

SCHOUPS

SPV in overheidsopdrachten
een alternatief voor de tijdelijke maatschap?

14 oktober 2021



SPV in overheidsopdrachten – een alternatief voor de tijdelijke maatschap?



Joost van Riel

+32 3 260 98 60

joost.van.riel@schoups.be



Cédric Vandekeybus

t. +32 3 260 98 60

cedric.vandekeybus@schoups.be

m.m.v. Karolien Van Butsel en Eline Vorlat

SCHOUPS

Antwerpen

De Burburestraat 6-8 bus 5
2000 Antwerpen

Brussel

Regentschapsstraat 58 bus 8
1000 Brussel

www.schoups.com
t. +32 3 260 98 60

Deel 1



- I. Kenmerken
- II. Oprichting
- III. Governance
- IV. Flexibiliteit
- V. Vermogen
- VI. Aansprakelijkheid

Deel 2



- I. Situering
- II. Kwalitatieve selectie
- III. Uitsluitingsgronden
- IV. Flexibiliteit van de samenstelling
- V. Vertegenwoordiging
- VI. Rechtsbescherming

Besluit



TM

Geen rechtspersoonlijkheid

Maatschapscontract

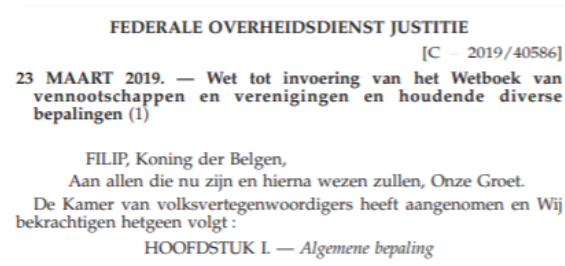
Default: tijdelijk, voor een project

BV

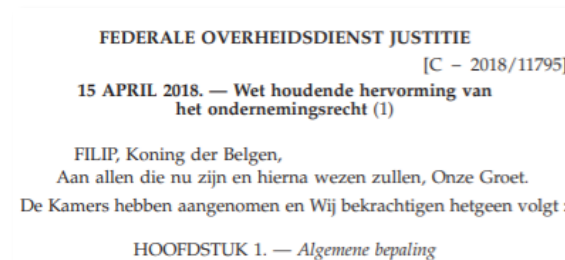
Rechtspersoonlijkheid

Statuten

Default: onbepaalde duur



ondernemingen volgens het ondernemingsrecht





TM

Schriftelijk, mondeling, stilzwijgend

Meestal onderhandse akte

Geen financieel plan

Inbreng: vormvrij

OVEREENKOMST VOOR TIJDELIJKE MAATSCHAP

Deze tijdelijke maatschapsovereenkomst (de "Overeenkomst") werd gesloten op [datum] (de "Datum van deze Overeenkomst").

DOOR EN TUSSEN:

(1) **VENNOOT 1**, [een naamloze vennootschap] naar [] recht, met maatschappelijke zetel te [], België, geregistreerd in het rechtspersonenregister (RPR) [], afdeling [] en in de Kruispuntbank van Ondernemingen (KBO) met ondernemingsnummer [], Ondernemingsrechtbank te [] (hierna "[]");

EN:

(2) **VENNOOT 3**, [een naamloze vennootschap] naar [] recht, met maatschappelijke zetel te [], België, geregistreerd in het rechtspersonenregister (RPR) [], afdeling [] en in de Kruispuntbank van Ondernemingen (KBO) met ondernemingsnummer [], Ondernemingsrechtbank te [] (hierna "[]").

De partijen vermeld onder punten (1) tot en met (3) hierboven worden elk hierna afzonderlijk een "Vennoot" en gezamenlijk de "Vennoten" genoemd.

OVERWEGENDE DAT:

BV

Tussenkomst notaris

Authentieke akte

Financieel plan

Inbreng: formeel geregeld

Inschrijving KBO

UBO-registratie

Boekhouding

NOTAIRES
BERQUIN
NOTARISSSEN

Berquin Notarissen
CVSA
Lloyd Georgelaan 11
1000 Brussel
RPR Brussel 0474.073.840

1

OPRICHTING BESLOTEN VENNOOTSCHAP

Dossiernummer: _____ Repertorium: 2021 _____

" _____ "

besloten vennootschap
te _____

OPRICHTING-STATUTEN-BENOEMINGEN.

Het jaar tweeduizend eenentwintig.
Op _____
Te 1000 Brussel, Lloyd Georgelaan 11.
Voor **Tim CARNEWAL**, notaris te Brussel (eerste kanton), die zijn ambt uitoefent in de
vennootschap "BERQUIN NOTARISSSEN", met zetel te Brussel, Lloyd Georgelaan, 11
IS VERSCHENEN:



TM

Geen organen ("directiecomité")

Vennoten: residuaire bevoegdheid

Default: besluiten met unanimiteit

Bestuur door vennoten, eventueel door
zaakvoerder(s) of lasthebber(s)

Bevoegdheidsbeperkingen bestuur wel
tegenwerpelijk aan derden

BV

bestuurder(s) – algemene vergadering

Vennoten: toegewezen bevoegdheid

Default: besluiten bij meerderheid

Bestuur door bestuurder(s) of college,
eventueel door lasthebber(s)

Bevoegdheidsbeperkingen bestuur niet
tegenwerpelijk aan derden





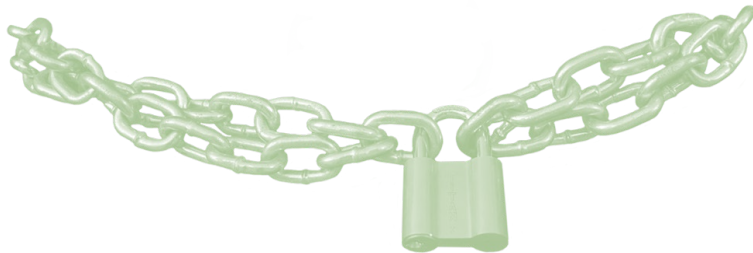
TM

Aandeel = rechten en verplichtingen

Post factum bepaling van ieders aandeel

Default: niet overdraagbaar

Hoofdelijke aansprakelijkheid dooft
maar uit na verloop van tijd



BV

Aandeel = vermogens- en stemrechten

Aandeel vooraf bepaald

Default: beperkt overdraagbaar

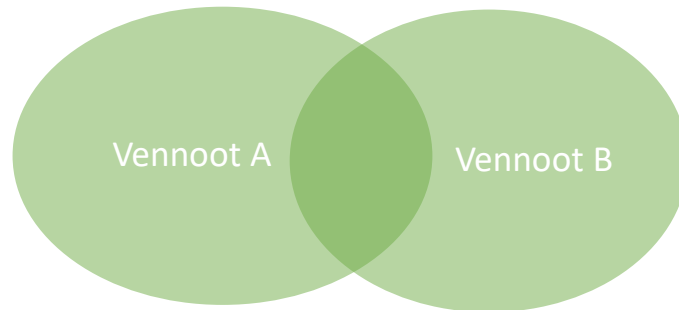




TM

Onverdeeld vermogen

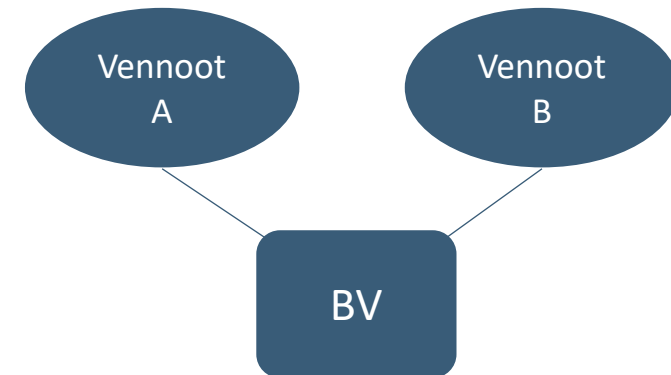
Mede-eigendom tussen vennoten



BV

Afgescheiden vermogen

Eigendom van de vennootschap





TM

Onbeperkte aansprakelijkheid

Hoofdelijke aansprakelijkheid

Vennootschapsschulden

Schuld die *"voortvloeit uit de activiteit van de vennootschap"*
(autonoom criterium)



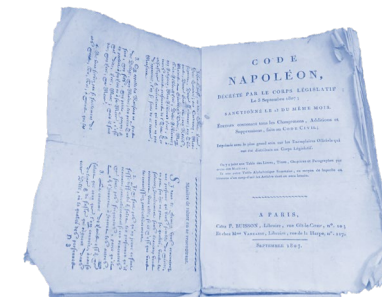
BV

Beperkte aansprakelijkheid

Slechts ten belope van inbreng

Vennootschapsschulden

Schuld aangegaan door de
vennootschap (algemeen
verbintenissenrecht)



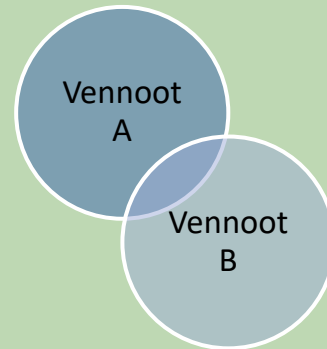


Wetgeving inzake overheidsopdrachten legt géén vereisten op inzake rechtsvorm
AO kan dit niet eisen tijdens gunningsfase ($\Leftrightarrow$ uitvoering)

 Grote **vrijheid** voor inschrijver

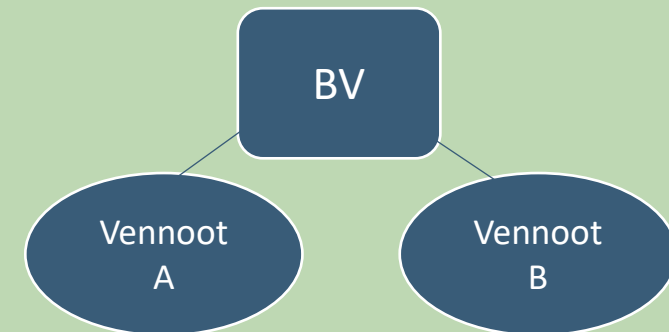
Hoe organiseren voor een overheidsopdracht $\rightarrow$ interne afweging

TM



alle leden op inschrijversniveau

BV



enkel BV inschrijver, vennoten onderaannemer



TM

- Opdrachtdocumenten kunnen bijzondere regels voorzien over wijze waarop TM moet voldoen aan kwalitatieve selectie, mits objectief geground en proportioneel

BV

Weinig tot geen
eigen
"draagkracht"

- Beroep op draagkracht:
 - vennoten: vloeit voort uit offerte
 - derden: schriftelijke verbintenis

- Beroep op draagkracht mits schriftelijke verbintenis, ook voor aandeelhouders



ARTIKEL 78 OVERHEIDSOPDRACHTENWET en artikel 73 KB PLAATSING (Klassieke Sectoren) – Verbintenis van een derde entiteit op wiens draagkracht beroep wordt gedaan

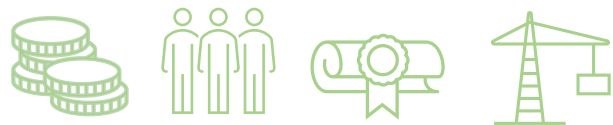
Overeenkomstig artikel 78 Overheidsopdrachtenwet van 17 juni 2016 en artikel 73 KB Plaatsing van 18 april 2017 (Klassieke Sectoren) verbindt vennootschap X , zich ertoe om – in het kader van de overheidsopdracht Y – alle nodige middelen, ervaring, knowhow en kennis voor de uitvoering van deze opdracht ter beschikking te stellen aan vennootschap Y, en dit m.b.t. de assemblage van de stalen voetgangersbrug, waarvoor vennootschap X beschikt over o.a. de in het bestek gevraagde referenties.



Beroep op de draagkracht - aansprakelijkheid

TM

- Vennoten hoofdelijk gehouden voor gehele opdracht, ongeacht aangeleverde draagkracht



BV

- Principe: aandeelhouder beperkt aansprakelijk



- ⚠ MAAR: steeds hoofdelijk gehouden t.a.v. opdrachtgever indien beroep op economische en financiële draagkracht (tenzij uitgesloten)

- Derden enkel hoofdelijk gehouden indien beroep op economische en financiële draagkracht (tenzij uitgesloten)





Beroep op de draagkracht - uitvoering

TM

BV

TM of leden

Reservatie kritieke taken
voor inschrijver zelf mogelijk

Enkel BV zelf

Principe: wezenlijk deel van
uitvoering door diegene die
draagkracht levert

- TM kan beroep doen op
erkenning van een lid



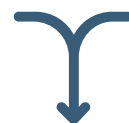
- Beroep op erkenning van
vennoot?



TM

- Moet worden onderzocht t.a.v. elk vennoot van de TM afzonderlijk

- één vennoot in uitsluitingsgrond
➔ uitsluiting volledige TM
⇔ selectiecriteria



Eenvoudiger bij SPV?

EU-opdracht: ook t.a.v. ieder lid van bestuurs-, leidinggevend of toezichthoudend orgaan

Beroep op draagkracht

BV

- Enkel t.a.v. de SPV zelf

➔ Ook t.a.v. aandeelhouders?

➔ De facto steeds ook t.a.v. aandeelhouders
↳ MAAR: vervangingsmogelijkheid





Uitgangspunt: Identiteit van de inschrijver speelt immers een fundamentele rol

- Gelijkheids-, transparantiebeginsel en vrije mededinging als fundamenteel te respecteren waarden
- Opdrachtnemer wordt gekozen omwille van het voldoen aan criteria inzake uitsluitingsgronden en kwalitatieve selectievoorwaarden



Tijdens de gunningsfase

TM

- In principe uitgesloten, tenzij voldaan is aan strenge cumulatieve voorwaarden:
 - ✓ Toelating of verbod in bestek?
 - ✓ Selectievoorwaarden
 - ✓ Uitsluitingsgronden
 - ✓ Concurrentiepositie andere inschrijvers
 - ✓ Akkoord aanbesteder

BV

- Loutere overdracht van aandelen = interne reorganisatie
- MAAR: 
 - Verderegaande herstructurering kan wel wezenlijke wijziging uitmaken
 - Beroep op draagkracht aandeelhouder
 - Controlewijzigingsclausules
- Vervangingsmogelijkheid als probleem met uitsluitingsgronden of selectiecriteria in hoofde van aandeelhouder?



Tijdens de uitvoeringsfase

TM

- In principe uitgesloten, tenzij:
 - Toegelaten in bestek
- Of
- Rechtsopvolging door overname, fusie, insolventie

BV

- Loutere overdracht van aandelen = interne reorganisatie
- MAAR: 
 - Verdergaande herstructurering kan wel wezenlijke wijziging uitmaken
 - Beroep op draagkracht vennoot
 - Controlewijzigingsclausules
- Vervangingsmogelijkheid indien probleem met uitsluitingsgronden in hoofde van vennoot?





Algemene uitgangspunten

Uitgangspunt 1: Regeling vertegenwoordigingsbevoegdheid essentieel voor correcte ondertekening van offerte → risico op substantiële onregelmatigheid

Uitgangspunt 2: Verschillende wijzen van vertegenwoordigingsbevoegdheid:

Bevoegd = blijkt uit de statuten (modaliteiten!)

↕

Gemachtigd = - aanduiding van volmachtgever
- authentieke / onderhandse akte waaruit volmacht blijkt
- statuten waaruit bevoegdheid van volmachtgever blijkt

→ steeds bewijsstukken voegen bij offerte



TM

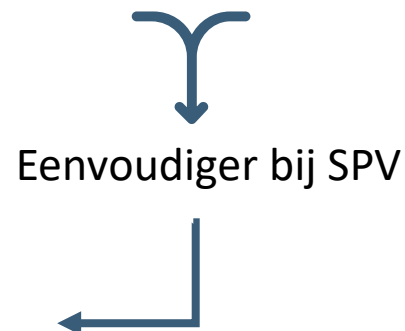
- Ondertekening vereist van elke vennoot van de combinatie
- Iedere ondertekening dient te gebeuren door bevoegde / gemachtigde persoon



MAAR: Vennoten TM kunnen ook één persoon machtigen

BV

- Ondertekening vereist door bevoegde / gemachtigde persoon van SPV





TM

- Gunning: enkel als combinatie (RvS)
- Overige:
 - Gezamenlijk
 - Cass.: “in eigen naam = hoogstens voor eigen aandeel”
- WVV: Mede-eigendom tussen vennoten
 - Steeds voor volledige TM
 - Vertegenwoordiging: TM-overeenkomst



BV

- Vertegenwoordiging volgens interne regels SPV (zie eerder)



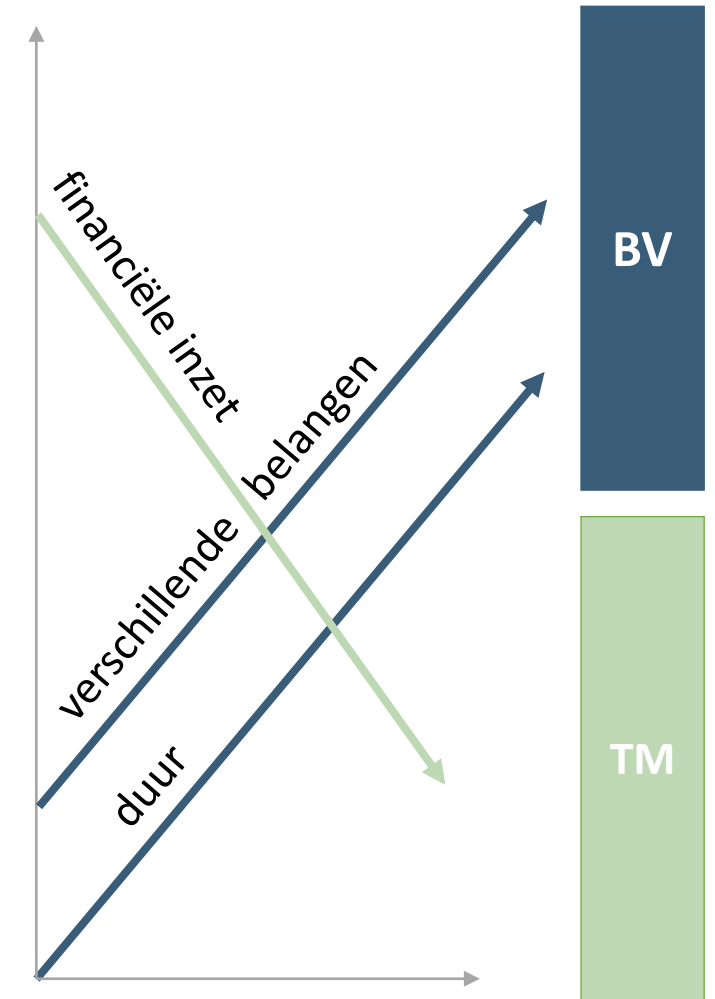


TM in plaats van BV

1. Meer flexibiliteit bij reservatie kritieke taken
2. Beroep op erkenning van vennoot van de TM

BV in plaats van TM

1. Afbakenen van aansprakelijkheid
= tegenover derden + tegenover opdrachtgever voor
vennoten wiens financiële draagkracht niet noodzakelijk is
2. Rechtsbescherming
= tussen vennoten onderling + ten aanzien van de opdrachtgever
3. Aligneren van uiteenlopende belangen



Q&A

SCHOUPS

Antwerpen

De Burburestraat 6-8 bus 5
2000 Antwerpen

Brussel

Regentschapsstraat 58 bus 8
1000 Brussel

www.schoups.com
t. +32 3 260 98 60

seminaries /
webinars



www.schoups.be/nl/events

SCHOUPS

Antwerpen

De Burburestraat 6-8 bus 5
2000 Antwerpen

Brussel

Regentschapsstraat 58 bus 8
1000 Brussel

www.schoups.com
t. +32 3 260 98 60

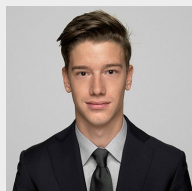
Bedankt voor uw aandacht



Joost van Riel

+32 3 260 98 60

joost.van.riel@schoups.be



Cédric Vandekeybus

t. +32 3 260 98 60

cedric.vandekeybus@schoups.be

m.m.v. Karolien Van Butsel en Eline Vorlat

SCHOUPS

Antwerpen

De Burburestraat 6-8 bus 5
2000 Antwerpen

Brussel

Regentschapsstraat 58 bus 8
1000 Brussel

www.schoups.com
t. +32 3 260 98 60