

Sociaalrechtelijke aspecten van een vennootschapsvorm

Prof. dr. W. van Eeckhoutte, Docent aan de Rijksuniversiteit Gent, Advocaat

Het onderscheid werknemer-zelfstandige

Het verrichten van in het economisch verkeer van diensten ingeschakelde arbeid, wordt in België, wat de sociale aspecten betreft, geregeld door drie onderscheiden rechtsposities: die van het overheidspersoneel, die van de werknemers en die van de zelfstandigen. Het overheidspersoneel wordt verder buiten beschouwing gelaten.

Het onderscheid tussen werknemers en zelfstandigen vertoont twee facetten. Langs de ene kant wordt het verrichten van arbeid gereguleerd, langs de andere kant het recht op bestaanszekerheid gevrijwaard. Wat de werknemers betreft, bevat het eerste luik het arbeidsrecht, het andere het sociale-zekerheidsrecht. Voor de zelfstandigen bestaan er omzeggens geen arbeidsrechtelijke regelen.

Zoals men weet, zijn de 'sociale-zekerheidslasten' verbonden aan een beroepsactiviteit als werknemer aanzienlijk hoger dan die welke een dergelijke activiteit als zelfstandige met zich meebrengt, althans indien men zowel de werkgevers- als de werknemersbijdragen in aanmerking neemt. De sociale-zekerheidsbijdragen worden in de werknemersregeling immers verdeeld tussen werknemer en werkgever.

Daartegenover staat dat de 'sociale-zekerheidsvoordelen' voor werknemers aanzienlijk groter zijn dan voor zelfstandigen. Zo kent enkel de werknemersregeling een werkloosheidsverzekering en een stelsel van jaarlijkse vakantie. De kinderbijslagen voor het eerste en het tweede kind zijn in de zelfstandigenregeling heel wat geringer dan in de regeling voor werknemers, terwijl zelfstandigen geen leeftijdsbijslag ontvangen voor het enige of het laatstgeboren rechtgevend kind. De ziektekostenverzekering voor zelfstandigen dekt enkel de zogenaamde grote risico's, terwijl de werknemers een tegemoetkoming ontvangen in alle in aanmerking genomen ziektekosten. De arbeidsongeschiktheidsverzekering van de zelfstandigen voorziet in de toekenning van lage forfaitaire bedragen en niet, zoals het geval is bij de werknemers, in de waarborg van een percentage van het gederfde inkomen. Ten slotte wordt een zelfstandigenpensioen wat de jaren vóór 1984 betreft, berekend op forfaitaire inkomsten en komt voor de jaren vanaf 1984 grosso modo slechts de helft van de bedrijfsinkomsten in aanmerking; voor werknemers wordt steeds het volledige, zij het eventueel begrensde, verdiende loon in rekening gebracht.

Werknemers en zelfstandigen in vennootschapsverband

Het uitoefenen van een beroepsactiviteit in vennootschapsverband biedt een aantal mogelijkheden om naar eigen keuze de sociaalrechtelijke positie van werknemer dan wel die van zelfstandige aan te nemen, althans indien men daarbij de werkelijkheid geen geweld aandoet. De krachtlijnen daarvan worden hieronder uiteengezet.

In een vennootschap kan men beroepsmatig actief zijn als vennoot of aandeelhouder, zaakvoerder of bestuurder, persoon belast met het dagelijks bestuur of persoon belast met het toezicht.

A. VENNOOT

1. Het vennoot zijn

Een vennoot is een aandeelhouder. Het wezen van het vennoot zijn bestaat derhalve in het bezit van aandelen in een vennootschap, die recht geven op een evenredig deel van het kapitaal van die vennootschap. Op zichzelf impliceert het vennoot zijn geen arbeid of activiteit. Dit heeft tot gevolg dat het aandeelhouderschap als dusdanig sociaalrechtelijk neutraal is. Om werknemer te zijn, moet men inderdaad arbeid verrichten, terwijl ook de hoedanigheid van zelfstandige het uitoefenen van een beroepsactiviteit veronderstelt.

2. Werkende en stille vennoten

In personenvennootschappen (de vennootschap onder firma, de koöperatieve vennootschap, de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid en de gewone commanditaire vennootschap) wordt sociaalrechtelijk een onderscheid gemaakt tussen werkende en stille vennoten. Stille vennoten beperken zich tot het 'houden' van hun aandelen en oefenen in de vennootschap geen activiteit uit. Werkende vennoten daarentegen zijn vennoten die in de vennootschap een activiteit uitoefenen om het kapitaal dat gedeeltelijk van hen is, te doen renderen. De activiteiten die deze vennoten aan de dag leggen, moeten niet noodzakelijk betrekking hebben op het bestuur van de vennootschap, met de bevoegdheid die te verbinden¹. Zij kunnen ook bestaan in werkzaamheden die evenzeer door een werknemer van de vennootschap kunnen worden verricht.

Stille vennoten, die geen enkele activiteit in de vennootschap uitoefenen, vallen noch onder de toepassing van de sociale-zekerheidsregeling voor werknemers, noch onder die van het sociaal statuut van de zelfstandigen.

(1) Kass. 15 september 1980, *Arr. Kass.* 1980-81, 44.

De inkomsten die zij op grond van hun aandelenbezit ontvangen, zijn enkel een vergoeding voor geïnvesteerde kapitalen en zijn aan geen sociale-zekerheidsbijdragen onderhevig.

Werkende vennoten daarentegen kunnen zowel aan de sociale-zekerheidsregeling voor werknemers als aan die voor zelfstandigen onderworpen zijn. Welke rechtspositie zij innemen, hangt af van de vraag of zij hun werkzaamheden al dan niet in ondergeschikt verband verrichten ten opzichte van de vennootschap.

Ten slotte is het al evenmin uitgesloten dat een vennoot zowel werknemer als zelfstandige is en derhalve onder de toepassing van beide sociale-zekerheidsregelingen valt. Hiervoor is vereist dat hij de uitoefening van een activiteit in ondergeschikt verband kumuleert met een beroepswerkzaamheid als zelfstandige, bij voorbeeld met een mandaat. Alsdan is, wat het sociaal statuut van de zelfstandigen betreft, eventueel de bijdrageregeling voor bijberoep van toepassing.

Bij het uitwerken van de voornoemde beginselen in konkrete situaties, moet men zeer omzichtig zijn. Het volstaat niet een persoon die een beroepsactiviteit in de onderneming ontplooit, vennoot te maken om hem de rechtspositie van werkende vennoot te geven. Enkel vennoten die een activiteit uitoefenen om het kapitaal dat gedeeltelijk het hunne is, te doen renderen, zijn werkende vennoten². Er is dus niet alleen een werkelijke en regelmatige persoonlijke bezigheid in de vennootschap vereist, bovendien moet die activiteit worden uitgeoefend om het kapitaal te doen renderen en moet het winstaandeel om die reden worden toegekend. Dit is niet het geval wanneer de activiteit en het winstaandeel van de betrokkene buitensporig groot zijn in verhouding tot zijn aandelenbezit³. Zo is een konstruktie waarbij men aan bepaalde of alle werknemers één aandeel of een paar aandelen geeft in de hoop er zelfstandigen van te maken, tot mislukken gedoemd.

Maar zelfs al bezit iemand een voldoende aantal aandelen in een vennootschap om aan te nemen dat de activiteit die hij daarin ontplooit tot doel heeft dit kapitaal te doen renderen, hij zal, hoewel werkende vennoot, geen zelfstandige zijn wanneer er, overeenkomstig de algemene beginselen, sprake is van een gezagsverhouding.

3. Bijdrageregeling

Voor de berekening van de sociale-zekerheidsbijdragen die alle als zodanig beroepsaktieve vennoten verschuldigd zijn, wordt enkel rekening gehouden met de inkomsten die betrekking hebben op de (zelfstandige of in ondergeschikt verband verrichte) arbeid van de vennoot, nooit met die welke slechts de opbrengst van het in de vennootschappen belegde kapitaal vormen. De sociale-zekerheidsbijdragen in de regeling van de werknemers worden enkel berekend op het loon dat de vennoot eventueel als werknemer ontvangt, terwijl de sociale-zekerheidsbijdragen in het sociaal statuut van de zelfstandigen enkel verschuldigd zijn op de inkomsten die de werkende vennoot in die hoedanigheid verdient. Gaat het om een werkende vennoot die zowel werknemer als zelfstandige is, dan worden de bijdragen verschuldigd in het sociaal statuut van de zelfstandigen eventueel berekend volgens de regelen die betrekking hebben op de uitoefening van een zelfstandig bijberoep.

B. PERSOON BELAST MET HET BESTUUR VAN DE VENNOOTSCHAP (BESTUURDER OF ZAAKVOERDER)

Wettelijk vermoeden van zelfstandige beroepsactiviteit

Zoals hoger reeds werd vermeld, voorziet het Sociaal Statuut Zelfstandigen in een wettelijk vermoeden dat lasthebbers van verenigingen of vennootschappen in rechte of in feite, die zich met een exploitatie of met verrichtingen van winstgevende aard bezighouden, een zelfstandige bedrijvigheid uitoefenen die verzekeringsplicht als zelfstandige met zich meebrengt⁴. De lasthebber van de bedoelde verenigingen en vennootschappen worden m.a.w. vermoed én als dusdanig een beroepsbezigheid uit te oefenen, én zulks te doen als zelfstandige.

Het wettelijk vermoeden kan slechts op één enkele manier worden weerlegd, met name door het bewijs te leveren van de kosteloosheid van de lastgeving. Sedert 1 juli 1983 kan dit bewijs worden geleverd door elk rechtmiddel, uitgezonderd de getuigenis, behalve wanneer de Administratie der Direkte Belastingen bedrijfsinkomsten heeft in aanmerking genomen op grond van de uitoefening van de lastgeving. Het criterium om als lasthebber niet-verzekeringsplichtig te zijn in het sociaal statuut van de zelfstandigen, is derhalve de feitelijke kosteloosheid van de lastgeving.

Het bestuur van een vennootschap is een typische vorm van lastgeving. Dit betekent dat de bestuurders of zaakvoerders van vennootschappen, die met hun bestuur worden belast, onder het wettelijk vermoeden vallen. Door hun hoedanigheid van bestuurder of zaakvoerder zijn zij derhalve principieel bijdrageplichtig in de sociale-zekerheidsregeling voor zelfstandigen.

Cumulatie van lastgeving en arbeidsovereenkomst

1. Beginsel

De funktie van bestuurder of zaakvoerder van een vennootschap is per definitie een lastgeving en geen arbeidsovereenkomst. Een bestuurder of zaakvoerder kan derhalve nooit *als dusdanig* werknemer zijn. Dit belet echter niet dat het mandaat als bestuurder of zaakvoerder kan worden gekumuleerd met een activiteit krachtens een arbeidsovereenkomst, zodat de betrokkene zowel de rechtspositie van zelfstandige als die van werkgever verkrijgt. In een dergelijk geval spreekt men doorgaans van een bestuurder-direkteur of zaakvoerder-directeur. De voordelen die aan de rechtspositie van werknemer zijn verbonden en waarop hoger werd gewezen, brengen met zich mee dat die dubbele hoedanigheid vaak wordt nagestreefd zonder dat zij aan de werkelijkheid beantwoordt. De rechtspraak verwerpt een dergelijke fiktieve kumulatie.

Voor een geldige kumulatie van een mandaat als bestuurder of zaakvoerder en een arbeidsovereenkomst, worden door de rechtspraak twee voorwaarden gesteld: een dualiteit van funkties is vereist, in die zin dat de

(2) Kass. 16 januari 1978, *Arr. Kass.* 1978, 590.

(3) Kass. 2 februari 1981, *R.W.* 1981-82, 2751.

(4) Art. 2, Algemeen Reglement Sociaal Statuut Zelfstandigen.



Foto Patrick Holderbeke, Korrifje

bestuurder of zaakvoerder een van zijn mandaat onderscheiden werkzaamheid moet verrichten, die van technische, commerciële, financiële, administratieve, boekhoudkundige, personeelstechnische ... aard kan zijn; bovendien moet tussen de vennootschap en de bestuurder of zaakvoerder een gezagsverhouding bestaan, wat de uitoefening van de als werknemer vervulde functie betreft.

2. Onderscheiden aktiviteit

Het aantonen van het bestaan van een van het mandaat onderscheiden aktiviteit, levert weinig moeilijkheden op wanneer de betrokkene een welomschreven taak uitoefent, die duidelijk los staat van het bestuur van de vennootschap, b.v. het leiden van een departement, handelsvertegenwoordiging, boekhouding.

Moeilijker is het wanneer de beweerde afzonderlijke werkzaamheden van de bestuurder of zaakvoerder nauw met het bestuur verbonden zijn en b.v. op de algemene leiding van de vennootschap betrekking hebben. Nochtans wordt in de rechtspraak aanvaard dat de algemene directie van een onderneming te beschouwen is als een technische taak met eigen verantwoordelijkheid en bekwaamheidsvereisten, te onderscheiden van die van het mandaat als bestuurder of zaakvoerder⁵.

Het al dan niet bestaan van een van het bestuurders- of zaakvoerdersmandaat duidelijk onderscheiden functie, is een feitenkwestie waarover in geval van betwisting de rechtbank oordeelt.

3. Gezagsverhouding

De tweede vereiste om de kumulatie van een bestuurders- of zaakvoerdersmandaat met een arbeidsovereenkomst te kunnen aannemen, is het bestaan van een gezagsverhouding tussen de vennootschap en de bestuurder of zaakvoerder, met betrekking tot de van zijn mandaat onderscheiden aktiviteiten. Een gezagsverhouding is inderdaad essentieel voor het bestaan van een arbeidsovereenkomst.

Het bestaan van een gezagsverhouding impliceert niet dat werkelijk ononderbroken gezag, leiding en toezicht worden uitgeoefend. Enkel is vereist dat de *juridische mogelijkheid* tot gezagsuitoefening voorhanden is. Dit is belangrijk ten aanzien van de lasthebbers van een vennootschap.

Ter zake is het essentieel dat in de vennootschap een orgaan of persoon aanwezig is dat of die het werkgeversgezag kan waarnemen.

Dit orgaan kan onmogelijk de algemene vergadering zijn. Inderdaad, het uitoefenen van het voor een arbeidsovereenkomst kenmerkende gezag, is een aangelegenheid die behoort tot het dagelijks bestuur van de vennootschap en die derhalve slechts door een bestendig orgaan kan gebeuren. De algemene vergadering, die in de regel slechts jaarlijks bijeenkomt, kan onmogelijk worden beschouwd als het orgaan dat het werkgeversgezag uitoefent.

Het bestuur van een vennootschap wordt waargenomen door een of meer bestuurders (koöperatieve vennootschap), een raad van bestuur (naamloze vennootschap) of een of meer zaakvoerders of een zaakvoerdersraad (vennootschap onder firma, gewone com-

manditaire vennootschap, commanditaire vennootschap op aandelen en besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid).

Opdat dit bestuursorgaan het werkgeversgezag zou kunnen waarnemen over een lasthebber van dezelfde vennootschap, is natuurlijk vereist dat dit bestuursorgaan niet de lasthebber zelf is. Niemand kan immers aan zichzelf ondergeschikt zijn. Wanneer derhalve een vennootschap onder firma, een gewone commanditaire vennootschap, een commanditaire vennootschap op aandelen, een besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid of een koöperatieve vennootschap slechts één zaakvoerder hebben, kan die zaakvoerder onmogelijk werknemer van de vennootschap zijn, althans wanneer hij de volledige bestuursbevoegdheid uitoefent. In een eenpersoonsvennootschap met beperkte aansprakelijkheid, een vorm van besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid, is een arbeidsovereenkomst tussen de enige vennoot-zaakvoerder en de vennootschap om die reden per definitie uitgesloten.

Een gezagsverhouding tussen de lasthebber en de vennootschap is eveneens onmogelijk wanneer er weliswaar andere bestuurders of zaakvoerders zijn dan die welke de rechtspositie van werknemer wil aannemen, doch alle bestuurders of zaakvoerders individueel en zonder enige beperking bevoegd zijn alle handelingen te stellen die de vennootschap verbinden. In deze hypothese kan men inderdaad onmogelijk beweren dat het werkgeversgezag over de bestuurder of zaakvoerder die werknemer wenst te zijn, zou worden uitgeoefend door de andere bestuurders of zaakvoerders, aangezien degene over wie zij gezag zouden moeten uitoefenen, ook zelf de bevoegdheid heeft om zulks te doen en derhalve op zijn eentje kan ongedaan maken wat zijn kollega's-bestuurders of -zaakvoerders beslisten.

Opdat er in dergelijke gevallen sprake zou kunnen zijn van een arbeidsovereenkomst tussen de of een bestuurder of zaakvoerder en de vennootschap, is dan ook vereist dat er naast en boven die bestuurder of zaakvoerder een persoon of een orgaan is die of dat het werkgeversgezag kan uitoefenen. Het kan gaan om een persoon die door de algemene vergadering wordt belast met het uitoefenen van het werkgeversgezag, dat dan aan de bevoegdheid van de bestuurder of zaakvoerder wordt onttrokken. Meer praktisch gesproken kan dit orgaan ook een raad van bestuur of een zaakvoerdersraad zijn, die, minstens wat het werkgeversgezag betreft, kollegiale bevoegdheid heeft, zodat de bestuurder- of zaakvoerder-werknemer tegen de meerderheidsbeslissingen van dit college niet kan ingaan. Opdat er sprake zou zijn van mogelijkheid tot gezagsuitoefening over een van zijn leden, moet een dergelijk college natuurlijk minstens drie leden tellen.

Deze laatste situatie is van rechtswege voorhanden in een naamloze vennootschap, waarvan het bestuur wordt waargenomen door een raad van bestuur met minstens drie leden, die in beginsel kollegiaal optreden.

Men mag derhalve vooropstellen dat een arbeidsovereenkomst tussen de vennootschap en een van haar lasthebbers in een naamloze vennootschap gemakkelijker is dan in andere vennootschappen en vooral dan in besloten vennootschappen met beperkte aansprakelijk-

heid. In een eenpersoonsvennootschap met beperkte aansprakelijkheid, een vorm van besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid, is een arbeidsovereenkomst tussen de enige vennoot-zaakvoerder en de vennootschap per definitie uitgesloten.

Anderzijds moet worden beklemtoond dat de omstandigheid dat er een orgaan of persoon is die het werkgeversgezag *zou kunnen* uitoefenen, niet betekent dat er ook werkelijk een gezagsverhouding is. Zo is weliswaar de omstandigheid dat een bestuurder of zaakvoerder zelf deel uitmaakt van het orgaan dat over hem het gezag moet uitoefenen, geen bezwaar⁶, doch dit kan wel het geval zijn wanneer de bestuurder of zaakvoerder de grootste aandeelhouder van de vennootschap is, zodat de raad eigenlijk hem verantwoording verschuldigd is⁷. Om die reden is het uitgesloten dat de enige vennoot van een eenpersoonsvennootschap met beperkte aansprakelijkheid werknemer is van 'zijn vennootschap', ook al is er een externe zaakvoerder of al maakt hij deel uit van een zaakvoerderskollege.

Voor het overige blijft het al dan niet voorhanden zijn van een gezagsverhouding een feitenkwestie, die in geval van betwisting zal worden beslecht aan de hand van konkrete aanwijzingen.

Gevolgen van de kumulatie van een vennootschappelijk mandaat met een arbeidsovereenkomst

Het bestaan van een arbeidsovereenkomst naast een bestuurders- of zaakvoerdersmandaat heeft als gevolg dat de betrokkene niet alleen zelfstandige, in beginsel onderworpen aan het sociaal statuut van de zelfstandigen is, maar ook de rechtspositie van werknemer verkrijgt met alle daaraan verbonden rechten en verplichtingen.

1. Arbeid

Zo heeft de kumulatie van het mandaat met een arbeidsovereenkomst tot gevolg dat alles wat betrekking heeft op de uitoefening van de werknemersactiviteit de arbeidsrechtelijke bescherming geniet, al het overige niet. In de mate waarin een duidelijk onderscheid kan worden gemaakt tussen het een en het andere, b.v. wat de bezoldiging betreft, rijzen er op dit vlak geen moeilijkheden.

Een praktisch probleem kan zich voordoen bij het ontslag van een bestuurder- of zaakvoerder-bediende. Zijn mandaat als bestuurder of zaakvoerder is steeds *ad nutum* herroepbaar, zonder opzegging of vergoeding, terwijl zijn arbeidsovereenkomst, gesteld dat zij voor onbepaalde tijd is gesloten, in de regel slechts kan worden beëindigd door een ontslag wegens dringende reden of door opzegging. Een herroeping van het bestuurders- of zaakvoerdersmandaat maakt niet van rechtswege een einde aan de arbeidsovereenkomst, terwijl de beëindiging van deze laatste ook niet van rechtswege een einde maakt aan het mandaat. Voor beide functies gelden hun eigen beëindigingsregelen, zodat b.v. de afgezette bestuurder- of zaakvoerder-direkteur aan wie geen regelmatig ontslag als werknemer werd gegeven, aanspraak kan maken op een opzeggingsvergoeding wanneer zijn activiteit als werknemer onmogelijk wordt gemaakt. Voor de bepaling van de hoegrootheid van die opzeggingsvergoeding zal vanzelfsprekend enkel rekening worden gehouden

met de anciënniteit, het loon en de functie van de betrokkene als werknemer.

2. Sociale zekerheid

Op het vlak van de sociale zekerheid valt de bestuurder- of zaakvoerder-werknemer wiens mandaat kosteloos is, enkel onder de sociale-zekerheidsregeling voor werknemers, niet onder die van de zelfstandigen.

Wanneer het mandaat bezoldigd wordt of de kosteloosheid ervan niet kan worden aangetoond op de wettelijk bepaalde wijze, is de betrokkene zowel aan de sociale-zekerheidsregeling voor werknemers als aan die voor zelfstandigen onderworpen. Wat de bijdrageverplichting in de werknemersregeling betreft, de gewone sociale-zekerheidsbijdragen zijn verschuldigd op het loon dat aan de lasthebber-werknemer wordt uitbetaald, met name op wat hij ontvangt als tegenprestatie voor zijn werkzaamheden krachtens arbeidsovereenkomst.

De omvang van de bijdrageverplichting in het kader van het sociaal statuut van de zelfstandigen verschilt naargelang de werknemersactiviteit van de lasthebber-werknemer in (eventueel samen met die buiten de vennootschap) al dan niet voldoende uitgebreid is, om als hoofdberoep te kunnen worden aangemerkt. En zelfs al is dit het geval, dan nog moeten de inkomsten van de lasthebber-werknemer uit zijn mandaat (eventueel samen met die uit andere zelfstandige activiteiten) beneden een bepaald bedrag blijven, opdat bijdragen tegen het verlaagde tarief voor bijberoep verschuldigd zouden zijn.

Aangezien de berekening van de sociale-zekerheidsbijdragen in de regeling van de werknemers gebeurt op grond van de aangifte die de vennootschap aan de RSZ doet, rijzen er op dit gebied weinig problemen. De sociale-zekerheidsbijdrage verschuldigd in het kader van het sociaal statuut van de zelfstandigen echter, worden door de sociale-verzekeringskas van de betrokkene berekend op grond van de bedrijfsinkomsten, -uitgaven en -verliezen die blijken uit zijn belastingaangifte. Eventueel zal de betrokkene derhalve bij zijn sociale-zekerheidskas voor zelfstandigen de nodige stappen moeten zetten om uit die bedrijfsinkomsten de inkomsten die de tegenwaarde van de uitgeoefende zelfstandige arbeid vormen, af te zonderen van die welke de betrokkene uitsluitend op grond van zijn arbeidsovereenkomst verwerft en op grond waarvan hij onder de toepassing van de sociale-zekerheidsregeling voor werknemers valt.

Wat de sociale-zekerheidsrechten betreft, het is niet omdat de lasthebber-werknemer een dubbele verzekeringsplicht kent, dat hij ook dubbele rechten kan laten gelden. De lasthebber-werknemer die onder de toepassing van beide sociale-zekerheidsregelingen valt, kan vanzelfsprekend aanspraak maken op het voordeel van de jaarlijkse vakantie en dat van de werkloosheidsverzekering, uiteraard op voorwaarde dat hij voldoet aan de daarvoor gestelde voorwaarden. Deze regelingen bestaan immers enkel voor werknemers en niet voor zelfstandigen. Wat de pensioen-, gezinsbijslag- en ziekte- en invaliditeitsregeling betreft, primeren doorgaans de aanzienlij-

(6) Kass. 4 maart 1965, *R.P.S.* 1965, 175.

(7) Kass. 24 december 1964, *Pas.* 1965, I, 418.

ker voordelen van de werknemersregeling op die van de zelfstandigen, zonder dat kumulatie van beide mogelijk is.

C. DE PERSOON BELAST MET HET DAGELIJKS BESTUUR VAN DE VENNOOTSCHAP

Dagelijks bestuur

In een vennootschap onder firma, een gewone commanditaire vennootschap, een besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid en een koöperatieve vennootschap wordt in beginsel geen onderscheid gemaakt tussen het bestuur en het dagelijks bestuur. Beide worden waargenomen door een of meer zaakvoerders of bestuurders, al is het niet uitgesloten dat een van hen specifiek wordt gelast met het dagelijks bestuur.

In een naamloze vennootschap en een commanditaire vennootschap op aandelen daarentegen is de aanwezigheid van een afzonderlijk orgaan belast met het dagelijks bestuur de regel. De raad van bestuur kan dit dagelijks bestuur, alsook de vertegenwoordiging van de vennootschap wat dit bestuur betreft, opdragen aan een of meer directeuren, zaakvoerders of andere personen, al dan niet vennoten, die alleen of gezamenlijk optreden. Wanneer de persoon of personen belast met het dagelijks bestuur deel uitmaken van de raad van bestuur, wordt hij of worden zij afgevaardigd bestuurder of bestuurder-zaakvoerder genoemd. Is hij of zijn zij geen lid van de raad van bestuur, dan spreekt men doorgaans van algemeen directeur, directeur-generaal of directeur-zaakvoerder.

Tot voor kort werd vrij algemeen aangenomen dat de persoon belast met het dagelijks bestuur van een naamloze vennootschap (we laten verder de weinig voorkomende commanditaire vennootschap op aandelen buiten beschouwing), of hij nu afgevaardigd bestuurder is dan wel niet-bestuurder, deze activiteit uitoefent krachtens een mandaat en slechts kan verbonden zijn door een arbeidsovereenkomst indien hij een daarvan duidelijk onderscheiden werkzaamheid uitoefent. Het Hof van Cassatie heeft evenwel vrij onlangs met deze traditionele opvatting korte metten gemaakt en duidelijk gesteld dat niets belet dat het dagelijks bestuur zelf zowel door een niet-bestuurder als door een afgevaardigd bestuurder wordt waargenomen krachtens een arbeidsovereenkomst⁸. Daarvoor is natuurlijk vereist dat de NV door een van haar organen over de juridische mogelijkheid beschikt tot gezagsuitoefening over de persoon belast met het dagelijks bestuur.

D. PERSOON BELAST MET HET TOEZICHT OP DE VENNOOTSCHAP

De gewone commanditaire vennootschap, de vennootschap onder firma en de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid beschikken over geen eigen toezichtsorganen. Het toezicht over een naamloze vennootschap wordt in beginsel uitgeoefend door één of meer commissarissen, al dan niet vennoten. Dezelfde regeling geldt voor de commanditaire vennootschap op aandelen en de koöperatieve vennootschap.

Hoewel de commissarissen geen eigenlijke lasthebbers zijn van de vennootschap waarop zij toezicht uitoefenen, aangezien zij geen rechtshandelingen stellen in naam en voor rekening van de vennootschap, beschouwt het Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen van de Zelfstandigen de werkzaamheden van de commissarissen voor de toepassing van het sociaal statuut van de zelfstandigen als de uitoefening van een mandaat. Dit brengt met zich mee dat de werkzaamheid van commissaris in een vennootschap die zich met verrichtingen van winstgevend aard bezighoudt, wordt vermoed de uitoefening te zijn van een zelfstandige bedrijvigheid die verzekeringsplicht in het sociaal statuut van de zelfstandige met zich meebrengt. Dit vermoeden kan worden weerlegd door de kosteloosheid van het mandaat te bewijzen, zoals het geval is voor echte lasthebbers van vennootschappen.

Kumulatie van een opdracht als commissaris en een arbeidsovereenkomst met dezelfde vennootschap, is wettelijk verboden, zodat de problematiek van een dubbele sociaalrechtelijke hoedanigheid zich ten aanzien van commissarissen niet stelt.

Literatuur

W. Van Eeckhoutte, 'Het sociaal statuut van vennoten, zaakvoerder, samenwerkende echtgenoten en commissaris', in *De BVBA in de praktijk*, Antwerpen, Kluwer, losbl., deel II.

W. Van Eeckhoutte, 'Het sociaal statuut van de vennoten, bestuurders, personen belast met het dagelijks bestuur, samenwerkende echtgenoten, commissarissen en obligatiehouders', in *De NV in de praktijk*, Antwerpen, Kluwer, losbl., deel II.