

Dossier nr: 263/NL/2023/X

Verzoekende partij:

- X

<p style="text-align: center;"><b>Vraag tot advies over de kwalificatie van de arbeidsrelatie</b></p>
---

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.

Dhr. X verzocht op 2 november 2023 om een advies over de kwalificatie van een arbeidsrelatie.

Op 8 november 2023 stelde de Commissie een aantal bijkomende vragen.

Dhr. X antwoordde op 12 november 2023.

De Commissie hoorde dhr. X op haar zitting van 30 november 2023.

De Commissie stelt vast dat de aanvrager zich volgens zijn aanvraagformulier niet bevindt 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 Dhr. X dan ook onderzocht.

## Beoordeling door de Commissie

1.- Dhr. X werkt sinds 1 mei 2013 op grond van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur voor de NV Y. Deze vennootschap heeft de ontwikkeling van residentiële bouwprojecten als activiteit. Dhr. X oefent de functie van werfleider uit.

Daarnaast is dhr. X ook zelfstandige in bijberoep. In die hoedanigheid werkt hij eveneens als werfleider en ook als bouwaannemer (renovatiewerken).

Hij wenst in de nabije toekomst de arbeidsovereenkomst met NV Y te beëindigen. Vervolgens wil hij op zelfstandige basis prestaties leveren voor zijn voormalige werkgever, dit in aanvulling op zijn andere activiteiten als zelfstandige. Hij wenst bijgevolg van zijn zelfstandige beroepsactiviteiten zijn hoofdberoep te maken. Hij heeft hiervoor 1 januari 2024 als startdatum voor ogen.

Hij sloot met de NV Y nog geen aannemingsovereenkomst. Hij wenst immers eerst een advies te bekomen van de Commissie. Hij wil uitsluiten dat er sprake zou kunnen zijn van schijnzelfstandigheid.

2.- De Commissie wijst er eerst en vooral 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.

2.- De Commissie stelt vast dat dhr. X daadwerkelijk en oprecht de bedoeling heeft om zijn zelfstandige activiteiten verder uit te bouwen.

Niettegenstaande het vaststaat dat dhr. X als zelfstandige opdrachtnemer voor NV Y dezelfde werkzaamheden zal verrichten als degene die hij momenteel als werknemer verricht, bracht het onderzoek van het dossier geen elementen aan het licht die erop wijzen dat dhr. X die werkzaamheden nog steeds onder gezag zal uitvoeren.

Dhr. X benadrukte tijdens de hoorzitting dat hij met NV Y op dezelfde wijze zal samenwerken als met andere opdrachtgevers, waarvoor hij nu reeds op zelfstandige basis werkt. Dit houdt in dat hij:

- volgens de mogelijkheden van zijn agenda zal nagaan of hij een project kan aanvaarden,
- bij aanvaarding van een project zelf zal bepalen op welke dagen en op welke uren hij aan het project zal werken.
- het administratief werk daaromtrent van thuis uit zal doen met eigen arbeidsmiddelen en ook gebruik zal maken van een bedrijfswagen die door hemzelf wordt gefinancierd.
- zo nodig, bij onbeschikbaarheid, een deel van zijn taken kan doorgeven aan een derde.
- in het kader van taken op een autonome wijze overleg pleegt met de werfarchitect en de aannemers, zonder hieromtrent dwingende instructies te ontvangen van de opdrachtgever.
- zijn prestaties per uur zal factureren, zonder voorafgaande controle hierop door de opdrachtgever.

In tegenstelling tot nu zal NV Y niet meer beschikken over de mogelijkheid om gezag uit te oefenen. Dhr. X zal daarentegen beschikken over een ruime vrijheid op gebied van de organisatie van zijn arbeid en zijn arbeidstijd, zonder enige vorm van hiërarchische controle.

<b>Advies van de Commissie</b>
--------------------------------

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
- Mevrouw Marleen Druart, als vertegenwoordiger van het Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen, plaatsvervangend 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

na deelname aan de digitale zitting van de meerderheid van de leden of de vertegenwoordigde leden van de kamer, bij eenparigheid van stemmen,

**geeft het volgende advies:**

**de activiteiten die dhr. X na de beëindiging van zijn arbeidsovereenkomst met de NV Y beoogt te verrichten voor diezelfde onderneming betreffen de uitvoering van een zelfstandige beroepswerkzaamheid.**

Aldus uitgesproken ter digitale zitting van 30 november 2023.

De voorzitter,

Koen Nevens

---

Artikel 338/1 van de programmawet (I) van 27 december 2006 stelt: "De adviezen zijn niet bindend voor de instellingen die in de administratieve commissie vertegenwoordigd zijn, evenals de socialeverzekeringsfondsen bedoeld in artikel 20 van het koninklijk besluit nr. 38.

In het geval van een verzoek om advies, is de procedure voor de administratieve commissie niet tegensprekelijk.

In geval van een verzoek om advies door één partij, dient deze partij wanneer de administratieve commissie in haar advies de arbeidsrelatie anders kwalificeert dan de door de partijen gekozen juridische kwalificatie, de andere partij van de arbeidsrelatie hiervan kennis te geven binnen een termijn van 30 dagen door een aangetekende brief of op elke andere wijze van kennisgeving bepaald door de Koning"