoor zorgen dat de oude aandeelhouders afstand doen van hun voorkeurrecht volgens de voorwaarden gekoppeld aan de vennootschapsvorm.²⁵⁶

Aan de voorwaarde lijkt te zijn voldaan wanneer aan de personeelsleden aandelen zonder stemrecht worden toegekend. Op die wijze zouden zij immers ook de hoedanigheid van vennoot verkrijgen. Men kan zich echter afvragen of dit strookt met de doelstellingen van de wetgever, het was immers de bedoeling om de werknemers zoveel mogelijk te betrekken bij de besluitvorming.²⁵⁷ In de tekst van 4° spreekt men dan ook van “vennoten”, zonder een onderscheid te maken tussen vennoot met stemrecht en vennoot zonder stemrecht. Als de wetgever dit voor ogen had gehad, had hij dan het stemrecht van iedereen zomaar beperkt?²⁵⁸

A.3 Afstand van hoedanigheid van vennoot

In artikel 661, 8° wordt gesteld dat personeelsleden die niet langer door een arbeidsovereenkomst met de vennootschap zijn gebonden, uiterlijk één jaar na het einde van die overeenkomst afstand kunnen doen van de hoedanigheid van vennoot. Behoudens bij de coöperatieve vennootschap, die met haar variabel kapitaalgedeelte een vlotte uittreding mogelijk maakt, staat men voor een probleem om dit uittredingsrecht te realiseren. In NV en BVBA zal immers steeds ofwel een aandelenoverdracht moeten gebeuren: men zal een persoon moeten vinden die bereid is om de aandelen van de uittredende vennoot over te nemen,²⁵⁹ ofwel zal de vennootschap haar eigen aandelen binnen de wettelijk geldende beperkingen moeten verkrijgen.²⁶⁰

B. Grenzen van de symboliek

Even toetsen aan de praktijk. In de statuten van CVBA-VSO Max Havelaar label Belgium staat bepaald in de statutenwijziging van 2006 dat er drie categorieën aandelen zijn (A-B-C), waarbij de aandelen van categorie C geen stemrecht hebben.²⁶¹ Zo holt men echter heel het principe van

²⁵⁴ L. Stolle, *o.c.*, 118.

²⁵⁵ L. Stolle, *o.c.*, 118.

²⁵⁶ F. Navez, “La société à finalité sociale. Espoirs, interrogations et craintes suscités par ce statut, » 2003, 10, www.ces-ulg.be.

²⁵⁷ P. Ernst, “De Vennootschap met Sociaal Oogmerk,” *l.c.*, 64.

²⁵⁸ F. Navez, “La société à finalité sociale. Espoirs, interrogations et craintes suscités par ce statut, » 2003, 9, www.ces-ulg.be.

²⁵⁹ P. Ernst, “De Vennootschap met Sociaal Oogmerk,” *l.c.*, 64.

²⁶⁰ M. Deneef, *Economische activiteiten van VZW en stichting, o.c.*, 146.

²⁶¹ Statutenwijziging Max Havelaar Label Belgium, 20 december 2006, Bijlagen bij het Belgisch Staatsblad 2 januari 2007. Aandelen van categorie A: Parts de coopérateurs garants de la finalité sociale sans désignation de valeur nominale, B: Parts de coopérateurs ordinaires sans désignation de valeur nominale, C: parts de coopérateurs sans droit de vote, sans désignation de valeur nominale.

werknemersparticipatie uit: men bezit dan misschien wel een aandeel maar men heeft er toch geen stemrecht mee. Dit was o.i. niet de bedoeling van de wetgever.

De organisatie “Groupe Terre” ontwikkelde een andere juridische constructie waarbij het kapitaal van de handelsvennootschappen van de groep in handen is van de VZW Terre, die bijgevolg beschikt over de macht van een meerderheidsaandeelhouder. De leden van de VZW zijn de werknemers van de groep, waardoor ieder personeelslid een stem heeft zonder te participeren in het kapitaal. Zo garandeert men ook de neutraliteit van het kapitaal.

Indien de werknemers vennoot worden van de VSO wordt het stemrecht zoals reeds vermeld beperkt tot een twintigste. Om dit risico te vermijden heeft de groep een voldoende aantal aandelen gecreëerd opdat geen enkele houder een overdreven stemrecht heeft. Het sociaal oogmerk wordt zo gehandhaafd.²⁶²

Hoe dan ook, participatie van werknemers kan ook op andere manieren georganiseerd worden. Misschien zitten de werknemers immers niet te wachten op een financiële participatie, maar wel op deelname aan de raad van bestuur of deelname aan directieorganen. Over een vetorecht of adviesverplichting over bepaalde materies werd echter met geen woord over gerept. De participatie is eigenlijk ook nog onvolledig aangezien andere partijen er ook belang bij hebben om tussen te komen in het beleid van de sociale onderneming, namelijk de begunstigden van het sociaal oogmerk.²⁶³ Men moet er ook van bewust zijn dat men de toepassing hiervan makkelijker in kleine ondernemingen zal kunnen realiseren dan in grote ondernemingen.

De wetgever wilde dan ook de werknemersparticipatie wijzigen. De voorgestelde bepalingen zorgden ervoor dat de VSO's de participatie zouden kunnen uitbreiden. Zo mochten de statuten ook de wijze bepalen waarop de personeelsleden kunnen deelnemen aan het beleid van de vennootschap, met inbegrip van de vertegenwoordiging van de personeelsleden in de wettelijke organen van bestuur of vertegenwoordiging van de vennootschap. Het kon dus met andere woorden gaan om een financiële participatie, een participatie in het beheer (zonder vennoot te worden) of een financiële participatie en een beheersparticipatie.²⁶⁴

De praktijk leert dat weinig werknemers momenteel gebruik maken van hun recht om vennoot te worden en dat dit toch één van de belangrijkste punten is die potentiële oprichters er van weerhouden om te opteren voor een VSO. Dat is de reden waarom de federale regering in de wetwijziging wilde voorzien in een participatie in het beheer, zonder vennoot te worden.²⁶⁵

Men heeft echter niet verduidelijkt wat men precies bedoelde met deelneming aan het “beleid van de vennootschap.” Wellicht bedoelde men deelneming aan het beleid en deelneming in de organen van de vennootschap. Het is ook niet duidelijk waarom men zich wilde beperken tot de wettelijke organen en men niet denkt aan alle organen van de VSO, met inbegrip van die welke een statutair karakter hebben. Door het personeel ook de mogelijkheid te bieden deel te nemen aan het beheer zonder dat het noodzakelijkerwijze de hoedanigheid van vennoot heeft, is het aan te raden om de statuten te laten aangeven hoe deze deelneming eindigt bij verlies van hoedanigheid van personeelslid van de vennootschap.

²⁶² F. Robert, “Les virtualités de la SA à finalité sociale. Le cas du Groupe Terre, » in *Non Marchand. La société à finalité sociale : bilan et perspectives*, N°8, 2001/2, 24-25.

²⁶³ F. Navez, “La société à finalité sociale. Espoirs, interrogations et craintes suscités par ce statut, » 2003, 11, www.ces-ulg.be.

²⁶⁴ FEBECOOP, “Wijzigingen wetgeving VSO”, Brussel, 21 februari 2007, 2, www.febecoop.be.

²⁶⁵ S. Tuytten, “VSO: statutaire bepalingen (3)”, *VZW info* 2007, nr. 10, 1.

2.4.2.4 Stemkrachtbeperking

Het democratische beslissingsproces en participatie van werknemers is in sociale economie ondernemingen van groot belang. Volgens artikel 661, 4° W.Venn. dienen de statuten te bepalen dat niemand aan de stemming mag deelnemen met meer dan een tiende van het aantal stemmen verbonden aan de vertegenwoordigde aandelen. Dit percentage wordt op een tuintigste gebracht wanneer één of meer vennoten de hoedanigheid hebben van personeelslid in dienst genomen door de vennootschap. Deze bijzondere stemkrachtbeperking is een extra bescherming voor de zeggenschap van de personeelsleden en zal ertoe leiden dat men zelfs met een kleine personeelsparticipatie rekening moet houden.²⁶⁶

Deze bepaling heeft niet alleen de bevordering van de deelneming van alle vennoten aan de besluitvorming tot doel, maar ook die van het aandeelhouderschap van de werknemers en hun deelname aan de besluitvorming, als vennoten.²⁶⁷ Hiermee wil men de voorrang van personeel op kapitaal in het beleid van de onderneming in de verf zetten.²⁶⁸

De stemkrachtbeperking in de VSO wordt dus wettelijk verplicht en wordt erg laag gesteld: men neemt aan dat de beperking wordt toegepast op een berekening van het maximum van 10% of van 5%, in verhouding tot alle op de vergadering vertegenwoordigde aandelen (en niet van het persoonlijk totaal van de aandelen van elk vertegenwoordigde vennoot).²⁶⁹ De statuten kunnen echter een strengere beperking voorzien, namelijk de beperking één man één stem.²⁷⁰

Deze regeling roept bedenkingen op aangezien er in de VSO in wettelijke stemrechtbeperkingen wordt voorzien, terwijl ze in de andere vennootschappen werden afgeschaft door dezelfde wet.²⁷¹ Het is ook zeer de vraag of oprichters die een aanzienlijke investering in kapitaal wensen te doen, snel geneigd zullen zijn hun zeggenschap daarover met werknemers te willen delen.²⁷²

De beperking van het stemrecht is ook één van de oorzaken waarom de VSO sinds haar invoering in 1996, niet echt een succes is. Daar ieder personeelslid het recht heeft om vennoot te worden, zal men zich altijd in de rol van minderheidsaandeelhouder bevinden. In die zin is een regeling met betrekking tot het stemrecht te verantwoorden, hoewel de manier waarop dit soms geregeld wordt tot vreemde situaties kan leiden. De CVBA leent zich ertoe dat men kan werken met verschillende soorten aandelen, waardoor men hiervoor een oplossing kan vinden.²⁷³ Men moet zich hier echter ook voor hoeden: als men verschillende soorten vennoten heeft die elk een verschillend agenda hebben, kan dit ook leiden tot de segmentering van de algemene vergadering.²⁷⁴

In door VZW's opgerichte VSO's bestaan er dan ook technieken om bepaalde leden en werknemers zoveel mogelijk stemrecht te ontnemen. Zo bijvoorbeeld de parallelle oprichting van een patrimonium-VSO met een groot kapitaal en een exploitatie-VSO met een gereduceerd kapitaal. De patrimonium-VSO neemt geen personeel in dienst en blijft zo steeds onder controle van de initiatiefnemers. Zij verhuurt onroerende en roerende investeringsgoederen aan de exploitatie-VSO.²⁷⁵

Een andere techniek is deze waarbij de VZW samen met enkele stromannen een VSO opricht. Zij sluit met deze een aandeelhoudersovereenkomst, waarbij zij er zich toe verbinden hun stemgedrag

²⁶⁶ L. Stolle, *o.c.*, 59.

²⁶⁷ P. Ernst, "De Vennootschap met Sociaal Oogmerk," *I.c.*, 61.

²⁶⁸ F. Navez en J.M. Demarche, *I.c.*, 123.

²⁶⁹ M. Deneff, *Economische activiteiten van VZW en stichting, o.c.*, 147.

²⁷⁰ F. Navez en J.M. Demarche, *I.c.*, 123.

²⁷¹ T. Breesch en D. Coeckelbergh, *De VSO, o.c.*, 10.

²⁷² M. Deneff, *Economische activiteiten van VZW en stichting, o.c.*, 148.

²⁷³ S. Tuytten, "VSO: statutaire bepalingen (3)," *VZW info 2007*, nr. 10, 2.

²⁷⁴ F. Navez en J.M. Demarche, *I.c.*, 130.

²⁷⁵ T. Breesch en D. Coeckelbergh, *De VSO, o.c.*, 11.

af te stemmen op dat van de VZW en hun aandelen enkel aan deze laatste te verkopen. Zo kan de stemrechtbeperking omzeild worden.²⁷⁶

Ook kan men vragen stellen bij de toepassing en het nut van de stemkrachtbeperking in vennootschappen waar geen algemene vergadering bestaat (zo bijvoorbeeld bij de VOF en de Comm V.).²⁷⁷

We kunnen hier besluiten dat deze bepaling eerder geïnspireerd werd door idealistische redenen dan door een juridische realiteit.²⁷⁸ Men moet ook het belang en de impact ervan relativeren. Het is niet omdat dit opgelegd wordt dat het ook in de praktijk gebeurt. Indien men bijvoorbeeld ieder 1 aandeel aanbiedt van een totaal van 1 000 aandelen en dat aandeel blijkt geen stemrecht te hebben, is een stemming heel relatief. Ook blijken er in de praktijk genoeg manieren te zijn om deze beperking te omzeilen en om het stemrecht te ontnemen.

2.4.2.5 Bijzonder verslag

De bestuurders of zaakvoerders van de VSO moeten ieder jaar een bijzonder verslag uitbrengen over de wijze waarop de vennootschap toezicht heeft uitgeoefend op haar oogmerk, vastgesteld in de statuten. (6°) Dat verslag moet speciaal aangeven dat de uitgaven inzake investeringen, werkingskosten en bezoldigingen bestemd zijn om de verwezenlijking van het sociaal oogmerk te bevorderen.²⁷⁹

Men wilde hiermee vermijden dat op verdoken wijze winst zou worden uitgekeerd aan de vennoten of bestuurders van de VSO. Of dit zo ook daadwerkelijk wordt vermeden en niet louter een formaliteit wordt, staat nog in het midden.²⁸⁰ Deze bepaling moet VSO's er ook toe aanzetten om na te gaan of de vennootschap ook niet oneigenlijk wordt gebruikt.²⁸¹ Het staat in ieder geval vast dat het niet opstellen of slecht opstellen van dergelijk verslag aanleiding kan geven tot hoofdelijke bestuurdersaansprakelijkheid voor alle schade die het gevolg is van overtreding van de wettelijke en statutaire bepalingen terzake.²⁸²

Dit verslag moet worden ingevoegd bij het jaarverslag dat volgens artikel 95-96 W.Venn. moet worden opgesteld. Men heeft echter over het hoofd gezien dat kleine vennootschappen krachtens artikel 94, 1° W.Venn. vrijgesteld zijn van het opstellen van een jaarverslag. Men neemt echter aan dat dit niet impliceert dat deze vennootschappen niet zouden moeten rapporteren in de zin van artikel 661, 6° W.Venn.²⁸³

²⁷⁶ T. Breesch en D. Coeckelbergh, *De VSO, o.c.*, 11.

²⁷⁷ P. 'T Kint, "La société à finalité sociale. Présentation juridique," in M. Coipel, *ASBL & société à finalité sociale*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 68. Dit valt naar de mening van anderen echter op te lossen met de contractuele vrijheid die deze vennootschapsvormen kenmerkt. M. COIPEL, "Les sociétés à finalité sociale: innovation, révolution ou illusion," in M. Coipel, *Asbl et société à finalité sociale*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 54-55. M. Deneff, *Economische activiteiten van VZW en stichting, o.c.*, 148.

²⁷⁸ F. Wilmet, "La société à finalité sociale," *DAOR* 1998, 50.

²⁷⁹ In dit opzicht vergeet men vaak dat de vennootschap moet rapporteren of er controle is geweest specifiek over de overdracht door de VSO van een deel van haar winsten aan derde organisaties. D. Coeckelbergh, *Ondernemen met de VSO, o.c.*, 61.

²⁸⁰ B. Demonty, "Les sociétés à finalité sociale: spécificités par rapport aux sociétés commerciales à but de lucre," *I.c.*, 762.

²⁸¹ L. Stolle, *De Vennootschap met sociaal oogmerk*, Diegem, Ced. Samson, 1997, 56.

²⁸² Zie artikelen 263, 408 en 528 W. Venn.

²⁸³ Zie in deze zin M. Deneff, *Economische activiteiten van VZW en stichting, o.c.*, 158 en M. Coipel, "Les sociétés à finalité sociale: innovation, révolution ou illusion," *I.c.*, 54.

Men kan er echter op wijzen dat het verslag geen verplichte structuur, noch inhoud heeft en wordt ook door geen enkele instantie opgevolgd.²⁸⁴ De voorgestelde nieuwe bepalingen in het recente wetsvoorstel stelden dat de koning de nadere regels kon bepalen met betrekking tot de vorm, inhoud en opvolging van dit bijzonder verslag. Wat men precies bedoelde met “opvolging van dit bijzonder verslag” bleef echter nog een raadsel.

Ook is deze interne controle een probleem bij de vennootschappen die de structuur hebben van een VOF of een Comm.V. aangezien zij geen algemene vergadering kennen waarop een bijzonder verslag kan besproken worden of goedgekeurd kan worden. Nochtans kunnen ook hier de vennoten die niet operationeel de vennootschap leiden (namelijk de vennoten die uitgesloten zijn door een statutaire clause) een soortgelijk verslag eisen en inkijken.²⁸⁵

2.4.2.6 Bijzondere sanctioneringsmechanismen

Artikel 663 W. Venn. bepaalt dat bestaande reserves in de akte tot wijziging van de statuten een bestemming dienen te krijgen die zo nauw mogelijk aansluit bij het sociaal oogmerk dat de vennootschap voorheen had. Gebeurt dat niet, dan kunnen de bestuurders of zaakvoerders hoofdelijk tot betaling van de foutief uitgekeerde sommen worden gehouden of tot herstel van de gevolgen voortvloeiend uit de niet-naleving van de gestelde eisen inzake de bestemming van de reserves.

Bestuurders of zaakvoerders van een VSO lopen dus een verhoogd aansprakelijkheidsrisico op het moment van omvorming van VSO naar gewone vennootschap.

Men moet zich echter afvragen of dit verhoogd²⁸⁶ aansprakelijkheidsrisico wel een doordacht plan was aangezien derden of vennoten geen financieel belang hebben te behartigen. Zij moeten dan ook de kosten voor de procedure zelf dragen. Ook de ontbindingsdreiging in artikel 667 W.Venn., waarbij de vennootschap die zich voordoet als VSO hoewel haar statuten niet voorzien in alle of een deel van de statutair verplichte clausules of voor de VSO die in de praktijk handelt in strijd met de statutaire bepalingen, is om deze redenen bedenkelijk.²⁸⁷ Sommigen vinden dat deze sanctie toch absoluut noodzakelijk is om de valse VSO's van de echte te kunnen scheiden en dat de sanctie omkadering om deze reden streng en duidelijk moet zijn.²⁸⁸

Men was van plan om een nieuwe sanctie bij artikel 667 W. Venn. te voegen: Naast de ontbinding, zou de rechtbank het verlies van de kwalificatie “vennootschap met sociaal oogmerk” kunnen uitspreken.²⁸⁹

In ieder geval zou men de tekst moeten aanvullen om de gevolgen van deze sanctie te preciseren. Dit betreft vooral of de bepalingen van de statuten vastgesteld met toepassing van artikel 661 W. Venn., automatisch alle werking verliezen.

²⁸⁴ FEBECOOP, “Wijzigingen wetgeving VSO”, Brussel, 21 februari 2007, 2, www.febecoop.be.

²⁸⁵ P. 'T Kint, “Asbl et société à finalité sociale,” *I.c.*, 68.

²⁸⁶ Het W. Venn. stelt de bestuurders bij niet-naleving van de regels inzake uitkeerbare winst hoofdelijk aansprakelijk wegens overtreding van het W.Venn., maar ze kunnen van die aansprakelijkheid worden ontheven indien hun geen schuld kan worden verweten en zij die overtredingen hebben aangeklaagd op de eerste algemene vergadering nadat zij er kennis van hebben gekregen. Deze exoneratie mogelijkheid bestaat bij wijziging van het VSO statuut niet en moet alle bestuurders aanzetten tot een verhoogde waakzaamheid. Zie de artikelen 408 en 528 W.Venn. M. Denef, *Economische activiteiten van VZW en stichting, o.c.*, 157.

²⁸⁷ M. Denef, *Economische activiteiten van VZW en stichting, o.c.*, 157.

²⁸⁸ D. Van Coeckelbergh, *Ondernemen met de VSO, o.c.*, 97.

²⁸⁹ Tijdens de besprekingen in de senaat werd voorgesteld om deze zware sanctie van de ontbinding te schrappen omdat de wenselijkheid ervan in vraag werd gesteld. Een voorstel om deze sanctie te vervangen door een verbod om de naam VSO te dragen en een publicatie van dit verbod werd afgewezen. *Parl. Hand.* Senaat, 1993-1994, 1086-2, 278.

2.4.3 Omzettingsprocedure VZW naar VSO

2.4.3.1 Procedure

In België kan een VZW omgezet worden in een VSO zonder vereffening van de VZW. De VZW wordt niet ontbonden en blijft haar rechtspersoonlijkheid behouden.²⁹⁰

De omzettingsprocedure van een VZW naar een VSO is onherroepelijk²⁹¹ en valt in drie delen uiteen.

Ten eerste worden de leden van de algemene vergadering geïnformeerd over de omzettingsplannen in een algemeen toelichtingsverslag door de raad van bestuur, aangevuld met een staat van activa en passiva die niet meer dan drie maanden oud is en met een ontwerp van statutenwijziging. Deze statutenwijziging of nieuwe statuten moeten voldoen aan de vereisten die gelden voor de vennootschapsvorm waarin de VZW wordt omgezet.²⁹² De beslissing tot omzetting en de wijziging van de statuten kan enkel geldig worden genomen door de algemene vergadering indien minstens twee derde van de effectieve leden aanwezig of vertegenwoordigd is.²⁹³

Vervolgens vindt de verificatie plaats. Een bedrijfsrevisor of extern accountant certificeert de staat van activa en passiva en de Algemene Vergadering keurt het omzettingsbesluit en de ontwerpstatuten goed met vier vijfde van de stemmen.²⁹⁴

Tenslotte worden er bepaalde garanties gegeven.

Ten eerste is er de waardering en aanwending van het netto-actief van de VZW. Een overwaardering van het netto-actief geeft aanleiding tot hoofdelijke aansprakelijkheid van de bestuurders voor de vergoeding van de schade die er het onmiddellijke en rechtstreekse gevolg van is.²⁹⁵

Verder moet het netto-actief worden aangewend ter financiering van het maatschappelijk kapitaal van de vennootschap waarin de VZW is omgezet of op een onbeschikbare reserverekening worden geboekt. Het mag op geen enkel moment aan de vennoten worden terugbetaald of uitgekeerd in welke vorm ook.²⁹⁶

Wordt de VSO in een latere fase omgezet in een gewone vennootschap, dan mogen noch dit oorspronkelijk netto-actief, noch bestaande reserves worden uitgekeerd.²⁹⁷

Hetzelfde verbod geldt met betrekking tot het netto-actief dat in geval van ontbinding en vereffening van de VSO nog zou resterende na voldoening van alle schuldeisers.²⁹⁸

Bij vereffening of faillissement moet, in geval van een batig saldo, aan datzelfde bedrag een bestemming worden gegeven die zoveel mogelijk aansluit bij het oogmerk van de vennootschap.²⁹⁹

²⁹⁰ Artikel 26bis V&S-wet.

²⁹¹ De wetgever heeft immers niet voorzien in een procedure om een VSO opnieuw om te zetten in een VZW. Het blijft ook onmogelijk om van een handelsvennootschap een VZW te maken. R. Tas, *I.c.*, 495.

²⁹² R. Van Hecke, I. Demeyere en J.P. Vincke, *Vademecum voor de VZW*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 126.

²⁹³ Indien deze aanwezigheidsvereiste niet gehaald wordt, dan kan een tweede algemene vergadering worden bijeengeroepen waarop geldig kan worden beslist ongeacht het aantal aanwezige of vertegenwoordigde effectieve leden. Deze tweede vergadering mag niet binnen vijftien dagen volgend op de eerste vergadering worden gehouden. Zie artikel 8 V&S-wet.

²⁹⁴ Artikel 26ter V&S-wet.

²⁹⁵ Artikel 26septies V&S-wet.

²⁹⁶ Artikel 26sexies V&S-wet en 668 W. Venn.

²⁹⁷ Artikel 663 juncto 668 §2 laatste lid W. Venn.

²⁹⁸ Artikel 668 §2 laatste lid W. Venn.

²⁹⁹ P. Ernst, "De Vennootschap met sociaal oogmerk," *I.c.*, 54-55.

Ten tweede moet de vaststelling tot omzetting gebeuren bij authentieke akte, op straffe van nietigheid.³⁰⁰

Sommige rechtsleer vindt het vreemd dat de wetgever geen oog heeft gehad voor de betrokkenheid van de werknemers van de VZW in het omvormingsproces. Zij zijn meestal noch bestuurder, noch lid van de VZW. Toch zullen zij, als zij kiezen om vennoot van de VSO te worden, een belangrijke rol spelen, terwijl zij bij de omzetting en de aanvaarding van de statuten geen inspraak hebben gehad. Het is aan te raden om formeel of via de eventuele ondernemingsraad of syndicale delegatie, de betrokkenheid hieromtrent te verhogen.³⁰¹

2.4.3.2 Problemen bij omzetting

A. Hoe vormt men het kapitaal en hoe verdeelt men de aandelen van de VSO?

Bij de omvorming rijst het probleem dat een VZW niet over een kapitaal beschikt in de vennootschapsrechtelijke zin, maar enkel over een vermogen (activa en passiva).

Men kan zich dus de vraag stellen hoe men het kapitaal moet vormen en aan wie men de aandelen van de VSO moet toedelen en in welke proportionaliteit.³⁰²

Artikel 26 sexies §2 stelt dan ook dat het bedrag van het netto-actief niet aan de vennoten mag worden terugbetaald of uitgekeerd,³⁰³ noch rechtstreeks noch onrechtstreeks en dit wordt hernomen in artikel 668, §2 W.Venn. met een gelijkaardig uitkeringsverbod "onder welke vorm dan ook."

De oorspronkelijke wetsvoorstellen bepaalden dat het netto-actief van de VZW niet mocht worden gebruikt ter financiering van het kapitaal en op een niet-beschikbare bijzondere reserverekening moest worden ingebracht. Het kapitaal moest dan worden gevormd door een inbreng in geld voor een gelijk bedrag door de vennoten van de VSO en moest minstens gelijk zijn aan de waarde van het door de VZW ingebrachte netto-actief.³⁰⁴

In artikel 26sexies §1 V&S-wet staat er echter dat men de keuze heeft: ofwel kan men het netto-actief incorporeren in het kapitaal, ofwel kan men het boeken op een onbeschikbare reserve rekening.

Dit betekent dus bij inbreng van het netto-actief in het maatschappelijk kapitaal van de VSO, dat de aandelen die dit kapitaal vertegenwoordigen op geen enkel wijze aanleiding mogen geven tot "terugbetaling of uitkering aan de vennoten, onder welke vorm dan ook."³⁰⁵

De desbetreffende aandelen kunnen dus geen aanleiding geven tot uitkering van een dividend, scheidingsaandeel, liquidatiebonus,... aan de vennoten die deze bijzondere soort aandelen houden. Of anders gesteld, met de desbetreffende aandelen mag de vennoot geen enkel persoonlijk vermogensvoordeel verwerven. Ze bepalen hoogstens de zeggenschap van de vennoten in kwestie op basis van de stemverhoudingen, in elk geval al beperkt door de stemkrachtbeperking (zie hoger). Gezien de vermogensklem die doorwerkt op deze aandelen, zal

³⁰⁰ Artikel 26 quinquies V&S-wet.

³⁰¹ D. Coeckelbergh, *De VSO, o.c.*, 62.

³⁰² P. Ernst, *l.c.*, 53.

³⁰³ De terugbetaling van wat vroeger werd ingebracht in de VZW, namelijk terugname van aanbrengsten, valt ook onder dit verbod. Om dit te vermijden wordt bijgevolg aanbevolen de door de wettelijk toegestane en statutair bepaalde terugneembare inbrengen uit de VZW te halen voor de omzetting. M. DENEFF, *Economische activiteiten van VZW en stichting, o.c.*, 155 en R. Tas, *l.c.*, 500, nr. 26.

³⁰⁴ Artikel 38, §2-4 wetsvoorstel De Wasseige, *Parl. St. Senaat 1989-1990*, nr. 904/1 en artikel 38, §2-4 wetsvoorstel Taminioux, *Parl. St. Senaat 1992-1993*, nr. 535/1.

³⁰⁵ Artikel 668 §2 W.Venn.

ook hun overdraagbaarheid ten zeerste beperkt zijn nu overnemers geen enkele mogelijkheid tot tegeldemaking hebben via deze aandelen die het netto-actief van de VZW “incorporeren”.

De vraag is of het wel zo vanzelfsprekend is om de ex-leden van een VZW opeens aandelen toe te kennen: de leden verrichten immers geen inbreng en er bestaat dus geen grond om hen aandelen toe te bedelen.³⁰⁶ Aangezien echter artikel 26sexies, §1 V&S-wet deze mogelijkheid toch voorziet, is het tot nader order zonder twijfel mogelijk aandelen toe te bedelen aan ex-leden in hun hoedanigheid van nieuwe-vennoot. Dat deze mogelijkheid bestaat is mede gekoppeld aan het bijzonder statuut van de aandelen die ontstaan door incorporatie van het netto-actief in het maatschappelijk kapitaal van de VSO: zoals hoger aangegeven vertegenwoordigen deze aandelen geen enkele persoonlijk vermogensrecht voor de desbetreffende vennoten. Enkel indien de vennoten een persoonlijk inbreng doen in het kapitaal van de VSO mogen ze dergelijke persoonlijke vermogenswaarde verwachten.

Bij gebreke aan een wettelijke bepaling zou men volgens sommigen kunnen aannemen dat de inbrengen en de aandelen onder de leden van de VZW gelijk moeten worden verdeeld.³⁰⁷ Een voor de hand liggende situatie is aan alle leden van de VZW een zelfde aandeel zonder nominale waarde toewijzen.³⁰⁸

Dit is echter niet zo evident aangezien niet alle leden misschien vennoot willen worden, laat staan in gelijke mate.³⁰⁹ Het is immers ook in een VZW perfect mogelijk dat men verschillende categorieën leden heeft, met een verschil in stemrecht.

Een toebedeling waarbij elke vennoot een gelijk dan wel ongelijk aantal aandelen verkrijgt behoort dus tot de mogelijkheden. Het verdient wel aanbeveling om de gelijke of ongelijke verdeling van de aandelen unaniem te laten goedkeuren. Zoals hoger al aangegeven is het bovendien vereist dat de statuten uitdrukkelijk de beperkingen voorzien ten gevolge van het verbod op uitkering van het netto-actief: geen dividenduitkering, geen scheidingsaandeel, geen liquidatiebonus en, in een logische redenering, dus ook geen meerwaarde bij overdracht of verkoop van aandelen.

Anderen stellen echter voor om het netto-vermogen van de VZW op het moment van de omvorming niet te gebruiken als kapitaal en het volledig te boeken als onbeschikbare reserve³¹⁰. Het kapitaal moet dan wel volledig ingebracht worden door de vennoten ex-leden.³¹¹

Dit heeft echter als nadeel dat de leden een gezamenlijke inbreng moeten doen terwijl de V&S-wet dit niet noodzakelijk oplegt en de VSO in principe de bijkomende middelen misschien niet nodig heeft.³¹²

Een enge visie in de rechtsleer stelt dat er twee oplossingen mogelijk zijn. Bij omvorming van VZW naar CVBA-VSO, CVOA-VSO, VOF-VSO en Comm.V-VSO, is het mogelijk om kapitaal te creëren dat niet vertegenwoordigd is door aandelen, aangezien de vennootschapswet bij deze vennootschappen niet vereist dat het kapitaal in aandelen wordt verdeeld. Het netto-actief kan gebruikt worden als kapitaal voor de VSO. Bij omvorming van VZW naar NV-VSO, Comm. VA-VSO en BVBA-VSO, vereist de vennootschapswet wel dat al het kapitaal vertegenwoordigd wordt door aandelen. Het netto-actief kan bijgevolg niet gebruikt worden als kapitaal voor de VSO en men

³⁰⁶ P. Ernst, *l.c.*, 55.

³⁰⁷ J. Lievens, *l.c.*, 131.

³⁰⁸ R. Tas, *l.c.*, 504 en K. Geens, “De VZW in haar afbakening tegenover andere rechtsvormen,” *l.c.*, nr. 61.

³⁰⁹ D. Coeckelbergh, *Ondernemen met de VSO, o.c.*, 206.

³¹⁰ Zie artikel 26 sexies §1 V&S-wet.

³¹¹ D. Coeckelbergh, *De VSO, o.c.*, 68 en P. Ernst, *l.c.*, 55.

³¹² R. Tas, *l.c.*, 504.

moet bijgevolg de formule van de creatie van een onbeschikbare reserve gebruiken. De vennoten moeten in dit geval dus bijstorten of het kapitaal in de vennootschap brengen.³¹³

Ons inziens moeten bij deze visie toch kanttekeningen worden geplaatst. Nergens in de bepalingen betreffende de VSO wordt het voornoemde onderscheid gemaakt, meer nog, de wet stelt uitdrukkelijk voorop dat het netto-actief van de VZW “in het maatschappelijk kapitaal van de vennootschap” mag worden opgenomen.³¹⁴ Bovendien is de “onbeschikbaarheid voor uitkering of terugbetaling” van het netto-actief verzekerd zowel bij een inbreng in het maatschappelijk kapitaal als bij een inbreng in een onbeschikbare reserve door het algemene verbod uit artikel 668, §2 W.Venn.

Boekhoudkundig zal dit netto-actief ook ten alle tijde terug te vinden zijn door vermelding van het (totaal)bedrag van het netto-actief in de jaarrekening van de vennootschap.

En kijkt men verder dan de louter theoretische discussie, dan zal het netto-actief van de VZW in elk geval de werking van de onderneming die wordt verdergezet/ uitgebouwd in de VSO kunnen financieren en dus ook het ondernemingsrisico ondergaan (zoals dat overigens ook in de VZW het geval was). Het uitkeringsverbod op het netto-actief van de VZW bedoelt dus enkel de persoonlijke verrijking uit te sluiten van leden/vennoten, doch geenszins de aanwending voor de ondernemingsactiviteit van de VSO te verhinderen.

Gezien de verschillende visies lijkt het ons in elk geval aangewezen de wetgeving terzake beter op punt te stellen en daardoor een rechtszeker(der) statuut voor de VSO te creëren.

B. *Wie wordt dus vennoot?*

Men heeft niet specifiek bepaald wie na de omzetting vennoot zal worden. De kritiek dat de leden van de VZW na de omzetting in een VSO niet de vennoten hiervan zouden kunnen worden wegens een gebrek aan inbrengverrichting (het vermogen van de VZW behoort hen niet toe), wordt wel gecompenseerd door verscheidene wetsbepalingen die verhinderen dat het netto-actief kan worden uitgekeerd.³¹⁵

Logisch gezien kan men in de akte van omzetting bepalen dat alle leden van de VZW automatisch vennoot zullen worden in de VSO. Leden die dit niet willen, kunnen uittreden.³¹⁶ Men raadt dan ook aan om in de oproeping een bepaling op te nemen, die de leden toelaat om voor een bepaalde datum schriftelijk de uittreding te melden, onder de opschortende voorwaarde dat nadien effectief tot de omzetting van de VZW wordt besloten.³¹⁷ Zo wordt de omzetting niet geblokkeerd door leden die geen vennoot in de VSO willen worden. Als er op het einde van de dag toch niet wordt besloten om tot een omzetting over te gaan, behoudt het betrokken lid zo zijn lidmaatschap.³¹⁸

³¹³ Coipel, « Les sociétés à finalité sociale », dans M. COIPEL e.a., *Pratique notariale et réforme du droit des sociétés*, Collection Patrimoine XX, Bruylant, UCL, Rencontres Notariat-UCL, 57.

³¹⁴ Artikel 26sexies V&S-wet.

³¹⁵ P. Ernst, *I.c.*, 54-55; J. Lievens, *o.c.*, 131, 309 en D. Coeckelbergh, *Ondernemen met de VSO, o.c.*, 205.

³¹⁶ K. Geens, “De fundamenten van het vennootschapsrecht dooreengeschied voor de eeuwwende,” in F. Bouckaert, *De nieuwe vennootschapswetten van 7 en 13 april 1995*, Kalmthout, Biblo, 1995, 56.

³¹⁷ Leden die niet vrijwillig uittreden en die om één of andere reden niet gewenst zouden zijn als vennoot, kan men buiten de VSO houden door ze voorafgaand aan de omzetting uit te sluiten. Daartoe moet door de algemene vergadering worden besloten met een twee derde meerderheid. R. Tas, *I.c.*, 502.

³¹⁸ R. Tas, *I.c.*, 502.

C. *Dividuitkering voor aandelen die netto-actief VZW vertegenwoordigen?*

Men kan zich afvragen of aandelen die door omzetting van het netto-actief in het maatschappelijk kapitaal van de VSO ontstaan, in aanmerking komen voor dividuitkering zo daar statutair voor wordt geopteerd. Onrechtstreeks wordt het netto-actief van de VZW zo toch aangewend om vermogensvoordelen voor de leden te genereren.³¹⁹

Men kan echter niet ontkennen dat er in artikel 26 sexies §2 V&S-wet staat dat het bedrag van het netto-actief niet aan de vennoten mag worden terugbetaald of uitgekeerd. In de praktijk werd in het verleden gekozen voor een statutaire clause krachtens welke deze aandelen niet voor dividuitkering in aanmerking kwamen. Men kan dit zien als een argument om het netto-actief op een onbeschikbare reserverekening te boeken.³²⁰

2.4.4 Het buitenland?

Alle landen zijn op zoek naar juridische raamwerken die sociale projecten beter moeten kunnen dragen. De dynamiek van deze initiatieven moet men immers draaiend kunnen houden en men probeert tevens om belanghebbende partijen mee te betrekken in het beslissingsproces.³²¹

“Sociale ondernemingen” in Europa nemen vooral twee vormen aan: een vereniging of een coöperatieve. In Frankrijk en België mogen verenigingen zonder winstoogmerk goederen en diensten produceren en verkopen (in België wordt dit echter meer beperkt dan in Frankrijk). In landen waar verenigingen eerder gekenmerkt worden door idealistische beweegredenen en waar coöperatieven makkelijk zijn op te richten, kiezen sociale ondernemingen eerder voor deze vorm. Dit is bijvoorbeeld het geval in Zweden, Finland, Italië en Spanje.³²²

Ondertussen ontstaan er ook mengvormen tussen deze twee opties: verenigingen worden immers steeds meer ondernemingsgericht, coöperatieven op hun beurt beginnen ook voordelen te verlenen aan niet-leden. De wetgeving volgt deze trend.³²³

Andere pogingen tot het creëren van een alternatieve ondernemingsvorm vinden we in ons land terug. België introduceerde de VSO in 1995 in haar wetgeving, maar was zeker niet de eerste op dit vlak. Italië was immers de pionier van deze beweging in 1991 met de invoering van “sociale coöperatieven.” Portugal voerde in 1998 de “sociale solidariteitscoöperatieve” in alsook Griekenland die in 1999 de “sociale coöperatieven met beperkte aansprakelijkheid” invoerde.³²⁴ Andere landen wachten nog af of overwegen ook om een dergelijke vorm in te voeren.

Hoewel een grondige rechtsvergelijking ons te ver zou leiden, is het interessant om in enkele Europese landen een paar voorbeelden aan te halen.

In buurland Frankrijk was er vroeger geen soortgelijke Vennootschap met sociaal oogmerk.³²⁵ Eind jaren 70 was er wel sprake van de invoering van een “société sans but lucratif”, maar dit heeft toen niet geresulteerd in een wettelijke regeling. Men vond het niet nodig om een nieuw statuut te

³¹⁹ M. Deneff, *Economische activiteiten van VZW en stichting*, o.c., 154.

³²⁰ M. Deneff, *Economische activiteiten van VZW en stichting*, o.c., 154.

³²¹ J. Defourny, “From third sector to social enterprise,” in C. BORZAGA en J. DEFOURNY, *The emergence of social enterprise*, London, Routledge, 2001, 14.

³²² C. Borzaga en J. Defourny, “Social enterprises in Europe: a diversity of initiatives and prospects,” in C. Borzaga en J. Defourny, *The emergence of social enterprise*, London, Routledge, 2001, 356.

³²³ C. Borzaga en J. Defourny, *l.c.*, 356.

³²⁴ J. Defourny, *l.c.*, 14.

³²⁵ Austrian institute for SME research, *Study on practices and policies in the social enterprise sector in Europe*, Country fiche France, Wenen, 2007, 3.

creëren, aangezien men van oordeel was dat niets verbied dat in de statuten van een vereniging met economische activiteiten voorzien wordt in betere beheersmodaliteiten en controle.³²⁶ In tegenstelling tot wat geldt bij ons bestaat er in Frankrijk immers geen enkel bezwaar tegen het hoofdzakelijk verrichten van handelsactiviteiten door een VZW, zolang de winsten die daaruit voortvloeien niet worden verdeeld onder de leden.³²⁷ Ook is er een tamelijk grote consensus omtrent de toelaatbaarheid van economische activiteiten bij verenigingen.³²⁸

In 2001 werd wel een nieuwe organisatievorm ingevoerd, de “Sociétés Coopératives d'intérêt Collectif” (SCIC).³²⁹ De reden hiervoor zou de volgende zijn: Hoewel verenigingen economische activiteiten mogen ontplooiën, zijn zij beperkt wat betreft het verwerven van financiële middelen. Ze zijn immers volledig afhankelijk van hun leden die middelen moeten verschaffen. Het is volgens de fiscale wet immers verboden om fondsen te werven op een systematische manier en verenigingen kunnen bijgevolg geen gebouwen verwerven behalve als het specifiek nodig is voor hun activiteit. Daarom werd deze nieuwe vorm in het leven geroepen.³³⁰ Op 31 maart 2007 waren er 91 SCIC's, onderverdeeld in twee grote groepen: persoons- en nabijheidsdiensten en milieuactiviteiten.³³¹

In Nederland is er tot nu toe geen VSO, maar zoals eerder vermeld kunnen vereniging en stichting naar Nederlands recht zonder problemen ondernemingsactiviteiten verrichten. De beoordeling van de al dan niet ondernemingsgeaardheid van vereniging of stichting dient primair te geschieden op basis van de feitelijke werkzaamheden, het statutair doel wordt geacht niet bepalend te zijn.³³² Uiteraard mag ook hier de vereniging geen winst onder haar leden verdelen.³³³

Op 12 juli 2007 heeft de Nederlandse minister van Justitie echter een voorontwerp gepresenteerd voor het wetsvoorstel “rechtsvorm maatschappelijke onderneming”.³³⁴ De maatschappelijke onderneming moet één of meer ondernemingen of instellingen in stand houden en zich blijkens de statuten ten doel stellen diensten te leveren of werkzaamheden te verrichten die specifiek en uitsluitend gericht zijn op het daarmee gediende maatschappelijke belang.³³⁵

³²⁶ Ministerieel antwoord 3 maart 1980 op schriftelijke vraag 13 december 1979, *J.C.P.* 1980, IV, 366; *R.T.D. com.* 1981, 97. M. Denef, *Economische activiteiten van VZW en stichting*, o.c., 163-164.

³²⁷ C. Hemstrom, “Associations”, in X., *International encyclopedia of comparative law*, XIII/2, Business & Private organisations, Mohr Siebeck, Tübingen, Leiden/Boston, 2006, 12. De vraag wanneer men te maken heeft met een association-commerçante wordt beantwoord aan de hand van twee criteria: l'exercice habituel d'actes de commerce en l'exercice à titre professionnel. E. Alfandari en P. Duthail, o.c., 368.

³²⁸ P. Macqueran, D. Gatamel en D. De Guibert, *Associations, Fondations & Congrégations*, Memento Pratique, Francis Lefebvre, Levallois, 2006-2007, 162-167. De vereniging met aanzienlijke handels-/economische activiteiten wordt echter ook in vraag gesteld. M. Denef, *Economische activiteiten van VZW en stichting*, o.c., 167.

³²⁹ Wet 624 van 17 juli 2001, www.scic.coop/statut_juridique.htm.

³³⁰ G. Lindsay en L. Hems, “Sociétés Coopératives d'Intérêt Collectif : The arrival of social enterprise within the French social economy, » *Voluntas : International Journal of Voluntary and Nonprofit Organizations*, Vol. 15, No.3, 2004, 267.

³³¹ Toch is er wat kritiek gekomen op deze ondernemingsvorm. Men is van mening dat deze vorm het niet- winstgevend karakter niet altijd kan garanderen. CPCA, *L'économie sociale des associations*, Plateforme Economie Sociale Avril 2007, Etudes et documents 3, April 2007, 47.

³³² M. Denef, *Economische activiteiten van VZW en stichting*, o.c., 177-178.

³³³ X., *Mededeling van de commissie over de versterking van de rol van verenigingen en stichtingen in Europa*, III, Het juridisch en fiscaal kader voor verenigingen en stichtingen, 1997, 74, nr. 10.

³³⁴ Proeve van wetsvoorstel tot wijziging van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek in verband met de introductie van een rechtsvorm voor de maatschappelijke onderneming, www.justitie.nl.

³³⁵ Artikel 307 a, 1 Voorstel van wet tot wijziging van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek in verband met de introductie van een rechtsvorm voor de maatschappelijke onderneming. Het doel van de maatschappelijke onderneming mag niet inhouden: het doen van uitkeringen aan oprichters of aan hen die deel uitmaken van haar organen noch ook aan anderen, tenzij wat deze laatsten betreft de uitkeringen een ideële of sociale strekking hebben. Artikel 307 a, 2 Voorstel van wet tot wijziging van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek in verband met de introductie van een rechtsvorm voor de maatschappelijke onderneming.

Maar waarom wil men opeens een nieuwe ondernemingsvorm? Het doel hierachter is dat met een wettelijke regeling de mogelijkheden van instellingen in de semi-publieke sector om slagvaardiger op te treden kunnen worden verruimd. De vereniging en stichting missen volgens sommigen de winstprikkel als kwaliteitsindicator en de geregelde structuur voor toezicht en verantwoording. Deze rechtsvormen kennen hun inziens open regelingen, die geen garanties bieden voor intern toezicht, de medezeggenschap van belanghebbenden en de financiële verantwoording. Ook wettelijke garanties voor geschillenbeslechting en controle op de toezichthouders ontbreken.³³⁶ Het wetsvoorstel wil met andere woorden een alternatief bieden voor instellingen die nu door stichtingen en verenigingen in stand worden gehouden.³³⁷

Volgens het voorstel zou de maatschappelijke onderneming concreet naast een bestuur een “raad van toezicht” en een “belanghebbendenvertegenwoordiging” hebben.³³⁸

De belanghebbendenvertegenwoordiging heeft het recht advies te geven over een aantal wettelijk vastgelegde bestuursbesluiten en verder over besluiten die daartoe in de statuten zijn aangewezen. Er kan een beroep op een geschillenregeling worden gedaan als het advies van de belanghebbendenvertegenwoordiging niet wordt opgevolgd of een besluit wordt genomen zonder de instemming van de belanghebbendenvertegenwoordiging terwijl dit wel is vereist. Verder krijgt deze vertegenwoordiging het recht een enquête uit te lokken.³³⁹

De Commissie vennootschapsrecht was van mening dat in het assortiment rechtsvormen van Boek 2 Burgerlijk Wetboek er behoefte is aan een meer uitgewerkte rechtsvorm voor de maatschappelijke onderneming naast de stichting. Het veld ziet echter onvoldoende toegevoegde waarde voor een aparte rechtsvorm en men twijfelt of men de belanghebbendenvertegenwoordiging die zou worden ingesteld wel goed vorm kan geven via een wettelijke regeling.³⁴⁰ Het enthousiasme hieromtrent is dus lauw. Afwachten of men binnenkort toch een nieuwe Nederlandse ondernemingsvorm zal krijgen.

In het Verenigd Koninkrijk bestaat er ondertussen sinds 1 juli 2005 het “Community Interest Company” (CIC).³⁴¹ Dit is een nieuwe soort onderneming, speciaal ontworpen voor de social enterprises³⁴² die hun winsten en activa willen aanwenden voor het algemeen belang.

Ondernemingen hadden immers met het probleem te kampen dat als ze geen “charity”³⁴³ status verkregen, het moeilijk was om ervoor te zorgen dat hun activa aangewend werden voor het algemeen belang.

³³⁶ Rechtsvorm maatschappelijke onderneming, Memorie van toelichting, 3, www.justitie.nl.

³³⁷ Kenmerkend voor de rechtsvorm van de maatschappelijke onderneming is dat zij wordt opgericht met het doel maatschappelijke diensten te verrichten. Zij neemt vervolgens zelfstandig deel aan het rechtsverkeer en heeft volledige rechtsbevoegdheid. De rechtspersoon wordt opgericht en bestuurd door een bestuur of bestuurder. De rechtsvorm kent drie organen met onderscheiden bevoegdheden ten aanzien van het functioneren van de onderneming: het bestuur, de raad van toezicht en de belanghebbendenvertegenwoordiging. Rechtsvorm maatschappelijke onderneming, Memorie van toelichting, 3, www.justitie.nl.

³³⁸ Artikel 307 o Voorstel van wet tot wijziging van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek in verband met de introductie van een rechtsvorm voor de maatschappelijke onderneming.

³³⁹ Nieuwe rechtsvorm maatschappelijke onderneming, www.justitie.nl.

³⁴⁰ E.R. Helder, “Voorontwerp maatschappelijke onderneming: de reacties uit het veld”, Conferentie rechtsvorm maatschappelijke onderneming, Den Haag, 29 november 2007.

³⁴¹ Companies Act 2004 en Community interest companies regulations 2005.

³⁴² Onder social enterprises verstaat men: een organisatie die voornamelijk sociale doelstellingen beoogt en waarbij de winst in hoofdzaak wordt geherinvesteerd voor diezelfde doelstellingen in de onderneming of in de gemeenschap. Het maximaliseren van winst voor aandeelhouders is dus niet de hoofddoelstelling. Het kan gaan om Community Enterprises, Development Trusts, Credit Unions, Housing co-operatives en Social firms. Er is geen eenduidig wettelijk model voor deze ondernemingen. Zo kan het gaan om “companies limited by guarantee”, om “industrial and provident societies” en om “companies limited by shares.” www.socialfirms.co.uk.

CICs zijn publieke of private ondernemingen met beperkte aansprakelijkheid³⁴⁴ en moeten zich houden aan het algemeen vennootschapsrecht alsook aan de specifieke CIC voorschriften.³⁴⁵ CICs zijn vrijer om commercieel op te treden dan charities dat kunnen. Men mag immers handel drijven om activiteiten te kunnen financieren en om een bijdrage te kunnen leveren aan de gemeenschap. Toch zullen stakeholders nog steeds de zekerheid hebben dat hun geld niet zomaar uitgedeeld zal worden, dankzij de toepassing van het “asset lock”: Alle winsten en andere surplussen die voortkomen uit de activiteiten van de CIC, moeten voortdurend binnen de onderneming worden vastgehouden en worden gebruikt voor gemeenschapsdoeleinden ofwel worden overgeheveld (binnen bepaalde voorschriften) naar een andere asset-locked orgaan zoals een charity of een andere CIC.

Verder wordt transparantie van de activiteiten gegarandeerd door het “community interest report,” die de bestuurders van een CIC ieder jaar moeten opmaken en waarin een beschrijving staat van de manier waarop de activiteiten de gemeenschap hebben bevoordeeld, de bezoldiging van bestuurders, hoe de stakeholders betrokken werden in de activiteiten, enzovoorts.³⁴⁶ Ook is er een beperking op het uitkeren van dividenden, het uitkeren hangt tevens af van de statuten van de specifieke CIC. Het “dividend cap” probeert een evenwicht te creëren tussen het aanmoedigen om te investeren en het hoofdzakelijk investeren in het voordeel van de gemeenschap.³⁴⁷ Er wordt voortdurend gecontroleerd door de “Regulator”, een onafhankelijk publiek orgaan aangeduid door de Minister van Business, Enterprise en Regulatory Reform.³⁴⁸ Met ondertussen 1 557 geregistreerde ondernemingen, kunnen we van een succes spreken.

In Spanje heeft men “Arbeidsrechtelijke naamloze vennootschappen” (Sociedades Anonimas Laborales) en in Italië heeft men “sociale coöperatieven”, die beiden verschilpunten en gelijkenissen vertonen met de Belgische VSO.

Het doel van deze vennootschappen was vooral om werk te behouden³⁴⁹ en niet zozeer uit ideologische beweegredenen.³⁵⁰ Zoals de naam zelf zegt gaat het om naamloze vennootschappen die voor een meerderheid behoren tot de werknemers. Toch behoort zij tot de sociale economie aangezien er een grote democratie heerst wat betreft de participatie van werknemers in het

343 Een charity mag alleen opgericht worden voor “charitable” doeleinden en heeft bepaalde balastingsvoordelen die CICS niet hebben. De keerzijde van de medaille is dat charities onderworpen worden aan meer regelgeving dan CIC’s. Community interest company (CIC), www.cicregulator.gov.uk.

344 Deze aansprakelijkheid kan beperkt worden door aandelen (by shares) of door waarborg (by guarantee). Het mag niet gaan om een politieke partij, om een politieke “fundraising” onderneming of om een onderneming die een afdeling hiervan vormt. Zie Part 2, The Community Interest test and excluded companies, The Community Interest Company Regulations 2005.

345 www.cicregulator.gov.uk.

346 Zie Part 7 Community interest company report, The Community Interest Company Regulations 2005.

347 Een CIC beperkt door aandelen of beperkt door waarborg kan kiezen voor optie 2 (schedule 2) of optie 3 (schedule 3) van de Companies Act 2004. Bij optie 2 mag men dividenden alleen uitkeren aan andere asset-locked organen of louter in het voordeel van de gemeenschap; bij optie 3 mag men dividenden uitkeren aan aandeelhouders in overeenstemming met de statuten die dan wel onderworpen worden aan het dividend cap. Zie Part 6 Restrictions on distributions and interest, The Community Interest Company Regulations 2005.

348 www.cicregulator.gov.uk en Austrian Institute for SME Research en TSE Entre, Turku School of Economics Finland, *Study on practices and policies in the social enterprise sector in Europe*, Wenen, 2007, 23.

349 Dit in tegenstelling tot de “Empresas de Insercion” (werk-integratie ondernemingen) die werk willen verschaffen aan diegenen die uitgesloten worden van de arbeidsmarkt. I. Vidal, “Spain: Social enterprises as a response to employment policy failure,” in C. Borzaga en J. Defourny, *The emergence of social enterprise*, London, Routledge, 2001, 205.

350 De industriële crisis in de jaren 70 en de financiële crisis van de staat leidden tot onvoldoende werkaanbod en het onvermogen van de staat om persoonlijke diensten aan de maatschappij te verschaffen. I. Vidal, “Spain: Social enterprises as a response to employment policy failure,” in C. Borzaga en J. Defourny, *The emergence of social enterprise*, London, Routledge, 2001, 204.

kapitaal van de onderneming en een grote gelijkheid van bekomen aandelen van de diverse aandeelhouders. Er zijn echter ook heel wat verschillen: ten eerste legt het VSO regime strikte regels op wat betreft de beperking van vermogensvoordelen en het stemrecht, die men niet terugvindt bij de SAL. Ook is er in principe geen sociaal oogmerk indien het niet de creatie is van de werknemers en van een zekere economische democratie. De SAL blijft een bepaalde vorm van kapitaalvennootschap gecontroleerd door haar werknemers.³⁵¹

Italië was zoals vermeld de pionier wat betreft nieuwe vormen van sociale ondernemingen en heeft sinds 1991 een nieuw succesvol type coöperatieve: de "sociale coöperatieve."³⁵² Hieronder vindt men twee soorten terug: de sociale dienstencoöperatieven die sociale, educatieve en gezondheidsdiensten beheren en de sociale inschakelingscoöperatieven, die in alle commerciële sectoren voorkomen maar die tot doel hebben personen die zich op professioneel vlak moeilijk kunnen terugplaatsen terug in te schakelen op de arbeidsmarkt.³⁵³ Hun doel is om verder te gaan dan het genereren van winst en om te voldoen aan de grote vraag voor maatschappelijke diensten, waar noch de staat noch privé bedrijven aan kunnen voldoen.³⁵⁴ Deze vorm van coöperatie gaat in tegen het traditioneel coöperatiemodel waar coöperaties de maximalisatie van de opbrengst van hun kapitaal of van het belang van hun leden nastreven.³⁵⁵ Het sociaal oogmerk is duidelijk aanwezig en de coöperatieve principes zijn heel wat strikter dan in de Belgische wetgeving. Zij zijn met andere woorden gelijk te stellen met Belgische VSO's die tegelijkertijd voldoen aan de criteria van de Nationale Raad voor de coöperatieven.³⁵⁶ Uiteraard zijn er ook hier verschillen: de mogelijkheid om het sociaal oogmerk te volgen door de coöperatie zijn expliciet voorgeschreven door de wet en de verplichting om werknemers als vennoten toe te laten is alleen van toepassing op de sociale inschakelingscoöperatieven.³⁵⁷

2.4.5 Besluit

De wet van 13 april 1995 heeft het juridisch systeem gewijzigd opdat sociale ondernemingen commerciële vennootschappen konden worden. Zij hebben een altruïstische doelstelling voor ogen en zijn niet gericht op de verrijking van de vennoten. Men zou kunnen stellen dat dit een symbolische overwinning is voor sociale (economie) ondernemingen.

³⁵¹ B. Thiry, "Les entreprises d'économie sociale en Europe," in M. Coipel, *ASBL & Société à finalité sociale*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 78-88.

³⁵² In Italië zijn coöperatieven non profit verenigingen die sinds 1942 erkend zijn en ingedeeld worden naargelang type en activiteit (consumentenproductie en tewerkstelling, landbouw, bouw, transport, visserij, gemengd en diensten). A. Thomas, "The rise of social cooperatives in Italy," *Voluntas: International journal of voluntary and nonprofit organizations*, Vol. 15, No. 3, 2004, 247.

³⁵³ Sociale coöperatieven werden wettelijk erkend in 1991. Het ontwikkelen van dergelijke organisaties kadert binnen de grote vraag naar sociale dienstverlening die onverzadigd bleef. C. Borzaga en A. Santuari, « Italy: From traditional cooperatives to innovative social enterprises, » in C. Borzaga en J. Defourny, *The emergence of social enterprise*, London, Routledge, 2001, 171.

³⁵⁴ A. Thomas, *l.c.*, 248.

³⁵⁵ Zie *Parl. Hand.* Senaat 1993-1994, 1086- 4, 158.

³⁵⁶ De wet 381 van 1991 verhindert de coöperatieven niet om winst uit te keren maar ze is wel beperkt. Zo mag de uit te keren winst niet meer dan 80 % van het totaal bedragen, mag de winstratio van ieder aandeel niet hoger zijn dan 2 % van de ratio van toepassing op de obligaties uitgekeerd door het Italiaanse postkantoor en kunnen geen aandelen uitgekeerd worden indien de coöperatieve wordt opgedoekt. C. Borzaga en A. Santuari, *l.c.*, 171.

³⁵⁷ B. Thiry, "Les entreprises d'économie sociale en Europe," in M. COIPEL, *ASBL & Société à finalité sociale*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 88-90.

Tevens is er van sommigen de kritiek gerezen dat de VSO een conceptuele chaos veroorzaakt aangezien zij het winstoogmerk als criterium tot afbakening van vennootschap en vereniging, heeft afgeschaft.³⁵⁸

De VSO is een modaliteit geworden van de bestaande vennootschapsvormen met rechtspersoonlijkheid, waarbij aan alle wettelijke voorschriften van toepassing op die bepaalde vennootschapsvorm, moet voldaan worden.³⁵⁹ Men kan zich echter afvragen wat de toegevoegde waarde is van de VSO-modaliteit voor vennootschapsvormen met onvolkomen rechtspersoonlijkheid. De vennootschap onder firma, de gewone commanditaire vennootschap en de coöperatieve vennootschap met onbeperkte aansprakelijkheid worden immers gekenmerkt door een hoofdelijke aansprakelijkheid van de vennoten.³⁶⁰ Dit klinkt zeer interessant voor schuldeisers, maar zal de oprichters wel wat minder kunnen bekoren.

Het is gebleken dat de wetgever met de VSO twee dingen tegelijk probeerde te organiseren, waardoor geen van beide echt werd verwezenlijkt. Enerzijds wilde men de VZW-sector uitklaren met het oog op een betere derdenbescherming en tegelijkertijd wilde men een vorm van werknemersparticipatie verwezenlijken.³⁶¹ De werknemersparticipatie is echter verre van duidelijk en de onduidelijkheid in de V&S-wetgeving, waarbij niet alle economische activiteiten verboden worden, maakt de situatie alleen maar erger.

Men kan zich ook vragen stellen bij het vastleggen van de participatieve democratie in het VSO statuut. De werknemers kunnen immers andere belangen hebben dan de VSO en de praktijk toont aan dat de formulering zoals ze er nu staat te rigide is.

Sommigen zijn dan ook van oordeel dat het misschien beter was geweest om een handelsrechtelijke vereniging in te voeren, al dan niet met rechtspersoonlijkheid, bijvoorbeeld een commerciële VZW.³⁶² Op die manier was een ingreep in het vennootschapsrecht overbodig geweest en had men enkel moeten afwijken van het subjectief winstoogmerk dat wordt vereist voor de hoedanigheid van koopman. Dan had men wel een reeks maatregelen moeten treffen ter bescherming van de leden en van derden.³⁶³

Anderen pleiten er dan weer voor om een nieuwe vennootschapsvorm op te richten.³⁶⁴ De wetgever vond het echter op dat ogenblik niet interessant om een tiende vennootschapsvorm in het leven te roepen.³⁶⁵

³⁵⁸ De optie om de VSO voor alle vennootschapsvormen beschikbaar te stellen heeft immers tot gevolg gehad dat de definitie van de vennootschap in artikel 1832 B.W. moest worden herschreven, meer bepaald in het licht van de wettelijke uitsluitingsmogelijkheid van het vennootschapsrechtelijke "winstoogmerk." Het artikel luidde vervolgens dat, in de gevallen waarin de wet het toelaat, de statuten van een vennootschap erin kunnen voorzien dat zij *geen winstoogmerk* heeft. De vorm van de vennootschap kon dus ook gestalte geven aan een activiteit die vroeger enkel in een vereniging kon worden uitgeoefend. In 2001 werd artikel 1832 B.W. opgeheven. K. Geens, "De VZW in haar afbakening tegenover andere rechtsvormen," in X, *1921-1996. 75 jaar Belgisch VZW-recht*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 75.

³⁵⁹ T. Breesch en D. Coeckelbergh, *De VSO, o.c.*, 5.

³⁶⁰ J. Lievens, *De reparatiewet vennootschapsrecht*, Gent, Mys & Breesch, 1995, 128.

³⁶¹ M. Deneff, "Beschouwingen bij het normencomplex dat de economische activiteiten van VZW en Stichting reguleert, getoetst aan de belangen van enkele bijzondere stakeholders (concurrenten, schuldeisers en begunstigde doelgroep)", *T.P.R.* 2004, afl. 1, 172.

³⁶² Procureur-generaal Verheyden stelde voor om het onderscheid te maken tussen de werkelijke VZW en de bedrijfs-VZW. Deze laatste zou een nieuwe categorie zijn, die beter haar plaats zou hebben aan de zijde van de vennootschappen. Hij was van oordeel dat het winstoogmerk niet langer de hoeksteen mocht blijven, maar dat men het onderscheid moest maken op basis van het gebruik van commerciële middelen. R. Verheyden, "Het gebrek aan overheidscontrole in het belang van derden op de verenigingen zonder winstoogmerk," *R.W.* 1977, nr. 8, 509-510. Zie ook P. Ernst, "Misbruik van de rechtsvorm van een vzw," *T.P.R.* 1995, 35.

³⁶³ P. Ernst, "De Vennootschap met Sociaal Oogmerk," *l.c.*, 69 en H.P. Lemaître, "Sociétés coopératives et sociétés à finalité sociale," *J.T.* 299, nr. 28.

³⁶⁴ M. Stroobant, "De Vennootschap met sociaal oogmerk," in K. BIJTTEBIER, *De gewijzigde vennootschapswet 1995*, 1995, 111.

Het is duidelijk dat de coöperatieve vennootschap de meest aangewezen vorm voor de VSO lijkt te zijn met haar veranderlijk kapitaal en soepele in- en uittredingsmogelijkheden voor vennoten.³⁶⁶ Bij omvorming van andere vennootschapsvormen moet men toch enkele hindernissen overwinnen voordat de eindmeet in zicht is.³⁶⁷ Ook sluiten de erkenningscriteria³⁶⁸ voor de coöperatieve vennootschap goed aan bij de sociale economie, zoals vrijwillige toetreding en democratisch bestuur.³⁶⁹ De voorbeelden van andere soorten vennootschappen die zich hebben omgevormd tot VSO bestaan, maar bevinden zich in de minderheid.³⁷⁰ In sommige gevallen blijkt dat men het VSO statuut bijna volledig heeft uitgehold wat nu verre van de bedoeling was. Sommige auteurs berouwen dan ook dat de wetgever de VSO niet beperkt heeft tot de coöperatieve vennootschap met sociaal oogmerk,³⁷¹ anderen zijn van mening dat men de mogelijkheid moet openlaten voor alle vennootschapsvormen.³⁷²

Een aanpassing van de VSO regelgeving is nodig, een eerste stap werd reeds gezet door de federale regering op 16 februari 2007. Na de beslissing van de Raad van State werd dit afgeketst maar zullen er in alle waarschijnlijkheid hieromtrent nog stappen volgen. Of dit de nodige stimulansen zal geven om het vehikel populair te maken valt echter nog af te wachten.

³⁶⁵ D. Coeckelbergh, *Ondernemen met de VSO, o.c.*, 16, nr.13.

³⁶⁶ T. Breesch en D. Coeckelbergh, *De VSO, o.c.*, 13.

³⁶⁷ C. Fischer en B. Theunissen, "Les aspects juridiques et comptables de la transformation d'une Asbl en société à finalité sociale," *Non Marchand*, 2001/2, nr. 8, 65.

³⁶⁸ K.B. 8 januari 1962 tot vaststelling van de voorwaarden tot erkenning van de nationale groeperingen van coöperatieve vennootschappen en van de coöperatieve vennootschappen, *B.S.* 19 januari 1962.

³⁶⁹ FEBECOOP, *Vademecum voor de ondernemer van de sociale economie*, 2002, 85, www.febecoop.be.

³⁷⁰ De overheid heeft zelf wel de eerste NV van publiek recht met sociaal oogmerk opgericht onder de vorm van de Belgische Technische Coöperatie. Zie Wet 21 december 1998 tot oprichting van de Belgische Technische Coöperatie in de vorm van een vennootschap van publiek recht, *B.S.* 30 december 1998. De Raad van State stond echter zeer kritisch tegenover deze VSO. Zij vond het juridisch onaanvaardbaar dat men bepaalde dat de nieuwe instelling tegelijkertijd de wetsbepalingen inzake de naamloze vennootschappen moest naleven en een reeks voorschriften die het begrip naamloze vennootschap zelf compleet uitholden. Er ontbrak immers een wettelijke omschrijving van het maatschappelijk doel. Men vond de rechtsfiguur van de NV ongeschikt. De Raad vond het immers niet wenselijk dat een handelsvennootschap belast werd met de uitvoering van opdrachten van openbare dienst die niet als een economische bedrijvigheid konden beschouwd worden. W. Vandenhole, "De Belgische Technische Coöperatie: N.V. van publiek recht met sociaal oogmerk als alternatief voor parastatalisering en privatisering," *T.B.P.* 1999/5, 345-347.

³⁷¹ H.P. Lemaitre, "Sociétés coopératives et sociétés à finalité sociale," *J.T.* 1996, 299, nr. 27.

³⁷² M. Coipel, *Les Asbl. Evaluation critique d'un succès*, Gent, 1985, 240.

Probleemvaststellingen:

De VSO werd in 1995 ingevoerd als alternatief voor de sociale economie onderneming. Zoveel jaren later blijkt echter dat aan deze vennootschapsvorm heel wat schort en dat het VSO vehikel niet populair is. Vooral de werknemersparticipatie die louter financieel is, blijkt een probleem te zijn. Ook de stemkrachtbeperking schrikt heel wat ondernemers af, hoewel men het belang hiervan in de praktijk moet nuanceren.

De regeling voorzien om de VZW om te zetten naar een VSO loopt niet van een leien dakje. Hoe vormt men immers het kapitaal en hoe verdeelt men de aandelen van de VSO? Kan men een dividenduitkering doen voor aandelen die het netto-actief van de VZW vertegenwoordigen? En wie wordt eigenlijk vennoot? Het geeft aanleiding tot aanzienlijk wat onduidelijkheden, wat veel VZW's zou kunnen afschrikken om zich om te vormen naar een VSO. Nochtans is de VSO precies als alternatief voor de VZW mét commerciële activiteiten naar voor geschoven.

Beleidsvoorstellen:

De VSO regeling moet op meerdere punten worden verduidelijkt. De regering heeft in 2007 een stap in de goede richting gezet met een poging tot wetswijziging, maar werd vervolgens teruggefloten door de Raad van State. Onnauwkeurigheden en dubbelzinnigheden in de tekst en in het ideeëngoed achter de statutaire bepalingen geven aanleiding tot uiteenlopende interpretaties. Deze voeden de rechtsonzekerheid en moeten eerst worden weggewerkt opdat de VSO een volwaardig initiatief zou kunnen worden voor de sociale economie onderneming.

Het belangrijkste struikelblok, de werknemersparticipatie, zou niet louter financieel mogen zijn. Personeelsleden zouden moeten kunnen deelnemen aan het beleid van de vennootschap. Het zou dus moeten gaan om een financiële participatie, een participatie in het beheer (zonder vennoot te worden) of een financiële participatie en een beheersparticipatie.

Het lijkt zinvol na te gaan of men het VSO statuut niet kan koppelen aan het statuut van de erkende coöperatieven. De coöperatieve vennootschap blijkt immers uit de praktijk de meest gebruikte vennootschapsvorm te zijn onder het statuut van VSO. De klassieke coöperatieve vennootschap wordt ook door de wetgever in de wettekst zelf naar voor geschoven als gegeerde kandidaat. De keuzeoptie voor andere vennootschapsvormen zou men dan kunnen weglaten.

2.5 Beleidsaanbevelingen

Nu er een beperkt overzicht is gegeven van de algemene problematiek rond de VZW en de VSO, geven wij hier een kort overzicht van enkele beleidsaanbevelingen.

2.5.1 Wettelijke beperking op nijverheids- en handelszaken bij de VZW schrappen

Men zou ten eerste, net zoals voor de stichting, de wettelijke beperking op nijverheids- en handelszaken bij de VZW kunnen schrappen. Dit zou de discussie en de bijhorende

rechtsonzekerheid dat voortkomt uit het debat over “bijkomstige” economische activiteiten uit de wereld helpen.³⁷³ Ook zou men dan wel uiteraard het wettelijk kader moeten aanpassen.

In de buurlanden wordt de problematiek anders aangepakt.

Zo is de kenmerkende doelstelling van vereniging en stichting naar Nederlands recht geen winstuitkering te verlenen aan de leden, wat de vereniging van de vennootschap onderscheidt.³⁷⁴ Maar noch het feitelijk winst maken, noch de doelstelling van het beogen winst te maken is voor de stichting of vereniging verboden. De vereniging mag een commercieel doel hebben, een onderneming drijven en winst maken.³⁷⁵

Winst vat men op als elk vermogensvoordeel waarbij niet van betekenis is op welke wijze men de winst aan de leden ten goede laat komen. Zowel expliciete winstuitdeling als prijscorrecties of het om niet verlenen van bepaalde diensten, waardoor het resultaat van het economisch handelen van de vereniging naar haar leden wordt doorgeschoven, kan niet. De schemerzone van onrechtstreekse vermogensvoordelen die voor de VZW naar Belgisch recht wel zijn toegelaten wordt zo vermeden.³⁷⁶ De vennootschapsbelasting wordt door artikel 4 Wet op de Vennootschapsbelasting 1969 ook van toepassing geacht op vereniging of stichting met een uiterlijk daarmee overeenkomende werkzaamheid waardoor in concurrentie wordt getreden met ondernemingen gedreven door natuurlijke personen of door de traditioneel op het ondernemingsterrein werkzame rechtspersonen.³⁷⁷

Ook in Frankrijk is er geen enkel bezwaar tegen het hoofdzakelijk verrichten van handelsactiviteiten zolang de winsten die daaruit voortvloeien niet worden verdeeld onder de leden.³⁷⁸ Er is een tamelijk grote consensus omtrent de toelaatbaarheid van economische activiteiten voor verenigingen³⁷⁹; economische activiteiten zijn in elk geval onderworpen aan de wetgeving inzake faillissement en gerechtelijk akkoord.³⁸⁰

De keuze voor onbegrensde economische activiteiten vindt steun op Europees vlak: hoewel ondertussen onderweg gesneuveld,³⁸¹ werd zowel in het officiële voorstel van verordening van de

³⁷³ Hoewel er bij de stichting ook discussie is gerezen, zie Antwerpen 17 november 2005, *T.B.H.* 2006/4, 443: Wanneer de gehele activiteit van een private stichting is gericht op economische activiteiten met het oog op het behalen van winst, opereert zij niet met een belangeloos doel en schendt zij de V&S-wet van 27 juni 1921.

³⁷⁴ Dijk/Van Der Ploeg, *Van vereniging & stichting, coöperatie & onderlinge waarborgmaatschappij*, Deventer, Gouda Quint, 2002, 14.

³⁷⁵ Mr. F.C. Koller, *De vereniging in de praktijk*, Deventer, Kluwer, 1995, 16.

³⁷⁶ M. Denef, *Economische activiteiten van vzw en stichting, o.c.*, 173.

³⁷⁷ De rechtsgrond voor de vennootschapsbelasting is gericht op een zekere neutraliteit van belastingheffing tussen ondernemingen ongeacht de rechtsvorm. De subjectieve belastingsplicht van de stichting is gekoppeld aan het drijven van een onderneming. C.P.M. van Houte, *De stichting in het Nederlandse belastingrecht*, Amsterdam, Kluwer, 1994, 58-61.

³⁷⁸ Zie artikel 1 Wet 1 juli 1901 relative au contrat d'association en P. Macqueron, D. Gatamel en D. De Guibert, *Associations, Fondations & Congrégations*, Memento Pratique Francis Lefebvre Levallais, 2006-2007, 18, nr. 16.

³⁷⁹ De vereniging mag winstgevendende activiteiten uitoefenen die haar toelaten om haar doel te bereiken. Haar activiteit kan economisch zijn of professioneel, eventueel artisanal of commercieel. P. Macqueron, D. Gatamel en D. De Guibert, *o.c.*, 162, nr. 790.

³⁸⁰ Wel wordt de vereniging met aanzienlijke handels-/economische activiteiten ook in vraag gesteld, o.a. op vlak van de gebrekkige bescherming van derden-contractanten in het licht van de conventionele vertegenwoordiging die de vereniging nog steeds kenmerkt. M. Denef, *Economische activiteiten van vzw en stichting, o.c.*, 166-167.

³⁸¹ Het ontwerp werd op 17 december 2005 ingetrokken. Aan elk van de voorstellen van verordening over de nieuwe Europese rechtsvorm werd een voorstel van richtlijn gekoppeld. Er waren echter o.a. twee hindernissen: enerzijds omtrent het sociaal luik, met name de participatie van werknemers, anderzijds omtrent de juridische grondslag. M. Thyssen, “Het statuut van de Europese Vereniging: Voorstel voor een verordening,” in K. Bijttebier, D. Coeckelbergh, e.a., *Driekwart eeuw internationale verenigingen in België en haar alternatieven*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 126-127.

Raad betreffende het statuut van de Europese Vereniging (6 juli 1993) als in de officiële werktekst van de bevoegde werkgroep van de Raad (12 juli 1996) gesteld dat de Europese Vereniging “vrijelijk bepaalt welke activiteiten noodzakelijk zijn voor de verwezenlijking van haar doelstellingen, voor zover deze verenigbaar zijn met de doelstellingen van de Gemeenschap, de communautaire openbare orde en de openbare orde van de Lidstaten.”³⁸² Wel gold dat “de opbrengst van elke door de EV uitgeoefende economische activiteit uitsluitend wordt bestemd voor de verwezenlijking van haar doelstellingen, de winst wordt in geen geval onder haar leden verdeeld.”³⁸³ Zij werd aanzien als een onderneming, die onderworpen zou zijn aan de regels van oneerlijke concurrentie.³⁸⁴

Wel zou dit moeten betekenen dat de VZW die volwaardig economische activiteiten ontplooit, bijgevolg ook de economische reglementering zou moeten naleven om alle concurrentievervalsing te vermijden. Dit zou impliceren dat de VZW onderworpen zou worden aan de wetgeving handelspraktijken, dat zij failliet kan worden verklaard, dat zij geregistreerd kan worden als aannemer, dat zij inkomstenbelastingen betaalt, enzovoorts.

Het enige criterium dat dan nog zou overblijven om de VZW te onderscheiden van de handelsvennootschap is dat zij aan haar leden geen materiële voordelen verschaft.³⁸⁵

2.5.2 Filialisering

Als alternatief op een aanpassing van het wettelijk kader aan de VZW (en de stichting) met economische activiteiten, kan filialisering van de economische activiteiten ook een optie zijn. Dit betekent dat men de economische activiteiten onderbrengt in een vennootschapsstructuur waarin de VZW of stichting meerderheidsaandeelhouder is. De economische activiteiten worden dus ondergebracht in een andere rechtspersoon.³⁸⁶

Inspiratie wordt gevonden in het Nederlandse recht waar de constructie wordt toegepast, alsook in Frankrijk, waar constructies waarin de vereniging meerderheidsaandeelhouder wordt van een vennootschap niet onverzoenbaar is met het verenigingsbegrip.³⁸⁷

De mogelijkheid voor de VZW om als meerderheidsaandeelhouder te participeren in een vennootschap gaat in deze gevallen echter wel samen met een aangepaste fiscaliteit. Men denkt ook na over bekendmakingverplichtingen, er wordt gewezen op het belang van een verankering van de controle door de VZW en men wijst ook op risico's.³⁸⁸

Naar Belgisch recht heerst er echter nogal wat onduidelijkheid omtrent de mogelijkheid voor VZW's om te participeren als aandeelhouder in een vennootschap met volkomen rechtspersoonlijkheid.

³⁸² Artikel 1, lid 2 Voorstel van verordening van de Raad betreffende het statuut van de Europese Vereniging, nr. 93/C236/01, PB.C. 31 augustus 1993, 263/3.

³⁸³ Artikel 1, lid 3 Voorstel van verordening van de Raad betreffende het statuut van de Europese Vereniging, nr. 93/C236/01, PB.C. 31 augustus 1993, 263/3.

³⁸⁴ Dit hoeft niet noodzakelijk te betekenen dat zij bijgevolg uitgesloten zouden worden van bijvoorbeeld subsidies. Een goede boekhouding zou in dit opzicht van groot belang zijn om zichzelf te kunnen verantwoorden. A. IOAKIMIDIS, “La politique de la Communauté européenne à l'égard des associations sans but lucratif et le projet de règlement portant statut de l'association européenne,” in *Conseil d'état : Rapport public 2000- Les associations et la loi du 1901, cent ans après*, Paris, 2000, 420.

³⁸⁵ P. 'T Kint, “La société à finalité sociale. Présentation juridique, » in M. COIPEL, *ASBL & Société à finalité sociale*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 74-75.

³⁸⁶ M. Deneff, *Economische activiteiten van VZW en stichting*, o.c., 544-545.

³⁸⁷ E. Alfandari en P. Duthiel, *Associations*, Paris, Dalloz, 2000, 442-445.

³⁸⁸ Dijk/Van De Ploeg, *Van vereniging en stichting, coöperatie en onderlinge waarborgmaatschappij*, Deventer, Gouda Quint, 2002, 261 en M. Deneff, o.c., 546-547.

Bij sommigen ontstaat er weerstand tegen de constructie waarin een VZW een participatie neemt in een vennootschap, aangezien men van oordeel is dat de wetgever in 1921 niet de bedoeling had om van VZW's vennootschapsholdings te maken. Zij zijn van mening dat de VZW aandelen wel mag onderschrijven of verwerven in een handelsvennootschap met beperkte aansprakelijkheid³⁸⁹, maar dat de deelneming van de VZW niet mag ingaan tegen de eigen aard van de vereniging en in overeenstemming moet zijn met haar statutair doel. Indien zij wordt genomen met winstoogmerk en indien deze deelneming meer dan een bijkomstige activiteit vormt van de VZW, zal zij niet verenigbaar zijn met de VZW.³⁹⁰ Opnieuw steekt hier de discussie omtrent het winstoogmerk de kop op.

Anderen daarentegen hebben weinig bezwaar tegen zulke deelname en men stelt er geen beperkingen aan. Een dergelijke deelname impliceert volgens hen niet de uitoefening van een winstgevendende activiteit. Het gaat eerder om een verrichting met winstoogmerk, net zoals een belegging van fondsen, voor zover de vennootschap met beperkte aansprakelijkheid opgericht werd.³⁹¹

Het K.B. van 19 december 2003 betreffende de boekhoudkundige verplichtingen en de openbaarmaking van de jaarrekening van bepaalde verenigingen zonder winstoogmerk, internationale verenigingen zonder winstoogmerk en stichtingen schijnt in elk geval weinig problemen te zien in een constructie waar een VZW als aandeelhouder participeert in een vennootschap. Het K.B. heeft immers voor grote VZW's, stichtingen en IVZW's een boekhoudkundige post gecreëerd die de deelnemingen in verbonden vennootschappen en de deelnemingen in andere vennootschappen waarmee een deelnemingsverhouding bestaat, weergeeft.³⁹²

Men moet echter uiteraard ook nog rekening houden met de fiscale aspecten van het verhaal, waardoor een filialisering van activiteiten door het nemen van een meerderheidsparticipatie door

³⁸⁹ De deelname aan een vennootschap met onbeperkte aansprakelijkheid is in principe onverenigbaar met het statuut van een VZW. VZW's kunnen dus niet deelnemen aan een vennootschap met onbeperkte aansprakelijkheid. De persoonlijkheid van de vennootschap vereenzelvigt zich immers zodanig met de persoon van de vennoten dat dezen het statuut belichamen van de vennootschap en zo met het winstoogmerk van de vennootschap. Dit heeft tot gevolg dat de vennoten van een VOF met een handelsactiviteit, alsook van een gewone commanditaire vennootschap, een venoot van een CVOA of de venoot-zaakvoerder van een commanditaire vennootschap op aandelen; van rechtswege de hoedanigheid van handelaar verwerven. Er moet niet worden aangetoond dat zij zelf in persoonlijke naam handelsdaden stellen. D. Van Gerven, "De vereniging zonder winstoogmerk als aandeelhouder in een vennootschap," in X., *1921-1996. 75 jaar Belgisch VZW-recht*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 225 en J. Verstappen, "Schaalvergroting in de non-profit – Fusies en splitsingen van verenigingen zonder winstoogmerk – Juridische aspecten", *Z.W.* 1994, nr.80, 90.

³⁹⁰ Indien een VZW aandelen verwerft en aanhoudt als een vorm van belegging, namelijk met het oog op de dividenden en de verwezenlijking van meerwaarden bij verkoop en zij aldus regelmatig aandelen koopt en verkoopt, ontwikkelt ze een handel. De deelneming is dan immers deel van een activiteit met winstoogmerk. Dit is in strijd met de eigen aard van de VZW tenzij het bijkomstig is ten aanzien van de hoofdactiviteit. D. Van Gerven, "De vereniging zonder winstoogmerk als aandeelhouder in een vennootschap," in X., *1921-1996. 75 jaar Belgisch VZW-recht*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 225-231 en P. 'T Kint, *Les sociétés coopératives*, Bruxelles, Larcier, 1968, 89.

³⁹¹ J. Verstappen, "Schaalvergroting in de non profit- Fusies en splitsingen van verenigingen zonder winstoogmerk- Juridische aspecten," *Z.W.* 1994, 90.

³⁹² De toelichting die deel uitmaakt van de neer te leggen jaarrekening moet bovendien bijkomende gegevens vermelden over de vennootschappen waarin de vereniging een deelneming bezit alsmede over de vennootschappen waarin de vereniging maatschappelijke rechten bezit ten belope van ten minste tien procent van het geplaatste kapitaal. (Artikelen 15, 4° en 18, 2° K.B. 19 december 2003). M. Deneff, "Beschouwingen bij het normencomplex dat de economische activiteiten van VZW en Stichting reguleert, getoetst aan de belangen van enkele bijzondere stakeholders (concurrenten, schuldeisers en begunstigde doelgroep)", *T.P.R.* 2004, afl. 1, 174.

de VZW in een vennootschap met volkomen rechtspersoonlijkheid op dit vlak nog veel vragen oproept.³⁹³

Een voorbeeld hiervan vinden we terug in het arrest van 23 januari 2007, dat handelde over de filialisering van VZW “Wellington” te Oostende. In 1983 besloot zij, samen met een aantal andere VZW’s, een coöperatieve vennootschap op te richten onder de naam “Nevenmaatschappij Belgische PMU.” Deze CV kreeg een mandaat vanwege de VZW’s om weddenschappen te organiseren, waardoor de activiteit van de VZW’s naar de CV werd afgesplitst. De VZW trad toe tot het bestuur van de VZW en door de CV werd het saldo van de voorafnemingen op de ingezette weddenschappen aan de VZW’s terugbetaald.

De eerste rechter oordeelde dat zowel de organisatie van de paardenwedrennen als het inrichten van weddenschappen handelsverrichtingen zijn die volgens pure commerciële principes worden beheerst.³⁹⁴

Het Hof van Beroep te Gent oordeelde dat de VZW “Wellington” ook na afsplitsing van de activiteit aan de vennootschapsbelasting was onderworpen (artikel 94, lid 3 W.I.B.). Het Hof was van oordeel dat de VZW met deze constructie had gehandeld uit economisch oogpunt en daarvoor een organisatie en strategie had uitgewerkt. Verder had haar inziens de VZW nijverheids- of handelsmethoden aangewend zoals door een handelsonderneming zou zijn aangewend. Er was volgens het Hof geen sprake van een bijkomende handelsactiviteit.³⁹⁵

Met andere woorden, door het loutere feit van de filialisering is de VZW volgens het Hof ten volle in het bedrijfsleven geëngageerd. Het ging bijgevolg om een economische verrichting en daardoor diende zij aan de vennootschapsbelasting te worden onderworpen. Er was echter ten eerste slechts sprake van een deelname aan het bestuur van de CV en niet van een meerderheidsdeelneming. Omtrent die deelname³⁹⁶ redeneert het Hof verder alsof de VZW zelf nog de paardenwedrennen en de weddenschappen zou hebben georganiseerd. Er was echter in feite geen vermenging van activiteiten van de inrichting van de paardenrennen en de inrichting van de weddenschappen voorhanden. Naar Belgisch recht maakt het louter passief beheer van vermogen in de regel geen economische activiteit uit.³⁹⁷ De beslissing van het Hof is bijgevolg voor kritiek vatbaar en mag niet als richtinggevend beschouwd worden.

2.5.3 Verstrenging van de beperking: VSO als alternatief?

Een andere optie is om de beperking te verstrengen en economische activiteiten, zowel hoofdzakelijke als bijkomstige, te verbieden voor VZW’s. De Vennootschap met sociaal oogmerk (VSO) zou dan als alternatief dienen voor diegenen die wel economische activiteiten willen ontplooiën maar dit tegelijkertijd met een sociaal oogmerk willen doen.

³⁹³ M. Deneef, *Economische activiteiten van VZW en stichting, o.c.*, 549.

³⁹⁴ Gent 23 januari 2007, *T.R.V.* 2008, nr. 1, 68.

³⁹⁵ Gent 23 januari 2007, *T.R.V.* 2008, nr. 1, 69.

³⁹⁶ In Frankrijk is er geen fiscaal gevolg verbonden aan het loutere feit van het bezitten van een deelneming in een handelsvennootschap. De vereniging wordt na afsplitsing niet meer in de winstbelastingheffing betrokken omdat zij door die filialisering haar economische activiteit afgestoten heeft. Wel wordt de wijze waarop door de vereniging die deelneming verder wordt beheerd in acht genomen. Zo zal een louter patrimoniaal beheer het ideële niet-winstgevende karakter van de vereniging niet in gevaar brengen, het aanhouden van een meerderheidsdeelneming in een vennootschap overstijgt daarentegen wel een louter patrimoniaal beheer. D. Deschrijver, Noot onder 23 januari 2007, *T.R.V.* 2008, nr. 1, 72.

³⁹⁷ D. Deschrijver, Noot onder 23 januari 2007, *T.R.V.* 2008, nr. 1, 72.

Zoals hoger al werd uiteengezet werd de VSO eigenlijk in het leven geroepen om de rechtspersonen met werkterrein in de sociale economie een meer geschikte rechtsvorm dan die van de VZW aan te bieden.³⁹⁸

De wetgever wilde een duidelijk alternatief aanreiken voor VZW's met economische activiteiten, aangezien de VSO de onbeperkte mogelijkheid heeft om handelsactiviteiten uit te bouwen.³⁹⁹ De VSO zou in het rechtsverkeer geloofwaardiger worden geacht en zo een grotere kredietwaardigheid hebben. De VSO heeft immers een beschermd kapitaal dat de schuldeisers tot waarborg kan strekken. Het gebrek aan controle op en transparantie van VZW's van economische activiteiten maakt dat ze immers minder waarborgen biedt voor derden-schuldeisers.⁴⁰⁰ Door het aannemen van de VSO structuur wordt het ook mogelijk om, in beperkte mate, winst uit te keren aan de leden en de structuur zou bijdragen tot een fiscale optimalisatie.⁴⁰¹

Ondertussen is echter gebleken dat dit alternatief niet zo succesvol is.

De wetgever probeerde met de VSO immers twee dingen tegelijk te organiseren, waardoor geen van beide echt verwezenlijkt werd. Enerzijds wilde men de VZW-sector uitklaren met het oog op een betere derdenbescherming en tegelijkertijd wilde men een vorm van werknemersparticipatie verwezenlijken.⁴⁰²

Er is ook nog steeds onduidelijkheid over de juiste toepassing en invulling van de verschillende vereisten uit artikel 661 W. Venn. en de verplichte werknemersparticipatie lijkt niet aan te slaan. Naast dit alles blijkt dat "bijkomstige" economische activiteiten voor VZW's mogelijk blijven, waardoor de grijze zone voor rechtsonzekerheid zorgt en rechtsmisbruik in de hand werkt.⁴⁰³ Het feit dat de stichting, in tegenstelling tot de VZW, zonder enige beperking economische activiteiten mag verrichten⁴⁰⁴ helpt de discussie niet. Men zou ook moeten sleutelen aan de werknemersparticipatie. In 2.4. wordt hier verder op in gegaan.

2.5.4 Invoering van het begrip "economische activiteiten": overstijging van "handelaar" en "verkoper" in alle wetgeving

Een mogelijke oplossing die voorgesteld wordt om de discussie omtrent het handelaars- en verkoperbegrip te overstijgen is het begrip "*economische activiteiten*," te gebruiken (ter vervanging van commerciële/lucratieve/winstgevende/handelsactiviteit, dat alleen maar verwarring schept).⁴⁰⁵

³⁹⁸ Voorstel van wet op de vennootschappen met een sociaal oogmerk, de vennootschappen ter ondersteuning van de vennootschappen met een sociaal oogmerk en de verenigingen van vennootschappen met een sociaal oogmerk, ingediend op 9 maart 1990 door de Heer De Wasseige, *Parl.St.*, Senaat, 1989-90, nr. 904/1, 1-2. Zie ook Voorstel van wet op de vennootschappen met een sociaal oogmerk, de vennootschappen ter ondersteuning van de vennootschappen met een sociaal oogmerk en de verenigingen van vennootschappen met een sociaal oogmerk, ingediend op 18 november 1992 door de Heer Taminiaux, *Parl.St.*, Senaat, 1992-93, nr. 535/1, 1.

³⁹⁹ M. Deneef, *VZW & Stichting*, Brugge, Die Keure, 2004, 18-20.

⁴⁰⁰ M. Deneef, "Beschouwingen bij het normencomplex dat de economische activiteiten van VZW en Stichting reguleert, getoetst aan de belangen van enkele bijzondere stakeholders (concurrenten, schuldeisers en begunstigde doelgroep)", *T.P.R.* 2004, afl. 1, 171.

⁴⁰¹ M. Deneef, *VZW & Stichting*, Brugge, Die Keure, 2004, 25.

⁴⁰² M. Deneef, "Beschouwingen bij het normencomplex dat de economische activiteiten van VZW en Stichting reguleert, getoetst aan de belangen van enkele bijzondere stakeholders (concurrenten, schuldeisers en begunstigde doelgroep)", *T.P.R.* 2004, afl. 1, 172.

⁴⁰³ M. Deneef, *VZW & Stichting*, Brugge, Die Keure, 2004, 25.

⁴⁰⁴ Artikel 27 V&S-wet.

⁴⁰⁵ Reeds kort na het verschijnen van de "nieuwe" wet handelspraktijken vroeg men zich af waarom de wetgever geen beroep deed op het meer moderne en duidelijke begrip "onderneming," in plaats van een ruime definitie van "verkoper." Dit begrip werd toen reeds o.m. gebruikt in de boekhoudwet en in de Wet Economische Mededinging waarin onderneming gedefinieerd werd als "alle natuurlijke of rechtspersonen die op duurzame wijze een economisch

De wetgeving toepasselijk maken op ondernemingen zou aansluiten bij het ondernemersbegrip dat zowel in het E.G.⁴⁰⁶ als in het Belgisch kartelrecht⁴⁰⁷ wordt gehanteerd en dat verwijst naar natuurlijke of rechtspersonen die op duurzame wijze een economisch doel nastreven, waarbij de rechtsvorm en de financiering zonder belang zijn.⁴⁰⁸

2.5.4.1 Begrip

Op Europees niveau bepaalt de economische activiteit mede het ondernemingsbegrip en het toepassingsgebied van artikel 81, lid 1 EG-Verdrag, die regels bevat die concurrentievervalsing door ondernemingen verbieden. Deze verdragsbepaling verbiedt “alle overeenkomsten tussen “ondernemingen”, alle besluiten van ondernemersverenigingen en alle onderling afgestemde feitelijke gedragingen die de handel tussen lidstaten ongunstig kunnen beïnvloeden en ertoe strekken of ten gevolge hebben, dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt wordt verhinderd, beperkt of vervalst.”

De idee hierachter is om een harmonische, evenwichtige en duurzame ontwikkeling van de economische activiteit binnen de Gemeenschap te bevorderen.⁴⁰⁹

Deze functionele benadering wordt in de Belgische wetgeving ook toegepast. In de Wet tot bescherming van de economische mededinging wordt immers ook het begrip “onderneming” gehanteerd en wordt beschreven als “alle natuurlijke of rechtspersonen die op duurzame wijze een economisch doel nastreven.”⁴¹⁰ Het verschil handelaar of niet-handelaar wordt hier volledig genegeerd: VZW's zijn onderworpen aan de wet van zodra zij een economische activiteit uitoefenen.⁴¹¹

Maar wat wordt begrepen onder “economische activiteit?” Om het Europees begrip “economische activiteit” in te vullen wordt er in de rechtsleer verwezen naar de rechtspraak van het Hof van Justitie waarbij een gefaseerde aanpak wordt voorgesteld.

In de eerste fase wordt nagegaan of de activiteiten in kwestie niet kunnen worden gediskwalificeerd als economisch omdat ze in elk geval worden geacht buiten het toepassingsgebied van de mededingingsregels te vallen.⁴¹²

doel nastreven,” en ook was ingeburgerd op Europees niveau. J. Meeusen, “De aanknopingspunten van de nieuwe wet handelspraktijken,” *T.P.R.* 1994, 141-142.

406 Het E.G. Verdrag bevat geen definitie van het begrip onderneming maar er is wel voldoende rechtspraak van het Hof van Justitie dat dit begrip invult. Zie hieromtrent wel de aanbeveling van de Europese Commissie van 2003, waar zij onderneming definieerde als: iedere eenheid, ongeacht haar rechtsvorm, die een economische activiteit uitoefent. Met name worden als zodanig beschouwd: eenheden die individueel of in familieverband ambachtelijke of andere activiteiten uitoefenen, personenvennootschappen en verenigingen die regelmatig een economische activiteit uitoefenen. Aanbeveling van de commissie van 6 mei 2003 betreffende de definitie van kleine, middelgrote en micro-ondernemingen, 2003/361/EG, Bijlage I, artikel 1.

407 Wet 10 juni 2006 tot bescherming van de economische mededinging, *B.S.* 29 juni 2006.

408 P. Wytinck, “Het toepassingsgebied van de WHPC,” in J. Stuyck, *Handelspraktijken anno 1996*, Antwerpen, Kluwer, 1996, 21-22.

409 M. DENEFF, *Economische activiteiten van VZW en stichting, o.c.*, 257.

410 Artikel 2, 1° Wet 10 juni 2006 tot bescherming van de economische mededinging, *B.S.* 29 juni 2006.

411 Afspraken tussen ondernemingen die geen handelaar zijn kunnen gesanctioneerd worden door de Raad voor de Mededinging als zij tot doel hebben om de concurrentie te verhinderen, te beperken of de Belgische markt in kwestie op een verregaande manier te verstoren. F. De Patoul, “A la frontière du marchand et du non-marchand: le droit de la concurrence,” *Non Marchand* 2003/1, 55.

412 M. Deneff, “Beschouwingen bij het normencomplex dat de economische activiteiten van VZW en Stichting reguleert, getoetst aan de belangen van enkele bijzondere stakeholders (concurrenten, schuldeisers en begunstigde doelgroep)”, *T.P.R.* 2004, afl. 1, 156.

Dit zijn in de eerste plaats activiteiten die gelden als de uitoefening van het overheidsgezag of van organen van de staat handelend in hun hoedanigheid van overheid.⁴¹³ Concreter betreft de uitoefening van overheidsgezag een taak van algemeen belang die behoort tot de kerntaken van de staat en die wegens zijn aard en zijn doel en de regels waaraan hij is onderworpen neerkomt op het uitoefenen van voorrechten die typische overheidsprerogatieven zijn.⁴¹⁴

In de tweede plaats gaat het om activiteiten die altijd in handen zijn geweest van en noodzakelijkerwijze moeten worden verricht door deze overheidsdiensten, bijvoorbeeld de essentiële sociale zekerheid.⁴¹⁵

Uiteraard moet men dit alles met een korrel zout nemen en dit niet automatisch doortrekken. Overheidsactiviteiten kunnen immers verschuiven van een niet-economische naar een economische activiteit (bijvoorbeeld wat betreft secundaire (bv. openbaar transport) en tertiaire (bv. gezondheidszorg) activiteiten).⁴¹⁶ Het is ook niet zo dat als de betreffende activiteit geen overheidstaak is dit niet noodzakelijkerwijze betekent dat het een economische activiteit betreft.

Leidt de eerste fase niet tot een uitsluiting van de activiteiten uit de mededingingsregels, dan betekent dit nog niet automatisch dat de activiteiten noodzakelijkerwijze economisch zijn. Daartoe dient een tweede fase waarin de markering als economische activiteit afhangt van de vervulling van een aantal voorwaarden. Om tot deze afbakening te komen gebruikt het Hof een functionele benadering.⁴¹⁷ Zij stelt zich de vraag “vervullen de onderzochte eenheden de functie van een onderneming?” en gebruikt hiervoor criteria, uitgewerkt in de Europese mededingingsrechtspraak.⁴¹⁸

⁴¹³ Ongeacht of de staat zijn overheidsgezag rechtstreeks via een tot het centrale bestuur behorend orgaan uitoefent of via een afzonderlijk lichaam waaraan hij bijzondere of uitsluitende rechten heeft toegekend. M. Deneff, *Economische activiteiten van vzw en stichting*, 2004, Kalmthout, Biblo, 258.

⁴¹⁴ G. Cosmas, Conclusie bij H.v.J. 18 maart 1997 (Diego Cali & Figli Srl/SEPG), nr. C-343/95, *Jur. H.v.J.* 1997, I-1558-1568, nr. 37-64.

⁴¹⁵ M. Deneff, *Economische activiteiten van vzw en stichting, o.c.*, 259. Zie in dit verband H.v.J. 17 februari 1993 (Poucet/AGF en Camulrac en Pistre/Cancava), nr. C-159/91 en nr. C-160/91, *Jur. H.v.J.* 1993, I-637. In dit arrest ging het om bepaalde verplichte, op het solidariteitsbeginsel gebaseerde sociale zekerheidsstelsels. Hier oordeelde het Hof dat (overheids-)organen belast met het beheer van sociale zekerheidsstelsels niet kunnen worden beschouwd als ondernemingen in de zin van de artikelen 85 en 86 (oud) E.G. Verdrag.

⁴¹⁶ Een voorbeeld vinden we in een arrest van 16 november 1995 waarbij er een facultatief aanvullend stelsel van ouderdomsverzekering in het leven werd geroepen voor zelfstandigen die actief waren in de agrarische sector alsook voor hun echtgenoten en gezinsleden. Het beheer van dit stelsel werd toevertrouwd aan het Caisse centrale de la mutualité sociale agricole. Het Hof besliste dat het door de overheid gecreëerde wettelijke en reglementaire kader de principieel economische aard van een activiteit niet kan wijzigen, maar eventueel wel de handelingsvrijheid van de betrokken entiteiten zodanig kan inperken dat zij niet meer zijn dan de uitvoerder van een van overheidswege uitgestippeld programma, zodat hun optreden niet aan de mededingingsregels kan worden getoetst. Wanneer de betrokken ondernemingen evenwel een zekere handelingsvrijheid behouden en zelf één of meer concurrentiële parameters kunnen bepalen zijn de mededingingsregels in beginsel van toepassing. Hiermee werd een halt toegeroepen aan een te verregaande interpretatie van het arrest Poucet en Pistre. H. Gilliams, « Enkele beschouwingen i.v.m. de inhoud van het begrip onderneming voor de doeleinden van de artikelen 85 en 86 EG-Verdrag, » noot onder H.v.J. 16 november 1995, C-244/94 (Fédération Française des sociétés d'assurance e.a. vs. Ministère de l'Agriculture et de la Pêche), *S.E.W.* 1997, 448.

⁴¹⁷ Dit functioneel criterium ontwikkelde het Hof in het arrest Mannesmann (H.v.J. 13 juli 1962, Mannesmann vs. Hoge Autoriteit, zaak 19/61, *Jur.* 1962, 703), volgens hetwelk alle entiteiten die op duurzame wijze een economisch doel nastreven, als ondernemingen moeten worden aangemerkt. In latere arresten werd het criterium zelfs ruimer verwoord. Zie verder. H. Gilliams, « Enkele beschouwingen i.v.m. de inhoud van het begrip onderneming voor doeleinden van de artikelen 85 en 86 EG-Verdrag, » noot onder H.v.J. 16 november 1995, C-244/94 (Fédération Française des sociétés d'assurance e.a. vs. Ministère de l'Agriculture et de la Pêche), *S.E.W.* 1997, 446.

⁴¹⁸ X., *OZZA rapport: Ondernemen zonder zorgen en zonder aandeelhouders? Pleidooi voor onbeperkte economische activiteiten voor VZW's en stichtingen naar Belgisch recht*, 2006, 62-64.

Wat wel relevant is en uit de rechtspraak kan worden afgeleid, is dat de onderneming met economische activiteiten zich bevindt op een markt waarop ze concurreert met normale ondernemingen. Elke markt veronderstelt immers dat er marktspelers zijn of minstens kunnen zijn, zoniet zou er geen mededingingsprobleem kunnen ontstaan.⁴¹⁹ Uit de conclusies van verschillende advocaten-generaals en soms sporadisch af te leiden uit de rechtspraak, leidt men af dat een normale onderneming functioneert volgens een drietal onderling verbonden beginselen: Ten eerste draagt de onderneming met economische activiteiten zelf het financiële risico dat met dergelijke activiteiten gepaard gaat, ten tweede bepaalt ze zelf de prijs of tegenprestatie om dit financiële risico te kunnen dekken en ten derde dient de afnemer een adequate prijs te betalen, dit wil zeggen een prijs die minstens evenveel inkomsten oplevert als er uitgaven nodig zijn voor de normale werking van de organisatie.⁴²⁰

Irrelevante criteria zijn rechtsvorm, financieringswijze en de aard van oogmerk of doelstelling.⁴²¹ De rechtsvorm, financieringswijze en het al dan niet hebben van een winstoogmerk⁴²² zijn dus van geen tel, afhankelijk van de activiteit die zij ontplooiën valt men al dan niet onder het ondernemingsbegrip en kan men dus economische activiteiten ontplooiën.⁴²³

2.5.4.2 Irrelevantie van de rechtsvorm

Het Hof heeft in de context van het mededingingsrecht geoordeeld dat het begrip “onderneming” elke eenheid omvat die een economische activiteit uitoefent, ongeacht haar rechtsvorm en ongeacht de wijze waarop zij wordt gefinancierd.⁴²⁴

Het Hof van Justitie illustreert de irrelevantie van de rechtsvorm in arresten waarin één van de partijen poogde aan een verschil in rechtsvorm tussen publiekrechtelijke overheidsinstanties en privaatrechtelijke particuliere vennootschappen een doorslaggevend gewicht toe te kennen, zoals in het arrest *Höfner en Elser* van 23 april 1991⁴²⁵ het geval was. Het Hof heeft echter ook aangetoond dat een welbepaalde rechtsvorm nooit enige indicatie kan opleveren omtrent de aard van de activiteit. In een arrest van 29 oktober 1980 in de zaak *Heintz van*

⁴¹⁹ M. Deneef, *Economische activiteiten van VZW en stichting, o.c.*, 267.

⁴²⁰ M. Deneef, “De stichting als “voorzorgsmaatregel” voor de VZW met commerciële activiteiten?” *T.R.V.* 2005, 192. Van Gerven stelt dat de betaling van een adequate vergoeding het gevolg moet zijn van een betaling door de afnemers van de door de onderneming geleverde goederen of diensten. Het is immers niet omdat een onderneming vrij de prijs kan bepalen, dat deze noodzakelijk resulteert in een adequate vergoeding betaald door de afnemer. W. Van Gerven, *Ondernemingsrecht*, Deel 1 in *Beginnelsen van Belgisch Privaatrecht XIII, Handels- en Economisch recht*, Van Gerven, W., Cousy, H. en Stuyck, J., Antwerpen, Standaard, 3^{de} druk, 1989, 74, nr. 58. Deze *quid pro quo* afweging laat toe om onder de VZW's een selectie te maken met betrekking tot hun ondernemingsgeaardheid. Betalen de afnemers van een door een VZW geleverde dienst of goed een, in verhouding tot de gemaakte uitgaven, te hoge vergoeding uit liefdadigheidsoverwegingen, dan hebben we te maken met een VZW waarvan de activiteit niet als economisch kan worden beschouwd. M. Deneef, *Economische activiteiten van VZW en stichting, o.c.*, 270-271.

⁴²¹ M. Deneef, “Beschouwingen bij het normencomplex dat de economische activiteiten van VZW en Stichting reguleert, getoetst aan de belangen van enkele bijzondere stakeholders (concurrenten, schuldeisers en begunstigde doelgroep)”, *T.P.R.* 2004, afl. 1, 156.

⁴²² Vooral in het kader van verzekeringsactiviteiten door ziekenfondsen en verzekeringsmaatschappijen of door (beroeps- of bedrijfs) pensioenfondsen, wordt de irrelevantie van het winstoogmerk door het Europees Hof van Justitie in de ref gezet: “Het enkele feit dat een onderneming geen winstoogmerk heeft, ontnemt aan de door haar uitgeoefende activiteit niet het economisch karakter.” H.v.J. 16 november 1995 (FFSA/Ministère de l'Agriculture et de la Pêche), nr. C-244/94, *Jur. H.v.J.* 1995, I-4030.

⁴²³ H.v.J. 15 december 1995 (VZW Koninklijke Belgische Voetbalbond e.a./J.M. Bosman), nr. C-415/93, *Jur. H.v.J.* 1995, I-4921.

⁴²⁴ H.v.J. 23 april 1991 (Höfner en Elser/Macrotron GmbH), nr. C-41/90, *Jur. H.v.J.* 1991, I-1979, r. 21 en H.v.J. 17 februari 1993 (Poucet/AGF en Camulrac en Pistre/Cancava), nr. C-159/91 en nr. C-160/91, *Jur. H.v.J.* 1993, I-637, r. 17.

⁴²⁵ H.v.J. 23 april 1991 (Höfner en Elser/Macrotron GmbH), nr. C-41/90, *Jur. H.v.J.* 1991, I-1979.

Landewyck/Commissie,⁴²⁶ bevestigde het Hof dat een aanbeveling niet aan de toepassing van artikel 85 (oud) EG-verdrag kon ontkomen op de enkele grond dat zij was uitgegaan van een vereniging zonder winstoogmerk. De irrelevantie van de VZW-rechtsvorm bleek ook uit de *Bosman*-zaak van 15 december 1995⁴²⁷ waar advocaat-generaal LENZ stelde dat de functionele benadering impliceert dat de rechtsvorm of het statuut van de entiteit van geen tel zijn.⁴²⁸ Bijgevolg kunnen ook een vereniging zonder winstoogmerk, een burgerlijke vennootschap of vereniging, een beoefenaar van een vrij beroep, of een publiekrechtelijk orgaan, afhankelijk van de activiteit die zij ontplooiën, onder het ondernemingsbegrip vallen.⁴²⁹

Wat de sociale sector betreft is er ook geen enkele verdragsbepaling die de toepassing van de mededingingsregels uitdrukkelijk uitsluit. Het nastreven van een sociaal doel belet ook niet dat de betrokken activiteit als een economische activiteit is te beschouwen.⁴³⁰ Het Hof ondersteunt hierbij de stelling dat het er in beginsel niet toe doet of de onderneming niet-economische doelstellingen nastreeft.⁴³¹

2.5.4.3 Conclusie

De toepassingscriteria voor de vennootschapsbelasting (onderneming exploiteren/verrichtingen van winstgevende aard) en voor het WHPC (het verkopers-begrip) en de erin doorwerkende begrippen winstoogmerk en handelsdaad zijn aan herziening toe.⁴³² Spijtig genoeg heeft de wetgevende toestand zich zo ontwikkeld dat wij in de Wet handelspraktijken een beperkter begrip van “verkoper” hebben dan het begrip “onderneming” dat men hanteert in de Wet tot bescherming van de mededinging.⁴³³ De rechtsleer heeft het ondernemingsbegrip steeds ruimer opgevat en er zijn in het verleden voorstellen geweest tot een ruime definitie van de onderneming, niet gesteund op het verouderde winstbejag criterium.⁴³⁴ De vraag is natuurlijk of de wetgever hier effectief verandering in zal brengen. Tot nu toe heeft men die vraag negatief beantwoord.

⁴²⁶ “Anderzijds is artikel 85, lid 1, ook van toepassing op verenigingen, voorzover haar eigen activiteiten of die van de aangesloten ondernemingen ertoe strekken de gevolgen teweeg te brengen die deze bepaling beoogt tegen te gaan.” H.v.J. 29 oktober 1980 (Heintz van Landewyck sarl e.a./Commissie), gevoegde zaken nr. C-290/78-218/78, *Jur. H.v.J.* 1980, 3250, nr. 88.

⁴²⁷ H.v.J. 15 december 1995 (VZW Koninklijke Belgische Voetbalbond e.a./J.M. Bosman), nr. C-415/93, *Jur. H.v.J.* 1995, I-4921.

⁴²⁸ Conclusie advocaat-generaal Lenz, H.v.J. 15 december 1995 (VZW Koninklijke Belgische Voetbalbond e.a./J.M. Bosman), nr. C-415/93, *Jur. H.v.J.* 1995, I-4921.

⁴²⁹ H. Gilliams, « Enkele beschouwingen i.v.m. de inhoud van het begrip onderneming voor doeleinden van de artikelen 85 en 86 EG-Verdrag, » noot onder H.v.J. 16 november 1995, C-244/94 (Fédération Française des sociétés d'assurance e.a. vs. Ministère de l'Agriculture et de la Pêche), *S.E.W.* 1997, 446-447.

⁴³⁰ F.G. Jacobs, conclusie van 28 januari 1999 bij H.v.J. 21 september 1999 (Albany International BV/Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie), nr. C-67/96, *Jur. H.v.J.* 1999, (p. I-5754), p. 5785, nr. 120-130 en p. 5824, nr. 312 en p. 5832, nr. 335-336.

⁴³¹ M. Deneef, *Economische activiteiten van VZW en stichting, o.c.*, 266.

⁴³² X., *OZZA rapport: Ondernemen zonder zorgen en zonder aandeelhouders? Pleidooi voor onbeperkte economische activiteiten voor VZW's en stichtingen naar Belgisch recht*, 2006, 72.

⁴³³ Bepaalde rechtbanken van koophandel en in mindere mate de hoven van beroep, hebben in het verleden getracht om het begrip verkoper meer te verleggen naar het begrip onderneming. Deze ruime interpretatie werd echter door het Hof van Cassatie tegengehouden. In zijn arrest van 13 maart 1998 besloot het Hof dat men geen verkoper van diensten kan zijn in de zin van de WHPC als deze diensten geen daden van koophandel uitmaken. Cass. 13 maart 1998, noot J. Stuyck, *Bull. ass.* 1999-1, 21.

⁴³⁴ W. Van Gerven stelde volgende definitie voor: “De onderneming is een zelfstandige en duurzame organisatie in het kader waarvan personen met behulp van materiële en immateriële middelen toegevoegde waarde voortbrengen door goederen en/of diensten te produceren, welke aan de afnemers wordt geleverd tegen betaling van een adequate vergoeding. Volgens hem wordt hier een meer objectief criterium gebruikt, namelijk dat van de bereidheid van de afnemer om voor de verstrekte goederen of diensten een adequate vergoeding te betalen. W. Van Gerven, “Naar een ondernemingsbegrip in het jaar 2000?” *D.A.O.R.* 1993, 165.

2.5.5 Andere voorstellen?

Andere mogelijkheden zijn echter ook al voorgesteld. Bijvoorbeeld een uitbreiding van de lijst van objectieve daden van koophandel om zo alle activiteiten te omvatten die de wetgever als economisch kwalificeert⁴³⁵. Ook kan men vertrekken van de premisse dat alle activiteiten per hypothese economisch zijn behalve diegene die uitdrukkelijk opgesomd zijn in het Wetboek als niet-economische activiteiten of op individuele basis door de overheid als niet-economisch worden erkend.⁴³⁶ Een ander alternatief zou zijn om twee types van VZW te creëren: één met economische activiteiten en één zonder economische activiteiten. Men denkt bijvoorbeeld aan een handelsrechtelijke vereniging, al dan niet met rechtspersoonlijkheid, bijvoorbeeld een commerciële VZW.⁴³⁷ Een ingreep in het vennootschapsrecht was dan overbodig geweest en men had enkel moeten afwijken van het subjectief winstoogmerk dat wordt vereist voor de hoedanigheid van koopman.⁴³⁸

2.6 Deugdelijk bestuur

Het denkkader van deugdelijk bestuur bestaat om het efficiënte gebruik van middelen aan te moedigen en tegelijk verantwoording te eisen voor het beheer over deze middelen. Het doel is de belangen van individuen, ondernemingen en de samenleving zoveel mogelijk op elkaar af te stemmen.⁴³⁹ Het gaat met andere woorden om de uitoefening van macht over ondernemingen.

Het is niet omdat het voornaamste oogmerk van een VZW niet het uitoefenen van winst is en dat er geen aandeelhouders zijn die “eigenaar” zijn zoals het geval is bij de vennootschap⁴⁴⁰, dat hier ook geen deugdelijk bestuur moet worden toegepast. Principes van transparantie en verantwoordelijkheid zijn immers cruciaal voor het slagen en voor de geloofwaardigheid van iedere onderneming. Aangezien meer en meer VZW's, waaronder de sociale economie ondernemingen, zich ook begeven op de markt, is er geen ruimte voor nalatigheid en inefficiëntie. De vele vonnissen en arresten in de rechtspraak zijn hier het bewijs van. Een aangepast management en marketing strategie zijn ook bij VZW's onontbeerlijk.⁴⁴¹

Verregaande regelingen omtrent deugdelijk bestuur zijn niet uitvoerig beschreven in de decreten en besluiten van de sociale economie. De meest uitvoerige regeling vinden we wel terug in het besluit beschutte werkplaatsen, waarschijnlijk omdat oorspronkelijk de tewerkstelling van personen

⁴³⁵ G. Straetmans noemt in dit opzicht de door de Wet op de Handelspraktijken als beroepsmatig gekwalificeerde activiteiten, voor zover zij reeds niet als objectieve daden van koophandel worden gekwalificeerd. G. Straetmans, *Consument en markt: onderzoek naar de rechtspositie van de consument op de Europese interne markt*, Antwerpen, Kluwer, 1998, 164 en G. Straetmans, “Who's who? Verkoper of consument blijft een prangende rechtsvraag,” *D.C.C.R.* 1996, 385-386.

⁴³⁶ X., *OZZA rapport: Ondernemen zonder zorgen en zonder aandeelhouders? Pleidooi voor onbeperkte economische activiteiten voor VZW's en stichtingen naar Belgisch recht*, 2006, 74.

⁴³⁷ Procureur-generaal Verheyden stelde voor om het onderscheid te maken tussen de werkelijke VZW en de bedrijfs-VZW. Deze laatste zou een nieuwe categorie zijn, die beter haar plaats zou hebben aan de zijde van de vennootschappen. Hij was van oordeel dat het winstoogmerk niet langer de hoeksteen mocht blijven, maar dat men het onderscheid moest maken op basis van het gebruik van commerciële middelen. R. Verheyden, “Het gebrek aan overheidscontrole in het belang van derden op de verenigingen zonder winstoogmerk,” *R.W.* 1977, nr. 8, 509-510. Zie ook P. Ernst, “Misbruik van de rechtsvorm van een vzw,” *T.P.R.* 1995, 35.

⁴³⁸ Dan had men wel een reeks maatregelen moeten treffen ter bescherming van de leden en van derden. P. Ernst, “De Vennootschap met Sociaal Oogmerk,” *l.c.*, 69 en H.P. Lemaitre, “Sociétés coopératives et sociétés à finalité sociale,” *J.T.* 299, nr. 28.

⁴³⁹ A. De Coen, “Van deugdelijk bestuur naar sociaal verantwoord ondernemen,” *Activa* 2005, afl. 2, 13.

⁴⁴⁰ D. Coeckelbergh, “Le grand défi du “corporate governance” dans les ASBL,” *Non Marchand* 1999/1, nr. 3, 75.

⁴⁴¹ C. Kunsch, “Les causes possibles de restructuration des ASBL,” *Non Marchand* 1999/1, nr. 3, 14-15.

met een handicap zeer lokaal georganiseerd werd door initiatieven van ouders en/of plaatselijke besturen.⁴⁴² Zo wordt er gepreciseerd dat in de bestuursorganen van de rechtspersoon, het aantal personen behorend tot dezelfde familie, echtgenoten en bloed- of aanverwanten tot de tweede graad inbegrepen, niet hoger mag zijn dan een derde van het totaal aantal leden waaruit deze bestuursorganen zijn samengesteld.

Verder moeten de bestuurders hun mandaat belangeloos uitoefenen. De eventuele aanwezigheid van een bezoldigd personeelslid in de bestuursorganen moet voldoen aan de geest van wetgeving betreffende de verenigingen zonder winstoogmerk. Een beschutte werkplaats opgericht in de vorm van een privaatrechtelijke rechtspersoon, mag geen bezoldigingen uitkeren aan de beheerders louter omdat zij de hoedanigheid van lid van de raad van bestuur hebben. Enkel bewezen kosten gemaakt ter gelegenheid van de uitoefening van het beheersmandaat, kunnen vergoed worden. Het patrimonium en de exploitatie van de werkplaats mag ten slotte niet over verschillende rechtspersonen gespreid worden.

Een uitgebreide uiteenzetting⁴⁴³ omtrent deugdelijk bestuur zou ons in het kader van dit onderzoek te ver leiden. Toch is het interessant om kort enkele knelpunten aan te kaarten.

2.6.1 Belangenconflicten?

De VZW⁴⁴⁴ kent geen bijzondere regelingen voor de gevallen waarin de Raad van Bestuur een beslissing moet nemen die eventueel in het voordeel zou kunnen zijn van één of meerdere bestuurders.⁴⁴⁵ Wel zullen de vroegere bestuurders van de VZW die omgezet wordt in een NV-VSO of in een BVBA-VSO, rekening moeten houden met de bepalingen inzake belangenconflicten in hoofde van artikel 523⁴⁴⁶ of 259 W.Venn.⁴⁴⁷

Sommigen zijn van mening dat de bestuurders zich dienen te houden aan de belangenconflictenregels van het gemene recht. De bestuurder met het belangenconflict mag dan, wat de interne besluitvorming betreft, binnen de Raad van Bestuur niet deelnemen aan de

⁴⁴² Artikel 1, 5° Besluit Vlaamse Regering 17 december 1999 tot vaststelling van de erkenningsvoorwaarden van de beschutte werkplaatsen, B.S. 25 juli 2000 en VLAB, *Beschutte werkplaatsen in Vlaanderen: Een profiel*, 2005, 6, www.vlab.be.

⁴⁴³ Voor meer informatie hieromtrent zie onder andere: M. Deneff, "Gezocht: handleiding in zakformaat voor deugdelijk bestuur," *Social Profit Jaarboek*, 2006, 61-65; M. Deneff, "Van Corporate Governance naar non-profit governance: een (meer dan) nodige stap," *Social Profit Jaarboek*, 2000, 29-42 en D. Coeckelbergh, *Corporate Governance of behoorlijk bestuur in de social profit*, Diegem, Ced. Samson, 2001, 130 p.

⁴⁴⁴ In artikel 28, 8° V&S-wet wordt voor de stichting wel vermeld dat men de wijze van regeling van belangenconflicten moet opstellen.

⁴⁴⁵ Niets belet echter dat er statutair een aangepaste regeling wordt uitgewerkt. M. Deneff, "Van corporate governance naar non-profit governance: een (meer dan) nodige stap," *Social profit jaarboek*, 2000, 37.

⁴⁴⁶ Artikel 523 § 1 W.Venn. luidt als volgt: Indien een bestuurder, rechtstreeks of onrechtstreeks, een belang van vermogensrechtelijke aard heeft dat strijdig is met een beslissing of een verrichting die tot de bevoegdheid behoort van de raad van bestuur, moet hij dit mededelen aan de andere bestuurders vóór de raad van bestuur een besluit neemt. Zijn verklaring, alsook de rechtvaardigingsgronden betreffende voornoemd strijdig belang moeten worden opgenomen in de notulen van de raad van bestuur die de beslissing moet nemen. Ingeval de vennootschap één of meer commissarissen heeft benoemd, moet de betrokken bestuurder tevens die commissarissen van het strijdig belang op de hoogte brengen.

⁴⁴⁷ L. Stolle, o.c., 107-108. Artikel 259 § 1 W. Venn. luidt als volgt: Het lid van een college van zaakvoerders dat, rechtstreeks of onrechtstreeks, een belang van vermogensrechtelijke aard heeft dat strijdig is met een beslissing of een aan het college van zaakvoerders voorgelegde verrichting, moet dit mededelen aan de andere zaakvoerders vóór het college van zaakvoerders een besluit neemt. Zijn verklaring, alsook de rechtvaardigingsgronden betreffende voornoemd strijdig belang moeten worden opgenomen in de notulen van het college van zaakvoerders dat de beslissing moet nemen. Ingeval de vennootschap één of meer commissarissen heeft benoemd, moet de betrokken zaakvoerder tevens die commissarissen van het strijdig belang op de hoogte brengen.

beraadslaging en stemming.⁴⁴⁸ Op vlak van vertegenwoordiging is het de bestuurder in kwestie verboden om tegelijkertijd op te treden als vertegenwoordiger van de vereniging en in een andere hoedanigheid waaraan tegenstrijdige belangen verbonden zijn.⁴⁴⁹

Anderen zijn echter van mening dat dit geen probleem is en men toch aan de beraadslaging kan deelnemen. Als hij echter op bedrieglijke of onrechtmatige wijze een voordeel bekomt, zal hij hiervoor tot schadevergoeding kunnen worden aangesproken door de VZW.⁴⁵⁰

Het verdient de voorkeur dat de bestuurder bij wie het belangenconflict is gesitueerd, niet mag deelnemen aan de beraadslaging en stemming. Er is immers een hoge graad van abstractie van het belang van de vereniging ten opzichte van de belangen van de individuele leden. Als hij dat echter niet zou doen staat hier uiteraard geen sanctie op.⁴⁵¹

Men zou ook kunnen kiezen voor een statutaire regeling, waarbij men goedkeuring moet bekomen van de algemene vergadering in geval van tegenstrijdig belang of waarbij een meldingsplicht jegens de algemene vergadering aan de bestuurders bij tegenstrijdig belang wordt opgelegd.⁴⁵²

2.6.2 Specifieke bestuurdersaansprakelijkheid?

Er zijn in de V&S-wet aansprakelijkheidsbepalingen opgenomen om ervoor te zorgen dat er een stok achter de deur is voor dwalende VZW bestuurders. Zie in dit verband artikel 26 septies waarin de bestuurders in bepaalde gevallen hoofdelijk worden aansprakelijk gesteld bij omzetting van de VZW. Zo zullen zij het eventuele verschil tussen het netto-actief van de vennootschap op het tijdstip van de omzetting en het bij de wetten op de handelsvennootschappen voorgeschreven minimumbedrag van het maatschappelijk kapitaal of van het vast gedeelte daarvan moeten betalen. Zij moeten ook de schade vergoeden die het onmiddellijk en rechtstreeks gevolg is van de overwaarding van het netto-actief en de schade vergoeden die het onmiddellijk en rechtstreeks gevolg is van hetzij de nietigheid van de omzetting, hetzij van het ontbreken of van de onjuistheid van de vermeldingen voorgeschreven in de wet.

Bij grote VZW's is er ondertussen een specifieke bestuurdersaansprakelijkheid ingebouwd voor bestuurders betreffende doorstorting van bedrijfsvoorheffing en BTW. Vroeger was er onenigheid: de ene rechter besliste dat de verplichting om de bedrijfsvoorheffing door te storten naar de Schatkist op de rechtspersoon zelf rustte en niet op de persoon van haar bestuurders.⁴⁵³ In hoger beroep besliste de rechter echter dat het wetens en willens oneigenlijk en onwettig gebruikmaken van de ingehouden bedrijfsvoorheffing om andere schulden te betalen, zonder dat er een rechtvaardigheidsgrond bestaat, in hoofde van elk van de bestuurders een onrechtmatige daad

448 M. Deneff, "De wetten tot wijziging van de VZW-wet: Van open doelkansen, gemiste penalty's en veel rode kaarten," *T.R.V.* 2004, 402.

449 P. Ernst, *Belangenconflicten in Naamloze Vennootschappen*, Antwerpen, Intersentia, 1997, 341. De problematiek van belangenconflicten kan ook bij leden optreden. De situatie zal zich minder snel voordoen maar het is niet ondenkbaar. De algemene vergadering kan immers in de statuten bepaalde bevoegdheden toegewezen krijgen die de dagelijkse werking van de organisatie betreffen (bijvoorbeeld contracten boven een bepaald bedrag bekrachtigen). Ook hier zou het verboden moeten worden dat het lid bij tegenstrijdige belangen deelneemt aan de beraadslaging. M. DENEFF, "Van corporate governance naar non-profit governance: een (meer dan) nodige stap," *Social profit jaarboek*, 2000, 37-38.

450 D. Van Gerven, *Handboek verenigingen*, Kalmthout, Biblo, 2004, 188.

451 P. Ernst, *o.c.*, 741-743.

452 V.A.M. van der Burg, "Het leerstuk van de tegenstrijdige belangen in het verenigings- en stichtingsrecht," *T.V.V.S.* 1987, 243.

453 Rb. Turnhout 14 juni 2002, *T.R.V.* 2002, afl.6, 461.

uitmaakte. Deze dienden dan ook de door deze samenlopende fouten aan de fiscus toegebrachte schade in solidum te vergoeden.⁴⁵⁴

Sinds de Programmawet van 20 juli 2006 zijn er echter voor grote VZW's wettelijke bepalingen opgenomen. Zo moeten grote VZW's⁴⁵⁵ een boekhouding en een jaarrekening opstellen volgens de bepalingen van de Wet van 17 juli 1975 met betrekking tot de boekhouding van de ondernemingen. Er is in de artikelen 442 quater WIB 1992 en artikel 93 undecies C W.B.T.W. voorzien in hoofdelijke aansprakelijkheid voor bestuurders als gevolg van een herhaalde niet-betaling, 2 keer binnen 1 jaar indien het gaat om een trimesterschuld en 3 keer binnen 1 jaar indien het gaat om een maandelijks schuld. Er is echter wel een regularisatietermijn van 1 maand na kennisgeving door de ontvanger. Er is geen aansprakelijkheid indien de VZW zich in financiële moeilijkheden zou bevinden en de procedure van gerechtelijke ontbinding werd gelanceerd.⁴⁵⁶

Een ontslagname door een bestuurder na de instelling van een vordering door de fiscus zal niet werkzaam zijn. Een bestuurder zal echter niet aansprakelijk kunnen worden gesteld voor de onbetaald gebleven bedrijfsvoorheffing of BTW na zijn ontslag.⁴⁵⁷

Het is niet onwaarschijnlijk dat deze regeling, na verloop van tijd, zich ook zou kunnen uitbreiden tot kleine VZW's.⁴⁵⁸ In ieder geval is een geregelde opvolging van de verplichtingen van de VZW inzake bedrijfsvoorheffing en BTW onontbeerlijk. Een behoorlijke notulering hiervan in maatschappelijke documenten zal de bewijspositie van de bestuurders kunnen verstevigen. Ook kan door bestuurders mits een premie een beroep worden gedaan op een verzekering van dit risico.⁴⁵⁹

Wat betreft RSZ bijdragen geldt artikel 40ter RSZ-wet voor grote VZW's, vanaf een RSZ schuld van 2 kwartalen binnen 1 jaar. Men heeft een meldingsplicht voor openstaande vorderingen van de VZW op klanten of derden, indien men dit niet doet of onjuist meedeelt rust er een hoofdelijke aansprakelijkheid op het bestuur. Er is echter, in tegenstelling tot vennootschappen⁴⁶⁰, geen vermoeden van aansprakelijkheid bij onbetaald gebleven RSZ-bijdragen.

2.6.3 De bestuurder als vrijwilliger?

Het is mogelijk dat de bestuurder een vrijwilliger is van de VZW. In dergelijk geval zal de aansprakelijkheid van de VZW en van de vrijwilliger worden beoordeeld aan de hand van zijn statuut van bestuurder.⁴⁶¹

De regels inzake lastgeving houden onder meer in dat, in tegenstelling tot de gangbare leer bij de NV en de BVBA, bij de beoordeling van hun aansprakelijkheid, het bestuurslid dat een onbezoldigd mandaat uitoefent minder streng zal worden beoordeeld dan het bestuurslid dat een vergoeding

⁴⁵⁴ Antwerpen 12 november 2004, *T.R.V.* 2005, afl.5, 343.

⁴⁵⁵ Dit zijn VZW's die ten minste aan twee van de drie criteria in artikel 17 §3 voldoen.

⁴⁵⁶ Dit geldt ook indien de procedure voor gerechtelijk akkoord en faillissement werd gelanceerd, maar zoals eerder vermeld is de Wet op het gerechtelijk akkoord en faillissement niet van toepassing op VZW's. Artikel 442quater §3 W.I.B. 1992.

⁴⁵⁷ D. Deschrijver, "Door een vennootschap of een vzw onbetaald gebleven bedrijfsvoorheffing en/of BTW: aspecten van de persoonlijke aansprakelijkheid van bestuurders na de programmawet van 20 juli 2006," *T.R.V.* 2007, 111.

⁴⁵⁸ Het is niet helemaal zeker waarom dit onderscheid werd gemaakt. Tijdens de parlementaire behandeling van het wetsontwerp werd door een lid van de Kamercommissie voor de Financiën opgemerkt dat naarmate het vermogen of inkomen van de VZW groter is, er blijkbaar meer moeilijkheden zijn in hoofde van de ontvangers om de bedrijfsvoorheffing in te vorderen. Die vaststelling leek voor het lid echter contradictorisch te zijn ten aanzien van het doel van deze maatregel. *Parl. St.* Kamer 2005-2006, nr. 2517/012, 10-12.

⁴⁵⁹ D. Deschrijver, *l.c.*, 114.

⁴⁶⁰ Zie de artikelen 265, 406 en 530 W. Venn.

⁴⁶¹ J. van de Vijver, "De aansprakelijkheid van vrijwilligers in een VZW," *Z.W.* 1993, 71.

ontvangt voor de uitoefening van zijn mandaat⁴⁶² (artikel 1992, lid twee B.W.). Dit neemt echter niet weg dat de aansprakelijkheid blijft en dat men hiervoor moet oppassen.

Bij VZW's schuilt er echter een extra gevaar. Aangezien de bestuurder tijdens zijn vrije tijd vaak een vrijwilliger is die voor het goede doel zijn beste beentje voorzet en er bijgevolg geen vergoeding is, zal hij misschien geneigd zijn om alles van minder dichtbij te volgen. De directie heeft dan te maken met een "papieren" Raad van Bestuur, wat de nodige risico's inhoudt qua aansprakelijkheid. Hoewel hij of zij dit misschien doet uit goede wil, zal die aansprakelijkheid niet zomaar verdwijnen.

Men zou bijgevolg kunnen pleiten om deze bestuurders ook onder vrijwilligerspolissen te laten vallen. Hiermee wordt ten minste de burgerlijke aansprakelijkheid van de organisatie gedekt, met uitzondering van de contractuele aansprakelijkheid. Elke andere aansprakelijkheid dan de contractuele aansprakelijkheid moet bijgevolg gedekt worden. De tekst van artikel 6§1 van de Vrijwilligerswet⁴⁶³ laat bovendien in het midden of de verzekeringsplicht eveneens van toepassing is bij samenloop van contractuele en buitencontractuele aansprakelijkheid.⁴⁶⁴

2.6.4 Geen faillissementsaansprakelijkheid

Artikel 530 W.Venn. stelt dat de bestuurders van een NV die failliet gaat, persoonlijk en al dan niet hoofdelijk aansprakelijk kunnen worden gesteld voor het geheel of een deel van de schulden die de baten overtreffen indien komt vast te staan dat een door hen begane, kennelijk grove fout heeft bijgedragen tot het faillissement. Deze aansprakelijkheid kan zowel intern, dit is ten aanzien van de vennootschap, als extern, ten aanzien van schuldeisers spelen. Sinds de programmawet van 20 juli 2006 geldt dit aansprakelijkheidsrisico ook voor RSZ-bijdragen indien in vijf voorgaande jaren de bestuurders betrokken waren in minstens twee faillissementen of vereffeningen met onbetaald gebleven RSZ-bijdragen.

Voor VZW's geldt dit echter allemaal niet aangezien zij niet failliet⁴⁶⁵ kunnen worden verklaard en dient men bijgevolg terug te grijpen naar het gemeenrechtelijk aansprakelijkheidsstelsel.⁴⁶⁶

In artikel 18 VZW-wet kan de rechtbank de gerechtelijke ontbinding uitspreken in bepaalde gevallen.⁴⁶⁷ Indien het gedrag van de VZW een dergelijke ontbinding rechtvaardigt en dit gedrag de fout is van de bestuurder, dan zal deze persoonlijk aansprakelijk gesteld worden voor de veroorzaakte schade.

⁴⁶² D. Van Gerven, *Handboek verenigingen*, Kalmthout, Biblo, 2004, 214.

⁴⁶³ Wet 3 juli 2005 betreffende de rechten van de vrijwilligers, B.S. 29 augustus 2005.

⁴⁶⁴ G. Jocque, "Rechten van vrijwilligers: Wet van 3 juli 2005," *NjW* 2006, 734.

⁴⁶⁵ In Nederland zijn de artikelen 131, 138, 139, 149 en 150 B.W. (bestuur van de naamloze vennootschap en het toezicht op het bestuur) van toepassing in geval van faillissement op de VZW waarvan de statuten zijn opgenomen in een notariële akte en die aan de heffing van de vennootschapsbelasting is onderworpen. (artikel 2:50a BW). <http://wetten.overheid.nl>. Hetzelfde geldt in Frankrijk waar "l'action en comblement de passif" wordt toegekend aan onbetaald gebleven schuldeisers. M. Deneff, *Economische activiteiten van VZW en stichting*, o.c., 453.

⁴⁶⁶ M. Deneff, *Economische activiteiten van VZW en stichting*, o.c., 452-453.

⁴⁶⁷ (1) De VZW die niet in staat is haar verbintenissen na te komen; (2) de VZW die haar vermogen of de inkomsten uit dat vermogen voor een ander doel aanwendt dan die waarvoor zij is opgericht; (3) de VZW die in ernstige mate in strijd handelt met de statuten, of in strijd handelt met de wet of de openbare orde; (4) de VZW die gedurende drie opeenvolgende boekjaren niet heeft voldaan aan de verplichting om een jaarrekening neer te leggen; (5) de VZW die minder dan drie leden telt.

2.6.5 De rechtspersoon bestuurder

In tegenstelling tot wat het geval is bij vennootschappen⁴⁶⁸, dient geen vaste vertegenwoordiger te worden aangesteld indien een rechtspersoon bestuurder is van een VZW. Rechtspersonen die een bestuurdersmandaat uitoefenen van een vennootschap met rechtspersoonlijkheid moeten daarentegen steeds een natuurlijke persoon als vaste vertegenwoordiger aanstellen die op dezelfde manier burgerrechtelijk en strafrechtelijk aansprakelijk is alsof hij de bestuurdersmandaat zelf uitoefende.⁴⁶⁹

De benoeming van een rechtspersoon als bestuurder stootte vroeger in het vennootschapsrecht op een aantal bezwaren. Eén hiervan was dat de wettelijke bepalingen inzake de burgerlijke aansprakelijkheid van bestuurders door de aanstelling van een bestuurder-rechtspersoon de facto werden ondergraven, met name wanneer de besturende rechtspersoon een vennootschap met beperkte aansprakelijkheid is.⁴⁷⁰ Een rechtspersoon werd aangeduid als bestuurder om de aansprakelijkheid van de bestuurders te beperken en tastte tevens de onafhankelijkheid van de bestuurders aan.⁴⁷¹

Bij VZW's kunnen echter nog steeds rechtspersonen worden benoemd als bestuurder, zonder dat een fysieke persoon als vaste vertegenwoordiger moet worden aangesteld. Natuurlijk mogen de statuten van de vennootschap of van de VZW dit niet uitsluiten.⁴⁷²

Het valt te betreuren dat dit niet is ingevoerd: de grens tussen vennootschap en vereniging is immers verder vervaagd na de invoering van de VSO en bij gebrek aan monitoring door de economische eigenaars is de governance in niet-winstgedreven rechtspersonen integendeel kwetsbaarder dan in vennootschappen. De nood aan responsabiliserings- en beschermingstechnieken moeten hier net hoger worden ingeschat.⁴⁷³

Dit betekent dat de vraag wie aansprakelijk kan worden gesteld meestal onmogelijk te beantwoorden zal zijn. Om misbruiken tegen te gaan kan de VZW wel steeds in de statuten bepalen dat het orgaan dat de rechtspersoon-bestuurder zal vertegenwoordigen bij de uitoefening van zijn bestuursopdracht, in de akte van benoeming wordt bepaald. Er kan tevens worden bepaald dat de rechtspersoon-bestuurder de VZW moet meedelen welke natuurlijke persoon namens de rechtspersoon-bestuurder zal zetelen in de raad van bestuur.⁴⁷⁴

⁴⁶⁸ De V.O.F., Comm.V., BVBA, CVBA, CVOA, NV en Comm. VA worden geïsoleerd.

⁴⁶⁹ B. Coopman, T. Vanraes, I. Verschuere en R. Van Hecke, *Aansprakelijkheden en risico's voor bestuurders van VZW's*, Antwerpen, Intersentia, 2004, 22-23 en K. Bijttebier, *De Wet corporate governance ont(k)leed*, Mechelen, Kluwer, 2004, 143-145. Artikel 61 § 2 W. Venn. stelt dat wanneer een rechtspersoon aangewezen wordt tot bestuurder, zaakvoerder of lid van het directiecomité, van de directieraad of van de raad van toezicht, benoemt deze onder zijn vennoten, zaakvoerders, bestuurders, leden van de directieraad, of werknemers een vaste vertegenwoordiger die belast wordt met de uitvoering van de opdracht in naam en voor rekening van de rechtspersoon. Deze vertegenwoordiger moet aan dezelfde voorwaarden voldoen en is burgerrechtelijk en strafrechtelijk aansprakelijk alsof hij zelf de betrokken opdracht in eigen naam en voor eigen rekening zou volbrengen, onverminderd de hoofdelijke aansprakelijkheid van de rechtspersoon die hij vertegenwoordigt. Deze laatste mag zijn vertegenwoordiger niet ontslaan zonder tegelijk een opvolger te benoemen.

⁴⁷⁰ H. Braeckmans, "Bestuur van de BVBA door een rechtspersoon en de vaste vertegenwoordiger van de bestuurder-rechtspersoon," in H. BRAECKMANS e.a., *Behoorlijk vennootschapsbestuur*, Antwerpen, Intersentia, 2003, 2.

⁴⁷¹ K. Bijttebier, o.c., 143.

⁴⁷² D. Coeckelbergh, *Ondernemen met de VSO*, o.c., 113-115.

⁴⁷³ K. Geens e.a., *Nieuw vennootschapsrecht 2002: Wet corporate governance*, Kalmthout, Biblio, 2002, 34.

⁴⁷⁴ B. Coopman, T. Vanraes, I. Verschuere en R. Van Hecke, o.c., 23.

2.6.6 Enkele praktische zaken

De vordering tot aansprakelijkheid tegen bestuursleden verjaart door verloop van tien jaar. Deze verjaringstermijn wijkt dus af van het vennootschapsrecht waar een vijfjarige verjaringstermijn geldt voor bestuurders van vennootschappen. Voor de rechtsvorderingen tot schadevergoeding op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid geldt in het gemeen recht een dubbele termijn namelijk van vijf jaar vanaf de kennisname door de benadeelde van de schade of van de verzwaaring ervan en van de identiteit van de daarvoor aansprakelijke en twintig jaar vanaf het schadeveroorzakende feit.⁴⁷⁵

Belangrijk om te vermelden is dat het ontslag van een bestuurder niet automatisch leidt tot het einde van zijn aansprakelijkheid tegenover de VZW. Daartoe is eerst kwijting⁴⁷⁶ vereist. De bestuurder in kwestie heeft het recht te vragen dat over zijn kwijting wordt gestemd en doet er ook goed aan om voor zijn ontslag die kwijting te verkrijgen om latere betwistingen te voorkomen.⁴⁷⁷

2.6.7 Conclusie

We kunnen besluiten dat corporate governance in de VZW-wereld zeker even belangrijk is als bij vennootschappen. Spijtig genoeg beschikt men in de non-profit nog niet over een uitgewerkt corporate governance systeem. Het belang dat gehecht wordt aan corporate governance in de sector is echter over de jaren gegroeid en ondertussen zijn er bepaalde initiatieven op poten gezet.

De Koning Boudewijnstichting is gestart met een globaal onderzoeksproject Corporate Governance voor de non-profit sector, de KULeuven is begonnen met een onderzoek naar deugdelijk bestuur in de socialprofit welzijns- en gezondheidssector en de VUB onderzoekt bestuur en bestuursprocessen in private organisaties. De stichting “excellence for non profit” heeft ondertussen ook een publieke consultatie gedaan omtrent deugdelijk bestuur in het verenigingsleven.

Nu is het even afwachten om te zien wat al deze initiatieven zullen verwezenlijken tijdens de komende maanden.

⁴⁷⁵ B. Coopman, T. Vanraes, I. Verschueren en R. Van Hecke, *o.c.*, 72.

⁴⁷⁶ De kwijting door de algemene vergadering (artikel 4 V&S-wet) stelt een einde aan de mogelijkheid voor verenigingen om nog een contractuele aansprakelijkheidsvordering in te stellen tegen de individuele bestuurders en de individuele leden van het vertegenwoordigingsorgaan en/of het orgaan van dagelijks bestuur, tenzij ze werd gegeven op grond van documenten die niet de ware toestand verhulden. Kwijting kan ook stilzwijgend verleend worden door de algemene vergadering bij goedkeuring van de rekeningen, maar slechts voor hetgeen uit de rekeningen blijkt. Kwijting geldt tussen de VZW en de bestuurder en niet ten aanzien van derden. J. Lievens en Ph. Mulliez, *I.c.*, 118.

⁴⁷⁷ B. Wauters, *I.c.*, 376.

HOOFDSTUK 3- Sectorspecifieke problemen van vzw en vso in de sociale economie

3.1 VZW en VSO als rechtsvormen in de sectorreglementering

3.1.1 Situering

De rechtsvormen VZW en (tot nu toe in mindere mate) de VSO, worden in de sociale economie veelvuldig gebruikt. Hier zijn verschillende redenen voor. De doelstelling van deze organisaties is in de eerste plaats niet om zoveel mogelijk winst te maken om deze vervolgens aan de aandeelhouders uit te keren. Het VZW statuut lijkt dan de meest toepasselijke werkvorm. Ten tweede worden subsidies in de sociale economie vaak gelinkt aan het statuut van de VZW, waardoor het dan ook niet verwonderlijk is dat men voor deze rechtsvorm kiest. Zoals eerder vermeld in Hoofdstuk 2 werd het VSO statuut in 1995 speciaal tot stand gebracht voor de ondernemingen van de sociale economie. Als vennootschapsvorm zou de VSO zich beter dan de VZW kunnen plaatsen in het maatschappelijk verkeer en de VSO kan ook ongehinderd en onbeperkt handelsactiviteiten ontplooiën.

Maar wat staat er nu precies hieromtrent in de decreten en besluiten per privaatrechtelijke ondernemingsvorm van de sociale economie? Worden beide rechtsvormen consequent als optie vermeld in de tekst?

3.1.2 Kringloopcentra

Om als kringloopcentrum erkend te worden, moet men voldoen aan de erkenningsvoorwaarden en verplichtingen van artikel 2 tot 4 van het besluit tot vaststelling van de bijzondere regelen inzake de erkenning en de subsidiëring van kringloopcentra van 20 mei 2005.⁴⁷⁸

In artikel 1 van het besluit wordt er bij het begrip kringloopcentrum verwezen naar “een rechtspersoon zoals gedefinieerd in het VLAREA”, dit is het besluit van 5 december 2003 tot vaststelling van het Vlaams Reglement inzake afvalvoorkoming en -beheer. In artikel 1.1.1. §2, 31° van het VLAREA, wordt een kringloopcentrum gedefinieerd als “een door de OVAM erkende rechtspersoon die over een inzamelingsdienst, sortering en verkoopsruimte beschikt en die in een afgebakend verzorgingsgebied afgedankte elektrische en elektronische apparatuur inzamelt, opslaat, sorteert, herstelt en verkoopt met producthergebruik als doel.”

In artikel 2, 1° van het Kringloopcentra besluit staan de drie doelstellingen die men ten minste moet combineren en die opgenomen moeten worden in de statuten van de rechtspersoon om erkend te worden: (a) de zorg voor het milieu door maximaal producthergebruik na te streven van de ingezamelde goederen, (b) tewerkstelling voor langdurige werklozen ontwikkelen en waarborgen, (c) in geval van *verenigingen*, het niet toekennen van een vermogensvoordeel aan de leden; in geval van *vennootschappen* mag het beperkte rechtstreekse vermogensvoordeel dat de vennootschap aan de vennoten uitkeert, niet hoger zijn dan de rentevoet die vastgesteld is door de koning ter uitvoering van de wet van 20 juli 1955 houdende instelling van een Nationale Raad voor de Coöperatie, toegepast op het werkelijk gestorte bedrag van de aandelen.

⁴⁷⁸ Zie ook Decreet Vlaamse Raad 2 juli 1981 betreffende de voorkoming en het beheer van afvalstoffen, B.S. 25 juli 1981, artikel 14 § 9 en artikel 16 § 8.

Men verwijst hier dus naar verenigingen en vennootschappen, bij de laatste eigenlijk expliciet naar de optie van de CVBA. Onder 2° staat er dat het kringloopcentrum een rechtspersoonlijkheid heeft die verenigbaar is met de onder punt 1° vermelde doelstellingen.

In het opvolgingsverslag 2005-2006 van de Kringloopcentra in het Vlaams-Gewest uitgevoerd door OVAM, wordt aangetoond dat de overwegend voorkomende juridische vorm deze is van de VZW. Het aandeel van de VZW's is echter licht gedaald, maar dit is eerder toe te schrijven aan schaalvergroting en fusies, dan aan een afkeer van de ondernemingsvorm. Door de overweldigende meerderheid van VZW's, blijken zij ook in staat te zijn om een partner te vinden met gelijkaardige werking.⁴⁷⁹

Het is dus mogelijk om als Kringloopcentra VZW te zijn. Het is ook mogelijk om een vennootschapsvorm aan te nemen, met name de CVBA. Ook kan men de CVBA's omzetten in CVBA-VSO's, of de VZW's omvormen in CVBA-VSO's. De reglementering vormt hier geen specifieke hinderpaal.

3.1.3 Sociale werkplaatsen

In het decreet inzake sociale werkplaatsen van 14 juli 1998 staat in artikel 4 dat "specifiek hiertoe opgerichte rechtsverenigingen van personen zonder winstoogmerk, beheerst door de wet van 27 juni 1921, waarbij aan de verenigingen zonder winstoogmerk en aan de instellingen van openbaar nut rechtspersoonlijkheid wordt verleend, *een aanvraag tot oprichting* van een sociale werkplaats kunnen indienen. Dit geldt ook voor de vennootschappen met sociaal oogmerk zoals bepaald in artikel 164bis van de gecoördineerde wetten op de vennootschappen."

Dit lijkt duidelijk te zijn: zowel VZW als VSO zijn mogelijk. Voor de volledigheid zou men echter ook moeten vermelden dat de VZW-wet van 1921 ondertussen gewijzigd werd.⁴⁸⁰ Het wetboek vennootschappen is ook ondertussen gemoderniseerd: de VSO staat nu onder de artikelen 661-669 W. Venn. en niet meer onder artikel 164 bis Venn.W.

Andere bronnen spreken dit echter verrassend genoeg tegen. In de Infobrochure van 2005 van het Vlaams subsidieagentschap voor werk en sociale economie⁴⁸¹ staat er onder de rubriek erkenning dat "enkel specifiek hiertoe opgerichte VZW's als sociale werkplaats erkend kunnen worden." Wel is het zo dat in het ontwerp van decreet inzake sociale werkplaatsen in 1997 werd geschreven dat binnen het experiment sociale werkplaatsen enkel VZW's en de plaatselijke besturen een erkenning konden krijgen. Binnen de decretale regeling die echter toen voorlag werd tevens de mogelijkheid voorzien om ook de vennootschappen met sociaal oogmerk te kunnen erkennen. Men vermeldde echter erbij dat "het artikel nog niet in uitvoering is."⁴⁸²

De Raad van State gaf in haar toenmalig advies toe dat het niet duidelijk was in hoeverre vennootschappen met een sociaal oogmerk reeds vanaf de inwerkingtreding van het besluit in ontwerp een aanvraag tot oprichting van een sociale werkplaats konden indienen. De Raad

⁴⁷⁹ In het OVAM verslag 2002-2003 werd vastgesteld dat het merendeel van de juridische entiteiten per kringloopcentrum namelijk 39 van de 44, een VZW was. Er waren 3 CVBA's en 2 opdrachthoudende verenigingen. In 2003-2004 waren 37 van de 42 juridische entiteiten VZW's. Er waren 3 CVBA's en 2 opdrachthoudende verenigingen. Eind 2004 gingen er 3 VZW's in een andere op. OVAM, De Kringloopcentra in het Vlaamse Gewest-Opvolgingsverslag 2002-2003, 15; Opvolgingsverslag 2003-2004, 17 en Opvolgingsverslag 2005-2006, 17.

⁴⁸⁰ VZW-wet van 27 juni 1921 zoals gewijzigd door de Wetten van 2 mei 2002, 16 januari 2003 en 22 december 2003, 9 juli 2004 en 27 december 2004 en 23 maart 2007.

⁴⁸¹ Infobrochure Vlaams subsidieagentschap voor werk en sociale economie, *Sociale werkplaatsen: handleiding voor de werkgever*, juli 2005, 6, www.vlaanderen/werk.

⁴⁸² Ontwerp van decreet inzake sociale werkplaatsen, 16 april 1998, Zitting 1997-1998, Stuk 1014 - nr.1, 5.

benadrukte wel dat de wetsbepaling van toepassing op de VSO (het toenmalig artikel 164 bis van de gecoördineerde wetten op de vennootschappen) reeds in werking was getreden op 1 juli 1996!⁴⁸³

De Raad verwees ook naar de aanmeldingsprocedure bij de Europese Commissie inzake staatssteun. Een onderneming die steun van de overheid ontvangt, geniet immers een onbillijk voordeel ten opzichte van haar concurrenten. Daarom wordt in het EG-Verdrag staatssteun over het algemeen verboden, tenzij deze wordt gerechtvaardigd om redenen van algemene economische ontwikkeling.⁴⁸⁴

Artikel 88 EG Verdrag geeft de Commissie de taak om toezicht uit te oefenen op de naleving van dit verbod. Dit gebeurt via een aanmeldingssysteem. Lidstaten moeten voorgenomen steun aanmelden en zich dan houden aan een “stand-still” verplichting (artikel 88(3) EG Verdrag). Men moet bijgevolg wachten op het oordeel van de Commissie voor men steun uitvoert.⁴⁸⁵

Als een maatregel nieuwe steun is in de zin van artikel 87(1) EG Verdrag is hij dus verboden en moet hij worden aangemeld. Bestaande steunmaatregelen onderwerpt de Commissie aan een voortdurend onderzoek.⁴⁸⁶

De Commissie had laten weten dat “aangezien de regeling zich in een eerste fase uitsluitend richt tot gemeenten, OCMW's en VZW's, dit een voldoende aanwijzing was om aan te nemen dat de regeling zich buiten het toepassingsgebied van (oud) artikel 92(1) van het EG-Verdrag bevindt.” Volgens de ontwerp tekst en memorie van toelichting staat echter nergens dat de regeling niet onmiddellijk van toepassing zou zijn op de VSO's.

Een “hernieuwde aanmelding zou echter wel nodig zijn bij de uitbreiding van de regeling naar vennootschappen met sociaal oogmerk.”⁴⁸⁷ Bij de oprichting van een VSO, eventueel door een privé initiatief, vreesde men bijgevolg verdoken staatssteun.

Meer over de problematiek over staatssteun en de nieuwe algemene groepsvrijstellingsverordening in het tweede luik van dit onderzoek.

In hoofdstuk III van het decreet, dat over de erkenning handelt, is er geen specifieke bepaling die preciseert of deze twee mogelijkheden (VZW en VSO) hier ook gelden. Er staat enkel in artikel 7 § 2 dat de erkenning enkel verleend kan worden aan voorzieningen die arbeidsplaatsen creëren in een beschermde arbeidsomgeving. Ook in de erkenningsvoorwaarden in het besluit van de Vlaamse Regering van 8 december 1998 tot uitvoering van het decreet, wordt er in artikel 3 niets specifiek vermeld.

Verwarring alom, maar wie weet het antwoord? Ons inziens kan men aannemen dat zowel de VZW als de VSO als sociale werkplaats kan erkend worden, het staat dan ook zo letterlijk in de tekst van het decreet . De minister benadrukte in 1998 dat privé bedrijven geen sociale werkplaatsen kunnen

⁴⁸³ Advies 12 februari 1998 van de Raad van State omtrent het voorontwerp van decreet inzake sociale werkplaatsen.

⁴⁸⁴ Europese Commissie, *Het mededingingsbeleid in de EU & de Consument*, 2005, 15. Artikel 87(1) EG Verdrag bepaalt immers dat steunmaatregelen van de staten of in welke vorm ook met staatsmiddelen bekostigd, die de mededinging door begunstiging van bepaalde *ondernemingen* of *bepaalde producties* vervalsen of dreigen te vervalsen, onverenigbaar zijn met de Gemeenschappelijke markt, voorzover deze steun het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt. Het is van belang om een interne markt te creëren waar er een “level playing field” moet zijn tussen ondernemingen uit alle lidstaten.

⁴⁸⁵ L. Parret, “Staatssteun: een nieuw elan,” *NjW* 2005, 1338.

⁴⁸⁶ K. Lenaerts, *Europees recht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2003, 267. Artikel 87(3) bevat echter een aantal gevallen waar de Commissie steun kan goedkeuren. Hiertoe vergt het artikel dat een overeenkomst, besluit of gedraging gunstige effecten vertoont (dit wil zeggen bijdragen tot een betere productie of distributie of tot de technische of economische vooruitgang en deels de verbruikers ten goede komt), de vrijheid van optreden van de ondernemingen niet onevenredig beperkt en enige mogelijkheid van mededinging overlaat. K. Lenaerts, *Europees recht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2003, 257.

⁴⁸⁷ Brief Europese Commissie, DG Concurrentie-overheidssteun, 8 januari 1998.

oprichten.⁴⁸⁸ Logischerwijze moet men echter aannemen dat een VZW die zich omvormt in een VSO wel een sociale werkplaats mag oprichten. Belangrijk bij de VSO is dat men evenwel op voorhand voor de zekerheid uitklaart hoe het nu precies zit met het staatssteunverhaal.

3.1.4 Beschutte werkplaatsen

In het Besluit van de Vlaamse regering tot vaststelling van de erkenningsvoorwaarden van de beschutte werkplaatsen van 17 december 1999, vermeldt artikel 1, §1, 5°, dat men, om erkend te worden, *rechtspersoonlijkheid* moet hebben.⁴⁸⁹ Er wordt gepreciseerd dat in de bestuursorganen van de rechtspersoon, het aantal personen behorend tot dezelfde familie, echtgenoten en bloed- of aanverwanten tot de tweede graad inbegrepen, niet hoger mag zijn dan een derde van het totaal aantal leden waaruit deze bestuursorganen zijn samengesteld (a).

Verder moeten de bestuurders hun mandaat belangeloos uitoefenen. De eventuele aanwezigheid van een bezoldigd personeelslid in de bestuursorganen moet voldoen aan de geest van wetgeving betreffende de *verenigingen zonder winstoogmerk*. Een beschutte werkplaats opgericht in de vorm van een privaatrechtelijke rechtspersoon, mag geen bezoldigingen uitkeren aan de beheerders louter omdat zij de hoedanigheid van lid van de raad van bestuur hebben. Enkel bewezen kosten gemaakt ter gelegenheid van de uitoefening van het beheersmandaat, kunnen vergoed worden (b). Het patrimonium en de exploitatie van de werkplaats mag ten slotte niet over verschillende rechtspersonen gespreid worden (c).

Het feit dat men zegt dat men “rechtspersoonlijkheid” moet hebben tout court lijkt de optie open te houden dat zowel VZW als VSO mogelijk zijn. Gezien de verplichte werknemersparticipatie bij de VSO in artikel 661 7° W. Venn., kan het gebrek aan handelingsbekwaamheid een probleem zijn om deze voorwaarde daadwerkelijk in de praktijk te kunnen omzetten. Deze bepaling is dan ook niet van toepassing op de personeelsleden die niet volledig handelingsbekwaam zijn, bijvoorbeeld in het geval van verstandelijk gehandicapten.⁴⁹⁰ Niet iedereen gaat hier echter mee akkoord en sommigen stellen dat dit moeilijk te rijmen valt met het gelijkheidsbeginsel. Voor meer duiding hierover, zie hoofdstuk 2 van dit onderzoek.

Dat men echter in artikel 1, 5° (b) specificeert dat de aanwezigheid van een bezoldigd personeelslid in de bestuursorganen “moet voldoen aan de geest van de VZW-wetgeving”, doet echter weer onduidelijkheid ontstaan.

Artikel 8 van het besluit verwijst naar de algemene voorwaarden voor erkenning, vastgelegd bij het Besluit van 15 december 1993 tot vaststelling van de algemene regels inzake het verlenen van vergunningen en erkenningen door het Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap.⁴⁹¹ Het bouwen, het inrichten, het oprichten, het in gebruik nemen, het exploiteren en het wijzigen van de opnamecapaciteit van de voorzieningen, zijn onderworpen aan een voorafgaande vergunning verleend door het Vlaams Agentschap. Artikel 2, 4° van het Decreet van 7 mei 2004 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Vlaams Agentschap voor

⁴⁸⁸ Ontwerp van decreet inzake sociale werkplaatsen- Algemene bespreking, Zitting 1997-1998, 24 juni 1998, Stuk 1014 - nr. 4, 13.

⁴⁸⁹ Wijziging aangebracht door Besluit Vlaamse regering 17 november 2006 tot aanpassing van de regelgeving met betrekking tot de integratie op de arbeidsmarkt van personen met een handicap binnen het beleidsdomein Werk en Sociale economie, B.S. 25 januari 2007, artikel 61, 3° en 4°.

⁴⁹⁰ T. Breesch en D. Coeckelbergh, *De VSO, o.c.*, 12.

⁴⁹¹ Besluit Vlaamse Regering 15 december 1993 tot vaststelling van de algemene regels inzake het verlenen van vergunningen en erkenningen door het Vlaams Agentschap voor Personen met een handicap, B.S. 11 maart 1994.

Personen met een Handicap⁴⁹², verstaat onder “voorziening”: elke organisatievorm die de ondersteuning organiseert en/of verleent.

Tot dusver geen probleem, maar in artikel 8bis van het besluit volgt er een beperking.

Er wordt immers vermeld dat om erkend te worden de voorziening moet opgericht zijn “door een vereniging zonder winstoogmerk, of door een ondergeschikt bestuur zoals een provincie, een gemeente, een intercommunale van gemeenten, een openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn of een vereniging als vermeld in artikel 118 van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, of door een publiekrechtelijke rechtspersoon of een instelling van openbaar nut.”

De VSO is hier nergens te bespeuren. Uiteraard zal men deze rechtsvorm niet aannemen als dit betekent dat men subsidies kan verliezen. Hetzelfde geldt voor het besluit van de Vlaamse Regering van 6 juli 1994 tot vaststelling van de totale investeringssubsidie en de bouwtechnische normen voor de voorzieningen voor de sociale integratie van personen met een handicap. Bij beschutte werkplaats verwijst deze tekst in artikel 1, 14° naar “een door het Fonds erkende voorziening die tot doel heeft bij voorrang bij dit Fonds ingeschreven personen met een handicap te werk te stellen.” Om toegang te hebben tot deze investeringssubsidie ziet het er ook niet naar uit dat de VSO een mogelijkheid is.

3.1.5 Leerwerkbedrijven-Werkervaringsprojecten

Een leerwerkbedrijf⁴⁹³ is een WEP (werkervaringsplan) - plus promotor die als werkgevers deelnemers aanwerven en ze na enige inlooptijd detacheren naar externe werkplekken (in de non profit).⁴⁹⁴ Met de WEP- plus maatregel kunnen werkzoekenden gedurende één jaar een betaalde werkervaring opdoen en tegelijk genieten van begeleiding en opleiding op maat. ⁴⁹⁵ Momenteel wordt er gewerkt aan de opmaak van een WEP-plus decreet.⁴⁹⁶

In artikel 2 van het Besluit houdende harmonisering van diverse stelsels werkervaringsprojecten⁴⁹⁷ worden de werkgevers opgesomd die doelgroepwerknemers kunnen tewerkstellen in het kader van dit besluit. Het gaat met name om:

⁴⁹² Decreet Vlaams Parlement 7 mei 2004 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap, *B.S.* 11 juni 2004.

⁴⁹³ In het kader van het werkervaringsbeleid organiseerde Vlaams Minister van Werk, Onderwijs en vorming Frank Vandenbroucke de proeftuin Leerwerkbedrijven. Na de oproep in februari 2005 werden drie leerwerkbedrijven goedgekeurd en nadat de nodige wijzigingen werden aangebracht aan de WEP-plus regeling konden ze van start gaan. In Leuven werd een leerwerkbedrijf goedgekeurd dat gevormd werd door de promotoren IGO-Leuven en Wonen & Werken. In Antwerpen werd een leerwerkbedrijf goedgekeurd dat berustte op een samenwerking van Vitamine W en de Bouwerij (nu overkoepeld door Levanto), Werkvormm en Atel. In Oost-Vlaanderen organiseerde Net-Werk Gent voor het leerwerkbedrijf de samenwerking tussen LWB, CVL Oost-Vlaanderen en Job&Co. X., “Kick off” leerwerkbedrijven 12 september 2005”, *Slinger*, Jaargang 10, nr. 4, 7.

⁴⁹⁴ X., “Kick off” leerwerkbedrijven 12 september 2005”, *Slinger*, Jaargang 10, nr. 4, 6-7.

⁴⁹⁵ A. Chettle, A. Decraene, J. Vandewege, M. Alaerts, *Eindrapport: Ontwikkelingsopdracht proeftuin leerwerkbedrijf Vlaanderen, 2005-2006*. Het Vlaamse Gewest heeft de doelgroep van WEP-plus uitgebreid met een aantal categorieën van werknemers die niet opgenomen zijn in het samenwerkingsakkoord van 4 maart 1997, afgesloten met de federale overheid en de andere gewesten. Deze categorieën van werknemers worden gesubsidieerd via het Vlaamse tewerkstellingsprogramma GESCO-WEP-plus, binnen het stelsel van de gesubsidieerde contractuelen. Zie Besluit van de Vlaamse Regering 27 oktober 1993 tot veralgemening van het stelsel van gesubsidieerde contractuelen, *B.S.* 23 december 1993.

⁴⁹⁶ Beleidsbrief Werk, Vlaams minister van Werk, Onderwijs en vorming Frank Vandenbroucke, Beleidsprioriteiten 2007-2008, Stuk 1423 (2007-2008), Nr. 1, 6 november 2007, 26.

⁴⁹⁷ Besluit Vlaamse Regering 17 juni 1997 houdende harmonisering van diverse stelsels werkervaringsprojecten, *B.S.* 8 augustus 1997.

1° a) de gemeenten, de verenigingen en agglomeraties en federaties van gemeenten, met uitzondering van diegene met de economische finaliteit, de aan de gemeenten ondergeschikte instellingen, de instellingen van openbaar nut die van deze verenigingen, agglomeraties en federaties van gemeenten afhangen, de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, de verenigingen van openbare centra voor maatschappelijk welzijn, de provincies, de verenigingen van provincies en de aan de provincie ondergeschikte instellingen;

b) de verenigingen zonder winstoogmerk waarin de plaatselijke overheid een overwegende rol speelt in de oprichting of de leiding ervan;

2° a) het Vlaamse Gewest en de Vlaamse Gemeenschap;

b) de door de Vlaamse Gemeenschap ingerichte, erkende of gesubsidieerde onderwijsinstellingen;

c) de instellingen van openbaar nut die afhangen van het Vlaamse Gewest en de Vlaamse Gemeenschap;

3° de instellingen van openbaar nut en de verenigingen zonder winstoogmerk beheerst door de wet van 27 juni 1921 waarbij aan de verenigingen zonder winstoogmerk en aan de instellingen van openbaar nut rechtspersoonlijkheid wordt verleend, en die een sociaal, humanitair of cultureel doel nastreven, evenals de plaatselijke maatschappijen voor sociale woningen, de Polders en Wateringen en de kerkfabrieken.

Het gaat dus om de niet-commerciële private sector (VZW's) en de overheid.

Uit de bevindingen uit de proeftuin leerwerkbedrijven kwam naar voor dat de VZW's en lokale besturen die inspelen op het WEP-plus programma moeilijk onder één noemer te plaatsen waren. Bij de lokale besturen herkenden ze gemeentebesturen, O.C.M.W.'s en ook intergemeentelijke verenigingen. Bij de VZW's was de diversiteit nog breder.⁴⁹⁸ Men stelde voor om de juridische vorm van de leerwerkbedrijven niet vast te leggen, maar de keuzevrijheid te behouden zoals nu het geval is in de WEP-plus regelgeving.⁴⁹⁹

⁴⁹⁸ A. Chettle, A. Decraene, J. Vandewege, M. Alaerts, *o.c.*, 24 en 125.

⁴⁹⁹ A. Chettle, A. Decraene, J. Vandewege, M. Alaerts, *o.c.*, 128.

De volgende instellingen worden echter uitgesloten van de toepassing van het besluit, tot artikel 3, tweede lid van het samenwerkingsakkoord van 4 maart 1997 tussen de Federale staat en de Gewesten betreffende doorstromingsprogramma's wordt geschrapt⁵⁰⁰:

- 1° de rusthuizen;
- 2° de rust- en verzorgingstehuizen;
- 3° de psychiatrische verzorgingshuizen;
- 4° de initiatieven voor beschermt wonen;
- 5° de centra voor functionele revalidatie die een overeenkomst gesloten hebben met het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering;
- 6° de erkende diensten voor gezins- en bejaardenhulp;
- 7° de *beschutte werkplaatsen*;
- 8° de onthaaltehuizen;
- 9° de kinderkribben en erkende diensten voor bewaking en onthaal van kinderen;
- 10° de diensten voor hulp aan jongeren;
- 11° de medisch-pedagogische instituten;
- 12° de erkende centra, diensten en structuren die gehandicapte personen onthalen, huisvesten, begeleiden en hun socio-professionele integratie verzekeren.

In het GESCO WEP-plus besluit van 27 oktober 1993 tot veralgemening van het stelsel van gesubsidieerde contractuelen, wordt dezelfde lijst opgenomen in artikel 7bis. De regeling zal vervallen wanneer de instellingen opgenomen worden in het toepassingsgebied van het WEP-plus besluit.

3.1.6 Invoegbedrijven

Het besluit van 15 juli 2005⁵⁰¹ betreffende de erkenning en financiering van de invoegbedrijven, vervangt voor de nieuwe invoegbedrijven⁵⁰² het besluit van de Vlaamse regering van 8 september 2000, ook wel gekend als het meerwaardenbesluit. Zij is van toepassing op alle nieuwe invoegbedrijven in het commerciële circuit, met uitzondering van de dienstencheque-invoegbedrijven.

Vroeger konden ondernemingen die de rechtsvorm van “een handelsvereniging of burgerlijke vereniging met een handelskenmerk” aannamen en die maximaal drie jaren bestonden, een aanvraag tot erkenning indienen.⁵⁰³ “Handelsvereniging” bestaat juridisch gezien echter niet. Door dit begrip te hanteren leek het er op dat er een tussenvorm tussen de vereniging en de

⁵⁰⁰ Artikel 3, lid 2 luidt als volgt: De arbeidsplaatsen in de doorstromingsprogramma's dienen bijkomende arbeidsplaatsen te zijn in verhouding tot het aantal werknemers uitgedrukt in voltijdse equivalenten tewerkgesteld in de wedertewerkstellingsprogramma's voor dewelke de Gewesten trekkingsrechten ontvangen. De Gewesten verbinden er zich toe deze wedertewerkstellingsprogramma's niet om te vormen naar de doorstromingsprogramma's. Deze bepaling zal worden opgeheven vanaf 1 juli 1998, na wijziging van artikel 4, §2 van het koninklijk besluit van 5 februari 1997 houdende maatregelen met het oog op de bevordering van de tewerkstelling in de non-profit sector, zodat een werknemer, aangeworven in een doorstromingsprogramma niet dient beschouwd te worden als een nieuw aangeworven werknemer in uitvoering van de Sociale Maribelmaatregel en na het tot stand brengen van een procedure ter controle van de eerbiediging van deze bepaling door de bevoegde administraties.

⁵⁰¹ Zie ook artikel 17-18 Decreet Vlaams Parlement houdende diverse bepalingen 8 december 2000, *B.S.* 13 januari 2001 en het Samenwerkingsakkoord van 30 mei 2005 tussen de Federale Staat, het Vlaams, het Waals en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en de Duitstalige gemeenschap betreffende de meerwaardeneconomie, *B.S.* 15 maart 2006.

⁵⁰² De invoegbedrijven die op deze datum reeds erkend waren, blijven/bleven onder de oude regeling.

⁵⁰³ Artikel 5 Besluit Vlaamse Regering 8 september 2000 houdende een impuls- en ondersteuningsprogramma van de meerwaardeneconomie, *B.S.* 28 november 2000.

vennootschap bestond, terwijl dit niet waar is. Dit zaait nodeloos verwarring aangezien het lijkt alsof dit verenigingen waren die hoofdzakelijk economische activiteiten uitoefenen terwijl we in Hoofdstuk 2 hebben gezien dat dit niet kan. Men bedoelde hier klaarblijkelijk “vennootschappen” mee.

In artikel 2 staat dat het besluit van toepassing is op ondernemingen die de vorm van een *handelsvennootschap* hebben aangenomen.

Het besluit is echter niet van toepassing op ondernemingen binnen de steenkoolsector, de scheepsbouwsector en de vervoersector, vermeld in artikel 1 van verordening nr. 2204/2002 van de Europese Commissie van 12 december 2002 betreffende de toepassing van de artikelen 87 en 88 van het EG-verdrag op de werkgelegenheidssteun. Zoals reeds vermeld is zij evenmin van toepassing op ondernemingen die erkend zijn of worden in het kader van de wet van 20 juli 2001 tot bevordering van de buurtdiensten en -banen.⁵⁰⁴

Dit type invoegbedrijf kan geen VZW zijn.

Dienstencheque-invoegbedrijven vallen echter nog steeds onder het meerwaardenbesluit. Zij moeten tevens erkend zijn in het kader van de wet van 20 juli 2001 tot bevordering van de buurtdiensten en -banen.⁵⁰⁵

In een infobrochure van de Vlaamse overheid wordt vermeld dat de dienstencheque-invoegbedrijven handelsvennootschappen moeten zijn.⁵⁰⁶ In de beleidsbrief sociale economie 2007-2008 wordt nogmaals verwezen naar “bedrijven” die met dienstencheques werken.

Verwarrend genoeg wordt dit niet duidelijk in de wettekst van het meerwaardenbesluit vermeld. Onder artikel 2, 11° wordt “dienstencheque onderneming” omschreven als een onderneming die erkend is in het kader van de wet van 20 juli 2001 tot bevordering van buurtdiensten en -banen. Als men kijkt naar de Wet van 20 juli 2001 tot bevordering van buurtdiensten en -banen, wordt “onderneming” in artikel 2, 5° omschreven als: “iedere natuurlijke of rechtspersoon wiens activiteit of doel ten minste gedeeltelijk bestaat in het leveren van buurtwerken of -diensten.” Indien alleen handelsondernemingen het statuut van invoegbedrijf-dienstencheque onderneming kunnen bekomen, is er voor sociale economie ondernemingen hier wel een argument te vinden voor een eventuele aanpassing naar het statuut van de VSO.

In artikel 5 van het meerwaardenbesluit staan dan drie opties bij de aanvraag tot erkenning:

- 1° de personen, natuurlijke of rechtspersonen, die ernstig overwegen een handelsvennootschap op te richten;
- 2° ondernemingen die de rechtsvorm van een handelsvennootschap hebben aangenomen en
- 3° verenigingen zonder winstoogmerk met uitzondering van sociale werkplaatsen, ingeval het gaat om activiteiten zoals bedoeld in artikel 14, 2°, c en d.

Dit zullen dus VZW's zijn verbonden aan een plaatselijke overheid.

In 2001 werd het stelsel van de invoegbedrijven en invoegafdelingen in de reguliere economie uitgebreid tot ondernemingen of organisaties die collectieve diensten leveren. Met uitzondering van

⁵⁰⁴ Artikel 3 Besluit Vlaamse Regering 15 juli 2005 betreffende de erkenning en financiering van de invoegbedrijven, *B.S.* 29 juli 2005.

⁵⁰⁵ Zie artikel 2, 11° Besluit Vlaamse Regering 8 september 2000 houdende een impuls- en ondersteuningsprogramma van de meerwaarde-economie, *B.S.* 28 november 2000.

⁵⁰⁶ Vlaams subsidieagentschap voor Werk en Sociale economie, *Erkenning en financiering van invoegbedrijven - Dienstencheque-ondernemingen*, 4, www.vlaanderen.be/werk.

sociale werkplaatsen, kunnen VZW's een collectieve diensten-invoegbedrijf of afdeling zijn, indien het om kringloopactiviteiten gaat, activiteiten op het vlak van natuurbehoud en onderhoud van openbare domeinen, activiteiten op het vlak van landschapszorg en activiteiten in het kader van het bevorderen van de evenredige arbeidsdeelname en diversiteit in de jeugdsector en de culturele sector.⁵⁰⁷ In de beleidsbrief sociale economie 2007-2008 wordt ook naar invoegbedrijven verwezen die collectieve of persoonlijke diensten aanbieden die niet volledig vermarktbaar zijn en meestal een lokale dimensie hebben. Zij werden vanaf de inwerkingtreding van het decreet lokale diensteneconomie (1 januari 2008) overgeheveld naar de lokale diensteneconomie.⁵⁰⁸

Ook hier kan men concluderen dat er opnieuw verwarring wordt gecreëerd. Het feit dat VZW's ook met dienstencheques⁵⁰⁹ werken verhoogt de verwarring qua terminologie. Het is aan te raden om de tekst aan te passen en duidelijk te stellen welke opties er zijn en wat nu voor wie geldt.

3.1.7 Lokale diensteneconomie

Onder lokale diensteneconomie wordt verstaan: "diensten die werkgelegenheid creëren om aan lokale behoeften te beantwoorden en die op een participatieve wijze een maatschappelijke meerwaarde creëren door het duurzaam ondernemen na te streven."⁵¹⁰

Het decreet van 22 december 2006 houdende de lokale diensteneconomie, dat op 1 januari 2008 in werking trad, bevat in artikel 3 een opsomming van entiteiten waaraan een erkenning kan worden verleend.⁵¹¹

Het gaat om "verenigingen zonder winstoogmerk, gemeenten, autonome gemeentebedrijven, gemeentelijke extern verzelfstandigde agentschappen in privaatrechtelijke vorm met uitzondering van vennootschappen, dienstverlenende verenigingen en opdrachthoudende verenigingen⁵¹², openbare centra voor maatschappelijk welzijn, verenigingen van openbare centra voor maatschappelijk welzijn, provincies, autonome provinciebedrijven en provinciale extern verzelfstandigde agentschappen in privaatrechtelijke vorm met uitzondering van vennootschappen."⁵¹³

Het is duidelijk dat op basis van deze tekst, de VSO hier geen optie is en bijgevolg geen erkenning zal krijgen.

⁵⁰⁷ Artikel 5, 3° , artikel 13 en 14, 2° c en d Besluit Vlaamse Regering houdende een impuls- en ondersteuningsprogramma van de meerwaardeneconomie, B.S. 28 november 2000.

⁵⁰⁸ K. Van Brempt, *Beleidsbrief sociale economie*, Beleidsprioriteiten 2007-2008, Stuk 1400- Nr. 1, 29 oktober 2007, 31.

⁵⁰⁹ Ondernemingen die kunnen erkend worden in het stelsel van dienstencheques zijn ondernemingen met of zonder commerciële activiteit, zoals bijvoorbeeld schoonmaakbedrijven, uitzendkantoren, VZW's, ziekenfondsen, plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen, OCMW's, ondernemingen in de sector van de sociale economie. X., *Werken in het stelsel van de dienstencheques*, Algemene directie werkgelegenheid en arbeidsmarkt, november 2006, 12.

⁵¹⁰ Artikel 2, 1° Decreet Vlaams Parlement 22 december 2006 houdende de lokale diensteneconomie, B.S. 23 februari 2007.

⁵¹¹ In titel VIbis-Ontwikkeling van nabijheidsdiensten van het besluit houdende een impuls- en ondersteuningsprogramma van de meerwaardeneconomie 2000 werd hiertoe al een eerste aanzet gegeven. Zo kon een aanvraag tot projectfinanciering ingediend worden door gemeentebesturen, OCMW besturen, provinciebesturen, provinciale autonome overheidsbedrijven, sociale werkplaatsen, invoegbedrijven, bedrijven met een invoegafdeling en verenigingen zonder winstoogmerk.

⁵¹² Zoals bedoeld in artikel 12 §2, 2° en 3° van het decreet van 6 juli 2001 houdende de intergemeentelijke samenwerking.

⁵¹³ De SERV liet in haar advies lokale diensteneconomie weten dat zij graag ook ziekenfondsen in de lijst van organisaties had willen opnemen. Zij beschikken immers over een eigen rechtspersoonlijkheid via de wet op de ziekenfondsen en moeten dan geen aparte VZW oprichten indien zij eventueel als actor willen optreden in de lokale diensteneconomie. SERV Advies Lokale Diensteneconomie, 14 juni 2006, Brussel, opgenomen in *Ontwerp van decreet houdende lokale diensteneconomie*, Zitting 2005-2006, 24 augustus 2006, Stuk 940 (2005-2006), nr. 1, 42.

De gedachte hierachter is dat het geenszins de bedoeling was om commerciële en reguliere diensten te ondersteunen met dit decreet. Het moet gaan om een aanvullend aanbod dat ofwel complementair is aan een bestaande gereguleerde dienstverlening op Vlaams niveau waarvoor men dan een specifiek kader creëert ofwel de invulling is van een lokale niche waarvoor geen kader op Vlaams of federaal niveau bestaat. Men wil inhaken op dat aantal niches die omwille van kostprijs, bereik of specificiteit niet vermarktbaar of toegankelijk zijn. De lokale diensteneconomie kan bijgevolg enkel een aanbod doen daar waar het reguliere circuit in gebreke blijft. Daarom kunnen volgens deze redenering enkel VZW's, lokale en provinciale overheden erkend worden.⁵¹⁴

Ter vergelijking: in het ontwerp van decreet houdende buurt- en nabijheidsdiensten van 2003-2004⁵¹⁵ werd naast verenigingen zonder winstoogmerk tevens verwezen naar "handelsverenigingen of burgerlijke verenigingen met een handelskenmerk." Als men de memorie van toelichting erbij neemt verwijst men naar "ondernemingen," zij bedoelden hiermee dat het decreet ook van toepassing zou zijn op "ondernemingen in de sociale economie die buurt- en nabijheidsdiensten ontwikkelen."⁵¹⁶ De Raad van State verstond hier commerciële ondernemingen onder.⁵¹⁷

Er schuilt echter een addertje onder het gras, in de vorm van de Europese dienstenrichtlijn 2006/123/EG van 12 december 2006.

Om tegen 2010 een echte interne markt voor diensten tot stand te brengen streeft de dienstenrichtlijn ernaar de vrijheid van vestiging van dienstverrichters in andere lidstaten en het vrije verkeer van diensten tussen de lidstaten onderling te vergemakkelijken. Deze richtlijn heeft ook tot doel de keuzemogelijkheden voor de afnemers van diensten uit te breiden en ervoor te zorgen dat consumenten en ondernemingen die van diensten gebruik maken, diensten van betere kwaliteit aangeboden krijgen.⁵¹⁸ Zij is alleen van toepassing op eisen met betrekking tot de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit,⁵¹⁹ en alleen van toepassing op diensten die om een economische tegenprestatie worden verricht.⁵²⁰

Uiterlijk eind 2009 moet de richtlijn door de lidstaten in nationale wetgeving zijn omgezet.

⁵¹⁴ Ontwerp van decreet houdende de lokale diensteneconomie, Zitting 2005-2006, 24 augustus 2006, Stuk 940, 4.

⁵¹⁵ Ontwerp van decreet houdende buurt- en nabijheidsdiensten, Zitting 2003-2004, 20 april 2004, Stuk 2278- Nr. 1.

⁵¹⁶ Ontwerp van decreet houdende buurt- en nabijheidsdiensten, Zitting 2003-2004, 20 april 2004, Stuk 2278- Nr. 1, 6.

⁵¹⁷ Ontwerp van decreet houdende buurt- en nabijheidsdiensten, Zitting 2003-2004, 20 april 2004, Stuk 2278- Nr. 1, 29-30. De Raad van State was van mening dat het ontwerp geen doorgang kon vinden aangezien de bevoegheidsrechtelijke grondslag van de regeling gezocht werd in artikel 6§1, IX, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen. Krachtens die bepalingen zijn de gewesten, afgezien van een niet terzake doende uitzondering, bevoegd voor programma's voor wedertewerking van de niet-werkende werkzoekenden. Een programma voor wedertewerking kan echter enkel betrekking hebben op activiteiten van algemeen of maatschappelijk belang, wat uitsluit dat algemene tewerkingmaatregelen of activiteiten *met een commerciële inslag* het voorwerp zouden uitmaken van een tewerkingprogramma in de zin van artikel 6, §1, IX, 2° van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. Dergelijke programma's betreffen immers door de overheid opgezette of gesubsidieerde projecten. Het zal dus in beginsel gaan om activiteiten bij een overheidsinstantie zelf of bij een vereniging uit de non-profitsector.

⁵¹⁸ X., "Dienstenrichtlijn", <http://europa.eu/scadplus/leg/nl/lvb/133237.htm>.

⁵¹⁹ Richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt, PB L. 376/37, nr. 9.

⁵²⁰ Diensten van algemeen belang vallen niet onder de definitie van artikel 50 van het Verdrag en vallen dus ook niet binnen de werkingssfeer van deze richtlijn. Diensten van algemeen economisch belang zijn diensten die om een economische tegenprestatie worden verricht en daarom binnen de werkingssfeer van deze richtlijn vallen. Richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt, PB L. 376/38, nr. 17.

Wat verstaat men hier echter onder “dienst”? Onder “dienst” wordt in de richtlijn verstaan: “elke economische activiteit, anders dan in loondienst, die gewoonlijk tegen vergoeding geschiedt, zoals bedoeld in artikel 50 van het Verdrag.”⁵²¹ Over de soort diensten waarop de richtlijn betrekking heeft, vermeldt de richtlijn bijvoorbeeld thuiszorg, zoals hulp aan ouderen, voor zover zij niet van de werkingssfeer van de richtlijn zijn uitgesloten. Het kan zowel gaan om diensten waarvoor de dienstverrichter en de afnemer zich in elkaars nabijheid dienen te bevinden als om diensten waarvoor de dienstverrichter of de afnemer zich moet verplaatsen of die op afstand kunnen worden verricht, waaronder via internet.⁵²² Men neemt bijgevolg aan dat de lokale diensteneconomie hieronder valt.

De dienstenrichtlijn zegt dat het begrip “rechtspersonen” de marktdeelnemers vrijlaat in de keuze van de rechtsvorm die zij voor hun activiteiten geschikt achten. Bijgevolg slaat rechtspersonen in de zin van het Verdrag op “alle entiteiten die zijn opgericht naar of worden beheerst door het recht van een lidstaat, ongeacht de rechtsvorm.”⁵²³ Iets verder vermeldt men echter dat het Hof van Justitie al erkend heeft dat, wat de verplichting betreft een bepaalde rechtsvorm te kiezen voor het verrichten van bepaalde diensten in de sociale sector, het gerechtvaardigd kan zijn de dienstverrichters te verplichten geen winstoogmerk te hebben.⁵²⁴

Om juridische hinderpalen voor de ontwikkeling van de dienstenactiviteiten uit de weg te ruimen voorziet de richtlijn in de verplichting om *de verenigbaarheid van de vergunningstelsels* te toetsen aan de principes van non-discriminatie en evenredigheid en tevens bepaalde principes te eerbiedigen bij de vergunningsvoorwaarden en - procedures die op de dienstenactiviteiten van toepassing zijn; een verbod op bepaalde wettelijke eisen die in de wetgeving van bepaalde lidstaten nog zijn opgenomen en niet kunnen worden gerechtvaardigd, zoals de nationaliteitseis en tenslotte de verplichting om de verenigbaarheid van een aantal andere wettelijke eisen te toetsen aan de principes van non-discriminatie en evenredigheid.⁵²⁵

In artikel 15, de aan evaluatie onderworpen eisen, moeten de lidstaten onderzoeken of de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit in hun rechtstelsel afhankelijk wordt gesteld van niet-discriminerende eisen, zoals bijvoorbeeld eisen die van de dienstverrichter verlangen dat hij een bepaalde rechtsvorm heeft.

Daarnaast zijn er vergunningsvoorwaarden opgenomen, namelijk: niet discriminatoir zijn, gerechtvaardigd om een dwingende reden van algemeen belang, evenredig met die reden van

⁵²¹ Artikel 4, 1, Richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt, PB L. 376/52. De richtlijn is volgens artikel 2, lid 2 niet van toepassing op niet-economische diensten van algemeen belang; financiële diensten; elektronische- communicatiediensten en -netwerken en bijbehorende faciliteiten en diensten; diensten op het gebied van vervoer, met inbegrip van havendiensten; diensten van uitzendbedrijven; diensten van gezondheidszorg; audiovisuele diensten; gokactiviteiten die erin bestaan dat een financiële waarde wordt ingezet bij kansspelen; activiteiten in het kader van de uitoefening van het openbaar gezag; sociale diensten betreffende sociale huisvesting, kinderopvang en ondersteuning van gezinnen of personen in permanente of tijdelijke nood, die worden verleend door de staat, door dienstverrichters die hiervoor een opdracht hebben of een mandaat gekregen hebben van de staat, of door liefdadigheidsinstellingen die als zodanig door de staat zijn erkend; particuliere beveiligingsdiensten; diensten van notarissen en deurwaarders die bij een officieel overheidsbesluit zijn benoemd.

⁵²² Richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt, PB L. 376/40, nr. 33.

⁵²³ Richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt, PB L. 376/41, nr. 38.

⁵²⁴ Richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt, PB L. 376/45, nr. 71.

⁵²⁵ X., “Dienstenrichtlijn”, <http://europa.eu/scadplus/leg/nl/lvb/133237.htm>.

algemeen belang, duidelijk en ondubbelzinnig, objectief, vooraf openbaar bekendgemaakt en transparant en toegankelijk.⁵²⁶

En daar zou wel eens het schoentje kunnen knellen. Er blijft echter nog juridische onzekerheid bestaan voor de sociale sector omtrent hun situering ten aanzien van deze tekst.

Meer hierover in het tweede deel van het onderzoek, alsook een bespreking van de problematiek omtrent (sociale) diensten van algemeen belang en staatssteun.

Probleemvaststellingen:

De Vennootschap met Sociaal Oogmerk werd vanaf 1995 gepromoot. Men ondermijnt dit echter door in de wetgeving met betrekking tot sociale werkplaatsen naar verouderde wetgeving te verwijzen en door bij de beschutte werkplaatsen dubbelzinnige en onduidelijke terminologie te hanteren. In aanknopende wetgeving wordt ook vaak alleen verwezen naar de VZW, waardoor het gebruik van de VSO louter theoretisch blijft.

In het decreet lokale diensteneconomie wordt de VSO volledig uitgesloten.

Problematisch blijft de Dienstenrichtlijn. Indien zij van toepassing zou zijn op de sector, zal zij verregaande gevolgen hebben.

Beleidsvoorstellen:

Men moet in de teksten de juiste terminologie hanteren en ervoor zorgen dat de VSO een praktische mogelijkheid wordt.

3.2 Sociale economie: activiteiten in de markt, naast de markt, aanvullend op de markt

3.2.1 Het probleem

In Hoofdstuk 2 werd reeds ingegaan op de problematiek van de beperking van commerciële activiteiten van de VZW. Zoals daar werd uiteengezet heeft het Hof van Cassatie aanvaard dat, hoewel zij geen handelaar is, een VZW wel daden van koophandel mag stellen, voor zover die bijkomstig zijn aan haar niet-winstgevend hoofddoel.⁵²⁷ Over de grenzen van die bijkomstigheid is er ook nog geen eenduidigheid, wat voor de nodige rechtsonzekerheid zorgt voor VZW's, met eventuele stakingsvorderingen tot gevolg.⁵²⁸

In het beleidsnota 2004-2009 wordt deze problematiek aangekaart:

*De sociale economie maakt haar missie waar binnen de economie en is dus onderworpen aan de wetmatigheden van de markten. De sociale economie is dus geen eilandeeconomie maar grijpt maximaal in op haar omgeving, op alle markten. De sociale economie situeert zich niet naast de economie, maar maakt er intrinsiek deel van uit rekening houdend met de specificiteit van de beoogde doelgroepen. Enkel de manier waarop de sociale economie in de markt staat verschilt.*⁵²⁹

⁵²⁶ Artikel 10 Richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt, PB L. 376/54.

⁵²⁷ Cass. 3 oktober 1996, *Pas.* 1996, I, 350; *T.R.V.* 1997, 217, noot M. Deneff.

⁵²⁸ Zie Hoofdstuk 2, 2.2.1.2. "Bijkomstige" activiteiten: de rechtsleer?

⁵²⁹ Beleidsnota 2004-2009 Sociale Economie, Vlaams minister van Mobiliteit, Sociale Economie en Gelijke Kansen Kathleen Van Brempt, 46.

Even kijken of er in de verschillende decreten en besluiten iets concreets staat over de uitoefening van activiteiten.

3.2.2 Kringloopcentra

Bij de kringloopcentra wordt beschreven dat “de rechtspersonen die een kringloopcentrum uitbaten, waar afgedankte goederen die in aanmerking komen voor producthergebruik, worden ingezameld voor selectie met het oog op hergebruik, *opgeslagen, gesorteerd, gereinigd en/of hersteld en verkocht*, zijn onderworpen aan een door de Vlaamse regering te verlenen erkenning.”⁵³⁰ In artikel 2, 9° van het kringloopcentrabesluit wordt bepaald dat er een representatief aanbod van herbruikbare goederen te koop wordt aangeboden, al dan niet per productgroep gespreid over verschillende winkelpunten. Als er één winkelpunt is in het verzorgingsgebied, verkoopt dat winkelpunt minstens zes productgroepen. Als er meerdere winkelpunten zijn in het verzorgingsgebied, verkopen die samen minstens zes productgroepen. Onder productgroepen wordt verstaan: elektrische apparaten, elektronische apparaten, kleding, meubelen, vrijetijdsartikelen, huisraad en diverse artikelen.⁵³¹

Verder moet het kringloopcentrum zijn inzamelactiviteiten en het openhouden van winkelpunten beperken tot de gemeenten die behoren tot zijn verzorgingsgebied zoals vastgelegd in de erkenning. In gemeenten die niet behoren tot zijn verzorgingsgebied, zal het kringloopcentrum alleen een inzameling van afvalstoffen organiseren of in zijn opdracht doen organiseren in overeenstemming met het erkende kringloopcentrum waartoe die gemeenten overeenkomstig zijn erkenning behoren.⁵³²

3.2.3 Sociale werkplaatsen

In het decreet inzake sociale werkplaatsen⁵³³ wordt in artikel 3 louter vermeld dat “voorzieningen worden erkend die tot doel hebben werkgelegenheid te verschaffen in een beschermde arbeidsomgeving door het opzetten van *een bedrijfsactiviteit*.” In het besluit sociale werkplaatsen wordt bij de erkenningsvoorwaarden verwezen naar het feit dat zij “in geen geval middelen hanteren die *marktverstrend* zijn naar prijszetting toe.”⁵³⁴ Er valt wat te zeggen omtrent de procedure bij wijziging van erkenning, bijvoorbeeld wegens uitbreiding van activiteiten. We gaan hier dieper op in bij de bespreking van het Vlaspit arrest.

3.2.4 Beschutte werkplaatsen

In het besluit tot vaststelling van de erkenningsvoorwaarden van de beschutte werkplaatsen is er niets specifiek vermeld wat betreft de activiteiten. Er wordt louter vermeld in artikel 1 §1, 2° dat de beschutte werkplaatsen ervoor moeten zorgen dat “de werknemers met een handicap nuttig en lonend werk kunnen verrichten.” De activiteiten die momenteel in de praktijk in een beschutte werkplaats worden uitgevoerd zijn zeer verschillend: zij zijn immers in diverse sectoren actief,

⁵³⁰ Artikel 14 § 9 van Decreet Vlaamse Raad 2 juli 1981 betreffende de voorkoming en het beheer van afvalstoffen, *B.S.* 25 juli 1981.

⁵³¹ Artikel 2, 9° Besluit Vlaamse Regering 20 mei 2005 tot vaststelling van de bijzondere regelen inzake de erkenning en de subsidiëring van kringloopcentra, *B.S.* 7 juli 2005.

⁵³² Artikel 3, 2° Besluit Vlaamse regering 20 mei 2005 tot vaststelling van de bijzondere regelen inzake de erkenning en de subsidiëring van kringloopcentra, *B.S.* 7 juli 2005.

⁵³³ Artikel 3 Decreet Vlaams Parlement 14 juli 1998 inzake sociale werkplaatsen, *B.S.* 2 september 1998.

⁵³⁴ Artikel 3, § 1, 10° Besluit Vlaamse Regering 8 december 1998 tot uitvoering van het decreet inzake sociale werkplaatsen, *B.S.* 23 februari 1999.

gaande van groenzorg over drukwerk naar metaalbewerking. Verpakking vormt de meest verspreide activiteit en men werkt voornamelijk in onderaanneming, waardoor concurrentie tot een minimum wordt herleid.⁵³⁵

3.2.5 Werkervaringsprojecten

De doelgroepwerknemers in het kader van werkervaringsprojecten dienen werkzaamheden te verrichten in de niet-commerciële sector. Onder niet-commerciële sector wordt de sector van de werkzaamheden verstaan die tezelfdertijd van sociaal of openbaar nut zijn of van cultureel belang, geen winst beogen en voldoen aan de collectieve behoeften waaraan anders niet voldaan had kunnen worden.⁵³⁶ De aanvraag tot tewerkstelling van doelgroepwerknemers wordt ter advies aan RESOC voorgelegd en heeft in het bijzonder betrekking op het eventueel samenvallen of de eventuele concurrentie van de werkzaamheden met andere regionale initiatieven en met de commerciële sector. De werkgever dient een aanvraag in voor elke wijziging aan de goedgekeurde aanvraag en voor elke geplande wijziging van de werkzaamheden.⁵³⁷

3.2.6 Invoegbedrijven

In het besluit betreffende de erkenning en financiering van de invoegbedrijven⁵³⁸ wordt niets specifiek bepaald omtrent toegelaten activiteiten. Aangezien er in artikel 2 wordt bepaald dat het besluit enkel van toepassing is op ondernemingen die de vorm van een “handelsvennootschap” hebben aangenomen is dit niet verwonderlijk. Vennootschappen mogen onbeperkt economische activiteiten ontplooiën.

In artikel 5 wordt wel gesteld dat om erkend te worden enkel die activiteiten die goederen produceren of diensten verlenen op het grondgebied van het Vlaamse Gewest, het voorwerp van subsidies kunnen zijn. In artikel 10, 4° wordt uitdrukkelijk gesteld dat men in geen geval middelen mag hanteren die marktverstrend zijn op het vlak van prijszetting. Bij de aanvraag moet men tevens een beschrijving geven van de lopende en geplande activiteiten en van de kenmerken van de goederen en diensten.⁵³⁹ De aanvraag wordt tevens naar RESOC gestuurd voor advies. Dit advies heeft betrekking op onder andere het samenvallen of de eventuele concurrentie van de werkzaamheden met andere regionale sociale-economie initiatieven.⁵⁴⁰ Bij een uitbreiding van het oorspronkelijke aantal toegekende invoegwerknemers, moet men een beschrijving geven van de lopende en geplande activiteiten en de kenmerken van de goederen en diensten.⁵⁴¹

Wat betreft de dienstencheque-invoegbedrijven en de collectieve diensten-invoegbedrijven bepaalt het meerwaardenbesluit enkel dat om erkend te worden men activiteiten moet ontplooiën die een

⁵³⁵ VLAB, *Beschutte werkplaatsen in Vlaanderen: Een profiel*, 2005, 18-21.

⁵³⁶ Artikel 10 Besluit Vlaamse Regering 17 juni 1997 houdende harmonisering van diverse stelsels werkervaringsprojecten, *B.S.* 8 augustus 1997.

⁵³⁷ Zie artikel 16 en 20 Besluit Vlaamse Regering 17 juni 1997 houdende harmonisering van diverse stelsels werkervaringsprojecten, *B.S.* 8 augustus 1997. Zie ook artikel 17 Besluit Vlaamse Regering 27 oktober 1993 tot veralgemening van het stelsel van gesubsidieerde contractuelen voor de Gesco WEP-plussers, *B.S.* 23 december 1993.

⁵³⁸ Besluit Vlaamse Regering 15 juli 2005 betreffende de erkenning en financiering van de invoegbedrijven, *B.S.* 29 juli 2005.

⁵³⁹ Artikel 15, §2, 2° Besluit Vlaamse Regering 15 juli 2005 betreffende de erkenning en financiering van de invoegbedrijven, *B.S.* 29 juli 2005.

⁵⁴⁰ Artikel 16, §2 Besluit Vlaamse Regering 15 juli 2005 betreffende de erkenning en financiering van de invoegbedrijven, *B.S.* 29 juli 2005.

⁵⁴¹ Artikel 22, §2, 1° Besluit Vlaamse Regering 15 juli 2005 betreffende de erkenning en financiering van de invoegbedrijven, *B.S.* 29 juli 2005.

maatschappelijke meerwaarde ressorteren: de producten of productiewijzen vervuilen het milieu niet, dragen bij tot een duurzame ontwikkeling en het product of de dienst heeft een maatschappelijk nut. De dienstencheque-invoegbedrijven moeten ook een potentiële rendabiliteit vertonen.⁵⁴² Zoals reeds vermeld legt artikel 14, 2°, c en d de activiteiten vast die een collectieve diensten-invoegbedrijf mag uitoefenen. Dezelfde procedure als hierboven moet gevolgd worden bij een aanvraag tot erkenning en bij het indienen van een nieuwe aanvraag.⁵⁴³

3.2.7 Lokale diensteneconomie

In het Besluit betreffende de lokale diensteneconomie wordt in artikel 3 §1, 6° gesteld dat de aanvrager uitsluitend diensten verstrekt die zijn afgestemd op de specifieke socio-economische noden van de regio en die noodzakelijk zijn ter uitvoering van het algemeen economisch belang. Die diensten zijn bovendien niet marktversturend op het vlak van de prijszetting, rekening houdend met de mogelijkheid tot sociale correctie. In het Decreet houdende de lokale diensteneconomie, staat er een dubbelzinnigheid. De voorwaarden inzake erkenning bepalen in artikel 4, 6°, dat de activiteiten van *aanvullend* aard moeten zijn ten opzichte van het reeds bestaande aanbod. In artikel 3, 7° van het Besluit staat onder het hoofdstuk verbintenissen dat om erkend te worden de aanvrager diensten verstrekt die wegens hun specificiteit, kostprijs en toegankelijkheid *complementair* zijn ten aanzien van het bestaande reguliere aanbod.

Wat verstaat men echter onder van aanvullend aard zijn of complementair zijn ten aanzien van het reguliere aanbod?

In de memorie van toelichting wordt uiteengezet dat het geenszins de bedoeling was van het decreet om commerciële en reguliere diensten te ondersteunen, maar om in te haken op een aantal niches die omwille van kostprijs, bereik of specificiteit niet vermarktbaar of toegankelijk zijn. De lokale diensteneconomie kan met andere woorden enkel een aanbod doen daar waar het reguliere circuit in gebreke blijft. Verder zegt men dat het kan gaan om een aanvullend aanbod complementair aan een bestaande gereguleerde dienstverlening op Vlaams niveau waarvoor men dan een specifiek kader creëert of de invulling van een lokale niche waarvoor geen kader op Vlaams of federaal niveau bestaat.⁵⁴⁴

Het SERV advies van 2006 meldde echter dat uit ervaring, onder andere in de Erkenningscommissie sociale werkplaatsen, zij wisten dat of een activiteit aanvullend is of niet, vaak heel verschillend opgevat wordt en waarbij de invulling ervan in belangrijke mate gebeurt binnen andere beleidsdomeinen. Daarom raadden zij een toetsing aan op complementariteit en concurrentievervalsing, zowel lokaal/subregionaal als centraal. En wat nu als aanvullend aanzien wordt, kan wel in de toekomst een regulier karakter krijgen. Zij waren van mening dat het ook niet de bedoeling kon zijn om parallelle dienstverleningsvormen uit te bouwen ten koste van het bestaande, reguliere aanbod.⁵⁴⁵

De problematiek van concurrentievervalsing bleek tijdens de hoorzittingen echter eerder een theoretisch debat te zijn, concrete voorbeelden konden niet gegeven worden. Men wees er ook op

⁵⁴² Artikel 6, 2° en 4° Besluit Vlaamse Regering 8 september 2000 houdende een impuls- en ondersteuningsprogramma van de meerwaardeneconomie, *B.S.* 28 november 2000.

⁵⁴³ Zie artikelen 23, 24 en 32 Besluit Vlaamse Regering 8 september 2000 houdende een impuls- en ondersteuningsprogramma van de meerwaardeneconomie, *B.S.* 28 november 2000.

⁵⁴⁴ *Ontwerp van decreet houdende de lokale diensteneconomie*, Zitting 2005-2006, 24 augustus 2006, Stuk 940, 4.

⁵⁴⁵ SERV advies lokale diensteneconomie, 14 juni 2006, Brussel, opgenomen in *Ontwerp van decreet houdende de lokale diensteneconomie*, Zitting 2005-2006, 24 augustus 2006, Stuk 940, 36-37. Zie ook SERV Advies Besluit lokale diensteneconomie, 12 september 2007, 8.

dat de lokale diensteneconomie een probaat middel is tegen zwartwerk: de echte concurrentievervalsing voor de reguliere sector.⁵⁴⁶

3.2.8 Het risico voor de sociale economie onderneming

Door rechtsonzekerheid voor sociale economie ondernemingen riskeren zij als gevolg van deze dubbelzinnigheid, meegesleept te worden in een stakingsvordering door een misnoegde concurrent op basis van de Wet op de Handelspraktijken. De arresten De Vlaspit, het arrest VZW Spoor Twee en het watertaxi-arrest, zoals reeds uiteengezet in Hoofdstuk 1, zijn hier het bewijs van.

De besproken arresten tonen aan, vooral het Vlaspit-arrest, dat duidelijkheid in erkenningen en vergunningen van fundamenteel belang is.

In het Besluit sociale werkplaatsen wordt in artikel 3, 4° als verbintenis tot erkenning vermeld dat men bij de aanvraag een ondernemingsplan moet indienen, waarin men onder andere een beschrijving geeft van het productieproces. 9° vermeldt dat men iedere wijziging die invloed heeft op de gegevens zoals vermeld bij de oorspronkelijke aanvraag, moet onderwerpen aan een voorafgaande goedkeuring van de minister. Deze aanvraag tot wijziging van de activiteiten moet ook ter advies worden voorgelegd aan het Regionaal Sociaal-economisch Overlegcomité en aan de erkenningscommissie.⁵⁴⁷ Het advies heeft betrekking op “de eventuele scheefftrekkingen met andere regionale initiatieven en met de commerciële sector.”

Bij de beschrijving van de feiten van het Vlaspit-arrest kan men het hele proces mee volgen, waarbij de sociale werkplaats het productieproces beschrijft en de Minister telkens bepaalt wat zij precies mag doen.⁵⁴⁸ Het heen en weer verkeer tussen VZW's en administratie over welke activiteiten ze al dan niet mogen ontplooiën is inefficiënt en tijdrovend, laat staan verwarrend. Aanhangers van concurrentievervalsing door de sociale economie krijgen hier echter wel een voorbeeld van hoe in detail door de overheid wordt gecontroleerd welke activiteiten een sociale werkplaats in de praktijk mag uitoefenen.

Als men als volwaardige ondernemingen wil mee spelen moeten de sociale economie ondernemingen zich vervolgens ook houden aan de spelregels, zoals in het Spoor twee arrest duidelijk werd gemaakt. Men mag de prijs niet onder de marktprijs zetten en hierdoor oneerlijke concurrentie veroorzaken.

De rechtspraak heeft onder meer in het watertaxi-arrest in ieder geval meer duidelijkheid gebracht in de toepassing van het verkopersbegrip op VZW's, toch blijft het begrip problematisch. Het begrip diensten blijft verwijzen naar de onvolledige en complexe lijst van daden van koophandel van het Wetboek van Koophandel. Ook de enge definitie van het begrip producten als lichamelijke roerende goederen scheidt problemen.⁵⁴⁹ Dit kan geen goede zaak zijn in de strijd tegen oneerlijke concurrentie en voor de bescherming van de consument.

⁵⁴⁶ *Ontwerp van decreet houdende de lokale diensteneconomie*, Zitting 2005-2006, 24 augustus 2006, Stuk 940, nr. 4, 5.

⁵⁴⁷ Artikel 6 en 7 Besluit Vlaamse Regering 8 december 1998 tot uitvoering van het decreet inzake sociale werkplaatsen, B.S. 23 februari 1999.

⁵⁴⁸ Zie Hoofdstuk 2, 2.2.1.3., B.3.

⁵⁴⁹ E. Terryn, “Over VZW's als verkopers van diensten en reisorganisators,” Noot bij Cass. 13 september 2002, *T.R.V.* 2003, 299. Men heeft zich al in bochten moeten wringen om richtlijnen, bijvoorbeeld dat van Consumentenbescherming, om te zetten, waardoor er onder meer een versnippering van wetgeving tot stand is gekomen. De auteur verwijst naar de Wet van 11 maart 2003 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, B.S. 17 maart 2003.

Probleemvaststellingen:

In de verschillende decreten en besluiten wordt de dubbelzinnigheid over de correcte kwalificatie van de activiteiten van sociale economie ondernemingen gehandhaafd.

Het gebruikte jargon sluit niet altijd aan bij de juridische terminologie.

Beleidsvoorstellen:

Zoals in Hoofdstuk 2 voorgesteld, is het bijgevolg aan te raden om de discussie omtrent het handelaars- en verkoperbegrip te overstijgen door het begrip economische activiteiten te hanteren, gericht op het compenseren van de marktexcessen, en dat door Europa wordt gehanteerd. De functionele aanpak van het Hof van Justitie is hierbij de leidraad, waarbij men kijkt of de onderzochte activiteit kan worden verricht door een particuliere entiteit die goederen of diensten aanbiedt. De activiteiten worden zo getoetst aan de markt en niet aan een lijst.

Men zou voor de sociale economie onderneming klaarheid moeten scheppen door een uitdrukkelijke uitzondering in de algemene decreten op te nemen om verwarring uit te sluiten. De grens voor het uitoefenen van activiteiten zou immers niet mogen berusten op erkenning of op het eigen creatief beleid van de rechter.

3.3 Sociale economie en overheidsopdrachten: de sociale clausule als hefboom of als wolfsklem?

3.3.1 Situering

Onder overheidsopdrachten wordt verstaan: de overeenkomst onder bezwarende titel die wordt gesloten tussen één of meer aannemers, leveranciers of dienstverleners en één of meer aanbestedende overheden of overheidsbedrijven en die betrekking heeft op het uitvoeren van werken, het leveren van producten of het verlenen van diensten.⁵⁵⁰

Europa heeft hier ook niet stil gestaan. Richtlijn 2004/17/EG van 31 maart 2004 houdende coördinatie van de procedures voor het plaatsen van opdrachten in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en postdiensten en richtlijn 2004/18/EG van 31 maart 2004 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten, werden op 30 april 2004 in het Publicatieblad gepubliceerd. Hun doel is de vereenvoudiging en aanpassing van het juridisch kader in de traditionele en bijzondere sectoren, evenals de coördinatie van de drie richtlijnen voor opdrachten in de traditionele sectoren.⁵⁵¹

Aangezien de omzetting van deze richtlijnen in het Belgisch recht vele en belangrijke aanpassingen zou vereisen van de bestaande wetgeving, werd geopteerd om de bestaande Belgische wet op te heffen en te vervangen door een volledig nieuw overheidsopdrachtenwet. Er werd geopteerd voor een opgesplitst wetsontwerp, dat resulteerde in twee wetten: de wet overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten van 15 juni 2006 en de wet van 16 juni 2006 betreffende de gunning, informatie aan kandidaten en inschrijvers

⁵⁵⁰ Artikel 2, 2° Wet overheidsopdrachten en bepaalde werken, leveringen en diensten 15 juni 2006, *B.S.* 15 februari 2007.

⁵⁵¹ A. Durviaux en F. Navez, "Overheidsopdrachten en het mededingingsmodel: rechtstoestand," 2006, www.socialeconomy.be, 4.

en wachttijd inzake overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten.⁵⁵²

In de nieuwe wet overheidsopdrachten wordt onder aanbestedende overheid verstaan:

- a) de staat;
- b) de territoriale lichamen;
- c) de publiekrechtelijke instellingen;
- d) de rechtspersonen, welke ook hun vorm en aard mogen zijn, die op de datum van de beslissing om tot een opdracht over te gaan:
 - opgericht zijn met het specifieke doel te voorzien in behoeften van algemeen belang die niet van industriële of commerciële aard zijn, en
 - rechtspersoonlijkheid hebben, en waarvan ofwel de werkzaamheden in hoofdzaak gefinancierd worden door de overheden of instellingen vermeld in 1°, a, b of c; ofwel het beheer onderworpen is aan het toezicht van die overheden of instellingen; ofwel de leden van de directie, van de raad van bestuur of van de raad van toezicht voor meer dan de helft door die overheden of instellingen zijn aangewezen;
- e) de verenigingen bestaande uit één of meer aanbestedende overheden als bedoeld in 1°, a, b, c of d.⁵⁵³

Het moet gaan om leveringen, werken en/of diensten, waarbij de aanbestedende overheid een beroep doet op derden tegen een vergoeding.

Wegens de recente regeringscrisis zijn er echter tot op vandaag nog geen uitvoeringsbesluiten. Totdat die er zijn geldt nog steeds de wet van 24 december 1993.⁵⁵⁴

Op dit ogenblik maakt de sociale economie eerder gebruik van convenanten om actoren binnen het werkingsgebied te stimuleren hun beleid af te stemmen op dat van de verantwoordelijke overheid. Nochtans is het niet onmogelijk voor een aanbestedende overheid die een bevoegdheid heeft binnen het betrokken beleidsdomein om de realisatie van een sociale doelstelling op zich als voorwerp van een overheidsopdracht te maken. De scheidingslijn tussen een convenant en een overheidsopdracht is in sommige gevallen immers erg vervaagd en het kan nuttig zijn om na te gaan of een overheidsopdracht geen beter instrument zou zijn.⁵⁵⁵

3.3.2 Problemen voor de sociale economie

3.3.2.1 Overheidsopdrachtenreglementering vereist registratie als aannemer

De registratieplicht voor aannemers werd destijds ingevoerd om zwartwerk tegen te gaan en op die manier een vermoeden van fiscale en sociale betrouwbaarheid te creëren.

⁵⁵² C. De Koninck, "De wetten van 15 en 16 juni 2006 inzake overheidsopdrachten- Ratio legis en belangrijke nieuwigheden," *R.W.* 2007-2008, nr.1, 2.

⁵⁵³ Onder overheidsbedrijf verstaat men: Elke onderneming die een activiteit bedoeld in titel III van deze wet uitoefent waarop de aanbestedende overheden rechtstreeks of onrechtstreeks een overheersende invloed kunnen uitoefenen uit hoofde van eigendom, financiële deelneming of in de onderneming geldende voorschriften (...). Artikel 2, 1°-2° Wet overheidsopdrachten en bepaalde werken, leveringen en diensten 15 juni 2006, *B.S.* 15 februari 2007.

⁵⁵⁴ Wet 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten, *B.S.* 22 januari 1994.

⁵⁵⁵ CONNECT, VVSG & VIB, *Sociale economie: ook uw leverancier!* 2006, 29.

Met de (oude) wet overheidsopdrachten van 24 december 1993, waren er in het begin bepaalde toepassingsproblemen. Bepaalde werkzaamheden kunnen immers enkel gedaan worden door een geregistreerde aannemer. Het gaat om alle werk in onroerende staat in de zin van artikel 19, §2 Wetboek BTW en andere werkzaamheden, in de mate dat zij geen werk in onroerende staat zijn, die worden opgesomd in K.B. nr. 1 29 december 1992 met betrekking tot de regeling voor de voldoening van de belasting over de toegevoegde waarde.⁵⁵⁶

Dergelijke registratie vereist echter een inschrijving in het handelsregister.⁵⁵⁷ Een inschrijving in het handelsregister is echter enkel mogelijk voor handelaars. Zoals eerder vermeld⁵⁵⁸ kan een VZW per definitie nooit handelaar zijn. Een groot probleem dus voor sociale economie ondernemingen die zich wilden begeven op het terrein van overheidsopdrachten.

Men had bijgevolg een aantal uitzonderingen op de inschrijving in het handelsregister als voorwaarde tot registratie in de reglementering voorzien zodat VZW's toch geregistreerd konden worden.

Zo vermeldde artikel 2 §3 van het Registratie K.B. van 26 december 1998⁵⁵⁹ dat de registratie van een aannemer eveneens werd verleend aan erkende *beschutte werkplaatsen, aan erkende leerwerkbedrijven, aan erkende inschakelingsbedrijven en aan erkende sociale werkplaatsen* die voldoen aan de voorwaarden van (artikel 2) §1, 1°, 3°, 4°, 10° wat de fiscale verplichtingen en de verplichtingen van werkgevers betreft en 11°, 12° en 13° wat de fiscale verplichtingen en de verplichtingen van werkgevers betreft.

Het probleem met deze opsomming was dat niet alle huidige werkvormen in de sociale economie werden opgesomd. Wat met de lokale diensteneconomie? Ook de werkervaringsprojecten (WEP-plus) werden ook niet letterlijk aangehaald. De wetgevende initiatieven waarmee de uitzondering op de inschrijving in het handelsregister werd gecreëerd, vond wel plaats voordat deze WEP-plus wetgeving tot stand kwam in 1997, maar ondertussen was daar tien jaar over heen gegaan.⁵⁶⁰

Door het K.B. van 27 december 2007 werd het K.B. van 26 december 1998 opgeheven en werd tijdens het schrijven van dit onderzoek deze problematiek verholpen door in artikel 2 de opsomming te vervangen door "erkende sociale economie bedrijven." Nu luidt de paragraaf als volgt: "De registratie als aannemer wordt eveneens verleend aan erkende sociale economiebedrijven die voldoen aan de voorwaarden van (artikel 2) §1, 1°, 3°, 4°, 10° wat de fiscale verplichtingen, de verplichtingen van werkgevers en de bepalingen van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied betreft, 11°, 12° en 13° wat de fiscale

⁵⁵⁶ K.B. nr. 1 van 29 december 1992 met betrekking tot de regeling voor de voldoening van de belasting over de toegevoegde waarde, *B.S.* 31 december 1992.

⁵⁵⁷ Zie artikel 2 §1, 2° van (oud) K.B. 26 december 1998 tot uitvoering van de artikelen 400, 401, 403, 404 en 406 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 en van artikel 30bis van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders: "Voorwaarden waaraan moet worden voldaan om als aannemer te kunnen worden geregistreerd - Voor een in artikel 1 bedoelde werkzaamheid ingeschreven zijn in het handelsregister of in het beroepsregister volgens de eisen van de wetgeving van de lidstaat waar zij zijn gevestigd." In het nieuwe registratie K.B. is de tekst gewijzigd, nu staat er dat men "ofwel ingeschreven moet zijn in de Kruispuntbank van Ondernemingen in de hoedanigheid van een handels- of ambachtonderneming, ofwel in het handelsregister of in het beroepsregister volgens de eisen van de wetgeving van de lidstaat van de EER of van de staat waarvan de ondernemingen ingevolge een internationaal akkoord in België op dezelfde manier moeten worden behandeld als de Belgische ondernemingen, waar zij zijn gevestigd."

⁵⁵⁸ Zie Hoofdstuk 2: Rechtsvormgenerieke problemen van VZW en VSO.

⁵⁵⁹ (oud) K.B. 26 december 1998 tot uitvoering van de artikelen 400, 401, 403, 404 en 406 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 en van artikel 30bis van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders, *B.S.* 31 december 1998.

⁵⁶⁰ Besluit Vlaamse Regering 17 juni 1997 houdende harmonisering van diverse stelsels werkervaringsprojecten, *B.S.* 23 februari 1999.

verplichtingen, de verplichtingen van de werkgevers betreft en de bepalingen van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied betreft.”

Zowel VZW's als VSO's van de sociale economie die aannemingswerken verrichten in het kader van een erkenning als sociale economiebedrijf kunnen bijgevolg de registratie als aannemer verkrijgen zonder dat zij ingeschreven zijn in het handelsregister.

3.3.2.2 Erkenning als aannemer voor overheidsopdrachten van werken

De erkenningswet van 20 maart 1991⁵⁶¹ is volgens artikel 2 van toepassing op publieke rechtspersonen en andere personen waarop titels II en IV van het eerste boek van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten van toepassing zijn.⁵⁶² Zij is eveneens van toepassing op de opdrachten voor aanneming van werken die voor ten minste 25% worden gesubsidieerd of in gelijk welke andere vorm voor ten minste 25% rechtstreeks worden gefinancierd door publiekrechtelijke personen waarop de wet betreffende de overheidsopdrachten van toepassing is. De titels II en IV van Boek 1 van de Overheidsopdrachtenwet hebben betrekking op respectievelijk overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten en overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten in de sectoren water, energie, vervoer en telecommunicatie.⁵⁶³

Iedereen die een overheidsopdracht voor aanneming van werken (dus niet leveringen of diensten) wil uitvoeren als hoofdaannemer, heeft een erkenning nodig als de prijs van het werk gelijk aan of hoger is dan een door de koning bepaald drempelbedrag.⁵⁶⁴ Voor werken die gerangschikt worden in een categorie bedraagt het drempelbedrag 75 000 euro exclusief BTW; voor werken gerangschikt in een ondercategorie bedraagt dit 50 000 euro exclusief BTW. De inschrijver moet beschikken over de vereiste erkenning bij de gunning van de opdracht.⁵⁶⁵

⁵⁶¹ Wet 20 maart 1991 houdende regeling van de erkenning van aannemers van werken, B.S. 6 april 1991.

⁵⁶² De bepalingen van titels I, II, III en V van het eerste boek van deze wet zijn volgens artikel 4 van toepassing op de Staat, de Gemeenschappen, de Gewesten, de provincies, de gemeenten, alsmede de verenigingen gevormd door een of meerdere van deze. Deze bepalingen zijn eveneens van toepassing op: 1° de organismen van openbaar nut; 2° de publiekrechtelijke verenigingen; 3° de openbare centra voor maatschappelijk welzijn; 4° de besturen die belast zijn met het beheer van de temporalieën van de erkende erediensinstellingen en de instellingen die belast zijn met het beheer van de materiële en financiële belangen van de erkende niet-confessionele levensbeschouwelijke gemeenschappen; 5° de gewestelijke ontwikkelingsmaatschappijen; 6° de polders en wateringen; 7° de ruilverkavelingscomités; 8° de rechtspersonen die op de datum van de beslissing om tot een opdracht over te gaan: opgericht zijn met het specifieke doel te voorzien in behoeften van algemeen belang die niet van industriële of commerciële aard zijn, en rechtspersoonlijkheid hebben, en waarvan * ofwel de werkzaamheden in hoofdzaak gefinancierd worden door de overheden of instellingen vermeld in § 1 en § 2, 1° tot 8°; * ofwel het beheer onderworpen is aan toezicht van die overheden of instellingen; * ofwel de leden van de directie, van de raad van bestuur of van de raad van toezicht voor meer dan de helft door die overheden of instellingen zijn aangewezen. 9° de privaatrechtelijke universitaire instellingen, voor die opdrachten welke gesubsidieerd worden door de overheid; Indien deze instellingen voldoen aan de voorwaarden van punt 8°, zijn deze bepalingen op hen van toepassing voor de opdrachten die de bedragen voor de Europese bekendmaking bereiken. 10° de verenigingen gevormd door één of meerdere aanbestedende overheden bedoeld in § 1 en § 2, 1° tot 8°.

De bepalingen van titel IV zijn volgens artikel 26 van toepassing op de aanbestedende overheden bedoeld in artikel 4, § 1 en § 2, 1° tot 8° en 10°, evenals op de overheidsbedrijven, wanneer ze één van de werkzaamheden omschreven in deze titel uitoefenen. Een niet-limitatieve lijst van deze overheidsbedrijven wordt door de Koning opgesteld. Wat evenwel de overheidsbedrijven betreft, zijn de bepalingen van deze titel van toepassing op de overheidsopdrachten die betrekking hebben op hun taken van openbare dienst in de zin van een wet, een decreet of een ordonnantie.

⁵⁶³ Artikel 2, lid 1 van Wet 20 maart 1991 houdende regeling van de erkenning van aannemers van werken.

⁵⁶⁴ X., *Erkenning van aannemers bouwwerken*, FOD economie, K.M.O., Middenstand en Energie, 2006, www.mineco.fgov.be.

⁵⁶⁵ B. Baeyens, *Public procurement management*, Syllabus bij de opleiding intekenen op overheidsopdrachten, 2008, 25.

De werken worden ingedeeld in categorieën en ondercategorieën (bijvoorbeeld: categorie G slaat op grondwerken, ondercategorie G3 bevat beplantingen, ondercategorie G5 afbraakwerken). De bevoegde gewestregering bepaalt bij het verlenen van een erkenning voor welke categorieën en/of ondercategorieën de aannemer erkend is en voor welke klassen. De sociale economie ondernemingen zullen veeleer een erkenning verkrijgen voor werken van klasse 1, voor werken tot 135.000 euro (zie verder).

Er is geen verplichting om een beroep te doen op een erkende aannemer voor kleine werken volgens artikel 3 van de wet, zij moeten slechts voldoen aan de voorwaarden bepaald in artikel 4 §1, 1°, 4° en 7° van diezelfde wet. De moeilijkheden omtrent de inschrijving in het handelsregister en de bijhorende procedure vallen hier bijgevolg weg maar er zijn nog steeds eisen waaraan de aannemer moet voldoen in het kader van de erkenningsreglementering.

Voor werken waarvan de omvang boven de voornoemde bedragen te situeren zijn, geldt dat zij slechts aan aannemers mogen worden gegund als deze op het ogenblik van de gunning hiervoor erkend zijn.⁵⁶⁶ Ook zonder daadwerkelijke erkenning kan een aannemer in aanmerking komen voor de werken indien hij bewijst te voldoen aan de voorwaarden gesteld door of krachtens de wet en deze bewijzen bij zijn offerte voegt.⁵⁶⁷

Om een erkenning te verkrijgen moet een aannemer aan de zeven voorwaarden voldoen die opgesomd worden in artikel 4, §1 van de wet. De tweede voorwaarde luidt als volgt: men moet ingeschreven zijn in het handels- of beroepsregister volgens de eisen van de wetgeving van de lidstaat waar hij gevestigd is. Opnieuw kan dit voor de VZW niet: een VZW kan immers nooit de kwalificatie als handelaar verkrijgen en kan bijgevolg niet ingeschreven zijn in het handelsregister.

In artikel 4, §4 van de wet, staat echter dat ondernemingen voor sociale inschakelingseconomie, zoals bedoeld in artikel 59 van de wet van 26 maart 1999 betreffende het Belgische actieplan voor de werkgelegenheid 1998 en houdende diverse bepalingen die voldoen aan de voorwaarden bepaald in §1, 1° en 3° tot 7°⁵⁶⁸, toch een erkenning kunnen verkrijgen als aannemer hoewel zij niet zijn ingeschreven in het handelsregister.

In het verleden zijn er ook op dit vlak problemen opgetreden met de reguliere sector.

In een arrest van 2000⁵⁶⁹ sprak het Grondwettelijk Hof⁵⁷⁰ zich uit over de al dan niet oneerlijke concurrentie karakter van deze bepalingen. Vzw Nationale Confederatie van het Bouwbedrijf vorderde de vernietiging van de artikelen 59 en 60 van de wet van 26 maart 1999 betreffende het Belgisch actieplan voor de werkgelegenheid 1998, omdat deze artikelen tot doel hebben de zogenaamde ondernemingen voor sociale inschakelingseconomie vrij te stellen van de inschrijving

⁵⁶⁶ Artikel 3, § 2 Wet 20 maart 1991 houdende regeling van de erkenning van aannemers van werken, *B.S.* 6 april 1991.

⁵⁶⁷ Artikel 3, § 1 Wet 20 maart 1991 houdende regeling van de erkenning van aannemers van werken, *B.S.* 6 april 1991.

⁵⁶⁸ Deze voorwaarden zijn: van Belgische nationaliteit zijn of uit hoofde van nationaliteit ressorteren onder een andere lidstaat van de Europese Gemeenschappen en gevestigd zijn binnen deze Gemeenschappen; indien het een vennootschap betreft, moet deze opgericht zijn in overeenstemming met de Belgische wetgeving of met die van een andere lidstaat van de Gemeenschappen, en haar hoofdbestuur of haar hoofdvestiging binnen de Gemeenschappen hebben, of er haar maatschappelijke zetel hebben op voorwaarde dat haar werkzaamheden daadwerkelijk en duurzaam verband houden met de economie van een lidstaat (1°); niet in staat van faillissement of van liquidatie verkeren of niet een gerechtelijk akkoord hebben verkregen, niet het voorwerp zijn van een procedure van faillietverklaring of van gerechtelijk akkoord (3°); niet bij een vonnis dat in kracht van gewijsde is gegaan veroordeeld zijn voor deelname aan een criminele organisatie, omkoping, fraude, witwassen van geld en elk ander misdrijf dat door zijn aard de beroepsmoraal van de aannemer aantast (4°); over voldoende technische bekwaamheid beschikken (5°); voldoende financiële en economische draagkracht hebben (6°); aan zijn sociale en fiscale verplichtingen voldaan hebben (7°).

⁵⁶⁹ Arbitragehof arrest nr. 122/2000 van 29 november 2000, *A.A.* 2000, 1621-1632.

⁵⁷⁰ Vroeger gekend als het Arbitragehof.

in het handelsregister teneinde de erkenning te verkrijgen. Zij waren van oordeel dat het bijgevolg die ondernemingen de mogelijkheid bood zich tegen gunstigere voorwaarden in te schrijven voor dezelfde opdrachten als die waarvoor haar leden zich inschreven. De aangewende middelen waren haar inziens onevenredig ten aanzien van het nagestreefde doel. De ondernemingen van de commerciële sector zouden gediscrimineerd zijn in vergelijking met de ondernemingen van de sociale inschakelingseconomie en daaruit zou oneerlijke concurrentie voortvloeien.

Het Hof was echter van mening dat het verschil in behandeling berustte op een objectief criterium. Doordat de wetgever het de ondernemingen voor sociale inschakelingseconomie mogelijk maakt een erkenning te verkrijgen als aannemer wanneer zij voldoen aan de voorwaarden vastgesteld in artikel 4 van de wet van 20 maart 1991 houdende regeling van de erkenning van aannemers van werken, met uitzondering van de voorwaarde van inschrijving in het handelsregister, heeft hij hun de toegang tot de overheidsopdrachten willen vergemakkelijken. Voor sommige van de beoogde ondernemingen is het immers onmogelijk om, gezien hun juridisch statuut, de inschrijving te verkrijgen.

Artikel 60 heeft noch tot doel noch tot gevolg dat het de ondernemingen bedoeld in de op 20 juli 1974 gecoördineerde wetten betreffende het handelsregister vrijstelt van de daarin vastgelegde verplichtingen, met name over voldoende technische bekwaamheid beschikken, voldoende financiële en economische draagkracht hebben en aan zijn sociale en fiscale verplichtingen voldoen. De sociale inschakelingseconomie zou ook niet ontsnappen aan de sancties die worden opgelegd aan de ondernemingen die daaraan niet zouden hebben voldaan.

Het Hof was verder van mening dat de erkenning laat vermoeden dat de erkende aannemer beantwoordt aan een minimaal kwalificatieniveau. Niets verhindert de opdrachtgevende overheid uiteraard om dat vermoeden om te keren of bijzondere bekwaamheidsvoorwaarden op te leggen teneinde te voldoen aan de specifieke concrete vereisten van de opdracht. De mogelijkheid tot erkenning voor verenigingen zonder winst oogmerk stelt hen bijgevolg niet in staat om zich in te schrijven voor overheidsopdrachten in omstandigheden die de concurrentie zouden vervalsen.

Volgens artikel 59 gaat het over initiatieven waarvan het sociale doel bestaat in de socio-professionele inschakeling van bijzonder moeilijk te plaatsen werkzoekenden⁵⁷¹, via een activiteit van productie van goederen en diensten. Hierbij moeten volgende voorwaarden vervuld worden:

- de doelgroep moet na de startfase ten belope van ten minste 50% van de totale bezetting aan het werk of in opleiding zijn;⁵⁷²
- ten minste 10 % van het omkaderingspersoneel van de doelgroep moet uit personeel bestaan dat bekwaam is om sociale vormings- en begeleidingsprogramma's te leiden en te ontwikkelen;
- de *juridische vorm van een VZW, coöperatieve vennootschap of VSO of andere rechtsvorm*, mits de doeleinden en de finaliteiten sociaal en collectief zijn, hebben aangenomen;
- geen meerderheid hebben van de leden van de bestuursorganen die behoren tot de overheidssector;
- en erkend zijn door de bevoegde overheid.

⁵⁷¹ Hieronder wordt verstaan: werkzoekenden die, op het ogenblik van hun indienstneming of van het begin van hun opleidingsstage, gehandicapt of sedert twaalf maanden werkloos zijn, maximum een getuigschrift van het lager secundair onderwijs of gelijkgesteld hebben behaald en met sociale moeilijkheden kampen.

⁵⁷² Wetsontwerp betreffende het Belgisch actieplan voor de werkgelegenheid 1998 en houdende diverse bepalingen, *Parl. St. Kamer 1998-1999*, nr. 1912/1, 32. In artikel 12 wordt wel vermeld dat de Minister van deze bepaling kan afwijken, voor zover de werkgever daartoe een gemotiveerde aanvraag indient.

De juridische vormen worden opgesomd, de types ondernemingen worden echter niet opgesomd, het blijft bij een algemene definitie. Volgens de voorbereidende werkzaamheden voldeden de beschutte werkplaatsen, de sociale werkplaatsen, de inschakelingsbedrijven en de leerwerkbedrijven op dat moment aan de definitie van sociale inschakelingseconomie.⁵⁷³

Maar wat met de recentere sociale economie ondernemingsvormen? De lokale diensteneconomie komt niet ter sprake, noch de WEP-plus regeling, hoewel men deze regeling wel kan plaatsen onder de categorie leerwerkbedrijven. Het WEP-plus besluit vereist echter dat de tewerkstelling van de doelgroepwerknemers op basis van dat besluit bijkomend moet zijn in verhouding tot het aantal eigen personeelsleden, uitgedrukt in voltijds equivalenten, tewerkgesteld bij elke betrokken werkgever in de vier kwartalen voorafgaand aan de aanvraag.⁵⁷⁴ De kwantitatieve bijkomstigheid van de doelgroepwerknemers zal bijgevolg een aantal betreffen dat lager ligt dan 50% van het totale personeelsbestand. Verder wordt wel gesteld dat de Minister van deze bepaling kan afwijken, voor zover de werkgever hiertoe een gemotiveerde aanvraag indient.

Aangezien er in de memorie van toelichting stond dat de toenmalige, bovenvermelde bestaande sectoren “momenteel” aan deze definitie beantwoordden, kan men moeilijk inbeelden dat de wetgever de recentere sociale economie ondernemingsvormen hiervan zou willen uitsluiten.

De wetgever heeft de ondernemingen voor sociale inschakelingseconomie bijgevolg de mogelijkheid gegeven om erkend te worden als aannemer van werken in het kader van overheidsopdrachten, met vrijstelling van inschrijvingsplicht in het handelsregister. De andere voorwaarden uit de wetgeving omtrent dergelijke opdrachten, meer concreet technische bekwaamheid, financiële en economische draagkracht, bleven wel van toepassing.⁵⁷⁵ Dit betekent dat de ondernemingen van de sociale inschakelingseconomie zich om financiële redenen vooral zullen inschrijven op opdrachten in de laagste klassen.⁵⁷⁶ Het gaat hier concreet om een erkenning van “klasse 1”, waarbij men werken kan uitvoeren voor een bedrag tot 135.000 euro, met een maximumbedrag van 682 000 euro van gelijktijdige werken.⁵⁷⁷

De erkenningsvoorwaarde van artikel 4 §1, 6°, namelijk “voldoende financiële en economische draagkracht hebben” kan voor problemen zorgen. Dit wordt verder uitgewerkt in K.B. 26 september 1991 tot vaststelling van bepaalde toepassingsmaatregelen van de wet van 20 maart 1991 houdende regeling van de erkenning van aannemers. Artikel 10, §1, 1° stelt dat om de financiële

573 “Het gaat om initiatieven die van activiteiten van productie van goederen of diensten gebruik maken om bijzonder moeilijk te plaatsen werkzoekenden op sociaal en professioneel gebied in te schakelen.” Wetsontwerp betreffende het Belgisch actieplan voor de werkgelegenheid 1998 en houdende diverse bepalingen, 6 januari 1999, Nr. 1912/1, Memorie van toelichting, Afdeling X, 10.

574 Voor de berekening hiervan wordt voor de werkgevers van dit besluit rekening gehouden met het vast benoemde, het tijdelijk en het contractueel personeel. Artikel 12 Besluit 17 juni 1997 houdende harmonisering van diverse stelsels van werkervaringsprojecten, B.S. 8 augustus 1997.

575 F. Pirard, *Werknemers- en werkgeversstatuten in de sociale inschakelingseconomie*, Juridisch beleidsadvies sociale economie HIVA, 2002, 87.

576 Wetsontwerp betreffende het Belgisch actieplan voor de werkgelegenheid 1998 en houdende diverse bepalingen, 6 januari 1999, Nr. 1912/1, Memorie van toelichting, Afdeling X, 10.

577 De erkenning is 5 jaar geldig en vereist het vervullen van bepaalde formaliteiten: de samenstelling van de Raad van Bestuur moet up to date zijn en men moet een getuigschrift hebben van goed zedelijk gedrag van alle bestuurders, men moet het formulier “gegevens met betrekking tot de aanvrager” invullen en ondertekenen, men moet een uittreksel uit het strafregister aanvragen bij de Federale Overheidsdienst Justitie, Centraal strafregister en de volgende documenten bijvoegen: een kopie van de registratie als aannemer, een kopie van de oprichtingsakte en statutenwijzigingen en een kopie van een geldige erkenning. Alles moet men ten slotte opsturen naar het secretariaat van de erkenningscommissie bij de FOD economie, KMO's, Middenstand en Energie. J. BODSON, “Ondernemingen uit de sociale economie actief in het bouwbedrijf, het onderhoud van parken en tuinen, of de aanleg van groene ruimten kunnen worden erkend als aannemer van werken! Hoe?” www.socialeconomy.be. Voor meer info over de erkenning als aannemer zie de brochure X., *De erkenning van aannemers: bouwwerken*, FOD Economie, K.M.O., Middenstand en Energie, 2006, 19 p, <http://mineco.fgov.be/bouw>.

en economische draagkracht van de aannemers te beoordelen, er rekening wordt gehouden met het "eigen vermogen" en in het geval van de herziening bedoeld in artikel 18 van de wet van 20 maart 1991 eveneens de solvabiliteitsratio. In het registratie K.B. wordt ook in artikel 2, 12° gesteld dat men voldoende financiële (...) middelen moet hebben om het naleven van fiscale, sociale en loonverplichtingen te waarborgen. De criteria om te bepalen of er voldoende financiële middelen voorhanden zijn, zullen vastgelegd worden bij M.B.

De historiek van vele VZW's en het groeipad in tijden van subsidieschaarste, maakt dat het geen evidentie is voor VZW's om een eigen vermogen op te bouwen waarmee de gradueel stijgende drempels worden bereikt. De vermogensdrempel wordt hoger gesteld naargelang de klasse/categorie waarin men wil erkend worden. Door deze drempels in absolute cijfers op te leggen, leidt dit tot de vreemde vaststelling dat vele VZW's verstoken blijven van de opportuniteiten die zich aandienen om een vermogen op te bouwen via uitvoering van overheidsopdrachten omdat ze niet voldoen aan de vermogensdrempels vereist om erkend te geraken in de klasse/categorie van aannemers vereist voor de inschrijving op de overheidsopdracht.

Om de kansen terzake ook te gunnen aan VZW's die de absolute drempels niet halen, zou de overheid alternatieve mechanismen kunnen voorzien, zoals bijvoorbeeld borgstellingen door moeder/zusterVZW's of de creatie van een soort waarborgfonds van de overheid.

3.3.3 Plaatsing van de sociale economie in het overheidsopdrachtenverhaal

3.3.3.1 De sociale voorkeur

In artikel 22 van de nieuwe wet overheidsopdrachten en bepaalde werken, leveringen en diensten van 15 juni 2006, wordt aan opdrachtgevers de mogelijkheid geboden om overheidsopdrachten te reserveren voor ondernemingen die zich situeren binnen de sociale economie, met andere woorden, om een toegangsvoorbehoud te maken. Alleen de offertes van ondernemingen die voldoen aan de voorwaarden kunnen in aanmerking worden genomen.⁵⁷⁸

In de Euro'pese richtlijn werd al gesteld dat sociale werkplaatsen en programma's voor beschutte arbeid op doeltreffende wijze bijdragen tot de integratie of herintegratie van gehandicapten op de arbeidsmarkt. Verder stelde men vast dat de mogelijkheid bestond dat het dergelijke werkplaatsen niet zou lukken om bij normale mededingingsvoorwaarden opdrachten te verwerven. Daarom vond men het wenselijk te bepalen dat de lidstaten de deelneming aan procedures voor de gunning van opdrachten kunnen voorbehouden aan dergelijke werkplaatsen of de uitvoering ervan voorbehouden in het kader van programma's voor beschermde arbeid.⁵⁷⁹

Een aanbestedende overheid kan dus de toegang tot de gunningsprocedure reserveren voor sociale werkplaatsen of de uitvoering van de opdracht reserveren in het kader van programma's voor beschermde arbeid indien de meerderheid van de betrokken werknemers personen met een handicap zijn die wegens de aard of de ernst van hun handicap geen beroepsactiviteit in normale omstandigheden kunnen uitoefenen. De aankondiging van opdracht of, bij ontstentenis daarvan, het bestek moet deze toegangsreservatie vermelden.⁵⁸⁰

⁵⁷⁸ X., "Het principe van de sociale voorkeur", Cel sociale economie, 24 mei 2007, www.socialeconomy.be.

⁵⁷⁹ Richtlijn 2004/18/EG van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten, L.134/118, nr. 28 en artikel 19.

⁵⁸⁰ Artikel 22 §1 Wet overheidsopdrachten en bepaalde werken, leveringen en diensten 15 juni 2006, B.S. 15 februari 2007.

Voor de sociale en beschutte werkplaatsen kan een overheidsopdracht voor de levering van werk, goederen en diensten worden gereserveerd, ongeacht de grootte van het bedrag dat met de overheidsopdracht gemoeid is.⁵⁸¹ Volgens de memorie van toelichting gaat het om een voorkeurstelsel dat bijdraagt tot de inschakeling of herinschakeling van mindervaliden in het arbeidsproces.⁵⁸²

Wanneer een opdracht het bedrag voor Europese bekendmaking niet bereikt⁵⁸³, met andere woorden als het gaat om kleinere opdrachten, kan een aanbestedende overheid de toegang tot de gunningsprocedure ook reserveren voor sociale inschakelingsondernemingen. Hiermee bedoelt men de onderneming die voldoet aan de voorwaarden van artikel 59 van de wet van 26 maart 1999 betreffende het Belgische actieplan voor de werkgelegenheid 1998 en houdende diverse bepalingen, of die aan gelijkaardige voorwaarden voldoet in het land van oorsprong van de kandidaat of inschrijver.⁵⁸⁴

Uiteraard moet men de reservering toepassen met respect voor de beginselen van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap. De principes van vrij verkeer van personen, goederen en diensten moeten worden gegarandeerd. De procedureregels moeten transparant zijn, de opdracht moet passend worden bekendgemaakt en inschrijvers mogen niet gediscrimineerd worden op basis van nationaliteit.⁵⁸⁵

De procedure voor opdrachtvoorbehoud is een uitzonderlijke procedure die weldoordacht moet worden toegepast. Het spreekt ook voor zich dat men de opdracht goed moet kiezen: als er geen sociale of beschutte werkplaatsen in een bepaalde sector werkzaam zijn, heeft het geen zin om daar een voorbehoud voor te maken.⁵⁸⁶

De opdracht moet ook voldoende omvangrijk zijn om de ondernemingen voldoende tijd te gunnen om mensen op te leiden. Uiteraard is het niet uitgesloten dat verschillende sociale economie ondernemingen zich tijdelijk verenigen om samen een bepaalde opdracht te vervullen. Teneinde toch deel te kunnen nemen aan opdrachten waarvoor de sociale economie onderneming niet erkend is, kan zij ook een tijdelijke vereniging vormen met een erkende aannemer. In artikel 11 van het erkennings K.B. wordt gesteld dat de tijdelijke verenigingen van aannemers tot de uitvoering van de werken worden toegelaten, voor zover ten minste één der deelgenoten over een erkenning beschikt die overeenstemt met de voor die werken vereiste klasse en categorie of ondercategorie of daartoe de bewijzen heeft geleverd. De deelgenoten mogen echter in geen geval het voorwerp uitmaken van een uitsluiting, schorsing of intrekking van de erkenning in de zin van artikel 19.

Onderaanneming kan ook een uitkomst bieden, de aanbestedende overheid mag eisen, maar is dit niet verplicht, dat de onderaannemers voldoen aan de wetgeving houdende regeling van de erkenning van aannemers van werken in verhouding tot het deel van de opdracht dat zij zullen uitvoeren. Bijgevolg betekent dit dat zelfs indien de sociale economie onderneming niet beschikt

⁵⁸¹ CONNECT, VVSG & VIB, *Sociale economie: ook uw leverancier!* 2006, 24.

⁵⁸² Wetsontwerp betreffende overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten, 30 januari 2006, Zitting 2005-2006, Doc. Nr. 51- 2237/001, Memorie van toelichting, artikel 22, 38.

⁵⁸³ Bij een opdracht voor werken in de klassieke sector bedraagt deze drempel 5 150 000 euro (exclusief BTW), bij een opdracht voor leveringen of diensten 206 000 euro (exclusief BTW). Deze drempel geldt vanaf 1 januari 2008. Wijzigingen van de bedragen van de Europese drempels volgens de ministeriële besluiten van 17 december 2007, B.S. 20 december 2007.

⁵⁸⁴ Artikel 22 §2 Wet overheidsopdrachten en bepaalde werken, leveringen en diensten 15 juni 2006, B.S. 15 februari 2007.

⁵⁸⁵ CONNECT, VVSG & VIB, *Sociale economie: ook uw leverancier!* 2006, 25 en Artikel 5 Wet overheidsopdrachten en bepaalde werken, leveringen en diensten 15 juni 2006, B.S. 15 februari 2007.

⁵⁸⁶ X., "Het principe van de sociale voorkeur", *Cel sociale economie*, 24 mei 2007, www.socialeconomy.be.

over de passende erkenning, zij eventueel toch via onderaanneming kan meewerken en ervaring opbouwen.⁵⁸⁷

3.3.3.2 Bijzondere uitvoeringsvoorwaarden

In artikel 40 van dezelfde wet kan de aanbestedende overheid uitvoeringsvoorwaarden opleggen die het mogelijk maken rekening te houden met doelstellingen zoals (1) het verstrekken van beroepsopleidingen aan werklozen en jongeren, (2) het bevorderen van het gelijke kansenbeleid inzake de arbeidsparticipatie van onvoldoende in het arbeidsproces geïntegreerde personen; (3) de strijd tegen werkloosheid; (4) de bescherming van het leefmilieu; (5) de verplichting om, in hoofdzaak, de bepalingen van de basisconventies van de Internationale Arbeidsorganisatie na te leven, in de veronderstelling dat die niet reeds worden toegepast in het nationale recht van het land waar de productie plaatsvindt. De bedoeling van de sociale clausule is om duurzaamheid in te brengen in overheidsopdrachten: ethisch, sociaal en/of ecologisch.⁵⁸⁸

Ook hier mogen de bijzondere uitvoeringsvoorwaarden niet rechtstreeks of onrechtstreeks discriminerend zijn en moeten ze, naargelang het geval, worden aangekondigd in de aankondiging van opdracht of in het bestek.

Hoewel de link met sociale economie organisaties hier iets minder evident is, zouden zij wel kunnen worden aangesproken voor de begeleiding van de personen van de doelgroep die een aannemer van een bepaalde opdracht zou moeten tewerkstellen.⁵⁸⁹ Dit is met andere woorden een mooie kans tot samenwerking tussen de reguliere en de sociale economie sector.

Probleemvaststellingen:

De toegang tot overheidsopdrachten voor sociale economie ondernemingen is sterk verbeterd. Zij kunnen nu immers geregistreerd en erkend worden als aannemer.

Bij de erkenning vereist voor overheidsopdrachten, worden echter niet alle sociale economie bedrijven als dusdanig opgesomd. Duidelijk moet worden of de lokale diensteneconomie hier ook toegang toe heeft.

Ook wordt er bij de erkenning vereist dat men voldoende financiële en economische draagkracht heeft. Er wordt rekening gehouden met het eigen vermogen van de onderneming. Voor VZW's is dit echter niet altijd makkelijk in te vullen.

Beleidsvoorstellen:

Het zou mogelijk moeten zijn om op basis van om het even welke omschrijving deel te kunnen nemen als sociale economie onderneming aan overheidsopdrachten. Men zou bij het erkennings K.B., zoals bij het registratie K.B. ondertussen gebeurd is, het meer algemeen begrip "erkende sociale economiebedrijven" kunnen hanteren.

Er moet ook een meer flexibele regeling komen met betrekking tot de financiële en economische draagkracht van VZW's, vereist bij erkenning als aannemer. De overheid zou alternatieve mechanismen kunnen voorzien, zoals bijvoorbeeld borgstellingen door moeder/zusterVZW's of de creatie van een soort waarborgfonds van de overheid.

⁵⁸⁷ B. Baeyens, o.c., 25-26.

⁵⁸⁸ X., *Sociale economie: uw partner in duurzaam beleid: overzicht producten en diensten*, <http://mediatheek.vlaamsbrabant.be>, 14.

⁵⁸⁹ CONNECT, VVSG & VIB, *Sociale economie: ook uw leverancier!* 2006 en X., *Sociale economie: uw partner in duurzaam beleid: overzicht producten en diensten*, <http://mediatheek.vlaamsbrabant.be>, 14.

3.4 Algemene conclusie

We kunnen concluderen dat er juridische belemmeringen zijn voor organisaties in de sociale economie. Deze belemmeringen kunnen op lange termijn implicaties hebben voor de groei van deze ondernemingen en zo ook een invloed hebben op de tewerkstelling.

In 1998, bij het ontwerp van decreet inzake sociale werkplaatsen, benadrukte minister Kelchtermans dat “subsidie alleen niet voldoende is om het hoofd boven water te houden. De sociale werkplaats moet middelen genereren.”⁵⁹⁰ Wij zijn van mening dat dit de rode draad vormt door heel het verhaal. Men kan niet verwachten dat sociale economie ondernemingen op subsidies alleen kunnen teren. Zij moeten de markt op kunnen gaan om die middelen te kunnen zoeken.

Die markttoegang wordt echter door het VZW statuut zwaar op de proef gesteld. De beperking op commerciële activiteiten maakt de situatie onhoudbaar. Bijkomstige activiteiten mogen wel, maar er is steeds nog geen eenduidigheid over de grenzen hiervan, wat resulteert in stakingsvorderingen op grond van de Wet Handelspraktijken. Het gebrek aan kapitaalstructuur en het ontbreken van een fusiereglementering voor VZW's bemoeilijkt de situatie des te meer.

De subsidies blijven echter broodnodig om het productiviteitsverlies te kunnen compenseren. Dit is geen oneerlijke concurrentie ten aanzien van de reguliere sector, dit is het creëren van een level playing field. Deugdelijk bestuur is in dit kader ontegensprekelijk onmisbaar. Hoe kan men immers volwaardig meespelen indien bestuurders van VZW's en van eventueel toekomstige VSO's, niet weten hoe ze goed moeten besturen?

De Vennootschap met Sociaal Oogmerk creëert zeker mogelijkheden. Speciaal gecreëerd in 1995 om aan sociale economie bedrijven een volwaardige vennootschapsvorm te geven, blijft zij echter in de startblokken steken of wordt zij oneigenlijk gebruikt. Er zijn nog problemen omtrent de omzetting van een VZW naar een VSO. Verder blijkt de werknemersparticipatie nog steeds een hindernis te zijn. Voortbouwend op de gekelderde wetwijziging van 2007 moet men hier zeker in de toekomst de nodige aanpassingen doorvoeren. Het lijkt zinvol na te gaan of men het VSO statuut niet kan koppelen aan het statuut van de erkende coöperatieven. De coöperatieve vennootschap blijkt immers uit de praktijk de meest gebruikte vennootschapsvorm te zijn onder het statuut van de VSO. De coöperatieve vennootschap wordt door de wetgever in de wettekst ook zelf naar voor geschoven.

De decreten en besluiten van de ondernemingsvormen in de sociale economie, zijn niet altijd even duidelijk in het hanteren van terminologie. VZW en VSO worden niet altijd consequent als mogelijkheid aangehaald. De beperking in de V&S-wet wat betreft handelsactiviteiten en het al dan niet bijkomstig karakter hiervan, zorgt geregeld ook voor onduidelijkheid op het werkteerrein over wat men nu al dan niet mag doen als activiteit. Europa maakt het er zeker niet makkelijker op.

De evoluties in de wetgeving zijn echter zeker niet allemaal negatief. Het overheidsopdrachtenverhaal heeft aangetoond dat men begrip heeft voor de vreemde situatie waarin de sociale economie zich soms bevindt. Hoewel het nog te vroeg is om een staat op te maken, is het positief dat men de sociale voorkeur als optie opgenomen heeft in de regelgeving. Men heeft ook uitzonderingen in de wetteksten opgenomen omtrent registratie en erkenning om deze ondernemingen toch te laten deelnemen. Het lijkt echter soms een omgekeerde wereld: de

⁵⁹⁰ Ontwerp van decreet inzake sociale werkplaatsen- Algemene bespreking, Zitting 1997-1998, 24 juni 1998, Stuk 1014 - nr. 4, 9.

ene wetgeving verhindert de toegang, terwijl de andere wetgeving een boog vormt rond de eerste wetgeving om die toegang terug vrij te maken.

Wij hopen alvast met dit eerste onderzoeksdeel het debat gelanceerd te hebben omtrent de juridische knelpunten voor ondernemingen in de sociale economie.

LIJST VAN AFKORTINGEN

BVBA: Burgerlijke vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

B.W.: Burgerlijk Wetboek

CIC: Community Interest Company

Comm. V: Commanditaire vennootschap

Comm.VA: Commanditaire vennootschap op aandelen

CV: Coöperatieve vennootschap

CVBA: Coöperatieve vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

CVOA: Coöperatieve vennootschap met onbeperkte aansprakelijkheid

CWES: Conseil Wallon de l'Economie Sociale

KMO: Kleine en middelgrote onderneming

NV: Naamloze vennootschap

OCMW: Openbaar Centrum voor Maatschappelijk Welzijn

OVAM: Openbare Vlaamse Afvalstoffen Maatschappij

RSZ-wet: Rijksdienst voor Sociale Zekerheidswet

SAL: Sociédades Anonimas Laborales

SCIC: Sociétés Coopératives d'intérêt Collectif

VLAREA: Besluit tot vaststelling van het Vlaams Reglement inzake afvalvoorkoming en beheer

V&S-wet: Verenigingen- en Stichtingenwet

VOF: Vennootschap onder firma

VOSEC: Vlaams Overleg Sociale Economie

VSO: Vennootschap met sociaal oogmerk

VZW: Vereniging zonder winstoogmerk

W. BTW: Wetboek van de Belasting over de Toegevoegde Waarde

WEP-plus: Werkervaringsplan-plus

WHPC: Wet betreffende de Handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument

W. Venn.: Wetboek van Vennootschappen

WETGEVING

Europa

Richtlijn 2004/18/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 maart 2004 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten, *PB L.* 134/114.

Richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt, *PB L.* 376/37.

Verordening 70/2001 van 12 januari 2001 betreffende de toepassing van de artikelen 87 en 88 van het EG-verdrag op staatssteun voor kleine en middelgrote ondernemingen, *PB L.* 10/33.

Voorstel van verordening van de Raad betreffende het statuut van de Europese Vereniging, nr. 93/C236/01, *PB C.* 31 augustus 1993, 263/3.

Aanbeveling 2003/361/EG van de commissie van 6 mei 2003 betreffende de definitie van kleine, middelgrote en micro-ondernemingen.

Brief Europese Commissie, DG Concurrentie-overheidssteun, 8 januari 1998.

Parlementaire stukken

Voorstel van wet op de vennootschappen met een sociaal oogmerk, de vennootschappen ter ondersteuning van de vennootschappen met een sociaal oogmerk en de verenigingen van vennootschappen met een sociaal oogmerk, Wetsvoorstel DE WASSEIGE, *Parl. St. Senaat*, 1989-1990, Doc. Nr. 904-1, 1-9.

Voorstel van wet op de vennootschappen met een sociaal oogmerk, de vennootschappen ter ondersteuning van de vennootschappen met een sociaal oogmerk en de verenigingen van vennootschappen met een sociaal oogmerk, Wetsvoorstel TAMINIAUX, *Parl. St. Senaat*, 1992-93, Doc. Nr. 535-1, 1-9.

Wetsontwerp betreffende het Belgisch actieplan voor de werkgelegenheid 1998 en houdende diverse bepalingen, 6 januari 1999, Doc. nr. 1912/1, Memorie van toelichting, Afdeling X, 10-32, www.dekamer.be .

Parl. Hand. Senaat ,1993-1994, Doc. nr.1086-4, 148-165.

Parl. Hand. Senaat, 1993-1994, Doc. nr.1086-2, 278.

Parl. St. Kamer, 2005-2006, Doc. nr. 2517/012, 10-12.

Wetsontwerp betreffende overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten, 30 januari 2006, Zitting 2005-2006, Doc. nr. 51- 2237/001, Memorie van toelichting, artikel 22, www.dekamer.be .

Wetten

Wet 27 juni 1921 betreffende de verenigingen zonder winstoogmerk, de internationale verenigingen zonder winstoogmerk en de stichtingen, *B.S.* 1 juli 1921.

Wet 6 augustus 1990 betreffende de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen, *B.S.* 28 september 1990.

Wet 20 maart 1991 houdende regeling van de erkenning van aannemers van werken, *B.S.* 6 april 1991.

Wet 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument, *B.S.* 29 augustus 1991.

Wet 8 augustus 1998 betreffende het faillissement, *B.S.* 28 oktober 1997.

Wet 21 december 1998 tot oprichting van de Belgische Technische Coöperatie in de vorm van een vennootschap van publiek recht, *B.S.* 30 december 1998.

Wet van 4 mei 1999 houdende diverse fiscale bepalingen, waarbij het K.B. nr. 20 van 20 juli 1970 tot vaststelling van de tarieven van de belasting over de toegevoegde waarde en tot indeling van de goederen en de diensten bij die tarieven wordt gewijzigd, *B.S.* 4 juni 1999.

Wet 20 juli 2001 tot bevordering van buurtdiensten en banen, *B.S.* 11 augustus 2001.

Wet 2 mei 2002 betreffende de verenigingen zonder winstoogmerk, de internationale verenigingen zonder winstoogmerk en de stichtingen, *B.S.* 11 december 2002.

Wet tot oprichting van een Kruispuntbank van Ondernemingen, tot modernisering van het handelsregister, tot oprichting van erkende ondernemingsloketten en houdende diverse bepalingen van 16 januari 2003, *B.S.* 5 februari 2003.

Wet 3 juli 2005 betreffende de rechten van de vrijwilligers, *B.S.* 29 augustus 2005.

Wet 10 juni 2006 tot bescherming van de economische mededinging, *B.S.* 29 juni 2006.

Wet 15 juni 2006 betreffende overheidsopdrachten en bepaalde werken, leveringen en diensten, *B.S.* 15 februari 2007.

Koninklijke besluiten

K.B. 8 januari 1962 tot vaststelling van de voorwaarden tot erkenning van de nationale groeperingen van coöperatieve vennootschappen en van de coöperatieve vennootschappen, *B.S.* 19 januari 1962.

KB 31 mei 1989 houdende nadere omschrijving van de fusie tussen ziekenhuizen en van de bijzondere normen waaraan deze moet voldoen, *B.S.* 5 juli 1989.

K.B. nr. 1 van 29 december 1992 met betrekking tot de regeling voor de voldoening van de belasting over de toegevoegde waarde, *B.S.* 31 december 1992.

K.B. 8 januari 1996 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten en de concessies voor openbare werken, *B.S.* 26 januari 1996.

K.B. 26 juni 2003 betreffende de vereenvoudigde boekhouding van bepaalde verenigingen zonder winstoogmerk, stichtingen en internationale verenigingen zonder winstoogmerk, *B.S.* 11 juli 2003.

K.B. 27 december 2007 tot uitvoering van de artikelen 400, 401, 403, 404 en 406 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 en van artikel 30bis van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders, *B.S.* 31 december 2007.

Decreten

Voorstel van decreet van de heren Jef Sleenckx, Robert Voorhamme en Carlos Lisabeth houdende erkenning van subsidiëring van de sociale werkplaats en Verslag namens de Commissie voor Werkgelegenheid en Economische aangelegenheden uitgebracht door de heer Jos Stassen, Zitting 1997-1998, 24 juni 1998, Stuk 1014, 9.

Ontwerp van decreet inzake sociale werkplaatsen, 16 april 1998, Zitting 1997-1998, Stuk 1014 - nr.1, 5.

Ontwerp van decreet inzake sociale werkplaatsen- Algemene bespreking, Zitting 1997-1998, 24 juni 1998, Stuk 1014 - nr. 4, 13.

Advies 12 februari 1998 van de Raad van State omtrent het voorontwerp van decreet inzake sociale werkplaatsen.

Ontwerp van decreet houdende buurt- en nabijheidsdiensten, Zitting 2003-2004, 20 april 2004, Stuk 2278- Nr. 1.

Ontwerp van decreet houdende de lokale diensteneconomie, Zitting 2005-2006, 24 augustus 2006, Stuk 940, 4.

SERV Advies Lokale Diensteneconomie, 14 juni 2006, Brussel, opgenomen in *Ontwerp van decreet houdende lokale diensteneconomie*, Zitting 2005-2006, 24 augustus 2006, Stuk 940 (2005-2006), nr. 1, 42.

Decreet Vlaamse Raad 2 juli 1981 betreffende de voorkoming en het beheer van afvalstoffen, *B.S.* 25 juli 1981.

Decreet houdende oprichting van een Vlaams Fonds voor sociale integratie van personen met een handicap, opgeheven op 7 mei 2004.

Decreet Vlaams Parlement 14 juli 1998 inzake sociale werkplaatsen, *B.S.* 2 september 1998.

Decreet Vlaams Parlement 8 december 2000 houdende diverse bepalingen, *B.S.* 13 januari 2001.

Decreet Waalse Gewest Raad 18 december 2003 betreffende de voorwaarden waaronder de invoegbedrijven erkend en gesubsidieerd worden, *B.S.* 2 september 1998.

Decreet Vlaams Parlement 6 februari 2004 betreffende een waarborgregeling voor kleine en middelgrote ondernemingen, *B.S.* 20 februari 2004.

Decreet Vlaams Parlement 7 mei 2004 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap, *B.S.* 11 juni 2004.

Decreet Vlaams Parlement 22 december 2006 houdende de lokale diensteneconomie, *B.S.* 23 februari 2007.

Besluiten

SERV Advies Besluit Lokale Diensteneconomie, 12 september 2007, 8.

Besluit Vlaamse Regering 27 oktober 1993 tot veralgemening van het stelsel van gesubsidieerde contractuelen, *B.S.* 23 december 1993.

Besluit Vlaamse Regering 15 december 1993 tot vaststelling van de algemene regels inzake het verlenen van vergunningen en erkenningen door het Vlaams Agentschap voor Personen met een handicap, *B.S.* 11 maart 1994.

Besluit Vlaamse Regering 6 juli 1994 tot vaststelling van de totale investeringssubsidie en de bouwtechnische normen voor de voorzieningen voor de sociale integratie van personen met een handicap, *B.S.* 30 augustus 1994.

Besluit Vlaamse Regering 17 juni 1997 houdende harmonisering van diverse stelsels werkervaringsprojecten, *B.S.* 8 augustus 1997.

Besluit Vlaamse Regering 8 december 1998 tot uitvoering van het decreet inzake sociale werkplaatsen, *B.S.* 23 februari 1999.

Besluit Vlaamse Regering 17 december 1999 tot vaststelling van de erkenningsvoorwaarden van de beschutte werkplaatsen, *B.S.* 25 juli 2000.

Besluit Vlaamse Regering 8 september 2000 houdende een impuls- en ondersteuningsprogramma van de meerwaardeneconomie, *B.S.* 28 november 2000.

Besluit Vlaamse regering 5 december 2003 tot vaststelling van het Vlaams reglement inzake afvalvoorkoming en -beheer, *B.S.* 30 april 2004.

Besluit Vlaamse Regering 12 december 2003 houdende aanpassing van de regelgeving inzake professionele integratie van personen met een handicap aan de bepalingen van de Verordening (EG) nr. 2204/2002 van de Commissie van 5 december 2002 betreffende de toepassing van de artikelen 87 en 88 van het EG-Verdrag op de werkgelegenheidssteun, *B.S.* 1 maart 2004.

Besluit Vlaamse Regering 20 mei 2005 tot vaststelling van de bijzondere regelen inzake de erkenning en de subsidiëring van kringloopcentra, *B.S.* 7 juli 2005.

Besluit Vlaamse Regering 15 juli 2005 betreffende de erkenning en financiering van de invoegbedrijven, *B.S.* 29 juli 2005.

Besluit Vlaamse Regering 17 november 2006 tot aanpassing van de regelgeving met betrekking tot de integratie op de arbeidsmarkt van personen met een handicap binnen het beleidsdomein Werk en Sociale economie, *B.S.* 25 januari 2007.

Besluit Vlaamse Regering 5 oktober 2007 betreffende de lokale diensteneconomie, *B.S.* 6 november 2007.

Samenwerkingsakkoorden

Samenwerkingsakkoord van 4 maart 1997 tussen de Federale Staat en de Gewesten betreffende de doorstromingsprogramma's, *B.S.* 9 augustus 1997.

Samenwerkingsakkoord van 30 mei 2005 tussen de Federale Staat, het Vlaams, het Waals en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en de Duitstalige gemeenschap betreffende de meerwaardeneconomie, *B.S.* 15 maart 2006.

Websites

Cel Sociale Economie, www.socialeconomy.be.

Centre d'économie sociale, www.ces-ulg.be.

Community interest companies, www.cicregulator.gov.uk.

De erkende coöperatieven, www.mineco.fgov.be/SME/cooperatives/council_nl.htm.

De Punt, www.depunt.be .

Europa, <http://europa.eu> .

Febecoop, www.febecoop.be .

FOD Economie, <http://economie.fgov.be> .

Hefboom, www.hefboom.be .

Hoger instituut voor de arbeid, www.hiva.be.

Hof van Cassatie, www.cass.be .

ISIS, www.buurtdienst-isis.be .

Kamer van volksvertegenwoordigers, www.dekamer.be .

KVK, www.kringloop.net .

Levanto, www.levanto.be .

Maatschappelijk verantwoord ondernemen, www.mvovlaanderen.be.

Nieuwe rechtsvorm maatschappelijke onderneming, www.justitie.nl.

Participatie Maatschappij Vlaanderen, www.pmvlaanderen.be .

Provinciaal steunpunt sociale economie Antwerpen,
www.provant.be/ondernemen/sociale_economie .

Provincie Vlaams-Brabant, www.vlaamsbrabant.be .

Social firms, www.socialfirms.co.uk.

SST, www.sst.be .

Trividend, www.trividend.be .

Verso, www.verso-net.be .

Vlaams Parlement, www.vlaamsparlement.be .

Vlaams subsidieagentschap voor Werk en Sociale Economie, www.vlaanderen.be/werk.

VLAB, www.vlab.be .

VOSEC, www.vosec.be .

VVSG, www.vvsg.be .

Rechtspraak

- H.v.J. 13 juli 1962, Mannesmann vs. Hoge Autoriteit, nr. 19/61, *Jur.* 1962, 703.
 H.v.J. 29 oktober 1980, Heintz van Landewyck sarl e.a./Commissie, gevoegde zaken nr. C-290/78-218/78, *Jur. H.v.J.* 1980, 3250.
 H.v.J. 23 april 1991, Höffner en Elser/Macrotron GmbH, nr. C-41/90, *Jur. H.v.J.* 1991, I-1979.
 H.v.J. 17 februari 1993, Poucet/AGF en Camulrac en Pistre/Cancava, nr. C-159/91 en nr. C-160/91, *Jur. H.v.J.* 1993, I-637.
 H.v.J. 16 november 1995, FFSA/Ministère de l'Agriculture et de la Pêche, nr. C-244/94, *Jur. H.v.J.* 1995, I-4030.
 H.v.J. 15 december 1995, VZW Koninklijke Belgische Voetbalbond e.a./J.M. Bosman, nr. C-415/93, *Jur. H.v.J.* 1995, I-4921.
- Cass. 19 januari 1973, *R.W.* 1972-73, 1382.
 Cass. 27 mei 1977, *Pas.* 1977, I, 995.
 Cass. 12 maart 1981, *R.W.* 1981-82, 1751.
 Cass. 3 oktober 1996, *Pas.* 1996, I, 350, *T.R.V.* 1997, 217-225, noot M. DENEFF.
 Cass. 13 maart 1998, *Bull. ass.* 1999-1, 21, noot J. STUYCK.
 Cass. 11 mei 2001, www.cass.be.
 Cass. 25 oktober 2001, *A.J.T.* 2001-2002, 613-616.
 Cass. 13 september 2002, *T.R.V.* 2003, 290-303, noot E. TERRYNN.
- Arbitragehof arrest nr. 122/2000 van 29 november 2000, *A.A.* 2000, 1621-1632.
- Brussel 11 mei 1981, *B.R.H.* 1982, 294.
 Brussel 16 mei 1984, *J.T.* 1985, 393, noot M. COIPEL.
 Brussel 29 oktober 1997, *D.C.C.R.* 1998, nr. 38, 57, noot P. DE VROEDE.
 Gent 25 februari 1998, *Jaarboek Handelspraktijken en mededinging* 1998, 217-225.
 Gent 13 juni 2002, *D.A.O.R.* 2003, 58, noot G.L. BALLON en *R.A.B.G.* 2003, nr.11, 589-597, noot B. GILLIS.
 Gent 19 juni 2002, *NjW* 2002, 27.
 Brussel, 16 november 2004, *Jaarboek Handelspraktijken en mededinging* 2004, 475-483.
 Antwerpen 12 november 2004, *T.R.V.* 2005, afl.5, 343.
 Antwerpen 17 november 2005, *T.B.H.* 2006/4, 443.
 Brussel 11 mei 2005, *Jaarboek Handelspraktijken en Mededinging* 2005, 517 en *R.P.S.* 2006, 319, noot G. SENY.
 Gent 23 januari 2007, *T.R.V.* 2008, nr. 1, 66-69.
- Voorzitter Rb Koophandel 21 augustus 1996.
 Voorz. Kh. Brussel 19 februari 1997, *A.J.T.* 1996-1997, noot G. STRAETMANS.
 Voorz. Rb. Kh. Hasselt, 31 oktober 2003, *T.R.V.* 2005, 272-276.
 Voorz. Kh. Antwerpen 10 juni 2004, *Jaarboek Handelspraktijken* 2004, 270-276.
 Voorz. Rb. Kh. Hasselt, 10 december 2004, *T.R.V.* 2005, 276-281.
- Kh. Brussel 13 oktober 1976, *J.T.* 1976, 708.
 Rb. Turnhout 14 juni 2002, *T.R.V.* 2002, afl.6, 461.

BIBLIOGRAFIE

- Alfandari, E. & Dutheil, P., *Associations*, Paris, Dalloz, 2000, 1457 p.
- Austrian Institute for SME research, *Study on practices and policies in the social enterprise sector in Europe*, Country fiche France, Wenen, 2007, 16 p.
- Austrian Institute for SME research, *Study on practices and policies in the social enterprise sector in Europe*, Wenen, 2007, 73 p.
- Baeyens, B., *Public procurement management*, Syllabus bij de opleiding intekenen op overheidsopdrachten, 2008, 80 p.
- Ballon, G.L., "Reclame om motorbrandstoffen en vloeibare brandstoffen," *R.W.* 1981-1982, 1362-1367.
- Bijttebier, K., *De Wet corporate governance ont(k)leed*, Mechelen, Kluwer, 2004, 316 p.
- Bodson, J., "Ondernemingen uit de sociale economie actief in het bouwbedrijf, het onderhoud van parken en tuinen, of de aanleg van groene ruimten kunnen worden erkend als aannemer van werken! Hoe?" www.socialeconomy.be.
- Borzaga, C. en Santuari, A., "Italy : From traditional co-operatives to innovative social enterprises," in C. Borgaza en J. Defourny, *The emergence of social enterprise*, London, Routledge, 2001, 166-181.
- Borzaga, C. en Defourny, J., "Social enterprises in Europe: a diversity of initiatives and prospects," in C. Borzaga en J. Defourny, *The emergence of social enterprise*, London, Routledge, 2001, 350-369.
- Braeckmans, H., "Bestuur van de BVBA door een rechtspersoon en de vaste vertegenwoordiger van de bestuurder-rechtspersoon," in H. BRAECKMANS e.a., *Behoorlijk vennootschapsbestuur*, Antwerpen, Intersentia, 2003, 1-21.
- Breesch, T. en Coeckelbergh, D., *De VSO, Non Profit, recht & management-reeks*, Gent, Mys & Breesch, 1995, 110 p.
- CES, HIVA en IRES, CERISE en USOC, *Sociale Economie. Concept, inschakeling, buurtdiensten, meerwaardeneconomie*. Eindrapport van het onderzoek, Programma van toekomstgerichte sociaal-economische onderzoeken 1996-1999, maart 2000, 1-12.
- Chaves, R. en Monzon, J.L., *De sociale economie in de Europese Unie*, CIRIEC, 2007, 125 p.
- Chettle, A., Decraene, A., Vandewege, J. en Alaerts, M., *Eindrapport: Ontwikkelingsopdracht proeftuin leerwerkbedrijf Vlaanderen*, 2005-2006, 147 p.
- Claes, M. en De Blay, J., "Het financieel plan: meer dan een wettelijke verplichting," *Accountancy & Tax*, 2006/3, 4-5.
- Coeckelbergh, D., *De Vennootschap met sociaal oogmerk*, Non Profit, recht & management-reeks, Gent, Mys & Breesch, 1995, 110 p.

- Coeckelbergh, D., "Le grand défi du "corporate governance" dans les ASBL," *Non Marchand* 1999/1, nr. 3, 71-81.
- Coeckelbergh, D., *Ondernemen met de VSO*, Non Profit, recht & management-reeks, Gent, Mys & Breesch, 2001, 394 p.
- Coeckelbergh, D., *Corporate Governance of behoorlijk bestuur in de social profit*, Diegem, Ced. Samson, 2001, 130 p.
- Coipel, M., *Les Asbl. Evaluation critique d'un succès*, Gent, 1985, 547 p.
- Coipel, M., "Les sociétés à finalité sociale: innovation, révolution ou illusion," in M. Coipel e.a., *Asbl et société à finalité sociale*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 49-59.
- CONNECT, VVSG en VIB, *Sociale economie: ook uw leverancier!* 2006, 45 p.
- Coopman, B., Vanraes, T., Verschueren, I. en Van Hecke, R., *Aansprakelijkheden en risico's voor bestuurders van VZW's*, Antwerpen, Intersentia, 2004, 268 p.
- Cosmas, G., Conclusie bij H.v.J. 18 maart 1997 (Diego Cali & Figli Srl/SEPG), nr. C-343/95, *Jur. H.v.J.* 1997, I-1558-1568, nr. 37-64.
- CPCA, *L'économie sociale des associations*, Plateforme Economie Sociale Avril 2007, Etudes et documents 3, April 2007, 153 p.
- Daele, K., "De verkoop met verlies van diensten: status questionis na twee belangrijke cassatiearresten," *T.B.H.* 2002, 350-358.
- De Batselier, E., "De verkoop met verlies van brandstoffen en de wettelijke achterpoortjes," noot onder Antwerpen 30 juni 2005, *Jaarboek Handelspraktijken* 2005, 394-407.
- De Coen, A., "Van deugdelijk bestuur naar sociaal verantwoord ondernemen," *Activa* 2005, afl. 2, 13-22.
- De Koninck, C., "De wetten van 15 en 16 juni 2006 inzake overheidsopdrachten- Ratio legis en belangrijke nieuwigheden," *R.W.* 2007-2008, nr.1, 2-19.
- Defourny, J., "From third sector to social enterprise," in C. BORZAGA en J. Defourny, *The emergence of social enterprise*, London, Routledge, 2001, 1-28.
- De Laeter, D., "Waarborgregeling uitgebreid naar VZW's," *VZW info* 2007, nr. 4, 1.
- Delespesse, J., "Etat de lieux: quelles sont les S.F.S, d'où viennent-elles et pourquoi existent-elles ? » in *Non Marchand, La société à finalité sociale: bilan et perspectives*, Bruxelles, De Boeck & Larcier, N°8, 2001/2, 27-59.
- De Mey, R., *Ontstaansgeschiedenis en dynamiek van de sociale economie*, Onderzoeksrapport WSE, Onderzoekslijn 5, maart 2008.
- Demarche, J.M., "Economie sociale et cadres juridiques belges," *Act. Dr.* 1997, 193-277.
- Demonty, B., « Les sociétés à finalité sociale: spécificités par rapport aux sociétés commerciales à but de lucre," *Act. Dr.* 1997, 751-771.

- Denef, M. en Straetmans, G., "Naar duidelijkere criteria voor de afbakening van het verkopersbegrip in de WHPC?" *R.W.* 1999-2000, 137-145.
- Denef, M., "Van Corporate Governance naar non-profit governance: een (meer dan) nodige stap," *Social Profit Jaarboek 2000*, 29-42.
- Denef, M., De Leenheer, J., e.a., *VZW & Stichting*, Brugge, Die Keure, 2004, 683 p.
- Denef, M., *Economische activiteiten van VZW en stichting*, Kalmthout, Biblo, 2004, 607 p.
- Denef, M. en Straetmans, G., "De WHPC en de VZW-wet: Rechtseenheid of rechtsdifferentiatie?" *R. Cass.* 1997, 288-300.
- Denef, M. en De Gendt, T., "Kroniek verenigingen en stichtingen 2003-2004", *T.R.V.* 2005, 439-472.
- Denef, M., "Beschouwingen bij het normencomplex dat de economische activiteiten van VZW en Stichting reguleert, getoetst aan de belangen van enkele bijzondere stakeholders (concurrenten, schuldeisers en begunstigde doelgroep)", *T.P.R.* 2004, afl. 1, 145-176.
- Denef, M., "De wetten tot wijziging van de VZW-wet: Van open doelkansen, gemiste penalty's en veel rode kaarten," *T.R.V.* 2004, 395-404.
- Denef, M., "De stichting als "voorzorgsmaatregel" voor de VZW met commerciële activiteiten?" *T.R.V.* 2005, 189-195.
- Denef, M., "Gezocht: handleiding in zakformaat voor deugdelijk bestuur," *Social Profit Jaarboek 2006*, 61-65.
- De Patoul, F., "A la frontière du marchand et du non-marchand: le droit de la concurrence," *Non Marchand* 2003/1, 51-67.
- Deschrijver, D., "Door een vennootschap of een vzw onbetaald gebleven bedrijfsvoorheffing en/of BTW: aspecten van de persoonlijke aansprakelijkheid van bestuurders na de programmawet van 20 juli 2006," *T.R.V.* 2007, 75-114.
- Develtere, P., K. Meireman en P. Raymaekers, *Coöperatief en maatschappelijk verantwoord ondernemen*, Leuven, HIVA, 2005, 81 p.
- De Wulf, C., "Verenigingen en stichtingen: De fusie en de splitsing van verenigingen", in X., *Het opstellen van notariële akten*, Deel X, Kluwer, 2002, 707-723.
- De Wulf, H., "Economische activiteiten van private stichting en Vzw: woordspelletjes versus de bestrijding van concurrentievervalsing," *T.B.H.* 2006/4, 448, Noot onder Antwerpen 17 november 2005.
- Dijk/ Van De Ploeg, *Van vereniging & stichting, coöperatie en onderlinge waarborgmaatschappij*, Deventer, Gouda Quint, 2002, 304 p.
- Durviaux, A. en Navez, F., "Overheidsopdrachten en het mededingingsmodel: rechtstoestand," 2006, www.socialeconomy.be.

- Dusart, P., Gregoire, O. en Defourny, J., *Etude des implications de la transformation des ASBL en sociétés à finalité sociale*, Rapport de recherche réalisé à la demande du Ministre de la Région wallonne chargé des Affaires sociales, Université de Liège, Centre d'économie sociale, 2002, 120 p.
- Ernst, P., "Misbruik van de rechtsvorm van een vzw," *T.P.R.* 1995, 6-71.
- Ernst, P., "Vennootschap met sociaal oogmerk," in H. BRAECKMANS, *Het gewijzigd vennootschapsrecht 1995*, Antwerpen, Maklu, 1996, 37-70.
- Ernst, P., *Belangenconflicten in Naamloze Vennootschappen*, Antwerpen, Intersentia, 1997, 1153 p.
- FEBECOOP, *Vademecum voor de ondernemer van de sociale economie*, 2002, 121 p.
- FEBECOOP, "Wijzigingen wetgeving VSO," 21 februari 2007, www.febecoop.be .
- Fischer, C. en Theunissen, B., "Les aspects juridiques et comptables de la transformation d'une Asbl en société à finalité sociale," *Non Marchand*, 2001/2, nr. 8, 61-83.
- Frans, M., Seynaeve, K. en Vranken, J., *Balanceren op een slappe koord*, Antwerpen-Apeldoorn, Garant, 2002, 161 p.
- Geens, K., "De fundamentele van het vennootschapsrecht dooreengeschud voor de eeuwwende," in F. BOUCKAERT, *De nieuwe vennootschapswetten van 7 en 13 april 1995*, Kalmthout, Biblio, 1995, 13-60.
- Geens, K., "De VZW in haar afbakening tegenover andere rechtsvormen," in X., *1921-1996. 75 jaar Belgisch VZW-recht*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 65-101.
- Geens, K. e.a., *Nieuw vennootschapsrecht 2002: Wet corporate governance*, Kalmthout, Biblio, 2003, 302 p.
- Gilliams, H., « Enkele beschouwingen i.v.m. de inhoud van het begrip onderneming voor doeleinden van de artikelen 85-86 EG-Verdrag, » noot onder H.v.J. 16 november 1995, C-244/94 (Fédération Française des sociétés d'assurance e.a. vs. Ministère de l'Agriculture et de la Pêche), *S.E.W.* 1997, 446-448.
- Helder, E.R., "Voorontwerp maatschappelijke onderneming: de reacties uit het veld", Conferentie rechtsvorm maatschappelijke onderneming, 29 november 2007.
- Hemstrom, C., "Associations", in X., *International encyclopedia of comparative law*, XIII/2, Business & Private organisations, Mohr Siebeck, Tübingen, Leiden/Boston, 2006, 82 p.
- Hoedt, P., *Oprichting & bestuur van een VZW*, Procura-reeks, Antwerpen, Garant, 2003, nr. 1, 227 p.
- Ioakimidis, A., "La politique de la Communauté européenne à l'égard des associations sans but lucratif et le projet de règlement portant statut de l'association européenne," in *Conseil d'état : Rapport public 2000- Les associations et la loi du 1901, cent ans après*, Paris, 2000, 407-422.

Jacobs, F.G., Conclusie van 28 januari 1999 bij H.v.J. 21 september 1999 (Albany International BV/Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie), nr. C-67/96, *Jur. H.v.J.* 1999, (p. I-5754), p. 5785, nr. 120-130 en p. 5824, nr. 312 en p. 5832, nr. 335-336.

Janssens, E., "Commentaar: Prijsonderbieding en de sociale economie," Noot onder Gent 25 februari 1998, *Jaarboek Handelspraktijken en Mededinging* 1998, 226-233.

Jocque, G., "Rechten van vrijwilligers: Wet van 3 juli 2005," *NjW* 2006, 726-739.

Koller, F.C., *De vereniging in de praktijk*, Kluwer, Deventer, 1995, 357 p.

Koning Boudewijnstichting, *Het verenigingsleven in België: een kwantitatieve en kwalitatieve analyse*, CES en HIVA, 2005, Brussel, 90 p.

Kunsch, C., "Les causes possibles de restructuration des A.S.B.L., » *Non Marchand, Les restructurations d'A.S.B.L.*, 1999/1, nr. 3, 11-16.

Laga, H., "Enige bedenkingen omtrent fusie en de overgang van intuitu personae-overeenkomsten," in *Liber amicorum Jan Ronse*, Brussel, Story-Scientia, 1986, 237-263.

Lemaitre, H.P., "Sociétés coopératives et sociétés à finalité sociale," *J.T.* 1996, 293-299.

Lenaerts, K., *Europees recht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2003, 900 p.

Lenz, Conclusie bij H.v.J. 15 december 1995 (VZW Koninklijke Belgische Voetbalbond e.a./J.M. Bosman), nr. C-415/93, *Jur. H.v.J.* 1995, I-4921.

Lievens, J., *De reparatiewet vennootschapsrecht*, Gent, Mys & Breesch, 1995, 120-133.

Lindsay, G. en Hems, L., "Sociétés Coopératives d'Intérêt Collectif : The arrival of social enterprise within the French social economy, » *Voluntas : International Journal of Voluntary and Nonprofit Organizations*, Vol. 15, No.3, 2004, 265-286.

Macqueran, P., Gatumel, D. en De Guibert, D., *Associations, Fondations & Congrégations*, Memento Pratique, Francis Lefebvre, Levallois, 2006-2007, 1420 p.

Meeusen, J., "De aanknopingspunten van de nieuwe wet handelspraktijken," *T.P.R.* 1994, 103-169.

Mertens, S., « Une explication théorique à l'existence des coopératives agréées et des sociétés à finalité sociale en Belgique, » *Non Marchand* 2005/2, 13-27.

Mulliez, P., *Fusies en splitsingen van verenigingen zonder winstoogmerk*, Diegem, Ced. Samson, 1997, 47 p.

Napolitano, D., "Fusies tussen verenigingen: steeds mensenwerk," *T.R.V.* 2001, 32-36.

Navez, F. en Demarche, J.M., "Quelques éléments prospectifs en matière de démocratie et de fiscalité dans la SFS," in *Non Marchand, La société à finalité sociale : bilan et perspectives*, n°8, 2001/2, 117-145.

Navez, F., "La société à finalité sociale: espoirs, interrogations et craintes suscités par ce statut," CES document de travail 2003, 1-19, www.ces-ulg.be.

- OVAM, De Kringloopcentra in het Vlaamse Gewest-Opvolgingsverslag 2002-2003, 79 p.
- OVAM, De Kringloopcentra in het Vlaamse Gewest-Opvolgingsverslag 2003-2004, 77 p.
- OVAM, De Kringloopcentra in het Vlaamse Gewest-Opvolgingsverslag 2005-2006, 99 p.
- Parret, L., "Staatssteun: een nieuw elan," *NjW* 2005, 1338-1345.
- Pirard, F., *Werknemers- en werkgeversstatuten in de sociale inschakelingseconomie*, Juridisch beleidsadvies sociale economie HIVA, 2002, 146 p.
- PM Vlaanderen, "De Waarborgregeling is nu ook toepasbaar voor VZW's", 26 januari 2007, www.pmvlaanderen.be.
- Raaijmakers, M.J.G.C., "Juridische fusie en omzetting van verenigingen en stichtingen," *T.V.V.S.* 1986, 181-187.
- Raaijmakers, M.J.G.C., "Juridische fusie mogelijk voor verenigingen en stichtingen," *T.V.V.S.* 1987, 178-179.
- Raaijmakers, M.J.G.C., *Ondernemingsrecht*, Pitlo 2, Deventer, Kluwer, 2006, 708 p.
- Robert, F., "Les virtualités de la SA à finalité sociale. Le cas du Groupe Terre, » in *Non Marchand. La société à finalité sociale : bilan et perspectives*, N°8, 2001/2, 23-26.
- Ronse, J., "Kan een VZW failliet verklaard worden?" in X., *Liber Amicorum F. Dumon*, Antwerpen, Kluwer, 1983, 219-243.
- Seny, G., "Observations - Exercice d'une activité commerciale et Vente à perte par un atelier social constitué sous forme d'ASBL," noot onder Brussel 11 mei 2005, *R.P.S.* 2005, afl.3, 329-341.
- Stolle, L., *De vennootschap met sociaal oogmerk*, Diegem, Ced. Samson, 1997, 218 p.
- Straetmans, G., "Who's who? Verkoper of consument blijft een prangende rechtsvraag," *D.C.C.R.* 1996, 376-388.
- Straetmans, G., "Verkopersbegrip uit de Wet op de Handelspraktijken: de daden van koophandel ontgroeid?" *T.B.H.* 2004, 462-473.
- Straetmans, G., *Consument en markt: onderzoek naar de rechtspositie van de consument op de Europese interne markt*, Antwerpen, Kluwer, 1998, 637 p.
- Stroobant, M., "De vennootschap met sociaal oogmerk," in K. BIJTTEBIER, *De gewijzigde vennootschapswet 1995*, Antwerpen, Kluwer, 1995, 84-111.
- Swennen, H., "Het begrip verkoper van diensten," in de Wet Handelspraktijken: geen winstoogmerk vereist," Noot onder Cass. 13 september 2002, *R.W.* 2003-2004, nr. 30, 1177-1179.
- Swennen, H., "Verkopers van voorzorg: vier opmerkingen bij het arrest nr. 102/2001 van het arbitragehof van 13 juli 2001," *R.W.* 2001-2002, nr. 16, 554-558.

- Tas, R., "Juridische aspecten van fusies en splitsingen van VZW's," in B. CORREMANS, *Samenwerkingsverbanden tussen VZW's*, Non-profitsector recht & management, Gent, Mys & Breesch, 1999, 189-212.
- Tas, R., *Winstuitkering, kapitaalvermindering en –verlies in NV en BVBA*, Kalmthout, Biblo, 2003, 684 p.
- Tas, R., "Fusies en splitsingen van VZW's," in M. DENEFF, J. DE LEENHEER e.a., *VZW en stichting*, Brugge, Die Keure, 2005, 461-489.
- Tas, R., "De omzetting van de VZW in een VSO," in M. DENEFF, J. DE LEENHEER e.a., *VZW en stichting*, Brugge, Die Keure, 2005, 491-506.
- Terryn, E., "Over VZW's als verkopers van diensten en reisorganisators," Noot bij Cass. 13 september 2002, *T.R.V.* 2003, 294-300.
- 't Kint, P., "La société à finalité sociale. Présentation juridique," in M. COIPEL, *ASBL & société à finalité sociale*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 60-75.
- 't Kint, P., "La fusion et la scission des ASBL," *Non Marchand: Les restructurations d'ASBL*, 1999/1, 17-33.
- Thiry, B., "Les entreprises d'économie sociale en Europe," in M. COIPEL, *ASBL & Société à finalité sociale*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 78-88.
- Thyssen, M., "Het statuut van de Europese Vereniging: Voorstel voor een verordening," in K. Bijttebier, D. Coeckelbergh, e.a., *Driekwart eeuw internationale verenigingen in België en haar alternatieven*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 125-130.
- Thomas, A., "The rise of social cooperatives in Italy," *Voluntas: International journal of voluntary and nonprofit organizations*, Vol. 15, No. 3, 2004, 243-263.
- Tuytten, S., "Vennootschap met sociaal oogmerk: een vennootschap," *VZW info* 2007, nr. 7, 1-2.
- Tuytten, S., "Kleine verenigingen en de jaarrekening," *VZW info*, nr. 19, 2007, 1.
- Van Bael, J., *Fusies en splitsingen*, Deurne, Kluwer, 1993, 528 p.
- Van Brempt, K., *Beleidsnota Sociale Economie 2004-2009*, 95 p.
- Van Brempt, K., *Beleidsbrief sociale economie*, Beleidsprioriteiten 2007-2008, Stuk 1400- Nr. 1, 29 oktober 2007, 72 p.
- Van De Broeck, G. en Vanhoren, I., *De sociale economie wil groeien: markniches en groeipotentieel van de sociale economie in Vlaanderen*, HIVA, 2007, 113 p.
- Vandebroucke, F., *Beleidsbrief Werk*, Beleidsprioriteiten 2007-2008, Stuk 1423-Nr. 1, 6 november 2007, 61 p.
- Vandenhole, W., "De Belgische Technische Coöperatie: N.V. van publiek recht met sociaal oogmerk als alternatief voor parastatalisering en privatisering," *T.B.P.* 1999/5, 345-347.

van der Burg, V.A.M., "Het leerstuk van de tegenstrijdige belangen in het verenigings- en stichtingsrecht," *T.V.V.S.* 1987, 243-244.

van de Vijver, J., "De aansprakelijkheid van vrijwilligers in een VZW," *Z.W.* 1993, 63-73.

Van Gerven, D., "De vereniging zonder winstoogmerk als aandeelhouder in een vennootschap," in *X., 1921-1996. 75 jaar Belgisch VZW-recht*, Gent, Mys & Breesch, 1996, 217-231.

Van Gerven, D., *Handboek verenigingen*, Kalmthout, Biblo, 2004, 576 p.

Van Gerven, W., *Ondernemingsrecht*, Deel 1 in *Beginnelsen van Belgisch Privaatrecht XIII, Handels- en Economisch recht*, Van Gerven, W., Cousy, H. en Stuyck, J., Antwerpen, Standaard, 3^{de} druk, 1989, 829 p.

Van Gerven, W., "Naar een ondernemingsbegrip in het jaar 2000?" *D.A.O.R.* 1993, 165-167.

Van Gerven, W., *Beginnelsen van Belgisch privaatrecht*, IV, Rechtspersonen, Deel I, Mechelen, Kluwer, 2007, 700 p.

Van Hecke, R., Demeyere, I. en Vincke, J.P., *Vademecum voor de VZW*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 404 p.

Van Houte, C.P.M., *De stichting in het Nederlandse belastingrecht*, Amsterdam, Kluwer, 1994, 232 p.

Van Ommeslaghe, P., "La transmission des obligations en droit positif belge", in *La transmission des obligations*, Brussel, Bruylant, 1980, 83-195.

Verheyden, R., "Het gebrek aan overheidscontrole in het belang van derden op de verenigingen zonder winstoogmerk," *R.W.* 1977, nr. 8, 509-510.

Verstappen, J., "Schaalvergroting in de non profit – Fusies en splitsingen van verenigingen zonder winstoogmerk – Juridische aspecten," *Z.W.* 1994, 78-91.

Vidal, I., "Spain: Social enterprises as a response to employment policy failure," in C. Borgaza en J. Defourny, *The emergence of social enterprise*, London, Routledge, 2001, 203-219.

Vissers, K., *De VZW naar Belgisch recht: een praktische handleiding bij de gewijzigde VZW-wetgeving*, Heule, UGA, 2004, 276 p.

Vlaams subsidieagentschap voor Werk en Sociale Economie, *Wep- plus info: handleiding voor de werkgever*, juli 2005, 18, www.vlaanderen.be/werk.

Vlaams subsidieagentschap voor werk en sociale economie, *Sociale werkplaatsen: handleiding voor de werkgever*, juli 2005, 6, www.vlaanderen.be/werk.

Vlaams subsidieagentschap voor Werk en Sociale economie, *Erkenning en financiering van invoegbedrijven -Dienstencheque-ondernemingen*, 4, www.vlaanderen.be/werk.

VLAB, *Beschutte werkplaatsen in Vlaanderen: Een profiel*, 2005, 6, www.vlab.be.

Wilmet, F., "La société a finalité sociale : deux ans après," *D.A.O.R.* 1998, 45-61.

- Wymeersch, E., *Het gewijzigd vennootschapsrecht 1995*, Antwerpen, Maklu, 1996, 54-55.
- Wytinck, P., "Het toepassingsgebied van de WHPC," in J. STUYCK, *Handelspraktijken anno 1996*, Antwerpen, Kluwer, 1996, 1-27.
- Wytinck, P., "Het verkopersbegrip onder de Wet Handelspraktijken vereist geen winstoogmerk," *R.A.B.G.* 2003, nr. 11, 585-589.
- X., *OZZA rapport. Ondernemen zonder zorgen en zonder aandeelhouders? Pleidooi voor onbeperkte economische activiteiten voor VZW's en stichtingen naar Belgisch recht*, 2006, 36-38.
- X. "Waarborgregeling uitgebreid naar VZW's," www.mvovlaanderen.be .
- X., "Kick off" leerwerkbedrijven 12 september 2005", *Slinger*, Jaargang 10, nr. 4, 6-8.
- X., *Werken in het stelsel van de dienstencheques*, Algemene directie werkgelegenheid en arbeidsmarkt, november 2006, 40 p.
- X., "Dienstenrichtlijn", <http://europa.eu/scadplus/leg/nl/lvb/133237.htm>.
- X., "Het principe van de sociale voorkeur", *Cel sociale economie*, 24 mei 2007, www.socialeconomy.be .
- X., *Sociale economie: uw partner in duurzaam beleid: overzicht producten en diensten*, <http://mediatheek.vlaamsbrabant.be>.
- X. "De erkenning van aannemers: bouwwerken," FOD Economie, K.M.O., Middenstand en Energie, 2006, 19 p, <http://mineco.fgov.be/bouw>.
- X., *Gids voor sociale reglementering in ondernemingen*, Partena, Mechelen, Kluwer, 2007, 743 p.
- X., *Mededeling van de commissie over de versterking van de rol van verenigingen en stichtingen in Europa*, 1997, 93 p.
- X., *Het mededingingsbeleid in de EU & de Consument*, Europese Commissie, Brussel, 2005, 27 p, http://ec.europa.eu/comm/competition/publications/consumer_nl.pdf .