



**Administratieve Commissie ter regeling van de
arbeidsrelatie (CAR) – Nederlandstalige kamer**
Administratief Centrum Kruidtuin - Finance Tower
Kruidtuinlaan 50 bus 135, 1000 Brussel

Dossier nr: 219/NL/2021/X

Verzoekende partijen:

- Mevr. X
- VZW Y

Aanvraag tot kwalificatie van de arbeidsrelatie
--

De artikelen 329 en 338, § 1 van de programmawet (I) van 27 december 2006 bepalen dat de kamers van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie tot taak hebben beslissingen te nemen betreffende de kwalificatie van een bepaalde arbeidsrelatie.

Het koninklijk besluit van 11 februari 2013 regelt de samenstelling en werking van de kamers van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie.

Mevr. X en VZW Y dienden op 18 maart 2021 gezamenlijk een aanvraag tot kwalificatie van de arbeidsrelatie in. Zij dienden een ondertekend aanvraagformulier in.

Op 18 maart 2021, 29 maart 2021 en 12 mei 2021 verzocht de Administratieve Commissie mevr. X om bijkomende inlichtingen. Deze werd op 23 maart 2021, 30 maart 2021 en 31 mei 2021 ontvangen.

Volgende bijkomende stukken werden ontvangen:

- Algemene regeling van het ziekenhuis;
- Gedragscode van het ziekenhuis;
- Medisch reglement van inwendige orde van het ziekenhuis;
- Reglement centrale inning van het ziekenhuis;
- Reglement inwendige orde van de medische raad van het ziekenhuis;
- Overeenkomst van zelfstandige samenwerking die aanving op 1 maart 2013;
- Ontwerp van arbeidsovereenkomst met als beoogde aanvangsdatum 1 juli 2021.

De Commissie stelt vast dat de aanvragers zich volgens hun aanvraagformulier niet bevinden in één van de toestanden vermeld in artikel 338, § 3 van voormelde programmawet. De Commissie kan de aanvraag derhalve behandelen.

Beoordeling door de Commissie

1.- Mevr. X is kinderarts. Zij is momenteel als zelfstandige verbonden aan Y in Z. Zij heeft ook een zelfstandige praktijk buiten het ziekenhuis.

Zij wil haar werkzaamheden bij Y thans verderzetten in loondienst. Het ziekenhuis is bereid haar als werkneemster in dienst te nemen. De partijen stelden een ontwerp van arbeidsovereenkomst op, die de volgende kenmerken heeft:

- Bediendencontract van onbepaalde duur;
- Deeltijdse arbeidsregeling met een tewerkstellingsbreuk 24/38;
- Een nog te bepalen, maar vast maandloon.

Mevr. X gaf aan dat zij haar zelfstandige praktijk buiten het ziekenhuis zal verderzetten, weliswaar in bijberoep.

Als motivering voor haar wens om als werkneemster in dienst te worden genomen, vermeldde mevr. X het volgende in het aanvraagformulier: "*geen mogelijkheid verzekering gewaarborgd inkomen. Gezien ondertussen gezin met 2 kinderen toch nog aan meer financiële zekerheid*".

2.- De Commissie wijst eerst en vooral op artikel 1, §3 van de RSZ-wet van 27 juni 1969:

Deze wet vindt evenmin toepassing op de door privé personen ingerichte of tot de openbare sector behorende verplegingsinstellingen, diensten voor school- en beroepsoriëntering, psycho-medisch-sociale centra en diensten voor medisch schooltoezicht, alsmede de geneesheren die zij tewerkstellen, indien deze geneesheren eveneens onder de toepassing van het sociaal statuut der zelfstandigen vallen en indien volledige bijdragen aan dit stelsel verschuldigd zijn krachtens artikel 12, § 1, van het koninklijke besluit nr. 38 van 27 juli 1967 houdende inrichting van het sociaal statuut der zelfstandigen wegens de uitoefening van de geneeskunde buiten die instellingen, diensten of centra, tenzij zij in die instellingen, diensten of centra, uitsluitend met een vast loon worden betaald.

Deze wetsbepaling sluit ziekenhuisgeneesheren uit het toepassingsgebied van de socialezekerheidsregeling voor werknemers indien zij een variabele bezoldiging ontvangen en tegelijkertijd een zelfstandige bedrijvigheid uitoefenen. Het is echter ook wel zo dat deze uitsluiting niet geldt voor hen die een geringe zelfstandige activiteit hebben, die dus vrijgesteld zijn van bijdragen of onvolledige bijdragen betalen (*Parl. St. Kamer 1989-1990, nr. 975/1, p. 4*).

Mevr. X verklaarde dat zij een vast loon zal krijgen, aangevuld met een loontoeslag voor de wachtdiensten die ze presteert. Het ziekenhuis zal ook verplaatsingskosten vergoeden. Er is dus sprake van een vast loon. Daarenboven zal mevr. X haar zelfstandige praktijk slechts in bijberoep voortzetten. Haar situatie valt dus niet onder de uitsluitingsregel van artikel 1, §3 van de RSZ-wet.

3.- De Commissie wijst er voorts op dat een opdrachtgever en een opdrachtnemer na het beëindigen van een zelfstandige samenwerking een nieuwe arbeidsrelatie kunnen aangaan onder de vorm van een arbeidsovereenkomst. Dit veronderstelt evenwel dat de werkelijke bedoeling er effectief in bestaat dat de voormalige zelfstandige opdrachtnemer vanaf dan als werknemer aan de slag zal gaan. Dit moet ook blijken uit de wijze waarop (vanaf dan) uitvoering wordt gegeven aan de arbeidsrelatie. Een arbeidsovereenkomst kenmerkt zich met name door het bestaan van een gezagsverhouding tussen de werkgever en de werknemer. Dit houdt in dat de werkgever het recht heeft gezag uit te oefenen met betrekking tot de organisatie van de arbeid en de arbeidstijd, en ook hiërarchische controle kan uitoefenen.

De partijen kiezen immers vrij de aard van hun arbeidsrelatie, maar mogen hierbij de openbare orde, de goede zeden en de dwingende wetten niet overtreden. Daarenboven moet de effectieve uitvoering van de overeenkomst overeenkomen met de aard van de arbeidsrelatie. Er moet voorrang worden gegeven aan de kwalificatie die uit de feitelijke uitoefening blijkt indien deze de door de partijen gekozen juridische kwalificatie uitsluit (art. 331 Arbeidsrelatiewet).

Het verlengen of vernieuwen van een bestaande arbeidsrelatie door na een zelfstandige samenwerkingsovereenkomst een arbeidsovereenkomst aan te gaan, zonder dat bij de uitvoering van de arbeidsrelatie de onderlinge verhouding tussen de partijen wijzigt, en dus eigenlijk gewoon met de bedoeling om de voordelen van het werknemersstatuut te bekomen, komt neer op veinzing (simulatie) van een arbeidsovereenkomst.

4.- De Commissie is na onderzoek van alle stukken en verklaringen van oordeel dat de arbeidsrelatie die de partijen beogen aan te gaan, gekwalificeerd kan worden als een tewerkstelling op grond van een arbeidsovereenkomst. De beoogde arbeidsrelatie gaat gepaard met wijzigingen ten opzichte van de in het verleden reeds aangegane arbeidsrelatie als zelfstandig ziekenhuisarts.

De Commissie wijst meer bepaald op het volgende:

- Mevr. X zal volgens de arbeidsovereenkomst ten minste 5 dagen op voorhand mededeling krijgen van een uurrooster. Zij zal haar arbeidskracht tijdens die uren ter beschikking moeten stellen van het ziekenhuis. Zij geeft aan dat het de bedoeling is dat zij zou prikken voor de gewerkte uren. Dit houdt in dat haar arbeidstijd wordt opgevolgd en kan worden gecontroleerd.
- Zij is volgens de arbeidsovereenkomst ertoe gehouden het arbeidsreglement na te leven. Dit reglement geldt in tegenstelling tot andere reglementen en codes, enkel voor de werknemers.

Er liggen geen elementen voor die erop wijzen dat het ziekenhuis feitelijk in de onmogelijkheid zou zijn om op gebied van de organisatie van de arbeid en de arbeidstijd gezag uit te oefenen over mevr. X, wel integendeel.

Beslissing van de Commissie

De **Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie**, samengesteld uit:

- De heer Koen Nevens, voorzitter
- Mevrouw Pascale Mylemans, als vertegenwoordiger van de FOD Sociale Zekerheid, Directie-generaal Beleidsondersteuning en -coördinatie, vast lid
- De heer Sven Vanhuyse als vertegenwoordiger FOD Sociale Zekerheid, Directie-generaal Zelfstandigen, vast lid
- Mevrouw Lisa Verschingel, als vertegenwoordiger van de FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg, plaatsvervangend lid
- Mevrouw Marleen Druart, als vertegenwoordiger van het Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen, plaatsvervangend lid

beslist, na deelname aan de elektronische zitting van de meerderheid van de leden of de vertegenwoordigde leden van de kamer,

bij meerderheid van stemmen,

dat de arbeidsrelatie die mevrouw X en VZW Y beogen aan te gaan, gekwalificeerd kan worden als een arbeidsrelatie op grond van een arbeidsovereenkomst.

Aldus uitgesproken ter elektronische zitting van 1 juli 2021.

De voorzitter,
Koen Nevens

Artikel 338, § 4 van de programmawet (I) van 27 december 2006 stelt: "Deze beslissing is bindend voor de instellingen die in de administratieve commissie vertegenwoordigd zijn evenals voor de sociaalverzekeringsfondsen bedoeld in artikel 20 van het koninklijk besluit nr38, behalve 1° wanneer de voorwaarden betreffende de uitvoering van de arbeidsrelatie en waarop de beslissing werd gegrond, gewijzigd worden. In dit geval heeft de intrekking van de beslissing uitwerking vanaf de dag van de wijziging van deze voorwaarden; 2° wanneer blijkt dat de elementen betreffende de kwalificatie van de arbeidsrelatie die door de partijen werden verschaft op een onvolledige of onjuiste wijze werden verschaft. In dat geval wordt de beslissing geacht nooit te hebben bestaan. De instellingen van sociale zekerheid blijven er dus toe gemachtigd over te gaan tot een controle van het behoud van de elementen die de beslissing van de administratieve kamer hebben gegrond". In de gevallen voorzien bij artikel 338, § 2, tweede en derde lid, zijnde de beslissingen genomen op initiatief van een enkele partij van de arbeidsrelatie, worden deze beslissingen van kracht voor een periode van drie jaar. Er kan door de partijen binnen de maand die volgt op de kennisgeving van de beslissing bij aangetekend schrijven, bij de arbeidsrechtbank van de plaats van de aanvrager(s) beroep worden aangetekend door het uitbrengen van een dagvaarding of door het neerleggen ter griffie van een tegensprekelijk verzoekschrift (art. 704, § 1 Ger. W.) lastens de Belgische Staat (FOD Sociale Zekerheid). Het voorwerp van het beroep moet daarbij worden vermeld.