



**Administratieve Commissie ter regeling van de
arbeidsrelatie (CAR) – Nederlandstalige kamer**

Administratief Centrum Kruidtuin - Finance Tower
Kruidtuinlaan 50 bus 135, 1000 Brussel

Dossier nr: 229/NL/2021/X - concertgebouw
Verzoekende partijen: Dhr. X

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.

De heer X diende op 27 oktober 2021 eenzijdig een aanvraag tot kwalificatie van de arbeidsrelatie in.

De aanvraag bevatte enkel een ondertekend aanvraagformulier

Op 29 oktober 2021 en 25 november 2021 verzocht de Administratieve Commissie dhr. X om bijkomende inlichtingen. Hij bezorgde deze op 29 oktober 2021 en 25 november 2021. Zo bezorgde de aanvrager een arbeidsovereenkomst voor uitzendarbeid met de NV A.

Beoordeling door de Commissie

1.- De Commissie stelt vast dat de aanvrager zich volgens zijn aanvraagformulier niet bevindt in één van de toestanden vermeld in artikel 338, § 3 van voormelde programmawet.

De Commissie stelt vast dat de aanvrager in hoofdberoep ICT-consultant is bij een onderneming uit M. Hij is voltijds in dienst.

Hiernaast heeft hij echter nog andere beroepsactiviteiten:

- Hij werkt nu en dan ook als uitzendkracht in een concertgebouw. Hij oefent er de functies van onthaalmedewerker en stagehand uit;
- Sinds juni 2020 werkt hij als zelfstandig koerier voor Z. Hij is ingeschreven in de Kruispuntbank van Ondernemingen (KBO). Die activiteiten verricht hij slechts occasioneel.

De aanvrager wenst daarenboven een arbeidsrelatie aan te gaan met een transportonderneming. Hij zou op afroep transportopdrachten als chauffeur uitvoeren. Hij zou hierbij gebruik maken van een voertuig van de transportonderneming zelf.

De aanvrager verzoekt de Commissie om een kwalificatiebeslissing te nemen met betrekking tot zijn activiteiten als onthaalmedewerker/stagehand in het concertgebouw en als koerier. In het bijzonder wat betreft zijn activiteiten als onthaalmedewerker/stagehand stelt hij de vraag of hij deze als zelfstandige kan uitoefenen terwijl hij deze activiteiten nu als uitzendkracht verricht. Hij wil met andere woorden rechtstreeks als zelfstandige werken voor (de exploitant van) het concertgebouw.

De aanvrager verzoekt de Commissie ook om een kwalificatiebeslissing te nemen met betrekking tot de boogde arbeidsrelatie met de transportonderneming. Ook hieromtrent vraagt hij zich af of hij deze als zelfstandige kan uitoefenen.

Aangezien er sprake is van drie verschillende arbeidsrelaties, met telkens andere opdrachtgevers/klanten, behandelt de Commissie elk van deze arbeidsrelaties afzonderlijk, in drie verschillende dossiers. Deze beslissing heeft betrekking op de beoogde arbeidsrelatie met het concertgebouw.

2.- De Commissie merkt op dat de partijen vrij de aard van hun arbeidsrelatie kunnen kiezen, evenwel:

- zonder de openbare orde, de goede zeden en de dwingende wetten te kunnen overtreden;
- met dien verstande dat de effectieve uitvoering van de overeenkomst moet 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)

Een werkgever en een werknemer kunnen na het beëindigen van een arbeidsovereenkomst, een nieuwe arbeidsrelatie onder vorm van een zelfstandige samenwerkingsovereenkomst aangaan. Dit veronderstelt evenwel dat de werkelijke bedoeling er effectief in moet bestaan dat voormalige werknemer thans als zelfstandige aan de slag zal gaan, hetgeen ook moet blijken uit de wijze waarop (vanaf dan) uitvoering wordt gegeven aan de arbeidsrelatie.

De elementen die eigen waren aan de gezagsverhouding tussen de werkgever en de werknemer, kunnen niet overgenomen worden en mogen niet aanwezig zijn in de samenwerking op zelfstandige basis. Het gaat met name om de kenmerkende elementen op gebied van organisatie van de arbeid en van de arbeidstijd, alsook op gebied van de controle hierop. Het bovenstaande sluit evenwel niet uit dat elementen die niet kenmerkend zijn voor een gezagsverhouding zowel in de uitvoering van de arbeidsovereenkomst als in de uitvoering van de zelfstandige samenwerkingsovereenkomst aanwezig kunnen zijn.

Het verlengen of vernieuwen van een bestaande arbeidsrelatie door na een arbeidsovereenkomst een zelfstandige samenwerkingsovereenkomst aan te gaan, zonder dat bij de uitvoering van de arbeidsrelatie de onderlinge verhouding tussen de partijen juridisch en/of feitelijk wijzigt, komt neer op veinzing (simulatie) van een zelfstandige samenwerking.

3.- De Commissie stelt vast dat de aanvrager op heden als uitzendkracht al arbeid verricht voor het concertgebouw. Als uitzendkracht staat hij onder het feitelijk gezag van de gebruiker, dit is het concertgebouw. Hij oefent de taken van onthaalmedewerker en stagehand onmiskenbaar in ondergeschikt verband uit.

De aanvrager wil diezelfde taken op dezelfde manier uitoefenen en voortzetten, wat er dus op neerkomt dat hij die taken nog steeds onder het (feitelijk) gezag van het concertgebouw zal uitoefenen.

De aanvrager brengt geen verdere elementen naar voor waaruit blijkt dat de arbeidsrelatie substantieel gewijzigd zal worden. Wel integendeel, hij bevestigde uitdrukkelijk dat er net niets zal veranderen mocht hij rechtstreeks als zelfstandige voor het concertgebouw werken.

De Commissie merkt daarenboven op dat het loutere feit dat men vrij is om dan niet in te gaan op het aanbod van werk, niet inhoudt dat de uitvoerder van arbeid vrij is in de organisatie van zijn werktijd, eens dat hij die opdracht heeft aanvaard (Cass., 18 oktober 2010, *RABG* 2011, 1019). De verklaring van de aanvrager dat hij per e-mail zal worden gecontacteerd met de vraag of hij beschikbaar is om te werken, en hij de vrijheid heeft om hier al dan niet op in te gaan, is dus onvoldoende om te besluiten tot het ontbreken van enige gezagsverhouding tijdens de uitvoering van de arbeid, eens een opdracht wordt aanvaard.

In die omstandigheden kan de arbeidsrelatie tussen hem en het concertgebouw onmogelijk als een zelfstandige samenwerking worden gekwalificeerd.

Beslissing van de Commissie

De **Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie**, bijgestaan door de heer Steven Boelens, secretaris en 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 Wim Brouckaert, als vertegenwoordiger van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid, vast lid
- De heer Pol Bosman, als vertegenwoordiger van de FOD Sociale Zekerheid, Directie-generaal Zelfstandigen, plaatsvervangend lid
- De heer Erwin Tavernier, als vertegenwoordiger van het Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen, vast 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 beoogde arbeidsrelatie tussen de aanvrager en het concertgebouw gekwalificeerd moet worden als een arbeidsovereenkomst.

Aldus uitgesproken ter elektronische zitting van 2 December 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.