

ACTUALITEIT ACTUALITÉ

Rechtspraak/Jurisprudence

VOORZITTER RECHTBANK VAN
KOOPHANDEL HASSELT
10 DECEMBER 2004

PRIVATE STICHTING

Wettelijke specialiteit – Belangeloos doel – Commerciële activiteiten

Gezondheidsmarkt de vrije natuur NV e.a./De private stichting Almatheek De Voorzorg

Zet.: P. Martens

Pl.: Mrs. Bottelier, Lontings, Linders en Pools loco Vanagt A.R. 04/1296

Door de wet van 2 mei 2002 die de VZW-Wet van 27 juni 1921 grondig wijzigde, werd ook een Titel II in die wet ingevoerd betreffende de voorheen in het Belgische recht onbekende private stichting. Men spreekt daarom sindsdien over de “V&S-Wet”.

Het hier samengevatte vonnis betreft voor zover ons bekend de eerste gepubliceerde uitspraak met betrekking tot een private stichting. Er is hoger beroep tegen dit vonnis aangetekend.

De eisers zijn een aantal kleinhandelaren in bioproducten, gevestigd in Limburg. Zij hadden op een bepaald ogenblik vastgesteld dat een VZW gelijkaardige producten verkocht in twee winkelpanden, één te Hasselt en één te Genk en dit onder de handelsnaam Almatheek De Voorzorg. Bovendien zouden de bioproducten ook aangeboden worden in de plaatselijke (Limburgse) afdelingen van de socialistische mutualiteit, en zou de verkoopstrategie ondersteund zijn door logistieke hulp vanwege de socialistische mutualiteit.

Dit was voor eisers aanleiding geweest om een stakingsvordering gebaseerd op artikel 93 WHPC (oneerlijke handelspraktijken) tegen de VZW in te leiden, die leidde tot een vonnis d.d. 31 oktober 2003 waarbij aan de VZW het verbod werd opgelegd nog verder bioproducten te verdelen¹.

¹ Voor een geval waar eveneens geoordeeld werd dat een stakingsvordering op basis van art. 93 WHPC kan ingesteld worden tegen een VZW die in feite handelsactiviteiten voert, zie Vz. Kh. Brussel 25 november 1997, *T.B.H.* 1998, 326.

Nu bleek de betrokken VZW op 18 november 2003 over te zijn gegaan tot de oprichting van een private stichting “Almatheek De Voorzorg”, door affectatie van de Almatheekwinkels en de “Dieetdienst” die tot dan toe onder de VZW ressorteerden. De activiteiten bleven dezelfde, zodat de eisers opnieuw een stakingsvordering inleidden, ditmaal tegen de private stichting.

Het statutair doel van de private stichting luidde als volgt:

“Artikel 3 Doel: De Stichting heeft tot doel de gezondheid maw het fysisch, psychisch en sociaal welbevinden van de bevolking te bevorderen. Gezondheid dient hiertoe in de ruimst mogelijke zin van het woord te worden verstaan.

De Stichting tracht dit doel te bereiken door onder meer de volgende activiteiten te ontwikkelen:

– het sensibiliseren van de bevolking voor alle mogelijke gezondheidsbepalende factoren in het maatschappelijk leven (bijvoorbeeld: de gezondheidsvoorzieningen, de voeding, het verkeer, de vrijetijdsbesteding, het milieu);

– het voeren van acties hieromtrent;

– het organiseren van infosessies en vormingscursussen.

De Stichting mag alle andere activiteiten ondernemen, onder meer op medisch, sociaal, cultureel en recreatief vlak, die haar doel kunnen bevorderen of tot de verwezenlijking van haar doel kunnen bijdragen. De Stichting mag eveneens economische activiteiten ontwikkelen, zoals de uitbating van de ‘Almatheek Biotheek’ winkels en van de ‘Dieetdienst’; de opbrengsten van deze activiteiten zullen worden aangewend tot verwezenlijking van het belangeloos doel van de Stichting”.

De voorzitter komt op basis van onder meer volgende overwegingen tot de conclusie dat de private stichting handelde in strijd met de wettelijke specialiteit, anders gezegd doelstellingen nastreefde waarvoor een private stichting volgens de wet niet mag gebruikt worden:

“Krachtens artikel 27, lid 1 en lid 2, V&S-Wet wordt een stichting opgericht door een rechtshandeling van één of meerdere natuurlijke personen of rechtspersonen waarbij een vermogen wordt aangewend ter verwezenlijking van een bepaald belangeloos doel. De stichting mag geen stoffelijk voordeel verschaffen aan de stichters, de bestuurders of enig

ander persoon, behalve, in dit laatste geval, indien dit kadert in de verwezenlijking van het belangeloos doel.

Uit de voorbereidende werken van de V&S Wet blijkt dat de stichting een economische activiteit mag ontwikkelen die winst genereert, op voorwaarde dat deze winsten besteed worden aan de verwezenlijking van het belangeloos doel.

Volgens verweerster mag deze economische activiteit onbeperkt zijn, zolang als de winsten maar besteed worden voor de verwezenlijking van het belangeloos doel.

Volgens eisers moet voor het voeren van de economische activiteit onder de private stichting dezelfde criteria gehanteerd worden als voor de VZW.

De V&S Wet omschrijft niet wat onder 'belangeloos doel' moet worden verstaan.

(...)

*Samen met eisers en in gezelschap van bovenstaande gezaghebbende rechtsleer stellen Wij vast dat de notie van 'belangeloos doel' voor de private stichting in wezen op dezelfde wijze moet worden opgevat als het vereiste 'zonder winst oogmerk' voor de VZW (zie D. VAN GERVEN, *Handboek Stichtingen*, p. 52, nr. 24; D. VAN GERVEN, "De private stichting en de stichting van openbaar nut", *T.B.B.R.*, p. 352; zie ook P. LAVRYSEN, "De private stichting: een volwaardig alternatief voor de Nederlandse stichting administratiekantoor?", *T.B.H.* 2002, 667, nr. 22 waarbij het verbod voor de private stichting om een stoffelijk voordeel te verschaffen aan haar leden eveneens analogisch worden opgevat met hetgeen geldt voor de VZW)".*

De voorzitter baseert zich dan op volgende vaststellingen om te concluderen dat de private stichting eigenlijk een commerciële, op winst gerichte onderneming was:

- uitoefening van een commerciële activiteit in twee belangrijke verkoopcentra in Limburg, gelegen in de winkelcentra van Hasselt en Genk;
- advertentie van bioproducten in de *Gouden Gids*, met verwijzing naar "levering in uw mutualiteitskantoor";
- reclame op een website;
- systematische verdeling van de producten over heel Limburg, met verdeling via mutualiteitkantoren en mogelijkheid tot thuislevering;
- openingsuren van de Almatheek zijn niet beperkt;
- ligging van de verkooppunten in gebouwen van de mutualiteiten hetgeen een publicitair voordeel is;
- uitgifte van klantenkaarten die recht geven op korting.

De private stichting verrichte ook niet-commerciële activiteiten, zoals het organiseren van cursussen en infoavonden, maar de inbreng van de stichting in die evenementen is vol-

gens de voorzitter gering, en zij doen geen afbreuk aan het belang van de commerciële activiteiten.

De voorzitter stelt vervolgens vast dat de betrokken private stichting zich als onderneming in de zin van het Europese mededingingsrecht op de economische markt van natuurvoedingsproducten positioneerde.

De voorzitter besluit dan:

"Doordat verweerster in werkelijkheid een economische activiteit voert met winst oogmerk waarbij de commerciële activiteit kwantitatief belangrijker is dan de niet commerciële inzake de allocatie der middelen, wendt zij de vorm van de 'private stichting' af van de doelstelling zoals door de wetgever beoogd (certificering van aandelen en aan ouders van gehandicapte kinderen de mogelijkheid bieden de toekomst van hun kinderen te waarborgen door een afgescheiden vermogen in de vorm van een stichting), en hoort zij in feite thuis in een vennootschapsvorm.

Daarmee staat de inbreuk op de wet op de eerlijke handelspraktijken vast, en een stakingsbevel dringt zich op".

Dat de activiteiten van de private stichting tot concurrentievervalsing leiden, steunt de voorzitter onder meer op het feit dat de VZW die de biowinkels had ingebracht in de stichting, door de overheid gesubsidieerd werd, dat de private stichting rechtstreeks gebruik kon maken van het plaatselijke netwerk van mutualiteitkantoren en dat zij slechts een zeer lage vergoeding (2.000 euro per maand) voor het gebruik van de beide winkelpanden en plaatselijke verkooppunten moest betalen.

Interessant is ten slotte dat de rechtbank oordeelt dat de private stichting ten onrechte niet was ingeschreven in de Kruispuntbank van Ondernemingen: *"Nu verweerster als private stichting commerciële activiteiten voert die kwantitatief belangrijker zijn dan haar niet commerciële activiteiten handelt zij in strijd met haar wettelijke specialiteit en moet zij als handelaar worden beschouwd. Haar werkelijk doel is een handelsactiviteit".*

Ondergetekende is een voorstander van een dergelijke pragmatische aanpak van het probleem van de herkwalificatie van entiteiten die in werkelijkheid handelaar zouden zijn. Maar vanuit eng-dogmatisch oogpunt kan men natuurlijk proberen te argumenteren dat wanneer een VZW of private stichting ten onrechte handelingen met winst oogmerk stelt, dit een schending is van haar wettelijke specialiteit, zodat die handelingen haar niet kunnen toegerekend worden, en dus ook niet tot kwalificatie als handelaar kunnen leiden. Hoogstens kunnen bepaalde personen achter de entiteit, bv. bestuurders, als handelaar of commerciële maatschap beschouwd worden, al dan niet na ontbinding of nietigverklaring van de VZW of private stichting. De vraag is of deze redenering niet dwingt tot het nemen van een onnodig ingewikkelde weg om oneigenlijk gebruik van non-profitorganisaties tegen te gaan. Het is immers niet duidelijk welk doel

deze redenering dient, of welk rechtmatig belang men ermee wil beschermen. Een dreiging van al te gretige herkwalificatie door rechters lijkt ons niet te bestaan. De ganse gedachte dat toerekening van handelingen die in strijd zijn met de wettelijke specialiteit, onmogelijk is, lijkt ons trouwens ook dogmatisch betwistbaar, maar dat onderbouwen zou een veel langere bijdrage vergen. Men kan zich niettemin afvragen of, naast een interpretatie van het statutaire doel in het licht van de werkelijke activiteiten, de leer uit het cassatiearrest van 4 oktober 2001 (*T.B.H.* 2002, 642, noot P. COUSSEMENT) waarin geoordeeld werd dat wanneer het statutaire doel van een rechtspersoon (van in den beginne) geveinsd is, de rechter mag afgaan op het werkelijk gewilde doel om de rechtspersoon al dan niet als handelaar te kwalificeren, in dit geschil geen rol had kunnen spelen.

Hans De Wulf
Docent UGent

**PRÉSIDENT TRIBUNAL DE COMMERCE DE
HASSELT 10 DÉCEMBRE 2004**

FONDATION PRIVÉE

Spécialité légale – But désintéressé – Activités commerciales

Gezondheidsmarkt de vrije natuur SA e.a./La fondation privée Almatheek De Voorzorg

Siég.: P. Martens

*Pl.: Mes Bottelier, Lontings, Linders et Pools loco Vanagt
R.G. 04/1296*

La loi du 2 mai 2002 qui a modifié en profondeur la loi sur les ASBL du 27 juin 1921 a également ajouté un Titre II à cette loi, relatif à la fondation privée qui était antérieurement inconnue en droit belge. C'est pourquoi on parle désormais de la "loi sur les ASBL et les fondations privées".

Le jugement commenté ici constitue, pour autant que l'on sache, la première décision publiée relative à une fondation privée. Un appel a été interjeté contre ce jugement.

Les parties demandereses sont un certain nombre de détaillants en produits bio, établis dans le Limbourg. Ils avaient à un certain moment constaté qu'une ASBL vendait des produits similaires dans deux locaux commerciaux, l'un situé à Hasselt et l'autre à Genk et ce sous le nom commercial "Almatheek De Voorzorg". En outre, les produits bio seraient également distribués dans des sections locales (limbourgeoises) de la mutualité socialiste et la stratégie de vente serait soutenue par l'assistance logistique de la mutualité socialiste.

Cela fut l'occasion pour les parties demandereses d'intenter une action en cessation basée sur l'article 93 LPC (pratiques commerciales contraires aux usages honnêtes) contre l'ASBL, qui a donné lieu à un jugement du 31 octobre 2003 par lequel l'ASBL s'est vue interdire de poursuivre la distribution de produits bio².

Il est apparu que l'ASBL concernée a procédé le 18 novembre 2003 à la constitution d'une fondation privée "Almatheek De Voorzorg", par l'affectation des magasins Almatheek et du "Dieetdienst" qui jusque là ressortaient de l'ASBL. Les activités restaient les mêmes de sorte que les parties demandereses ont à nouveau introduit une action en cessation, cette fois contre la fondation privée.

Le but statutaire de la fondation privée se présentait comme suit:

"Article 3 But: la Fondation a pour but la promotion de la santé, à savoir le bien-être physique, psychique et social de la population. La santé doit être entendue ici dans le sens le plus large possible du terme.

La Fondation poursuit ce but notamment en développant les activités suivantes:

– la sensibilisation de la population à tous les facteurs possibles déterminants pour la santé dans la vie sociale (par ex.: les prescriptions de santé, l'alimentation, les déplacements, l'utilisation du temps libre, l'environnement);

– la mise sur pied d'actions à ce niveau;

– l'organisation de sessions d'information et de cours de formation.

La fondation peut entreprendre toute autre activité notamment sur le plan médical, social, culturel et récréatif qui peut promouvoir son but ou peut contribuer à la réalisation de son but. La Fondation peut également développer des activités économiques, comme l'exploitation des magasins "Almatheek-Biotheek" et les "Dieetdienst"; les revenus de ces activités seront affectés à la réalisation du but non lucratif de la fondation".

Le président est arrivé à la conclusion que la fondation privée agissait en contrariété avec la spécialité légale, autrement dit qu'elle poursuivait des buts pour lesquels on ne peut utiliser une fondation privée suivant la loi, sur base notamment des considérations suivantes:

"En vertu de l'article 27, alinéa 1^{er} et alinéa 2, de la loi sur les ASBL, une fondation est constituée par un acte juridique émanant d'une ou de plusieurs personnes physiques ou morales, consistant à affecter un patrimoine à la réalisation d'un but désintéressé déterminé. La fondation ne peut procu-

² Pour un cas dans lequel il a également été jugé qu'une action en cessation peut être intentée sur base de l'art. 93 LPC contre une ASBL qui poursuit en fait des activités commerciales, voir Prés. Comm. Bruxelles 25 novembre 1997, *R.D.C.* 1998, 326.