

De zorgverlener als ondernemer

Liesbeth Lafaut

Advocaat-vennoot

Cel Health, life science en pharma



De zorgverlener als ondernemer

Vrije beroeper: belangeloze activiteit, geen winstoogmerk
(burgerlijk doel), 'ereloon'

Vs.

Handelaar/Koopman: winstoogmerk, commerciële activiteit

De zorgverlener als ondernemer



BRON: <http://www.federatievrijeberoepen.be/viewobj.jsp?id=4882080>

19-02-2019

De zorgverlener als ondernemer

De zorgverlener als ondernemer

“In Belgium there’s the peculiarity that separate rules are enacted concerning contracts between consumers and practitioners of liberal professions”

(C. TWIGG-FLESNER, M. EBERS, H. SCHULTE-NÖLKE, EC Consumer Law Compendium - Comparative Analysis, Universität Bielefeld, april 2007, 52, 341, 366.)

De zorgverlener als ondernemer

I. Historiek

II. Hervorming ondernemingsrecht

III. Gevolgen voor de zorgverlener als ondernemer

IV. Capita selecta: BTW voor zorgverleners

I De zorgverlener als ondernemer: historiek

Wet van 10 september 1807 Wetboek van Koophandel, begrip ‘Koopman’-
‘handelaar’

Daden van koophandel (kopen om te verkopen/verhuren, daden van vervoer, makelaarsverrichtingen, etc.)

Wet van 14 juli 1971 betreffende de handelspraktijken (WHP): niet van toepassing op zorgverleners

Wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en de bescherming van de consument (WHPC): niet van toepassing op zorgverleners

= AFSPRAKEN MARKTPRAKTIJKEN-CONSUMENTENBESCHERMING

I De zorgverlener als ondernemer: historiek

GEVOLG kwalificatie 'handelaar':

- Bevoegdheid Rechtbank van Koophandel
- Hoofdelijkheid
- Vrij bewijs
- Faillissement

I De zorgverlener als ondernemer: historiek

Afspraken marktpraktijken, consumentenbescherming voor vrije beroeper?

Wet van 21 oktober 1992 betreffende de misleidende reclame inzake vrije beroepen

Wet van 3 april 1997 betreffende de oneerlijke bedingen in overeenkomsten gesloten tussen titularissen van vrije beroepen en hun cliënte

Wet van 2 augustus 2002 – Wet betreffende de misleidende en vergelijkende reclame, de onrechtmatige bedingen en de op afstand gesloten overeenkomsten inzake de vrije beroepen (WVB)

- > NIET GEREGELD: oneerlijke handelspraktijken,
- > Burgerlijke rechtbank bevoegd

I De zorgverlener als ondernemer: historiek

<-> **Gemeenschapsrecht ‘Onderneming’**: omvat zowel handelaars als vrije beroepers

Arrest Mannesmann, HvJ 13 juli 1962

elke tot een zelfstandig rechtssubject behorend geheel van persoonlijke, materiële en immateriële factoren, waarmee op duurzame wijze een economisch doel wordt nagestreefd

Arrest Höfner, HvJ 1979

elke eenheid die een economische activiteit uitoefent, ongeacht haar rechtsvorm en de wijze waarop zij wordt gefinancierd, maakt een onderneming uit

Kopen en verkopen door zorgverstrekkers etc?

art. 2bis Wetboek van Koophandel 1973 voorziet uitdrukkelijke uitzondering voor wat betreft apothekers, dierenartsen en artsen

Tandarts?

Zolang de burgerlijke activiteit doorweegt -> vrije beroeper

I De zorgverlener als ondernemer: historiek

Gemeenschapsrecht

- Richtlijn 85/577/EEG van 20.12.1985 betreffende de bescherming van de consument bij buiten verkoopruimten gesloten overeenkomsten
- Richtlijn 93/13/EEG van 5.4.1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten
- Richtlijn 97/7/EG van 20.5.1997 betreffende de bescherming van de consument bij op afstand gesloten overeenkomsten
- Richtlijn 98/6/EG van 16.2.1998 betreffende de bescherming van de consument inzake de prijsaanduiding van aan de consument aangeboden producten
- Richtlijn 98/27/EG van 19.5.1998 betreffende het doen staken van inbreuken in het raam van de bescherming van de consumentenbelangen
- Richtlijn 2005/29/EG van 11.5.2005 betreffende oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten op de interne markt
- Richtlijn 2006/114/EG van 12.12.2006 inzake misleidende reclame en vergelijkende reclame
- Richtlijn 2011/83/EU van 25.10.2011 betreffende consumentenrechten

I De zorgverlener als ondernemer: historiek

Arrest Pavlov HvJ 12 september 2000

De verstrekking van gezondheidszorg tegen een vergoeding houdt een economische activiteit in.

Arrest Ambulanz Glöckner HvJ 25 oktober 2001

criterium onderneming: 'zou activiteit van de entiteit op de markt volgens marktprincipes *kunnen* worden uitgeoefend'? (niet doel=winst)

Cass 2 mei 2002

Geneesheren oefenen een activiteit uit die gericht is op de uitwisseling van diensten, en zij streven op duurzame wijze een economisch doel na. Zij zijn dus ondernemingen in de zin van art. 1 WEM

Cass 7 mei 1999- 25 februari 2000 -2 februari 2006

Apothekers: hoewel zij geen kooplieden zijn in de zin van artikel 1 W Kh en een maatschappelijke functie hebben, vormen de apothekers een onderneming in de zin van de Mededingingswet, aangezien zij een activiteit uitoefenen die gericht is op de uitwisseling van goederen of diensten en aldus op een duurzame wijze een economisch doel nastreven.

> Definitie 'onderneming' in Wetboek Economische Mededinging 15 september 2006 art. 1, 1°:

"Alle natuurlijke of rechtspersonen die op duurzame wijze een economische activiteit nastreven"

I De zorgverlener als ondernemer: historiek

6 april 2010 - WMPC Wet Marktpraktijken en Consumentenbescherming

Artikel 2, 1° definieert de onderneming als *“elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die op duurzame wijze een economisch doel nastreeft, alsmede zijn verenigingen”*

- nog steeds niet van toepassing op vrije beroepen (WVB 2 augustus 2002 van toepassing)
- uitsluiting tandartsen en kinesisten

Vrije beroeper?

“Elke onderneming die geen koopman is in de zin van art. 1 W. Kh. en die onderworpen is aan een bij wet opgericht tuchtorgaan” (art. 2,° WMPC)

- > vroedvrouwen, psychologen,..?

I De zorgverlener als ondernemer: historiek

Vrije beroeper?

*<->“elke zelfstandige beroepsactiviteit die dienstverlening of levering van goederen omvat welke **geen daad van koophandel of ambachtsbedrijvigheid** is, zoals bedoeld in de wet van 18 maart 1965 op het ambachtsregister en **die niet wordt bedoeld in de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument**, met uitsluiting van de landbouwbedrijvigheden en de veeteelt” (Art. 2,1° WVB)*

Prejudiciële arresten

GwH 6 april 2011 (BS 8 juni 2011)

GwH 15 december 2011 (BS 7 maart 2012)

Vernietigingsarrest: GwH 9 juli 2013 (BS 16 september 2013)

I De zorgverlener als ondernemer: historiek

Wet van 26 maart 2014: Invoering artikels 573-574 Ger. W.

-> Rechtbank van Koophandel bevoegd voor geschillen tussen 'ondernemingen' (incl. zorgverleners)

31 mei 2014: Wetboek Economisch Recht (WER)

Vrije beroeper:

“elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die op intellectueel onafhankelijke wijze en onder eigen verantwoordelijkheid een beroepsactiviteit uitoefent die hoofdzakelijk uit intellectuele prestaties bestaat, voorafgaand de vereiste opleiding heeft gevolgd, tot permanente vorming is gehouden, onderworpen is aan een bij of krachtens de wet opgericht tuchtorgaan en geen koopman is in de zin van artikel 1 van het Wetboek van Koophandel”

(Wetboek Economisch recht d.d. 31 mei 2014)

I De zorgverlener als ondernemer: historiek

Gevolg definiëring als ‘onderneming’ WER:

- mededinging
- Marktpraktijken
- Prijsreglementering
- Bevoegdheid Rechtbank van Koophandel

I De zorgverlener als ondernemer: historiek

31 mei 2014: Wetboek Economisch Recht (WER)

MAAR:

Boek VI Marktpraktijken en Consumentenbescherming

Boek XIV Marktpraktijken en Consumentenbescherming betreffende beoefenaars van een vrij beroep

De zorgverlener als ondernemer

I. Historiek

II. Hervorming ondernemingsrecht

III. Gevolgen voor de zorgverlener als ondernemer

IV. Capita selecta: BTW voor zorgverleners

II Hervorming ondernemingsrecht

W 11/08/2017 Invoering boek XX Wetboek Economisch recht

Wijziging begrip 'onderneming' insolventie

Bestuurdersaansprakelijkheid voor kennelijk grove fout

Wrongful trading

Wet 15/04/2018 Hervorming ondernemingsrecht

Het begrip 'handelaar' verdwijnt

Geen onderscheid meer tussen vennootschappen met
burgerlijk/handelsdoel

Invoeren diverse verplichtingen voor de maatschap

Wet Vennootschappen en Verenigingen?

II Hervorming ondernemingsrecht

Wet 15/04/2018 – hervorming ondernemingsrecht

Het begrip ‘handelaar’ verdwijnt -> wetboek van Koophandel verdwijnt
-> onderscheid tussen handels- en burgerlijk doel verdwijnt

Functioneel ondernemingsbegrip WER wordt formeel ondernemingsbegrip

Functioneel?

~~Iedere natuurlijke persoon of rechtspersoon die op duurzame wijze een economisch doel nastreeft, alsmede zijn verenigingen~~

Formeel!

- *iedere natuurlijke persoon die zelfstandig een beroepsactiviteit uitoefent;*
- *iedere rechtspersoon;*
- *iedere andere organisatie zonder rechtspersoonlijkheid (artikel I, 1, 1° WER).*

II Hervorming ondernemingsrecht

Wet 15/04/2018 – hervorming ondernemingsrecht

Functioneel?

- Geen onderscheid tussen
mededinging/marktpraktijken/consumentenbescherming
- > alle 'ondernemingen' volgen dezelfde regels
- > geen kunstmatige afzonderlijk statuut voor vrije beroepers! (Afschaffing boek XIV uit het WER)

II Hervorming ondernemingsrecht

Wet 15/04/2018 – hervorming ondernemingsrecht

Functioneel?

- ALLE natuurlijke personen

Tenzij geen zelfstandige beroepsactiviteit

- ALLE rechtspersonen

Tenzij publiekrechtelijke die geen goederen of diensten aanbiedt op de markt

- ALLE andere ‘organisaties zonder rechtspersoonlijkheid’

Tenzij geen uitkeringsoogmerk heeft **en** in feite ook geen uitkeringen verricht aan haar leden of aan personen die een beslissende invloed uitoefenen op het beleid van de organisatie

II Hervorming ondernemingsrecht

Wet 15/04/2018 – hervorming ondernemingsrecht

GEVOLG van formeel criterium?

Indien de activiteit voldoet, dan is onderneming onderworpen

- Vennootschap met of zonder rechtspersoonlijkheid
- De verenigingen van een onderneming: niet vereist dat zij zelf een economische activiteit voeren
- De VZW, IVZW en stichting: indien zij goederen en diensten aanbieden op bep. markt
- Maatschap
- Natuurlijke persoon met beroepsactiviteit
 - Bestuurder van een vennootschap (behalve mbt inschrijving KBO en voeren boekhouding)
 - Maat kan een onderneming zijn

De zorgverlener als ondernemer

I. Historiek

II. Hervorming ondernemingsrecht

III. Gevolgen voor de zorgverlener als ondernemer

IV. Capita selecta: BTW voor zorgverleners

III Gevolgen voor de zorgverlener als ondernemer

Wet 15/04/2018 – hervorming ondernemingsrecht

GEVOLG definiëring onderneming

- Ondernemingsrechtbank bevoegd
- Ondernemingsbewijsrecht geldt voor bewijs tegen onderneming
- Insolventierecht geldt voor ondernemingen
- Hoofdelijkheid (maar kan contractueel worden uitgesloten)
- Marktpraktijken en consumentenbescherming
- Buitengerechtelijke regeling van consumentengeschillen
- Mededinging en prijsevoluties
- Verplichtingen inzake informatie, transparantie en niet-discriminatie van afnemers
 - Inschrijvingsplicht KBO
 - UBO-register
- Boekhoudplicht
- Vordering tot staken en de vordering tot collectief herstel

III Gevolgen voor de zorgverlener als ondernemer

Boekhoudplicht (boek III)

Verplicht voeren van boekhouding voor elke onderneming:

- vennootschappen, VZW's en stichting

NIET

- Bestuurders
- Politieke partijen
- Entiteiten onderworpen aan bijzondere wetgeving

IWT: 1 november 2018 voor nieuwe maatschappen
bestaande maatschappen zouden vanaf het boekjaar dat aanvangt na 30 april 2019

III Gevolgen voor de zorgverlener als ondernemer

Boekhoudplicht

- een voor de aard en de omvang van haar bedrijf passende boekhouding voeren:
 - algemene regel = voeren van een dubbele boekhouding,
 - Uitz.: vereenvoudigde boekhouding voor maatschappen, VZW's en stichtingen met omzet $\leq$ € 500.000
(aankoopboek, verkoopboek, financieel dagboek en inventarisboek)
 - Afzonderlijk systeem van rekeningen voor afzonderlijke activiteiten
 - 7-jarige bewaarplicht
 - geen bijkomende verplichting jaarrekening neer te leggen of te publiceren

SANCTIE?

- Strafsancties (geldboete van 26 tot 10. 000 euro (x opdecimen)

III Gevolgen voor de zorgverlener als ondernemer

Inschrijving KBO – art. III.49 WER

verplicht inschrijven van

- elke rechtspersoon en ‘andere organisaties zonder rechtspersoonlijkheid’
- die in België beschikt over een zetel, bijkantoor of vestigingseenheid

NIET:

- onbeperkt aansprakelijke vennoten van een vennootschap die zelf is ingeschreven (maten van een maatschap)
- zelfstandige beroepsactiviteit: enkel bestuursmandaat
- feitelijke verenigingen (tenzij BTW-verplichting of werkgever cf. art. III.16 WER)
- bestuurders
- beroepsverenigingen
- ev. uitbreiding bij KB

IWT: 1 november 2018 voor nieuwe maatschappen
bestaande maatschappen 1 mei 2019

III Gevolgen voor de zorgverlener als ondernemer

Inschrijving KBO – art. III.49 WER

- Verplicht bij betrekkingen met administratieve en rechtelijke overheden
- Verplicht bij opmaken facturen, aankondigingen, bekendmakingen, brieven, orders, ..
- Indien betekenen deurwaardersexploit, instellen vordering voor rechtbank

⇒ Mogelijkheid om in rechte op te treden, ook zonder RP! (*nieuw* §3 art. 703 Ger. W)

SANCTIE?

- Vordering rechtbank onontvankelijk
- Strafsancties (geldboete van 26 tot 10.000 euro (x opdecimen))

III Gevolgen voor de zorgverlener als ondernemer

UBO-register

(Wet van 18 september 2017 tot voorkoming van het witwassen van geld en de financiering van terrorisme en tot beperking van het gebruik van contanten.)

Inschrijving verplicht voor

- Rechtspersonen
- Maatschappen
- Niet: feitelijke verenigingen

Wat?

- Bestuur moet 'uiteindelijk begunstigde' meedelen aan UBO register
= uiteindelijke *eigenaar* of persoon die *zeggenschap* heeft

SANCTIE?

- Strafsancties (geldboete van 50 euro tot 5 000 euro(x opdecimenen))

IWT: *uitstel* tot 30 september 2019

III Gevolgen voor de zorgverlener als ondernemer

Insolventierecht

Van toepassing op

- Vennootschappen (ook maatschap)
- VZW en stichting die economisch doel nastreven/economische activiteiten hebben
- Bestuurders die beroepsmatig bestuursopdrachten opneemt

⇒Verplichting tot aangifte faillissement

- Onderneming
- Op duurzame wijze ophouden te betalen
- Krediet geschokt

NIET: (I)VZW en stichting: gerechtelijke ontbinding

MAAR: schuldeiser kan wel faillissement vorderen

III Gevolgen voor de zorgverlener als ondernemer

Insolventierecht

BESTUURDERSAANSPRAKELIJKHEID

- Alle bestuurders, dagelijks bestuurders, leden van de raad van toezicht, vereffenaars
- Iedereen die werkelijke bestuursbevoegdheid heeft gehad

In geval van faillissement wanneer

- Bestuurder grove fout heeft begaan die tot faillissement heeft bijgedragen (cf rechter) (art. 225 WER)

NIET: 'kleine' maatschap of 'kleine' VZW's en stichtingen

OF

- Bijdrage in sociale bijdragen (art. 226 WER) verschuldigd op moment van faillissement => vordering bedrag RSZ

!geen uitzondering voor 'kleine' (I)VZW, stichting, maatschap!

OF

- Wrongful trading (art. 227 WER) => hoofdelijke aansprakelijkheid voor passief

NIET: (I)VZW en stichting die een vereenvoudigde boekhouding voeren

II Hervorming ondernemingsrecht

Wet Vennootschappen en Verenigingen? *Wet in wording*

- 1 wetboek vennootschappen en verenigingen
- Definitie vennootschap:

*Een vennootschap wordt opgericht bij een rechtshandeling door **één of meer personen**, vennoten genaamd, die een **inbreng** doen. Zij heeft **een vermogen** en stelt zich de uitoefening van één of meer welbepaalde activiteiten tot **voorwerp**. Zij heeft tot doel aan de **vennoten een rechtstreeks of onrechtstreeks vermogensvoordeel uit te keren of te bezorgen**.*

- Vereniging: wel winstoogmerk, geen winst**verdelings**oogmerk
- 4 basisvennootschappen (BV- NV – CV - maatschap)
- Verlaten basisprincipes één aandeel, één stem
- Eén persoon volstaat om onderneming op te richten (behalve bij Vereniging)
- Statutaire zetelleer

-> Plenaire Vergadering Kamer 21 februari

De zorgverlener als ondernemer

I. Historiek

II. Hervorming ondernemingsrecht

III. Gevolgen voor de zorgverlener als ondernemer

IV. Capita selecta: BTW voor zorgverleners

IV. Capita selecta: BTW voor zorgverleners

BTW?

Medische prestaties : vrijstelling artikel 44 § 1, 1° en § 2 WBTW :

§ 1. Van de belasting zijn vrijgesteld de diensten door de nagenoemde personen verricht in de uitoefening van hun geregelde werkzaamheid :

1° artsen, tandartsen en kinesitherapeuten. De vrijstelling bedoeld in de bepaling onder 1°,

geldt niet voor de door artsen verrichte diensten die betrekking hebben op ingrepen en behandelingen met een esthetisch karakter

2° vroedvrouwen, verpleegkundigen en zorgkundigen;

3° beoefenaars van een erkend en gereguleerd paramedisch beroep met betrekking tot hun diensten van paramedische aard die zijn opgenomen in de nomenclatuur van de geneeskundige verstrekkingen inzake verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering.;

IV. Capita selecta: BTW voor zorgverleners

BTW?

§ 2. Van de belasting zijn eveneens vrijgesteld :

1°a) de ziekenhuisverpleging en de medische verzorging alsmede de diensten en de leveringen van goederen die daarmee nauw samenhangen, verricht in de uitoefening van hun geregelde werkzaamheid door ziekenhuizen, psychiatrische inrichtingen, klinieken en dispensaria.

b) het vervoer van zieken of gewonden met speciaal daartoe uitgeruste vervoermiddelen;;

1°bis(opgeheven);

1°ter de leveringen van menselijke organen, van menselijk bloed en van moedermelk;

2° de diensten en leveringen van goederen die nauw samenhangen met maatschappelijk werk, met de sociale zekerheid en met de bescherming van kinderen en jongeren en die worden verricht door publiekrechtelijke lichamen of door andere organisaties die door de bevoegde overheid als instellingen van sociale aard worden erkend. [...]

5° de diensten betreffende onderwijskeuze en gezinsvoorlichting alsook de nauw daarmee samenhangende leveringen van goederen; [...]

IV. Capita selecta: BTW voor zorgverleners

BTW-vrijstelling?

vrijstelling artikel 44 § 1, 1° en § 2, 2° WBTW geldt in principe NIET wanneer dienstverlening tussen verbonden zorgverleners wordt doorgerekend.

Bv. Gebruik bemeubeld kabinet

Tenzij

Zorgverleners vormen samen en rechtspersoon

Geen rechtspersoonlijkheid?

IV. Capita selecta: BTW voor zorgverleners

BTW- vrijstelling?

Geen rechtspersoonlijkheid? (Circ. AAFisc 12/12/2015 nr. 31/2016 E.T.127.540)

Ja, als hoofdactiviteit van de leden van een zelfstandige groepering is een activiteit waarvoor ze vrijgesteld zijn van btw

- Diensten aan haar leden zijn **direct nodig** voor hun vrijgestelde activiteit of voor hun activiteit waarvoor zij niet-btw-plichtig zijn
- Bijkomstige dienstverlening aan niet-leden mag, maar dan moet zij wel btw aanrekenen
- Goederen leveren maar dan moet zij ook btw aanrekenen, tenzij deze goederen noodzakelijk en bijkomstig zijn aan de diensten
- Samenwerkingsovereenkomst afsluiten
- Vrijstelling leidt niet tot concurrentieverstoring

IV. Capita selecta: BTW voor zorgverleners

BTW- vrijstelling?

Geen rechtspersoonlijkheid? (Circ. AAFisc 12/12/2015 nr. 31/2016 E.T.127.540)

Ja, als hoofdactiviteit van de leden van een zelfstandige groepering is een activiteit waarvoor ze vrijgesteld zijn van btw

- Moet onder eigen benaming als afzonderlijke vereniging of groepering optreden
- Eigen boekhouding
- Reële doorrekening van de kosten
- Voorwaarde mbt gevraagde vergoeding voor dienstverlening:
 - leden enkel de terugbetaling van hun aandeel in de gezamenlijke uitgaven
 - Saldo mag niet verdeeld of uitgekeerd maar worden aangehouden voor de instandhouding of verbetering van de verstrekte diensten

DISCUSSIE...

Cel Health, life science en pharma

Arcas Law

Mechelsesteenweg 326

2650 Antwerpen (Edegem)

03/369.19.90

www.arcaslaw.be

