



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

Dossier nr: 254/NL/2023/BV X – BV Y

Verzoekende partijen:

- X BV
- Y BV

Aanvraag tot kwalificatie van de arbeidsrelatie

De artikelen 329 en 338, §1 van de programmawet (I) van 27 december 2006 (hierna de Arbeidsrelatieswet) bepalen dat de kamers van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie tot taak hebben adviezen uit te brengen en 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.

X BV, vertegenwoordigd door bestuurder mevr. A en Y BV, vertegenwoordigd door bestuurder dhr. B, dienden op 21 juni 2023 een gezamenlijke aanvraag tot kwalificatie van de arbeidsrelatie in.

Op 3 juli 2023 bevestigde dhr. B dat deze aanvraag tot doel had een beslissing van de Commissie te bekomen. Op 7 juli 2023 bevestigden mr. C en mr. D dit als vertegenwoordigers van mevr. A.

Op 5 juli 2023 stelde de Commissie een aantal bijkomende vragen.

Mr. C en mr. D antwoordden op 14 juli 2023 namens mevr. A. Dhr. B antwoordde op 3 augustus 2023.

De Commissie stelde de partijen op 29 augustus 2023 in kennis van elkaars antwoord op de gestelde vragen.

De Commissie stelt vast dat de aanvragers zich volgens hun aanvraagformulier niet bevinden in één van de toestanden vermeld in artikel 338, § 5 van de Arbeidsrelatieswet, zodat de aanvraag behandeld kan worden.

De Commissie heeft de aanvraag van X BV en Y BV dan ook onderzocht.

Tijdens de zitting waren dhr. B, bestuurder van Y BV, dhr. E, bestuurder van X BV, mevr. F, personeelsdienst X BV, mr. C en mr. D, raadslieden van X BV aanwezig. Zij werden allen gehoord.

Beoordeling door de Commissie

1.- Dhr. B was van 1 augustus 2011 tot 31 maart 2023 werknemer van X BV. Deze vennootschap heeft als activiteit de vervaardiging van metalen constructiewerken en allerhande metaalwerken op maat. Dhr. B werkte er als arbeider. Zijn taken bestonden uit het lassen en het bewerken van metaalconstructies in het atelier van X of ter plaatse bij klanten. Hij was voltijds in dienst. Op 30 maart 2023 werd deze arbeidsovereenkomst in onderling overleg beëindigd.

Op 3 april 2023 sloten X BV en Y BV een samenwerkingsovereenkomst. Y BV betreft de vennootschap die op 3 april 2023 door dhr. B werd opgericht en waarvan hij enige aandeelhouder en bestuurder is.

Deze samenwerkingsovereenkomst bepaalt samengevat het volgende:

- Het voorwerp van de dienstverlening van Y aan X betreft technisch teken- en calculatiewerk bij de opdrachtgever.
- X meent dat zij nood heeft aan de diensten van Y ten belope van ongeveer 24 uur per week. Dhr. B zal de vereiste tijd en de invulling van deze tijd naar eigen best vermogen inschatten en invullen.
- Dhr. B zal deze prestaties steeds zelf leveren. Hij kan zich enkel laten vervangen met voorafgaand schriftelijk akkoord van BV X.
- Dhr. B zal deze taken verrichten op de maatschappelijke zetel van Y, evenals op elke plaats die noodzakelijk of nuttig is voor de uitvoering van de diensten.
- Y ontvangt een vergoeding van 45 euro per uur (excl. BTW). Deze vergoeding wordt betaald op basis van een maandelijks factuur, inclusief overzicht van de gepresteerde uren van B.
- De overeenkomst wordt gesloten voor onbepaalde duur en gaat in op 17 april 2023.
- Partijen komen overeen om uiterlijk op 30 juni 2023 bij de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie een gezamenlijk verzoek in te dienen. Zij wensen via een beslissing van de Commissie uitsluitsel te krijgen over het feit of deze samenwerking al dan niet kan beschouwd worden als schijnzelfstandigheid. Ingeval de Commissie een negatieve beslissing neemt, zal de overeenkomst van rechtswege een einde nemen.

2.- De Commissie wijst eerst en vooral erop dat enkel een natuurlijke persoon de hoedanigheid van werknemer of zelfstandige kan hebben, en zich in een arbeidsrelatie kan bevinden.

Wanneer een vennootschap prestaties levert voor een andere vennootschap, dan is er in beginsel geen sprake van een arbeidsrelatie. Deze kan bijgevolg ook niet gekwalificeerd worden als een arbeidsovereenkomst, tenzij zou blijken dat er sprake is van veinzing (simulatie) (zie ter illustratie: Arbeidshof Brussel 26 september 2008, *JTT* 2008, 468). Er is sprake van veinzing wanneer de werkelijke wil er eigenlijk in bestaat om een rechtstreekse contractuele relatie tot stand te brengen met een natuurlijk persoon in plaats van met een vennootschap, en deze natuurlijk persoon de vennootschap slechts aanwendt als "scherm" om dit te verhullen.

De Commissie is slechts bevoegd om zich uit te spreken over de kwalificatie van een arbeidsrelatie (zie artikel 338, §1, samen gelezen met artikel 328,5° van de Arbeidsrelatieswet). De Commissie is niet bevoegd om te oordelen over de kwalificatie van een overeenkomst tussen twee vennootschappen, maar houdt bij zijn beoordeling wel rekening met de werkelijke bedoeling(en) van de partijen. Indien de intentie van de partijen er in werkelijkheid in bestaat een natuurlijke persoon arbeid te laten verrichten voor een andere partij, dan valt het binnen de bevoegdheid van de Commissie om deze arbeidsrelatie nader te kwalificeren.

3.- De Commissie merkt voorts 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 Arbeidsrelatieswet)

Een werkgever en een werknemer kunnen na het beëindigen van een arbeidsovereenkomst, een nieuwe arbeidsrelatie aangaan onder vorm van een zelfstandige samenwerkingsovereenkomst. Dit veronderstelt evenwel dat de werkelijke bedoeling er effectief in bestaat dat de voormalige werknemer vanaf dan als zelfstandige aan de slag zal gaan. Dit moet ook 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.

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 en blijven.

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, en dus eigenlijk gewoon met de bedoeling om aan de dwingende gevolgen van de sociale wetgeving te ontsnappen, komt neer op veinzing (simulatie) van een zelfstandige samenwerking.

4.- Hoewel de onderneming zich in zijn algemeenheid bevindt in de bouwsector, is het vermoeden van arbeidsrelatie vermeld in artikel 337/1, §1, 1° Arbeidsrelatieswet niet van toepassing. Deze wetsbepaling verwijst immers naar de arbeidsrelaties die bestaan in het raam van de uitoefening van de werkzaamheden die zijn vermeld in artikel 20, §2 van het koninklijk besluit nr. 1 van 29 december 1992 met betrekking tot de regeling voor de voldoening van de belasting over de toegevoegde waarde. Dit artikel 20, §2 stelt het volgende: "Wordt bedoeld alle werk in onroerende staat in de zin van artikel 19, § 2, van het Wetboek. Het vermoeden van arbeidsrelatie voor de bouwsector slaat dus niet op intellectuele arbeid verricht door bedienden (Advies nr. 1821 van de NAR, p. 6).

De voorliggende arbeidsrelatie heeft geen betrekking op het uitoefenen van werk in onroerende staat. Het gaat louter om teken- en calculatiewerk verricht voor een bouwonderneming. Dit soort studiewerk is ook volgens de fiscale administratie geen werk in onroerende staat is (Administratieve richtlijnen en commentaren, *Fisconet*, BTW-handleiding, nr. 63).

Bijgevolg moet de voorliggende arbeidsrelatie beoordeeld worden aan de hand van de algemene criteria, opgesomd in art. 333, §1 Arbeidsrelatieswet, met name de wil der partijen zoals uitgedrukt in de overeenkomst, de vrijheid van organisatie van werktijd, de vrijheid van organisatie van het werk en de mogelijkheid een hiërarchische controle uit te oefenen.

4.- De Commissie stelt vast dat dhr. B een vennootschap heeft opgericht om activiteiten te ontplooiën die wezenlijk verschillen van de werkzaamheden die hij als arbeider van X BV verrichtte. De activiteiten die hij uitoefent in het kader van zijn vennootschap, zijn de volgende: de verkoop van tweedehandsvoertuigen, activiteit die hij voordien in zelfstandig bijberoep deed, en teken- en calculatiewerk, waarvoor hij een bijzondere opleiding volgde.

Hoewel het zo is dat dhr. B zelf het teken- en calculatiewerk voor X BV zal verrichten en deze laatste ook een bijzonder vertrouwen stelt in de expertise van dhr. B, komt het de Commissie - alle omstandigheden in acht genomen - voor dat de vennootschap Y niet werd opgericht met het doel het voortbestaan van een rechtstreekse arbeidsrelatie tussen dhr. B en X BV te verhullen. Tijdens de hoorzitting kwam naar voor dat dhr. B de bewuste keuze heeft gemaakt om aan zijn professionele

carrière een nieuwe wending te geven, waarbij hij geheel andere activiteiten zal ontplooiën dan deze dewelke hij uitoefende als werknemer.

Volledigheidshalve merkt de Commissie op dat een onderzoek van het dossier ook geen elementen aan het licht heeft gebracht die erop wijzen dat dhr. B het teken- en calculatiewerk dat hij namens Y BV zal verrichten voor X BV, onder gezag zal uitvoeren. Hij beschikt over een ruime vrijheid op gebied van de organisatie van zijn arbeid en zijn arbeidstijd, zonder enige vorm van hiërarchische controle.

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 Juridische Expertise, vast lid
- De heer Sven Vanhuyse als vertegenwoordiger FOD Sociale Zekerheid, Directie-generaal Juridische Expertise, vast lid
- De heer Wim Brouckaert, als vertegenwoordiger van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid, vast lid
- De heer Erwin Tavernier, als vertegenwoordiger van het Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen, vast lid

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

bij meerderheid van stemmen

dat de relatie tussen X BV en Y BV geen arbeidsrelatie is, doch een overeenkomst tot het verrichten van een dienst tussen twee vennootschappen en dat er in het kader van die samenwerking geen rechtstreekse arbeidsrelatie bestaat tussen X BV en dhr. B.

dat de activiteit die dhr. B namens Y BV voor X BV uitoefent, een zelfstandige beroepswerkzaamheid betreft.

Aldus uitgesproken ter digitale zitting van 31 augustus 2023.

De voorzitter,
Koen Nevens

Artikel 338/2 §4 van de programmawet (I) van 27 december 2006 stelt: “De beslissingen zijn bindend voor de instellingen die in de administratieve commissie vertegenwoordigd zijn evenals voor de sociaalverzekeringsfondsen bedoeld in artikel 20 van het koninklijk besluit nr. 38, 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”

Artikel 338/2 §5 van dezelfde wet stelt: “Er kan door elk van de partijen binnen de maand die volgt op de kennisgeving van de beslissingen via aangetekend schrijven tegen deze beslissingen voor de arbeidsrechtbanken een beroep worden aangetekend.”