Federale Overheidsdienst
Sociale Zekerheid

Administratieve Commissie

ter regeling van de arbeidsrelatie

JAARVERSLAG 2024

.be

INHOUD

1. Jaarverslag 7

1.1. Behandelde dossiers 7

A. Ontvangen aanvragen en afgehandelde aanvragen 7

B. Wijze van aanhangig maken 9

C. Betrokken activiteitssectoren 10

D. Geografische spreiding van de aanvragen 11

E. Behandelingsduur van de aanvragen 12

F. Soort beslissingen & adviezen 12

G. Situatie van de arbeidsrelatie 13

1.2. Inhoudelijke analyse 13

2. Historiek en wettelijk kader 23

3. Wetgeving 27

3.1. Programmawet (I) van 27 december 2006 27

3.2. Koninklijk besluit van 11 februari 2013 houdende samenstelling en werking van de kamers van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie 27

3.3. Koninklijk besluit van 11 februari 2013 tot benoeming van de leden van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie 27

3.4. Koninklijk besluit van 18 oktober 2013 houdende ontslag en benoeming van leden van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie 27

3.5. Koninklijk besluit van 10 februari 2015 houdende ontslag en benoeming van leden van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie 27

3.6. Koninklijk besluit van 12 november 2015 houdende ontslag en benoeming van leden van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie 27

3.7. Koninklijk besluit van 12 juni 2019 tot benoeming van de leden van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie 27

3.8. Koninklijk besluit van 3 juni 2020 houdende ontslag en benoeming van leden van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie 27

3.9. Koninklijk besluit van 4 juni 2021 houdende ontslag en benoeming van leden van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie 27

3.10. Koninklijk besluit van 2 september 2021 houdende ontslag en benoeming van een lid van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie 27

3.11. Koninklijk besluit van 10 september 2023 houdende ontslag en benoeming van leden van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie 27

3.12. Koninklijk besluit van 29 april 2013 tot uitvoering van artikel 337/2, § 3, van de programmawet (I) van 27 december 2006 wat betreft de aard van de arbeidsrelatie tussen een bewakingsagent bedoeld bij de wet van 2 oktober 2017 tot regeling van de private en bijzondere veiligheid en zijn medecontractant 27

3.13. Koninklijk besluit van 7 juni 2013 tot uitvoering van artikel 337/2, §3, van de programmawet (I) van 287 december 2006 wat betreft de aard van de arbeidsrelaties die bestaan in het kader van de uitoefening van sommige onroerende werkzaamheden 28

3.14. Koninklijk besluit van 20 juni 2013 tot uitvoering van sommige bepalingen van de programmawet (I) van 27 december 2006 wat betreft de aard van de arbeidsrelaties die bestaan in het kader van de uitoefening van werkzaamheden die vallen onder het toepassingsgebied van het paritair comité voor de landbouw of van het paritair comité voor het tuinbouwbedrijf 28

3.15. Koninklijk besluit van 29 oktober 2013 tot uitvoering van artikel 337/2, § 3, van de programmawet (I) van 27 december 2006 wat betreft de aard van de arbeidsrelaties die bestaan in het kader van de uitoefening van werkzaamheden die vallen onder het toepassingsgebied van het paritair subcomité voor de autobussen en autocars 28

3.16. Koninklijk besluit van 29 oktober 2013 tot uitvoering van artikel 337/2, § 3, van de programmawet (I) van 27 december 2006 wat betreft de aard van de arbeidsrelaties die bestaan in het kader van de uitoefening van werkzaamheden die vallen onder het toepassingsgebied van het paritair subcomité voor het wegvervoer en de logistiek voor rekening van derden 28

3.17. Koninklijk besluit van 29 oktober 2013 tot uitvoering van artikel 337/2, § 3, van de programmawet (I) van 27 december 2006 wat betreft de aard van de arbeidsrelaties die bestaan in het kader van de uitoefening van werkzaamheden die vallen onder het toepassingsgebied van het paritair subcomité voor de taxi's en van het paritair comité voor het vervoer en de logistiek, enkel voor de activiteiten van verhuur van voertuigen met chauffeur en van collectieve taxidiensten 28

3.18. Ministerieel besluit van 30 april 2024 houdende goedkeuring van het huishoudelijk reglement van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie 28

3.19. Koninklijk besluit van 17 december 2024 houdende benoeming van plaats-vervangende voorzitters van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie 28

4. Huishoudelijk reglement 29

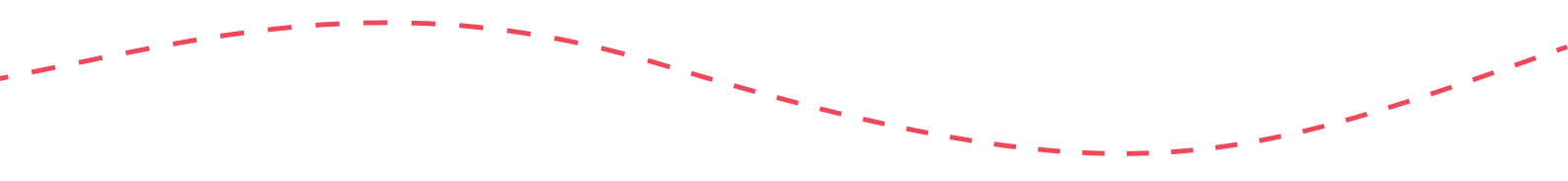
5. Het secretariaat van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie 33

6. Beslissingen 35

6.1. Dossier nr. 264 – Activiteitensector: Overige zakelijke dienstverlening (NACEBEL 82.990) 35

6.2. Dossier nr. 265 – Activiteitensector: Overige posterijen en koeriers (NACEBEL 53.200) 39

6.3. Dossier nr. 266 – Activiteitensector : Overige adviesbureaus op het gebied van bedrijfsbeheer; adviesbureaus op het gebied van bedrijfsvoering (NACEBEL 70.220) 54
6.4. Dossier nr. 267 – Activiteitensector: Overige posterijen en koeriers (NACEBEL 53.200) 56
6.5. Dossier nr. 268 – Activiteitensector: Overige posterijen en koeriers (NACEBEL 53.200) 70
6.6. Dossier nr. 269 – Activiteitensector: Overige posterijen en koeriers (NACEBEL 53.200) 84
6.7. Dossier nr. 270 - Activiteitensector: Overige posterijen en koeriers (NACEBEL 53.200) 85
6.8. Dossier nr. 271 – Activiteitensector: Fitnesscentra (NACEBEL 93.130) 99
6.9. Dossier nr. 272 – Activiteitensector: Groothandel in kleding, met uitzondering van werk- en onderkleding (NACEBEL 46.423) 102
6.10. Dossier nr. 273 – Activiteitensector: Groothandel in kleding, met uitzondering van werk- en onderkleding (NACEBEL 46.423) 104
6.11. Dossier nr. 274 – Activiteitensector: Beschutte en sociale werkplaats (NACEBEL 88.995) 106
6.12. Dossier nr. 275 – Activiteitensector: Detailhandel in auto's en lichte bestelwagens (NACEBEL 45.113) 110
6.13. Dossier nr. 276 – Activiteitensector: Ziekenvervoer (NACEBEL 86.903) 114
6.14. Dossier nr. 277 – Dossier afgesloten wegens intrekking van de adviesaanvraag door de aanvrager 119
6.15. Dossier nr. 278 – Activiteitensector: Fitnesscentra (NACEBEL 93.130) 119
6.16. Dossier nr. 280 – Activiteitensector: Sociaal-cultureel vormingswerk (NACEBEL 85.593) 122
6.17. Dossier nr. 281 – Activiteitensector: Algemene ziekenhuizen (NACEBEL 86.101) 124
6.18. Dossier nr. 282 – Activiteitensector: Rusthuizen voor ouderen (NACEBEL 87.301) 127
6.19. Dossier nr. 283 – Activiteitensector: Groothandel in chemische producten voor industrieel gebruik (NACEBEL 46.751) 130
6.20. Dossier nr. 284 – Activiteitensector: Vervaardiging van motorfietsen (NACEBEL 30.910) 133
6.21. Dossier nr. 285 – Dossier afgesloten wegens onvolledige aanvraag 135
6.22. Dossier nr. 286 – Activiteitensector: Ingenieurs en aanverwante technische adviseurs (NACEBEL 71.121) 135
6.23. Dossier nr. 287 – Activiteitensector: verzekeringsagenten en -makelaars (NACEBEL 66.210) 139
6.24. Dossier nr. 288 – Activiteitensector: Algemene bouw van residentiële gebouwen (NACEBEL 41.201) 144
6.25. Dossier nr. 289 – Activiteitensector: Eetgelegenheden met volledige bediening (NACEBEL 56.101) 146
6.26. Dossier nr. 290 – Dossier afgesloten wegens intrekking van de adviesaanvraag door de aanvrager 147
6.27. Dossier nr. 291 – Activiteitensector: Overige verenigingen (NACEBEL 94.999) 147
6.28. Dossier nr. 292 – Activiteitensector: Algemene reiniging van gebouwen (NACEBEL 81.210) 152
6.29. Dossier nr. 293 – Activiteitensector: Fitnesscentra (NACEBEL 93.130) 157



1. JAARVERSLAG

De Arbeidsrelatieswet schrijft voor dat de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie, hierna aangeduid als *de Commissie*, jaarlijks een verslag opstelt met daarin haar adviezen en beslissingen (art. 338, §4).

Hierbij vindt u dit verslag en de bijhorende beslissingen en adviezen voor het jaar 2024. Deze beslissingen en adviezen werden geanonimiseerd.

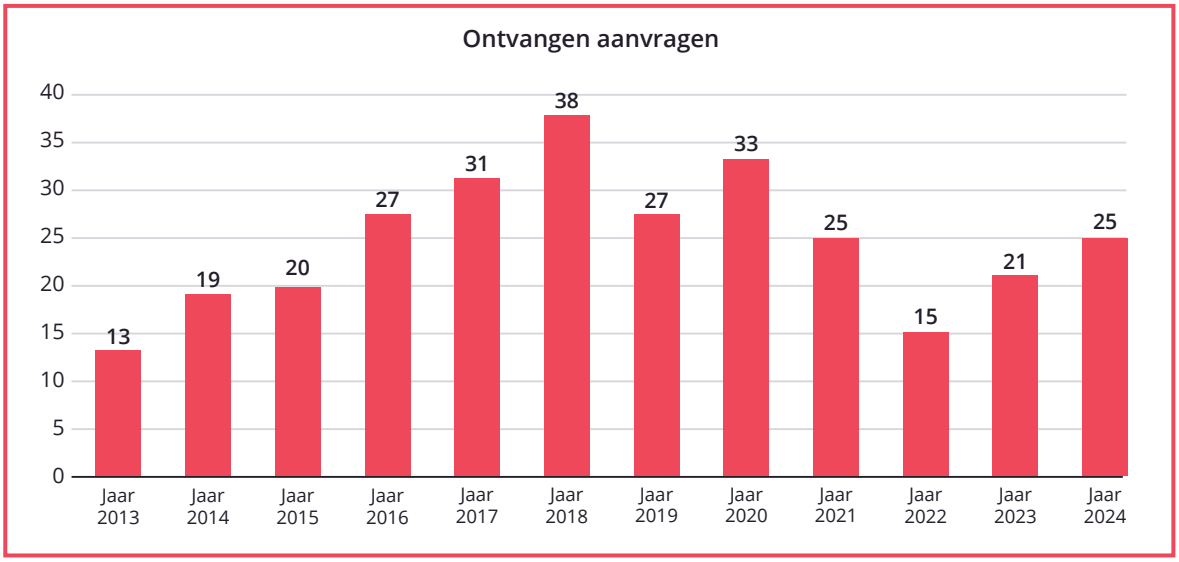
In het eerste deel van het verslag worden de kenmerken van de ontvangen en afgehandelde aanvragen besproken. In het tweede deel volgt een inhoudelijke analyse van de genomen beslissingen en gegeven adviezen.

Vervolgens vindt u een beschrijving van de historiek en het wettelijk kader, een overzicht van de toepasselijke wetgeving, het huishoudelijk reglement en tot slot de volledige, geanonimiseerde beslissingen en adviezen van 2024.

1.1. Behandelde dossiers

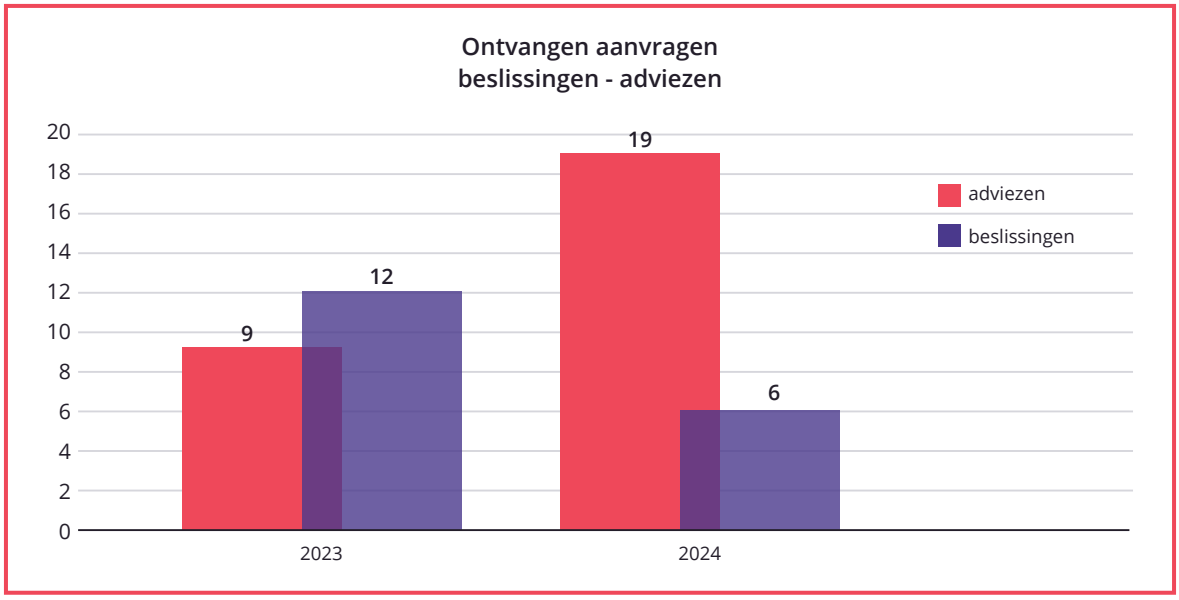
A. Ontvangen aanvragen en afgehandelde aanvragen

De Commissie ontving in 2024 25 aanvragen. Dit is een lichte stijging ten opzichte van het vorig jaar, waar er 21 aanvragen waren. We zien sedert 2022 een stijgende trend. Gemiddeld ontving de Commissie, sedert haar oprichting in 2013, 24,5 aanvragen per jaar.

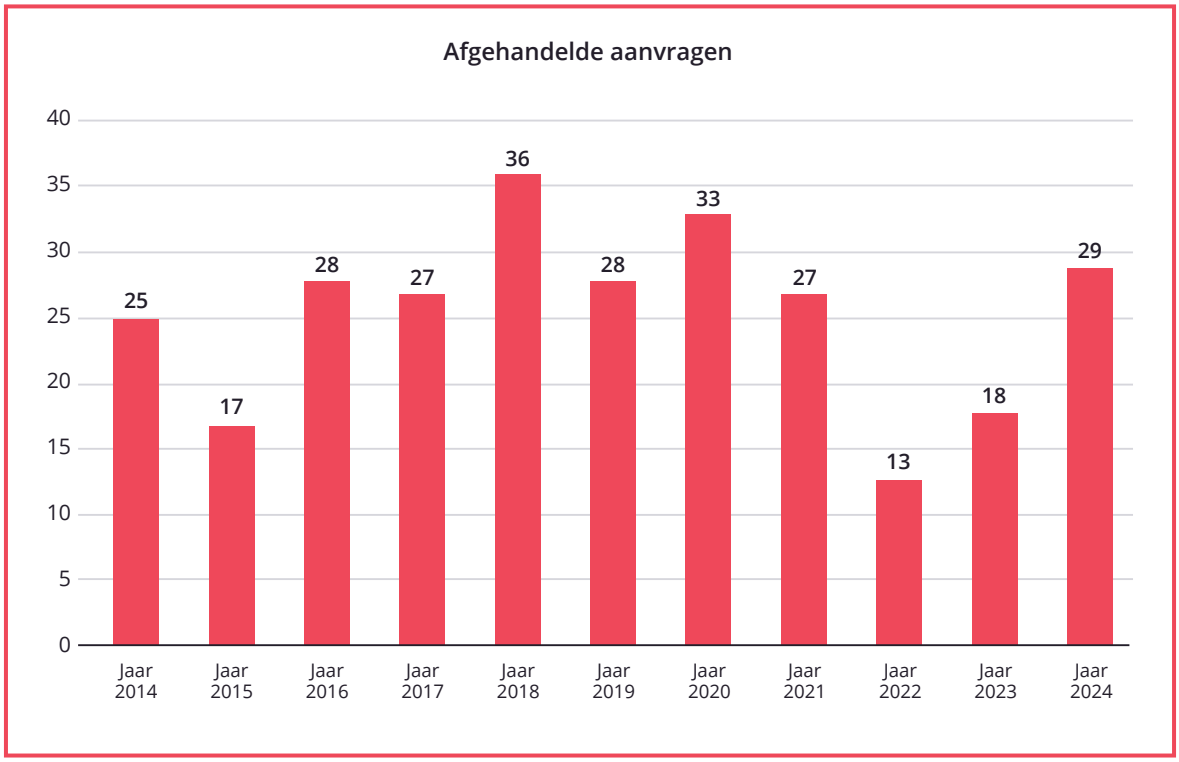


Sedert 1 januari 2023 voorziet de Arbeidsrelatieswet twee procedures al naargelang de keuze van de aanvrager. De Commissie kan gevraagd worden om een beslissing te nemen of ze kan gevraagd worden om een advies te geven.

Van de 25 aanvragen die in 2024 werden ontvangen hadden er 19 betrekking op een advies en 6 op een beslissing. Dit betekent dat ruim driekwart van de aanvragers koos voor een advies. In 2023 was dit nog anders: toen waren er meer aanvragen voor beslissingen (12) dan voor adviezen (9).

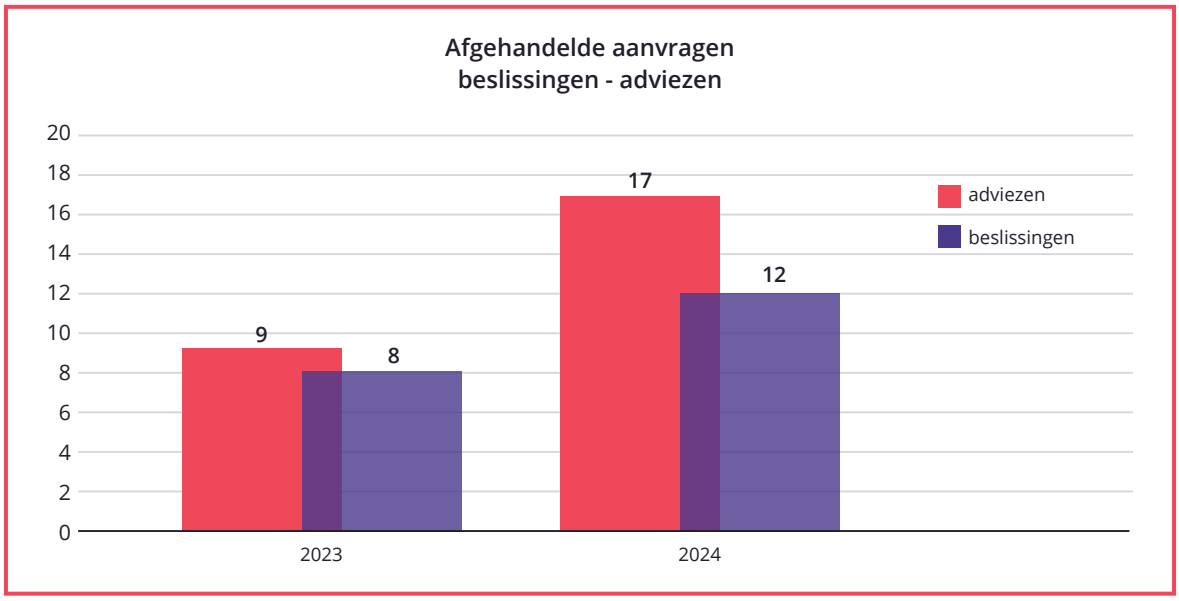


De Commissie handelde in 2024 in totaal 29 aanvragen tot beslissingen en adviezen af. De stijgende trend van de aanvragen komt hier uiteraard terug. In 2023 werden er 18 aanvragen afgehandeld en in 2022 waren dat er 13. In de afgelopen 11 jaar handelde de Commissie gemiddeld 25,5 aanvragen per jaar af.



Van de 25 in het jaar 2024 ontvangen aanvragen zullen er 2 in 2025 hun definitieve afhandeling krijgen, terwijl 6 van de 29 aanvragen die in 2024 werden afgehandeld gebeurden op basis van aanvragen die werden ontvangen in 2023.

De 29 in 2024 afgehandelde aanvragen hadden in 17 gevallen betrekking op een aanvraag om advies en in 12 gevallen op een aanvraag om een beslissing. In 2023 waren er ook meer afgehandelde aanvragen om advies dan afgehandelde aanvragen om beslissingen, maar was het verschil minder groot: 9 adviezen en 8 beslissingen.



B. Wijze van aanhangig maken

De artikelen 338, §2 en 338/2, §1, Arbeidsrelatieswet bepalen dat een aanvraag tot ruling op verschillende manieren kan gebeuren.

In artikel 338, §2, eerste lid Arbeidsrelatieswet wordt vooreerst de mogelijkheid geboden om reeds langer bestaande arbeidsrelaties voor te leggen aan de Commissie en dit tot één jaar vanaf de inwerkingtreding van artikel 337/3, of van het in artikel 334, 337/1 of 337/2 bedoeld koninklijk besluit. De aanvraag dient in dit geval te gebeuren op gezamenlijk initiatief van de partijen.

In 2024 kon van deze mogelijkheid geen gebruik worden gemaakt vermits alle betrokken bepalingen en besluiten reeds meer dan één jaar voor 1 januari 2024 in werking traden.

Vervolgens biedt artikel 338/2, eerste lid Arbeidsrelatieswet een partij die in kennis werd gesteld van een advies van de Commissie, de mogelijkheid om binnen een jaar na de kennisgeving, gezamenlijk of eenzijdig, een aanvraag om een beslissing bij de Commissie in te dienen.
Van deze mogelijkheid werd er in 2024 geen gebruik gemaakt.

In alle aanvragen die in 2024 werden ontvangen, maakte men gebruik van de mogelijkheid die artikel 338, §2 Arbeidsrelatieswet biedt. Dit artikel stelt in het eerste en tweede lid dat een aanvraag kan gebeuren op gezamenlijk initiatief van de partijen of op initiatief van elke partij bij een arbeidsrelatie waarvan het statuut van werknemer of zelfstandige onzeker is en dit ofwel voorafgaand aan de aanvang van de arbeidsrelatie, ofwel binnen een termijn van één jaar na de aanvang van de arbeidsrelatie ofwel binnen een termijn van

één jaar, te rekenen vanaf het nieuwe element dat er aanleiding toe geeft de arbeidsrelatie opnieuw te beoordelen.

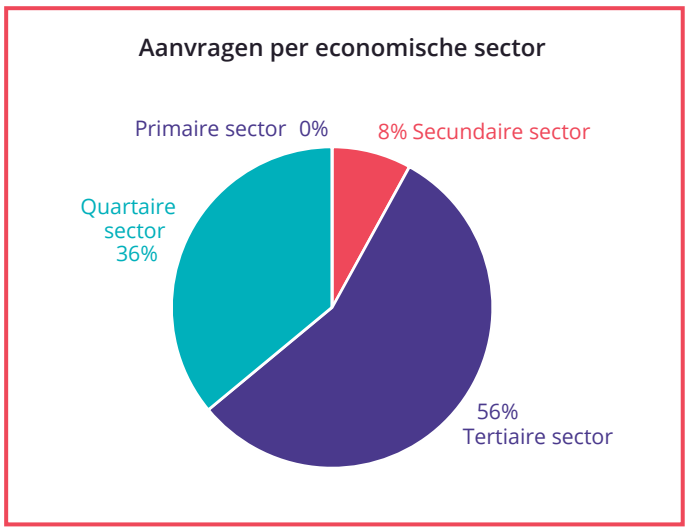
In 17 gevallen nam één enkele partij het initiatief. In 8 dossiers gebeurde deze aanvraag door de beide partijen gezamenlijk.

C. Betrokken activiteitssectoren[1]

Net als in de voorgaande jaren werd ook in 2024 vastgesteld dat de aanvragen uit zeer diverse sectoren komen.
Geen enkel dossier had betrekking op de primaire sector.

Opvallend is dat er uit de quartaire sector 9 aanvragen werden ontvangen. In de jaren 2022 en 2023 werd uit die sector nog geen enkel dossier ontvangen.

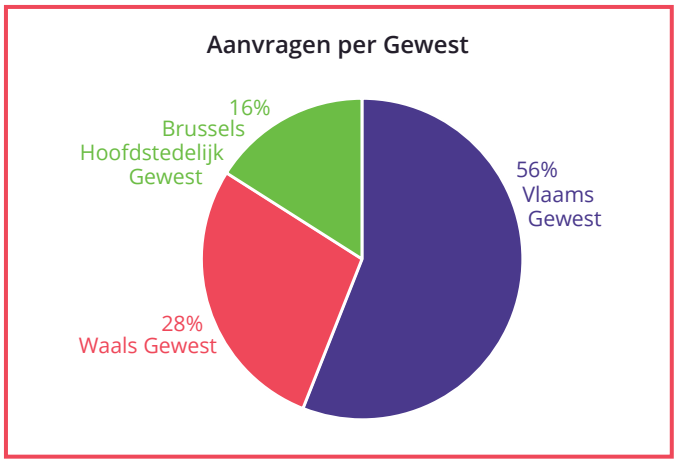
De tertiaire sector was goed voor 14 aanvragen, terwijl er 2 aanvragen uit de secundaire sector kwam. Net zoals de voorgaande jaren kwam het leeuwendeel dus uit de dienstensector (56%).



1 De primaire sector omvat land- en bosbouw, visserij en winning van delfstoffen. Het gaat in hoofdzaak om sectoren die zich toeleggen op het leveren van primaire producten (grondstoffen en voedsel). De secundaire sector omvat de industrie, bouw en nutsbedrijven. Het gaat om sectoren die zich toeleggen op de verwerking van grondstoffen. De tertiaire sector bestaat uit de commerciële dienstverlening. Het betreft dienstensectoren waarbij het nastreven van winst vooropgesteld wordt. De quartaire sector omvat de niet-commerciële dienstverlening.

D. Geografische spreiding van de aanvragen

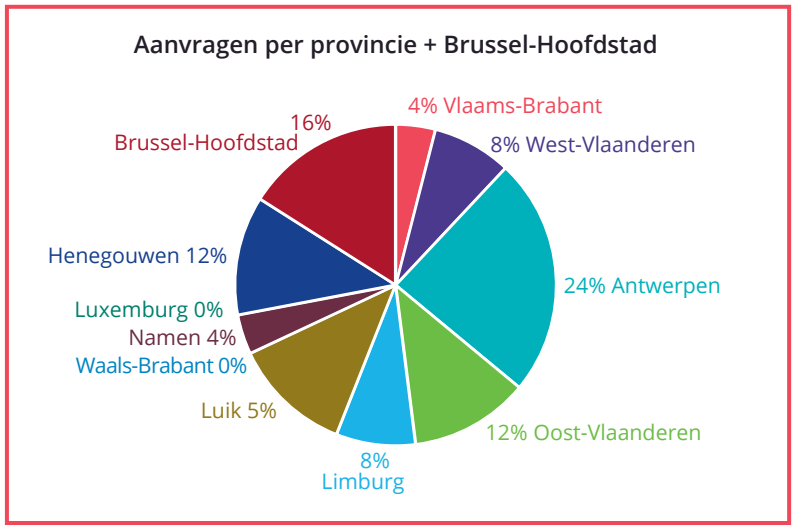
Wanneer we de aanvragen geografisch bekijken stellen we vast dat het Vlaams Gewest in 2024 koploper is met 14 dossiers (56%). Het Waals Gewest leverde 7 dossier (28%) en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest zorgde voor 4 dossiers (16%).



Binnen het Vlaams Gewest kwamen er 6 aanvragen uit Antwerpen, 4 uit Oost-Vlaanderen, 2 uit West-Vlaanderen en Limburg en 1 uit Vlaams-Brabant.

Wat het Waals Gewest betreft kwamen er uit Luik en Henegouwen telkens 3 aanvragen. Uit Namen kwam er 1 aanvraag. Uit Waals-Brabant en Luxemburg werden er geen aanvragen ontvangen.

Uit het Brussels Hoofdstedelijk Gewest kwamen er 4 aanvragen.

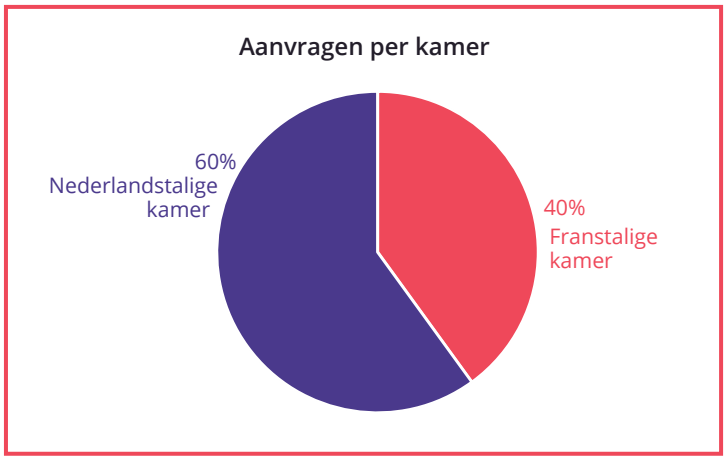


Vervolgens merken we op dat er in 2024 meer aanvragen werden ontvangen voor de Nederlandstalige kamer dan voor de Franstalige kamer. De verdeling van de aanvragen over de twee kamers gebeurt aan de hand van de taal waarin de aanvraag is gebeurd.

In totaal werden er 15 aanvragen ontvangen die behandeld werden door de Nederlandstalige kamer en 10 door de Franstalige kamer.

De Franstalige kamer behandelde alle dossiers uit het Waals Gewest (7 dossiers) aangevuld met de 3 Franstalige aanvragen uit het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

De Nederlandstalige kamer behandelde alle dossiers uit de provincies Oost-Vlaanderen, West-Vlaanderen, Antwerpen, Limburg, Vlaams-Brabant en één Nederlandstalige aanvraag uit het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.



E. Behandelingsduur van de aanvragen

De beslissingen en adviezen werden in alle gevallen genomen respectievelijk gegeven binnen de wettelijke termijn zoals bepaald in artikel 12 van het koninklijk besluit van 11 februari 2013 houdende samenstelling en werking van de kamers van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie.

Deze termijn bedraagt drie maanden, maar hij wordt verlengd:

- met het aantal dagen tussen de datum van de aanvraag van bijkomende documenten en de datum van ontvangst van deze documenten;
- met het aantal dagen tussen de datum van het verzoek tot tussenkomst en de datum van antwoord op dit verzoek.

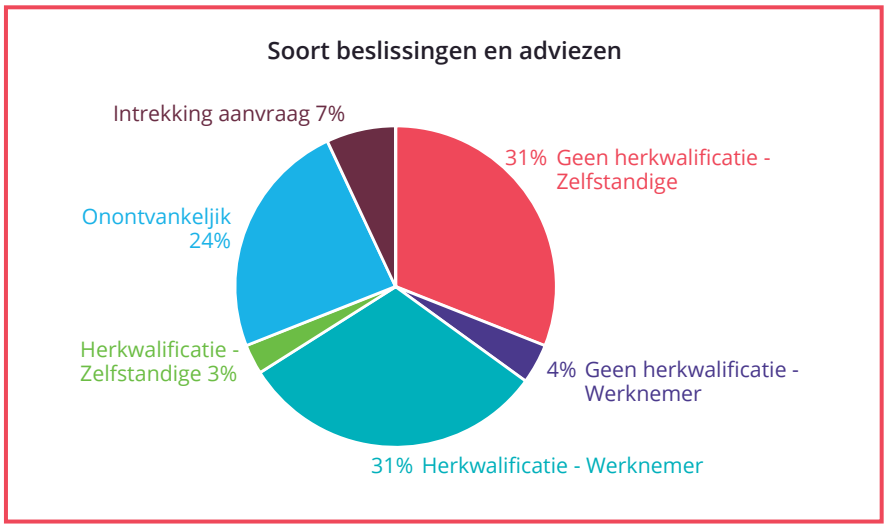
Daarnaast wordt deze termijn opgeschort gedurende de maanden juli en augustus, zijnde de periode waarin de Commissie zoals vastgelegd in dienst huishoudelijk reglement, niet bijeenkomt.

F. Soort beslissingen & adviezen

In 10 van de 29 afgehandelde aanvragen werd de door partijen aan de arbeidsrelatie gegeven kwalificatie bevestigd door de Commissie. In 9 gevallen betrof het een zelfstandige samenwerking en in 1 geval een werknemersrelatie.

In 10 gevallen oordeelde de Commissie dat de arbeidsrelatie geherkwalificeerd diende te worden. In 9 aanvragen gebeurde een herkwalificatie naar werknemer en éénmaal naar zelfstandige.

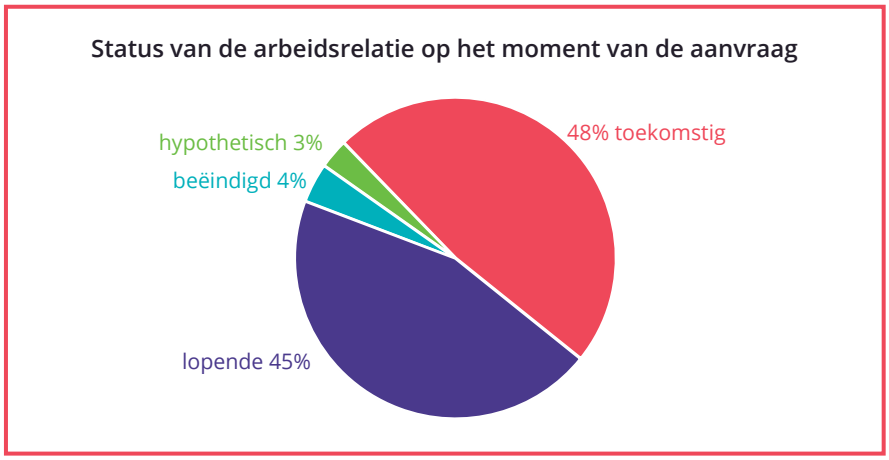
Daarnaast werden er twee adviesaanvragen ingetrokken door de aanvragers vooraleer de Commissie haar advies kon uitbrengen en werden er 7 aanvragen onontvankelijk verklaard. Dit laatste gebeurde om verschillende redenen. In twee dossiers oordeelde de Commissie dat zij over onvoldoende informatie beschikte om te kunnen oordelen, ondanks het verzoek om bijkomende inlichtingen aan de aanvrager. Daarnaast waren er twee dossiers waar er geen arbeidsrelatie was tussen de aanvragers en werd in één aanvraag de termijn waarbinnen de aanvraag dient te gebeuren, niet gerespecteerd. Tenslotte was er bij één adviesaanvraag ook een onderzoek bij de RSZ-inspectie lopende. In overeenstemming met artikel 338, §5 Arbeidsrelatieswet kan de Commissie in een dergelijke situatie geen advies uitbrengen.



G. Situatie van de arbeidsrelatie

In 14 van de 29 aanvragen die 2024 werden afgehandeld ging het over een, op het tijdstip van de aanvraag, toekomstige arbeidsrelatie.

13 aanvragen betroffen een bestaande arbeidsrelatie, één advies handelde over een reeds beëindigde arbeidsrelatie en één advies had betrekking op een hypothetische arbeidsrelatie.



1.2. Inhoudelijke analyse

De ontvankelijkheid van de aanvraag

1. De Commissie kan een advies uitbrengen of een beslissing nemen op verzoek van beide partijen bij de arbeidsrelatie of op verzoek van één enkele partij bij de arbeidsrelatie (art. 338, §2 Arbeidsrelatieswet).

De aanvraag moet gebeuren:

- Ofwel voorafgaand aan de arbeidsrelatie;
- Ofwel binnen een termijn van één jaar vanaf de aanvang van de arbeidsrelatie;

- Ofwel binnen een termijn van één jaar, te rekenen vanaf een nieuw element dat aanleiding kan geven tot een nieuwe beoordeling.

Wanneer beiden partijen samen een aanvraag doen, dan kan dit ook binnen een termijn van één jaar, te rekenen vanaf de inwerkingtreding van artikel 337/3 van de Arbeidsrelatieswet, of van het in artikel 334, 337/1 of 337/2 bedoeld koninklijk besluit, voor zover dit van toepassing is op de betrokken arbeidsrelatie. Zoals de Commissie in verschillende beslissingen benadrukte staat deze mogelijkheid niet open voor één enkele partij (265FR, 267FR, 268FR en 270FR).

2. De Commissie aanvaardde de volgende elementen als nieuwe elementen die aanleiding kunnen geven tot een nieuwe beoordeling:

- Nieuwe, gewijzigde algemene voorwaarden, in het bijzonder deze uitgevaardigd door een digitaal platform opdrachtgever, zelfs al bestaat de arbeidsrelatie met de platformwerker al langer dan een jaar (267FR, 268FR en 270FR).
- Een arrest waarin een arbeidshof zich voor het eerst uitspreekt over een juridisch vraagstuk, in het bijzonder het arrest van het Arbeidshof Brussel van 21 december 2023 inzake platformwerk (267FR, 268FR en 270FR).
- Een e-mailbericht van de Nationale Raad voor de coöperatie waarin de voordelen worden uiteengezet verbonden aan de erkenning van een coöperatieve vennootschap op grond van de wet van 20 juli 1955 houdende instelling van een Nationale Raad voor de coöperatie (280FR).

3. De Commissie verklaarde in de zaak 289FR de aanvraag met verwijzing naar artikel 338, §5, 1° Arbeidsrelatieswet niet ontvankelijk omdat de er op het ogenblik van de aanvraag bij de inspectiedienst van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid een onderzoek werd gevoerd naar de aard van de arbeidsrelatie.

4. De Commissie heeft het voorbije jaar ook opnieuw aangegeven dat zij niet bevoegd is om een advies uit te brengen of een beslissing te nemen die betrekking heeft op een reeds beëindigde arbeidsrelatie (zie advies 266FR). Wanneer er twijfel bestaat over de effectieve beëindiging van de arbeidsrelatie en de Commissie niet met zekerheid kan vaststellen dat een persoon in de toekomst geen arbeid meer zal verrichten voor de andere partij, is de aanvraag niettemin ontvankelijk (265FR).

Omgekeerd, wanneer het niet is aangetoond dat er tussen twee partijen überhaupt een arbeidsrelatie bestaat, dan is de aanvraag ook niet ontvankelijk. Zo deden in de met elkaar verwante zaken 272FR en 273FR twee partijen een gezamenlijke aanvraag tot kwalificatie van de arbeidsrelatie, maar kwam de Commissie tot de vaststelling dat de ene partij eigenlijk werkte voor een andere onderneming, die op zijn beurt diensten leverde aan de andere partij.

In de zaak 284FR gaf de Commissie daarenboven aan dat het haar taak is adviezen uit te brengen of beslissingen te nemen betreffende de aard van een *bepaalde* arbeidsrelatie. Hieruit vloeit volgens de Commissie voort dat de aanvrager voldoende concrete elementen naar voor moet brengen, die de Commissie toelaten de aard van de arbeidsrelatie te beoordelen. Is dat niet het geval, dan is de aanvraag niet ontvankelijk. In deze zaak had de aanvrager nagelaten een ontwerp van overeenkomst voor te leggen, had hij onvoldoende geantwoord op de bijkomende schriftelijke vragen van de Commissie en was hij ook niet verschenen op de hoorzitting van de Commissie waarop zijn zaak werd behandeld.

De algemene criteria ter kwalificatie van de arbeidsrelatie

Wil van de partijen zoals uitgedrukt in de overeenkomst

5. De Commissie gaat overeenkomstig artikel 333, §1 Arbeidsrelatieswet steeds na welke wil de partijen hebben uitgedrukt in hun overeenkomst en neemt de kwalificatie die daaruit blijkt overeenkomstig de artikelen 331 en 332 Arbeidsrelatieswet steeds als uitgangspunt, weliswaar rekening houdende met wettelijke gelijkstellingen en weerlegbare of onweerlegbare vermoedens omtrent de aard van de arbeidsrelatie. In vele gevallen legt de aanvrager, of leggen de aanvragers, een (ontwerp) van overeenkomst voor waaruit een partijenkwalificatie blijkt.

De Commissie houdt uiteraard ook rekening met de bedingen van de overeenkomst om te bepalen in welke mate de opdrachtnemer beschikt over de vrijheid om zijn werk en zijn werktijd te organiseren, en in welke mate hij onderhevig is aan de mogelijkheid tot (hiërarchische) controle (zie voor een voorbeeld van deze werkwijze: advies 283FR).

De Commissie geeft overeenkomstig artikel 331 Arbeidsrelatieswet voorrang aan de kwalificatie die uit de feitelijke uitoefening blijkt indien deze de door de partijen gekozen juridische kwalificatie uitsluit.

6. In de zaak 287NL waren de partijen het erover eens dat zij de bedoeling hadden gehad een zelfstandige samenwerking aan te gaan, maar voerde de opdrachtnemer aan dat hij na iets minder dan een halfjaar tot de vaststelling was gekomen dat de uitvoering van de overeenkomst niet strookte met die kwalificatie.

De Commissie overwoog dat (op fiscaal vlak) inderdaad ten onrechte werd voorgehouden dat de opdrachtnemer een bedrijfsleider van 2de categorie was, maar besliste niettemin ook dat noch uit de bepalingen van de samenwerkingsovereenkomst, noch uit de wijze waarop daar uitvoering werd aan gegeven, een toestand blijkt die op het gebied van de organisatie van het werk en de werktijd onverenigbaar is met een zelfstandige samenwerking. De opdrachtnemer toonde ook niet aan dat het werk of de werktijd op een hiërarchische wijze werd gecontroleerd, of dat er in de praktijk een systeem of procedure bestond die dat mogelijk maakte.

7. In de zaken 267FR, 268FR en 270FR merkt de Commissie op dat er geen individuele overeenkomst werd opgemaakt en dat er slechts algemene voorwaarden voorlagen die het bestaan van een arbeidsovereenkomst uitsloten. De loutere aanvaarding van deze voorwaarden werd door de Commissie echter onvoldoende geacht om te besluiten tot de gemeenschappelijke wil van de partijen om de arbeidsrelatie als een zelfstandige samenwerking te kwalificeren.

8. In verschillende zaken wordt de Commissie geconfronteerd met de intentie van de werkende persoon om zijn diensten via een vennootschap aan te bieden.

In de zaak 286NL gaf de Commissie aan dat een relatie tussen twee vennootschappen geen arbeidsrelatie is.

In andere zaken heeft de Commissie er echter op gewezen dat de interpositie van een vennootschap neerkomt op een kunstgreep of op een oneigenlijk gebruik met de bedoeling het bestaan van een rechtstreekse arbeidsrelatie tussen beide partijen te verhullen, zeker wanneer de partijen eigenlijk enkel de bedoeling hebben een reeds bestaande arbeidsrelatie ongewijzigd voort te zetten (advies 275NL, advies 276NL. Zie ook advies 291NL, dat verder meer uitgebreid wordt besproken).

Organisatie van het werk en de werktijd

9. De Commissie wees in verschillende adviezen en beslissingen in navolging van een arrest van het Hof van Cassatie van 18 oktober 2010 erop dat de vrijheid om een opdracht te aanvaarden, niet volstaat om te besluiten tot een zelfstandige samenwerking en ook niet onverenigbaar is met het statuut van werknemer. Wat van belang is, is te beoordelen of een persoon arbeid onder gezag verricht eens hij een opdracht heeft aanvaard (beslissing 265FR, beslissing 267FR, beslissing 268FR, beslissing 270FR, advies 275NL, advies 276NL).

Ook een persoon die een grote technische autonomie heeft, kan onder gezag staan. Er is geen enge technische ondergeschiktheid vereist (adviezen 275NL en 276NL). Omgekeerd wijzen richtlijnen en instructies die verband houden met het uniform beheren van dossiers (in een verzekeringskantoor) nog niet op gezag.

10. Zekere verplichtingen op gebied van werk en werktijd zijn niet onverzoenbaar met een zelfstandige samenwerking indien de opdrachtnemer nog over een redelijke mate van vrijheid beschikt en bijvoorbeeld vrij zijn agenda kan beheren en zelfs kan beslissen waar en wanneer hij een deel van zijn werktijd zal presteren (beslissing 287NL).

Wanneer de opdrachtgever echter de volledige regie van de planning van de werktijd in handen heeft, de opdrachtnemer samen met anderen gedurende een aantal uren een "*shift*" presteert, de opdrachten via een "*dispatching*" naar het team worden doorgegeven, en de handelingen en bewegingen van het team worden geregistreerd via een zwarte doos in het voertuig, dan is er geen sprake van vrijheid op gebied van werk en werktijd. Het ging in deze zaak in het bijzonder om de uitvoering van een taak als ambulancier (advies 276NL).

Ook inzake platformwerk (265FR, 267FR, 268FR en 270FR) kwam de Commissie tot de bevinding dat de platformwerker niet beschikt over een vrijheid in de organisatie van het werk en de werktijd:

- De werking van de applicatie garandeert een reserve aan beschikbare arbeidskrachten, hetgeen implicaties heeft voor de vrijheid van de platformwerkers om de werktijd vrij te organiseren. Indien zij opdrachten willen ontvangen, dan hebben zij geen andere keuze dan beschikbaar te blijven, zeker indien de platformwerker een zeker inkomensniveau wil bereiken. De platformwerker kan het aanbod van opdrachten niet beïnvloeden door eigen ondernemersvaardigheden aan de dag te leggen.
- De platformwerker die gebruik maakt van de applicatie integreert zich in een dienst die is gecreëerd door de platformexploitant, zonder een eigen cliënteel op te bouwen. De platformwerker voert op een gestandaardiseerde wijze vrij eenvoudige opdrachten uit, en moet daarbij rekening houden met voorwaarden en procedures die eenzijdig zijn opgelegd door de platformexploitant.

In de zaak 265FR verwees de Commissie ook naar de overwegingen van het Arbeidshof Brussel in een arrest van 21 december 2023, aangezien de zaak ook betrekking had op dezelfde platformexploitant. De Commissie sloot zich aan bij deze overwegingen.

Mogelijkheid van hiërarchische controle

11. In de zaak 275NL overwoog de Commissie dat het feit dat een mechanicien zijn werkzaamheden zou uitvoeren in het atelier van de opdrachtgever, net zoals hij dat voordien had gedaan als werknemer, en dus ook onder visuele controle van de opdrachtgever zou blijven werken, inhield dat er een mogelijkheid tot hiërarchische controle bleef bestaan, te meer de mechanicien zich ertoe verbond 222 dagen per jaar voor de opdrachtgever te werken à rato van 40 uren per week.

Dat de zaakvoerder van een verzekeringskantoor nu en dan langskomt op kantoor om zijn eigen taken uit te voeren, zonder permanent fysiek aanwezig te zijn, is echter onvoldoende om tot een (mogelijke) hiërarchische controle te besluiten (beslissing 287NL). In deze zaak moest de opdrachtnemer gedurende 17 uren/week

aanwezig zijn in het kantoor, tijdens de openingsuren, maar kon hij zijn overige wekelijkse arbeidsuren vrij invullen, en kon hij die ook thuis verrichten.

12. In de zaak 286NL wees de Commissie erop dat het opmaken van "*timesheets*" niet noodzakelijk onverenigbaar is met een zelfstandige samenwerking, weliswaar slechts in de mate dat dit niet verglijdt naar een toestand van controle over de opdrachtnemer die omwille van de intensiteit, de aard en de gevolgen ervan als hiërarchisch zou kunnen worden opgevat.

Het verplicht gebruik van een dossierbeheerssysteem dat tot doel heeft een efficiënt en ordelijk beheer van dossiers mogelijk te maken, is ook niet onverenigbaar met een zelfstandige samenwerkingsovereenkomst, indien het ook niet is aangetoond dat het systeem wordt afgewend van zijn doel en in de praktijk wel wordt ingezet om het werk of de werktijd te controleren (beslissing 287NL).

13. In de zaken 267FR, 268 FR en 270FR die betrekking hadden op platformwerk, zag de Commissie echter wel een mogelijkheid tot hiërarchische controle. De mogelijkheid om de voortgang van een bezorger "*in realtime*" te volgen, zijn geolocatiegegevens te verzamelen en op te slaan en deze te verwerken voor zeer breed gedefinieerde doeleinden, gecombineerd met eenzijdige discretionaire unilaterale beëindigingsbevoegdheden, maken het mogelijk om de dienst te monitoren en te controleren. In de zaak 265FR werd de platformwerker ook effectief gedeconnecteerd door het platform na opmerkingen over de duurtijd van leveringen en de routes die hij had gebruikt.

14. In de zaak 264NL werd de Commissie opnieuw geconfronteerd met het vraagstuk of een vrouw werkneemster kan zijn van een vennootschap waarvan zij samen met haar echtgenoot aandeelhouder is en waarvan haar echtgenoot ook bestuurder is. Die echtgenoot was via de vennootschap actief als IT-consultant. De vennootschap stond ook in voor de verhuur van een vakantiewoning. De vrouw nam de administratie omtrent de vakantiewoning op zich en wenste nu ook administratief, ondersteunend werk te verrichten bij de consultancy-opdrachten van haar echtgenoot.

De Commissie kwam tot het besluit dat de omstandigheden van die aard waren dat er geen orgaan of persoon was binnen de vennootschap die over de vrouw gezag kon uitoefenen, te meer zij zelf 50% van de aandelen had in de vennootschap en mee besliste over het beleid en beheer van de vennootschap. Zij zou haar taken - zoals voorheen - op een volledig autonome manier van thuis uit verrichten, zonder dwingende instructies of nauwgezette opvolging van haar echtgenoot.

Wettelijke weerlegbare vermoedens omtrent de aard van de arbeidsrelatie

15. De Commissie houdt bij de kwalificatie van de arbeidsrelatie rekening met de bestaande wettelijke, weerlegbare vermoedens van arbeidsrelatie, niet alleen deze vervat in de Arbeidsrelatieswet zelf, maar ook deze vervat in andere wetgeving.

16. In de zaken 265FR, 267FR, 268FR en 270FR onderzocht de Commissie de aard van de arbeidsrelatie aan de hand van het wettelijk (weerlegbaar) vermoeden van arbeidsovereenkomst uit artikel 337/3, §2 Arbeidsrelatieswet. Deze wetsbepaling luidt als volgt:

> *Voor de digitale platformen opdrachtgever worden de arbeidsrelaties tot bewijs van het tegendeel, vermoed te zijn uitgevoerd in het kader van een arbeidsovereenkomst, wanneer uit de analyse van de arbeidsrelatie blijkt dat tenminste drie van de acht volgende criteria of twee van de laatste vijf volgende criteria zijn vervuld:*
>
> *1° de platformexploitant kan exclusiviteit eisen met betrekking tot zijn werkterrein;*

2° de platformexploitant kan een mechanisme van geolokalisering gebruiken voor andere doeleinden dan de goede werking van zijn basisdiensten;

3° de platformexploitant kan de vrijheid inperken van de platformwerker in de manier waarop het werk wordt uitgevoerd;

4° de platformexploitant kan het inkomensniveau van een platformwerker beperken, in het bijzonder door uurtarieven te betalen en/of door het recht van een individu te beperken om werkaanbiedingen te weigeren op basis van het aangeboden tarief en/of door het individu niet toe te staan de prijs van de dienst te bepalen. Collectieve arbeidsovereenkomsten zijn van deze clausule uitgesloten;

5° met uitsluiting van wettelijke bepalingen, met name inzake gezondheid en veiligheid, die van toepassing zijn op gebruikers, klanten of werknemers zelf kan de platformexploitant van een platformwerker eisen dat hij zich houdt aan dwingende voorschriften inzake voorkomen, gedrag ten aanzien van de afnemer van de dienst of de uitvoering van het werk;

6° de platformexploitant kan de prioritering bepalen van toekomstige werkaanbiedingen en/of het bedrag dat voor een opdracht wordt geboden en/of de bepaling van de rangschikking door gebruik te maken van de verzamelde informatie en door de uitvoering van de prestatie door de platformwerkers, met uitsluiting van het resultaat van deze prestatie, met name met elektronische middelen te controleren;

7° de platformexploitant kan, eventueel onder meer door middel van sancties, de vrijheid van organisatie van het werk inperken, in het bijzonder de vrijheid om zijn werkuren of zijn afwezigheidsperiodes zelf te kiezen, om taken te aanvaarden of te weigeren of om een beroep te doen op onderaannemers of vervangers, behalve wanneer in dit laatste geval de wet de mogelijkheid om een beroep te doen op onderaannemers uitdrukkelijk beperkt;

8° de platformexploitant kan de mogelijkheid voor de platformwerker inperken om buiten het platform een klantenbestand op te bouwen of om werkzaamheden voor een derde te verrichten.

In al deze zaken bestond er geen betwisting tussen de partijen dat aan het eerste criterium niet voldaan was.

Wat het tweede criterium betreft wees de Commissie erop dat niet wettelijk is bepaald wat moet worden verstaan onder "*basisdiensten*". De Commissie stelde in de zaken 267FR, 268FR en 270 FR niettemin vast dat uit documenten bleek dat het gebruik van digitaal verzamelde gegevens door de platformexploitant ruim werd opgevat, en dit voor uiteenlopende doelstellingen, zonder uit te sluiten dat zij kunnen worden gebruikt om toezicht uit te oefenen op de uitvoering van de arbeidsprestatie. De Commissie wees er onder andere op dat de geolocatiegegevens ook worden aangewend om na te gaan of men een bestelling heeft aangenomen en of men de kortste weg naar de consument gebruikt. Minstens bestaat de mogelijkheid dat de gegevens worden aangewend om de arbeidsprestatie van de platformwerker te controleren. In de zaak 265FR wees de Commissie erop dat de platformexploitant de geolocatiegegevens ook effectief had gebruikt om de duurtijd van leveringen en de gebruikte routes te controleren, met verwittigingen en dreigingen tot deconnectie tot gevolg ten aanzien van de platformwerker.

Wat het derde criterium betreft wees de Commissie erop dat het gebruik van de applicatie van de platformexploitant verschillende verplichtingen en restricties met zich meebrengt, die de vrijheid van de platformwerker om zijn werk te organiseren, beperken. In de zaak 265FR gaf de Commissie met verwijzing naar het arrest van het Arbeidshof Brussel van 21 december 2023 ook aan dat een systeem van "*omgekeerde facturatie*" de platformwerker ook berooft van een onderdeel van de organisatie van het werk.

Wat het vierde criterium betreft wees de Commissie in alle voornoemde zaken erop dat de platformexploitant eenzijdig de prijs van de dienst bepaalt en de platformwerker niet kan onderhandelen over een hogere prijs.

Dit leidt er volgens de Commissie onvermijdelijk toe dat het inkomensniveau van de platformwerker door de exploitant wordt beperkt, zelfs al kan de platformwerker vrij bepalen hoeveel opdrachten hij uitvoert en zelfs al kan de prijs schommelen naargelang vraag en aanbod.

Wat het vijfde criterium betreft stelde de Commissie in de zaak 265FR vast dat er dwingende regels bestaan inzake het respecteren van klanten en de eerlijkheid en hoffelijkheid van de platformwerker. Er bestaan ook nog andere dwingende richtlijnen met als doel een gestandaardiseerde procedure op te leggen aan de platformwerker. In de zaken 267FR, 268FR en 270FR kwam de Commissie tot de vaststelling dat er in de praktijk verschillende dwingende voorschriften bestaan inzake voorkomen en gedrag ten aanzien van de afnemer van de dienst of de uitvoering van het werk, zoals:

- Het feit dat wordt rekening gehouden met de wensen van ondernemingen die een beroep doen op het platform, onder andere wat het type voertuig betreft dat moet worden gebruikt, hetgeen ertoe leidt dat de platformwerker zich daaraan moet conformeren.
- Het verbod opgelegd aan de platformwerker om de gebruikers van de applicatie te contacteren en ook het verbod om de informatie met betrekking tot hemzelf te gebruiken voor andere doeleinden dan het leveren van diensten voor de platformexploitant.
- Het verbod een voertuig te gebruiken dat vooraf niet is geregistreerd in de applicatie.

Wat het zesde criterium betreft oordeelde de Commissie in alle voornoemde zaken dat zij dit criterium niet kon toetsen, omdat zij over onvoldoende informatie beschikte met betrekking tot de concrete werking van het algoritme gebruikt door de platformexploitant. De Commissie wees er in de zaken 267FR, 268FR en 270FR op dat de loutere beschrijving van de werking ervan door de platformexploitant, onvoldoende bewijskrachtig is.

Wat het zevende criterium betreft stelde de Commissie in de zaken 267FR, 268FR en 270FR vast dat aan de platformwerker het verbod wordt opgelegd zich te laten vervangen en dat hij ook geen beroep mag doen op eigen onderaannemers. In de zaak 265FR werden er aan de platformwerker slechts beperkingen opgelegd inzake het inschakelen van een vervanger of een onderaannemer. Het feit de illegale tewerkstelling van buitenlandse arbeidskrachten te willen tegengaan, rechtvaardigt volgens de Commissie die beperkingen niet.

Het achtste criterium was in geen enkele van de voornoemde zaken vervuld.

Uiteindelijk kwam de Commissie in de zaken 265FR, 267FR, 268FR en 270FR telkens tot het besluit dat vijf van de acht wettelijke criteria vervuld waren, zodat er in deze zaken sprake was van een weerlegbaar vermoeden van arbeidsovereenkomst. De Commissie was ook van oordeel dat de platformexploitant er niet in slaagde om het tegendeel te bewijzen aan de hand van de algemene criteria vervat in artikel 333, §1 Arbeidsrelatieswet.

17. In de zaak 292NL die betrekking had op schoonmakers, wees de Commissie erop dat rekening moet worden gehouden met het wettelijke weerlegbaar vermoeden van arbeidsrelatie uit artikel 337/1 Arbeidsrelatieswet dat van toepassing is op activiteiten die vallen onder het toepassingsgebied van het paritair comité voor de schoonmaak, alsook met artikel 2/2 van de RSZ-wet dat betrekking heeft op personen die activiteiten uitoefenen die ressorteren onder het toepassingsgebied van het paritair comité voor de schoonmaak.

De Commissie bracht onder de aandacht dat artikel 2/2 RSZ-wet in de memorie van toelichting bij het ontwerp van programmawet, die deze bepaling invoerde, wordt opgevat als een sectorspecifiek weerlegbaar vermoeden, maar dat de gebruikte juridische techniek volgens de tekst van artikel 2/2 RSZ-wet deze is van een gelijkstelling, die weliswaar gebonden is aan toepassingsvoorwaarden maar waarbij het toepassingsgebied van de socialezekerheidsregeling voor werknemers uiteindelijk wel wordt uitgebreid tot welbepaalde personen ongeacht de kwalificatie van de arbeidsrelatie.

De Commissie oordeelde dat deze wetsbepaling voorrang heeft op artikel 337/1 Arbeidsrelatieswet, niet alleen omdat artikel 2/2 RSZ-wet later werd ingevoerd, maar ook omdat uit artikel 332 Arbeidsrelatieswet voortvloeit dat geen afbreuk kan worden gedaan aan een wettelijke of reglementaire bepaling die de hoedanigheid van werknemer oplegt.

Wettelijke gelijkstellingen en onweerlegbare vermoedens omtrent de aard van de arbeidsrelatie

18. De regels en beginselen omtrent de kwalificatie van de arbeidsrelatie, vervat in de Arbeidsrelatieswet, doen geen afbreuk aan:

- artikel 2, § 1, 1° en 3°, van de wet van 27 juni 1969, artikel 2, § 1, 1° en 3°, van de wet van 29 juni 1981 en artikel 3, §§ 1 en 2, van het koninklijk besluit nr. 38, alsook iedere bepaling die op basis van deze bepalingen genomen werd;
- in algemene zin, elke wettelijke of reglementaire bepaling die de uitoefening van een beroep of een bepaalde activiteit in de hoedanigheid van zelfstandige of werknemer in de zin van deze wet oplegt of onweerlegbaar vermoedt.

19. In de zaak 274NL toetste de Commissie of de gelijkstelling uit artikel 3, 1° van het KB van 28 november 1969 tot uitvoering van de voornoemde wet van 27 juni 1969 van toepassing was. Deze reglementaire bepaling luidt als volgt:

> *"De toepassing van de wet wordt verruimd tot de personen die, in hoedanigheid van lasthebbers en tegen een ander loon dan kost en inwoning, hun voornaamste bedrijvigheid wijden aan het dagelijks beheer of aan de dagelijkse leiding van verenigingen en organisaties die geen industriële of handelsverrichtingen uitvoeren en die er niet naar streven hun leden een materieel voordeel te verschaffen, alsmede tot die verenigingen en organisaties. Bedoeld worden inzonderheid de ziekenfondsen , verbonden en landsbonden die erkend en gemachtigd zijn voor het verlenen van prestaties van vrijwillige en verplichte verzekering in geval van ziekte of invaliditeit en de organisaties van werkgevers, van werknemers en van zelfstandigen, de coöperatieve vennootschappen die voldoen aan de voorwaarden bepaald bij artikel 5 van de wet van 20 juli 1955 houdende instelling van een Nationale Raad voor de coöperatie en haar uitvoeringsbesluiten en de verenigingen zonder winstoogmerk"*

De Commissie kwam tot de bevinding dat dit niet het geval was. Het ging in deze zaak om een persoon die eerst als werknemer dagelijks bestuurder was van een VZW, maar afstand nam van die taak om als zelfstandige andere ondersteunende opdrachten te blijven uitvoeren voor de VZW.

In de zaak 280FR bevestigde de Commissie dat de gedelegeerd bestuurder van een coöperatieve vennootschap, die erkend is door de Nationale Raad voor de coöperatie, op grond van het voornoemde artikel 3, 1° onderworpen kan worden aan het socialezekerheidsstelsel voor de werknemers, zonder dat dit de toepassing van het arbeidsrecht met zich meebrengt.

Ook in de zaak 291NL adviseerde de Commissie dat het voornoemde artikel 3, 1° van toepassing is. Het ging om een internationale VZW die via een "*tender*" op zoek ging naar een persoon om de rol en functie van algemeen secretaris van de vereniging op zich te nemen. Dit is volgens de Commissie ook het geval wanneer deze persoon zijn diensten zou aanbieden via een vennootschap, omdat uit verschillende elementen kon worden afgeleid dat de werkelijke bedoeling van de partijen er eigenlijk in bestaat een rechtstreekse contractuele relatie tot stand te brengen met een natuurlijke persoon, die zal optreden als algemeen secretaris. De Commissie stelde dat het kunstmatig was het tegendeel voor te houden.

In de zaak 276NL wees de Commissie erop dat een ambulancier die tegen betaling werkzaam wil zijn voor een ambulancedienst in elk geval moet opgevat worden als een persoon die op grond van artikel 3, 5°bis van het KB van 28 november 1969 gelijkgesteld is met een werknemer. De Commissie overwoog dat de interpositie van een vennootschap neerkomt op een oneigenlijk gebruik van deze structuur om te verhullen dat er in feite een rechtstreekse arbeidsrelatie bestaat en zou blijven bestaan tussen de ambulancier en de ambulancedienst. In het verleden had die ambulancier immers in dezelfde omstandigheden dezelfde diensten verricht in het statuut van vrijwilliger.

20. In verschillende aanvragen kwam ook artikel 5bis Arbeidsovereenkomstenwet aan bod, dat het volgende bepaalt:

> *"Bijkomende dienstprestaties die in uitvoering van een aannemingsovereenkomst worden uitgevoerd, worden geacht te zijn uitgevoerd op basis van een arbeidsovereenkomst zonder dat het bewijs van het tegendeel kan worden geleverd, wanneer diegene die de diensten uitvoert en diegene voor wie hij die uitvoert, verbonden zijn door een arbeidsovereenkomst voor het uitvoeren van gelijkaardige prestaties."*

In de zaak 292NL wees de Commissie erop dat wanneer een persoon, naast zijn werkzaamheden als schoonmaker van een dienstenchequebedrijf, schoonmaakactiviteiten wil verrichten voor een andere vennootschap, die echter geleid en beheerd wordt door de persoon die ook enige zaakvoerder en aandeelhouder is van het dienstenchequebedrijf, er sprake is van gelijkaardige prestaties. Artikel 5bis Arbeidsovereenkomstenwet is bijgevolg van toepassing. De Commissie onderstreepte dat de onderscheiden rechtspersonen als één en dezelfde werkgever beschouwd moeten worden. De splitsing van de activiteiten over twee rechtspersonen had immers uitsluitend als oogmerk de dienstencheque-activiteiten om administratieve, formele redenen te kunnen afzonderen van de andere activiteiten.

In de met elkaar verwante zaken 271NL, 278NL en 293NL gaf de Commissie telkens het advies dat een activiteit als fitness-instructeur niet gelijkaardig is aan een activiteit als administratief medewerker bij een fitnessbedrijf, zelfs als deze medewerker fitness-instructeur zou zijn in de vestiging (club) waar hij zijn administratieve werkzaamheden uitvoert.

Ook in de zaak 281FR was de Commissie van oordeel dat er niet noodzakelijk sprake is van gelijkaardige prestaties. De Commissie benadrukte wel dat dit in de feiten verifieerbaar moet zijn. Het ging in deze zaak om een verpleegkundige operatiekwartier in dienst van een ziekenhuis, die als zelfstandige tijdens operaties assisterende taken wou verrichten voor een extern bedrijf, dat wel gebruik maakt van de operatiezalen van het ziekenhuis waar zij werkt. De motivering van dit advies is gelijkaardig aan deze in de zaak 282FR. Deze had betrekking op een kinesitherapeute in dienst van een woonzorgcentrum type RVT[2], die als zelfstandige haar diensten ook wil verlenen aan bewoners van een woonzorgcentrum type ROB[3].

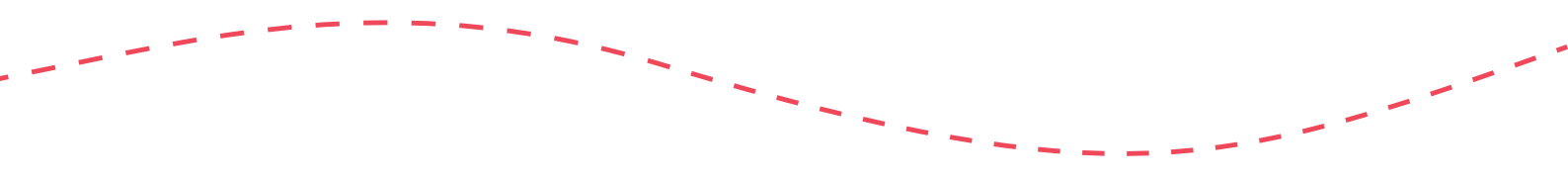
Brussel, maart 2025

Voor de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie,

Haar voorzitters,

Jérôme Martens Koen Nevens

2 'RVT:rust- en verzorgingstehui.
3 'ROB:' rusthuis voor bejaarden.



2. HISTORIEK EN WETTELIJK KADER

Het onderscheid tussen een tewerkstelling als werknemer dan wel als zelfstandige berustte jarenlang op het vage criterium of al dan niet onder gezag werd gewerkt.
In de zoektocht naar wat duidelijker afbakeningscriteria heeft het Hof van Cassatie sinds 2002 wat ordening gebracht door de zogenaamde kwalificatiearresten.

Enkel indien feiten werden aangebracht die de door de betrokkenen gekozen kwalificatie uitsloten, kon tot herkwalificatie worden overgegaan.

De wetgever heeft hierop verder gebouwd door Titel XIII van de Programmawet (I) van 27 december 2006 (hierna verder aangeduid als *Arbeidsrelatieswet*).

De vrijheid van de partijen om de aard van de arbeidsrelatie te kiezen werd als uitgangspunt genomen, maar deze moest overeenkomen met de feitelijke situatie, te beoordelen op grond van algemene en specifieke criteria.

Deze algemene criteria zijn:

- de wil der partijen zoals uitgedrukt in de overeenkomst;
- de vrijheid van organisatie van de werktijd;
- de vrijheid van organisatie van het werk;
- de mogelijkheid om hiërarchische controle uit te oefenen.

De specifieke criteria konden gelden voor een of meerdere sectoren, een of meerdere beroepen of een of meerdere categorieën van beroepen. De Koning zou deze bepalen na advies te hebben gevraagd aan een normatieve kamer van de Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie.

Deze Commissie had ook een administratieve afdeling met meerdere kamers, die in het kader van een ruling beslissingen konden nemen over concrete situaties.
De oprichting van de Commissie in deze vormen gebeurde niet.

Door de wet van 25 augustus 2012 tot wijziging van Titel XIII van de Programmawet (I) van 27 december 2006, wat de aard van de arbeidsrelaties betreft werd het stelsel aangepast.
De Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie met zijn normatieve en administratieve kamers werd vervangen door een Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie, met meerdere kamers (hierna aangeduid als *Administratieve Commissie*).

De algemene criteria werden behouden maar de specifieke criteria konden door de Koning worden bepaald na advies van een aantal organen bevoegd voor werknemers en zelfstandigen. Indien deze adviezen niet eensluidend zijn, oefent de Koning zijn verordeningsbevoegdheid uit bij een koninklijk besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad.

Voor 4 sectoren (bouw/onroerende werkzaamheden, bewaking, vervoer en schoonmaak) werd een weerlegbaar vermoeden van arbeidsovereenkomst of zelfstandige arbeidsrelatie ingesteld al naar gelang meer of minder dan de helft van de 9 criteria vervuld waren.

Gelet op art. 343 van de Arbeidsrelatieswet traden de artikelen in verband met de Administratieve Commissie in werking op 1 januari 2013.

Op 11 februari 2013 volgden twee koninklijke besluiten:

- Het koninklijk besluit van 11 februari 2013 houdende samenstelling en werking van de kamers van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie;
- Het koninklijk besluit tot benoeming van de leden van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie.

Op grond van art. 6, §1 vijfde lid van het koninklijk besluit van 11 februari 2013 houdende samenstelling en werking van de Administratieve Commissie diende de commissie eerst een huishoudelijk reglement op te stellen dat inzonderheid de dagen van de zittingen en de termijn bepaalt waarbinnen de dagorde aan de leden wordt meegedeeld en dat wordt onderworpen aan de goedkeuring van de ministers bevoegd voor Sociale Zaken, Werk en Middenstand.

De Commissie heeft dit reglement opgesteld.

De art. 7 tot 10 van het koninklijk besluit van 11 februari 2013 houdende samenstelling en werking van de Administratieve Commissie bepalen de wijze van aanvraag bij de Commissie en de vereiste vermeldingen. Teneinde de aanvragers ter wille te zijn heeft de Administratieve Commissie een eenvormig verplicht model van aanvraagformulier opgesteld.

Het aanvraagformulier werd gepubliceerd op de website van de Administratieve Commissie.

Hierdoor werd de Administratieve Commissie daadwerkelijk operationeel.

Hierna volgden enkele koninklijke besluiten met specifieke criteria voor de toepassing van het weerlegbaar vermoeden in de voormelde 4 sectoren en de sector van de land- en tuinbouw:

- Het koninklijk besluit van 29 april 2013 tot uitvoering van artikel 337/2 §3 van de programmawet (I) van 27 december 2006 wat betreft de aard van de arbeidsrelatie tussen een bewakingsagent bedoeld bij de wet van 10 april 1990 tot regeling van de private en bijzondere veiligheid en zijn medecontractant.
- Het koninklijk besluit van 7 juni 2013 tot uitvoering van artikel 337/2 §3 van de programmawet (I) van 27 december 2006 wat betreft de aard van de arbeidsrelaties die bestaan in het kader van de uitoefening van sommige onroerende werkzaamheden.
- Het koninklijk besluit van 20 juni 2013 tot uitvoering van sommige bepalingen van de programmawet (I) van 27 december 2006 wat betreft de aard van de arbeidsrelaties die bestaan in het kader van de uitoefening van werkzaamheden die vallen onder het toepassingsgebied van het paritair comité voor de landbouw of van het paritair comité voor het tuinbouwbedrijf.
- Het koninklijk besluit van 29 oktober 2013 tot uitvoering van artikel 337/2 §3 van de programmawet (I) van 27 december 2006 wat betreft de aard van de arbeidsrelaties die bestaan in het kader van de uitoefening van werkzaamheden die vallen onder het toepassingsgebied van het paritair subcomité voor de taxi's en van het paritair comité voor het vervoer en de logistiek, enkel voor de activiteiten van verhuur van voertuigen met chauffeur en van collectieve taxidiensten.
- Het koninklijk besluit van 29 oktober 2013 tot uitvoering van artikel 337/2 §3 van de programmawet (I) van 27 december 2006 wat betreft de aard van de arbeidsrelaties die bestaan in het kader van de uitoefening van werkzaamheden die vallen onder het toepassingsgebied van het paritair subcomité voor het vervoer en de logistiek voor rekening van derden.
- Het koninklijk besluit van 29 oktober 2013 tot uitvoering van artikel 337/2 §3 van de programmawet (I) van 27 december 2006 wat betreft de aard van de arbeidsrelaties die bestaan in het kader van de uitoefening van werkzaamheden die vallen onder het toepassingsgebied van het paritair subcomité voor de autobussen en autocars.

Het huishoudelijk reglement werd aangepast en goedgekeurd bij het ministerieel besluit van 19 december 2018 houdende goedkeuring van het huishoudelijk reglement van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie.

Bij de koninklijk besluiten van 18 oktober 2013, 10 februari 2015, 12 november 2015, 12 juni 2019, 3 juni 2020, 4 juni 2021, 2 september 2021 en 10 september 2023 werden wijzigingen doorgevoerd in de samenstelling van de Commissie.

Bij de wet van 3 oktober 2022 houdende diverse arbeidsbepalingen werd de Arbeidsrelatieswet grondig gewijzigd.

In hoofdstuk 4 van deze wet wordt een nieuw Hoofdstuk V/2 ingevoegd in de Arbeidsrelatieswet. Dit hoofdstuk bevat een vermoeden betreffende de aard van de arbeidsrelatie voor de digitale platformen die opdrachten geven.

Naast de regelen voor de platformeconomie voert hoofdstuk 15 ingrijpende wijzigingen in wat betreft de werking van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie.

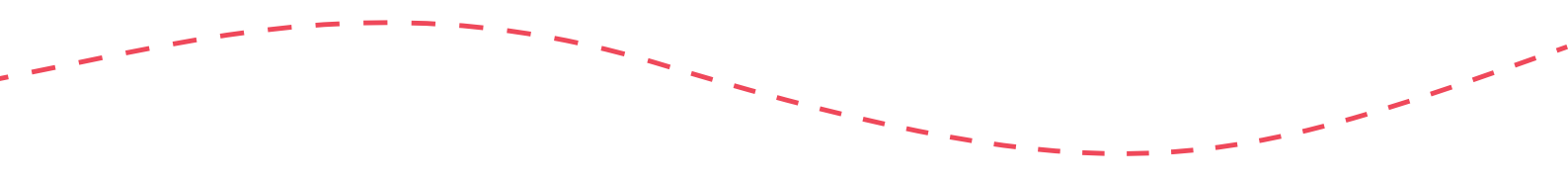
Zo wordt de Commissie bevoegd om naast beslissingen, ook adviezen uit te brengen. Deze adviezen zijn niet bindend voor de instellingen die in de Commissie vertegenwoordig zijn en de socialeverzekeringsfondsen. De procedure bij een aanvraag om een beslissing te bekomen is voortaan tegensprekelijk.

Daarnaast wordt de samenstelling van de Commissie gewijzigd door de toevoeging van plaatsvervangende voorzitters.

Bij het koninklijk besluit van 28 maart 2024 wordt het koninklijk besluit van 11 februari 2013 aangepast, onder meer door de uitwerking van de tegensprekelijke procedure.

Het huishoudelijk regelement werd herwerkt en goedgekeurd bij ministerieel besluit van 30 april 2024.

Tenslotte werden de plaatsvervangende voorzitters benoemd bij het koninklijk besluit van 17 december 2024.



3. WETGEVING

3.1. Programmawet (I) van 27 december 2006

3.2. Koninklijk besluit van 11 februari 2013 houdende samenstelling en werking van de kamers van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie

3.3. Koninklijk besluit van 11 februari 2013 tot benoeming van de leden van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie

3.4. Koninklijk besluit van 18 oktober 2013 houdende ontslag en benoeming van leden van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie

3.5. Koninklijk besluit van 10 februari 2015 houdende ontslag en benoeming van leden van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie

3.6. Koninklijk besluit van 12 november 2015 houdende ontslag en benoeming van leden van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie

3.7. Koninklijk besluit van 12 juni 2019 tot benoeming van de leden van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie

3.8. Koninklijk besluit van 3 juni 2020 houdende ontslag en benoeming van leden van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie

3.9. Koninklijk besluit van 4 juni 2021 houdende ontslag en benoeming van leden van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie

3.10. Koninklijk besluit van 2 september 2021 houdende ontslag en benoeming van een lid van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie

3.11. Koninklijk besluit van 10 september 2023 houdende ontslag en benoeming van leden van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie

3.12. Koninklijk besluit van 29 april 2013 tot uitvoering van artikel 337/2, § 3, van de programmawet (I) van 27 december 2006 wat betreft de aard van de arbeidsrelatie tussen een bewakingsagent bedoeld bij de wet van 2 oktober 2017 tot regeling van de private en bijzondere veiligheid en zijn medecontractant

3.13. Koninklijk besluit van 7 juni 2013 tot uitvoering van artikel 337/2, §3, van de programmawet (I) van 287 december 2006 wat betreft de aard van de arbeidsrelaties die bestaan in het kader van de uitoefening van sommige onroerende werkzaamheden

3.14. Koninklijk besluit van 20 juni 2013 tot uitvoering van sommige bepalingen van de programmawet (I) van 27 december 2006 wat betreft de aard van de arbeidsrelaties die bestaan in het kader van de uitoefening van werkzaamheden die vallen onder het toepassingsgebied van het paritair comité voor de landbouw of van het paritair comité voor het tuinbouwbedrijf

3.15. Koninklijk besluit van 29 oktober 2013 tot uitvoering van artikel 337/2, § 3, van de programmawet (I) van 27 december 2006 wat betreft de aard van de arbeidsrelaties die bestaan in het kader van de uitoefening van werkzaamheden die vallen onder het toepassingsgebied van het paritair subcomité voor de autobussen en autocars

3.16. Koninklijk besluit van 29 oktober 2013 tot uitvoering van artikel 337/2, § 3, van de programmawet (I) van 27 december 2006 wat betreft de aard van de arbeidsrelaties die bestaan in het kader van de uitoefening van werkzaamheden die vallen onder het toepassingsgebied van het paritair subcomité voor het wegvervoer en de logistiek voor rekening van derden

3.17. Koninklijk besluit van 29 oktober 2013 tot uitvoering van artikel 337/2, § 3, van de programmawet (I) van 27 december 2006 wat betreft de aard van de arbeidsrelaties die bestaan in het kader van de uitoefening van werkzaamheden die vallen onder het toepassingsgebied van het paritair subcomité voor de taxi's en van het paritair comité voor het vervoer en de logistiek, enkel voor de activiteiten van verhuur van voertuigen met chauffeur en van collectieve taxidiensten

3.18. Ministerieel besluit van 30 april 2024 houdende goedkeuring van het huishoudelijk reglement van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie

3.19. Koninklijk besluit van 17 december 2024 houdende benoeming van plaatsvervangende voorzitters van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie

4. HUISHOUDELIJK REGLEMENT

Artikel 1. Voor de toepassing van dit huishoudelijk reglement, dient te worden verstaan onder:

"*Arbeidsrelatieswet*": de Programmawet (I) van 27 december 2006, zoals gewijzigd bij de wet van 25 augustus 2012 en bij de wet van 3 oktober 2022, titel XIII, art. 328 tot 343;

"*Commissie*": de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie, ingesteld bij artikel 329 van de Arbeidsrelatieswet;

"*werkingsbesluit*": het koninklijk besluit van 11 februari 2013 houdende samenstelling en werking van de Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie, zoals gewijzigd bij koninklijk besluit van 28 maart 2024.

Dit huishoudelijk reglement wordt genomen in uitvoering van artikel 6, § 1, van het werkingsbesluit, onverminderd de wettelijke bepalingen die van toepassing zijn.

Artikel 2. De Commissie vergadert in Brussel, in de lokalen die ter beschikking gesteld zijn door de FOD Sociale Zekerheid of via videoconferentie.

Artikel 3. De Commissie vergadert één keer per maand, behalve in juli en augustus. Er kunnen buitengewone zittingen worden georganiseerd als het aantal door de Commissie te behandelen aanvragen binnen de haar verleende termijnen het vereist.

Artikel 4. De voorzitter van elke kamer bepaalt de exacte datum en het uur van de vergaderingen van zijn kamer. Hij bepaalt de dagorde van de vergaderingen.

Hij opent en sluit de vergaderingen, hij leidt en sluit de debatten. Hij waakt over het goede verloop van de zitting en over het naleven van dit huishoudelijk reglement, van het werkingsbesluit en van de arbeidsrelatieswet.

Hij is ermee belast elk jaar voor 31 maart een activiteitenverslag te bezorgen aan de bevoegde ministers.

Hij beschikt hiervoor over alle nodige bevoegdheden.

Artikel 5. Het secretariaat van de Commissie verstuurt de uitnodigingen voor de vergaderingen naar de leden van de Commissie door middel van een gewone brief of via e-mail, uiterlijk een week vóór de vergadering. Deze termijn kan verminderd worden in dringende gevallen die worden bepaald door de voorzitter.

In de uitnodiging worden de dag en het uur van de zitting en de dagorde van de vergadering vermeld.

Artikel 6. In geval van verhindering, verwittigen de voorzitter en de effectieve leden tijdig hun respectievelijke plaatsvervangers, alsook het secretariaat.

Artikel 7. In geval van onbeschikbaarheid of verhindering van de vervangend voorzitter of lid, moet hij zo snel mogelijk de effectieve voorzitter of lid dat op hem beroep heeft gedaan en het secretariaat verwittigen.

Artikel 8. Als er geen voorzitter beschikbaar is op de voorziene datum voor de zitting, wordt ze uitgesteld naar een latere datum en zullen de leden, alsook desgevallend de partijen die werden uitgenodigd, hierover zo snel mogelijk worden geïnformeerd.

Artikel 9. Het aanwezigheidsquorum is bereikt wanneer de meerderheid van de leden van de betrokken kamer aanwezig of vertegenwoordigd zijn. Als het niet bereikt wordt, kan de betrokken kamer geen advies geven of beslissing nemen, maar kan ze evenwel de personen - partijen van de arbeidsrelatie of experten - die werden uitgenodigd, horen.

Artikel 10. De kamers beslissen bij meerderheid van stemmen. Indien het aantal aanwezige of vertegenwoordigde leden, bedoeld in artikel 2, § 1, 1°, van het werkingsbesluit, niet gelijk is aan het aantal aanwezige of vertegenwoordigde leden, bedoeld in artikel 2, § 1, 2°, van het werkingsbesluit, dient de pariteit hersteld te worden door de onthouding bij de stemming van het jongste lid van de groep die overtallig is. Bij staking van stemmen heeft de voorzitter stemrecht.

Artikel 11. Als de Commissie overeenkomstig artikel 329, § 6, van de arbeidsrelatieswet beslist om een expert te horen om te kunnen beslissen over een bepaald dossier, wordt dit gelijkgesteld met het inwinnen van noodzakelijke bijkomende inlichtingen in de zin van artikel 6, § 2, laatste lid, van het werkingsbesluit. Hieruit vloeit voort dat de termijn om een beslissing te nemen in dat geval wordt verlengd met het aantal dagen tussen de datum van de beslissing om die experts te horen en de datum van het verhoor van deze experts. De betrokken partijen zullen geïnformeerd worden over deze beslissing en desgevallend over de nieuwe toegewezen termijn.

Artikel 12. In geval van verhoor van de partij(en) van de arbeidsrelatie, op hun vraag of op vraag van de leden of van de voorzitter, zullen de uitnodigingen door middel van een gewone brief of via e-mail worden verstuurd, uiterlijk 7 kalenderdagen vóór de zitting.

Artikel 13. De voorzitters en de leden van de Commissie, alsook de vragende partij of partijen, delen onverwijld elke wijziging van hun adres mee.

Artikel 14. De voorzitters, de leden en het personeel van het secretariaat van de Commissie zijn gehouden tot de discretieplicht in verband met de feiten, daden en inlichtingen waarvan ze kennisgenomen hebben tijdens de werkzaamheden van de Commissie.

Artikel 15. De naar de Commissie verzonden gegevens zullen vertrouwelijk worden behandeld en op een veilige plaats worden bewaard zodat ze ontoegankelijk zijn voor derden. Ze mogen enkel geraadpleegd worden door de voorzitters, de leden en het personeel van het secretariaat van de Commissie, evenals door de partij(en) van de arbeidsrelatie of hun mandatarissen voor wat hun persoonlijk dossier betreft.

Die persoonlijke dossiers kunnen worden geraadpleegd door de partij(en) van de arbeidsrelatie of door hun mandatarissen, ter plaatse, enkel na een vooraf bij het secretariaat gemaakte afspraak.

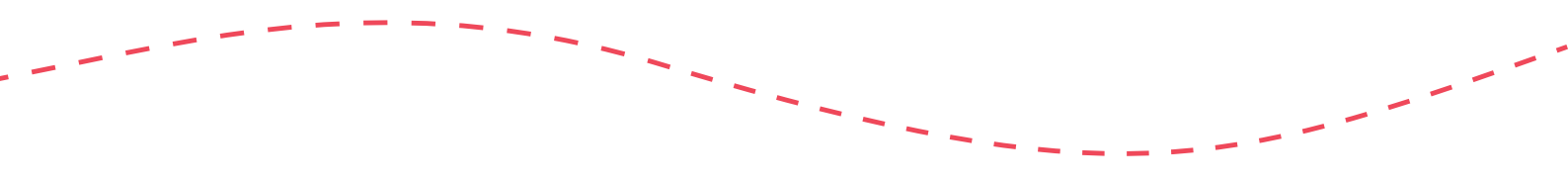
Artikel 16. De voorzitters en de leden van de Commissie, alsook het personeel van het secretariaat mogen de dossiers van de aanvragen in principe niet meenemen buiten de lokalen van de FOD Sociale Zekerheid. Ze kunnen er niettemin een elektronische kopie van ontvangen, tegelijkertijd met de uitnodiging, als dat materieel mogelijk is, voor de raadpleging met het oog op de voorbereiding van de zitting waarin deze dossiers zullen worden onderzocht en behandeld.

Artikel 17. De aanvragen ingediend krachtens de artikelen 7 tot 10 van het werkingsbesluit worden verplicht ingediend volgens een model, goedgekeurd door de voorzitters van de Commissie. Het zal ruim verspreid worden, voornamelijk via websites van de vertegenwoordigde besturen binnen de Commissie, via de sociale verzekeringsfondsen voor zelfstandigen en via de erkende sociaal secretariaten.

Artikel 18. De door de Commissie genomen beslissingen en adviezen zullen per aangetekende brief betekend worden aan de betrokken partijen, uiterlijk binnen een maand na de dag waarop ze werden genomen.

De beslissingen vermelden dat een beroep kan worden ingediend bij de bevoegde arbeidsrechtbank binnen de maand na de betekening.

De adviezen vermelden dat wanneer de Commissie in haar advies de arbeidsrelatie anders kwalificeert dan de door de partijen gekozen juridische kwalificatie, de partij die eenzijdig het advies heeft bekomen, de andere partij van de arbeidsrelatie hiervan kennis moet geven binnen een termijn van 30 dagen, door een aangetekende brief of op elke andere wijze van kennisgeving bepaald door de Koning.



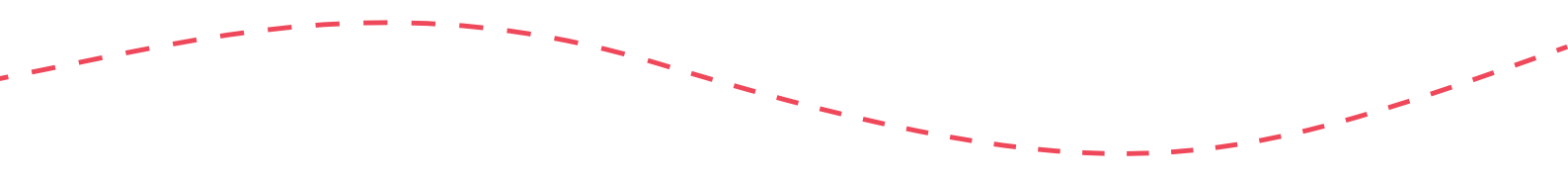
5. HET SECRETARIAAT VAN DE ADMINISTRATIEVE COMMISSIE TER REGELING VAN DE ARBEIDS-RELATIE

De Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie wordt ondersteund door een secretariaat. Conform artikel 4 van het koninklijk besluit van 11 februari 2013 wordt het "*secretariaat en de griffie*" verzekerd door ambtenaren van de FOD Sociale Zekerheid.

In 2024 namen Vandenameele Laurelie (voor de Franstalige Kamer) en Steven Boelens (voor de Nederlandstalige Kamer) deze taken op zich, met de ondersteuning van commissieleden Pascale Mylemans en Géraldine Elfathi. Alle leden van het secretariaat zijn juristen.

Het secretariaat biedt ondersteuning aan de Commissie in de ruimste zin van het woord. Dit omvat zowel de volledige administratieve omkadering (dossierbeheer, het bezorgen van beslissingen en adviezen, communicatie met de NAR en andere diensten, het opstellen van het jaarverslag, het beheer van de website en de organisatie van zittingen) als juridische ondersteuning, zoals het beantwoorden van juridische en praktische vragen van burgers. Daarnaast ondersteunt het secretariaat ook het beleid, draagt het bij aan de redactie van reglementaire teksten en de benoemingsprocedure van de Commissie.

Jaarlijks verwerkt het secretariaat ongeveer 200 telefonische oproepen en 75 e-mails.



6. BESLISSINGEN

6.1. Dossier nr. 264 – Activiteitensector: Overige zakelijke dienstverlening (NACEBEL 82.990)

Verzoekende partijen:
- Mevr. X
- 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.

Mevr. X en Y BV, verteg enwoordigd door bestuurder dhr. Z, dienden op 5 december 2023 een gezamenlijke aanvraag tot kwalificatie van de arbeidsrelatie in. Zij vragen de Commissie om een beslissing te nemen.

Op 4 januari 2024 stelde de Commissie een aantal bijkomende vragen. Het antwoord werd ontvangen op 8 januari 2024.

De Commissie hoorde mevr. X tijdens haar digitale zitting van 30 januari 2024.

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 mevr. X en Y BV dan ook onderzocht.

Beoordeling door de Commissie

1.- Dhr. Z en zijn echtgenote mevr. X hebben elk de helft van de aandelen in de vennootschap Y BV. Deze vennootschap heeft als voornaamste activiteiten: ICT-consultancy en het verhuren van een vakantiewoning in de Ardennen.

In de statuten van de vennootschap is dhr. Z benoemd tot niet-statutair bestuurder. Mevr. X wordt in dezelfde statuten belast met het dagelijks bestuur. Zij heeft niet de hoedanigheid van bestuurder.

Dhr. Z oefent zijn activiteiten voor de vennootschap als zelfstandige uit. Hij is volgens de verklaring van mevr. X hoofdzakelijk als consultant werkzaam bij bedrijven in de Brusselse regio. In uitvoering hiervan werkt hij sporadisch ook thuis.

Mevr. X oefent haar activiteiten voor de vennootschap momenteel ook als zelfstandige uit. Zij staat in voor de administratie met betrekking tot de vakantiewoning die wordt verhuurd. Zij doet dit voornamelijk van thuis uit.

De vennootschap wenst mevr. X in dienst te nemen als werkneemster. Mevr. X zou nog steeds administratieve taken verrichten in het kader van de verhuur van de vakantiewoning, maar zou projectmatig ook administratieve, niet-IT-gerelateerde taken op zich nemen voor klanten van haar echtgenoot.

Alvorens een arbeidsovereenkomst op te stellen wenden zij zich, op advies van hun boekhouder en Liantis, tot de Commissie met het oog op de kwalificatie van de arbeidsrelatie. Zij stellen zich concreet de vraag of er, gezien mevr. X de helft van de aandelen in de vennootschap heeft en zij gehuwd is met bestuurder Z, sprake kan zijn van een gezagsrelatie.

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 arbeidsrelatie uit arbeidsovereenkomst kenmerkt zich door het bestaan van een gezagsverhouding tussen een werkgever en een werknemer. Het komt er bij de beoordeling van het bestaan van een arbeidsovereenkomst dus op aan te beoordelen of de gegevens waarvan het bewijs wordt verstrekt, een toepassing of een mogelijkheid tot toepassing van gezag op de uitvoering van de arbeid aantonen (zie o.a. Cass. 29 september 2006, RW 2007-2008, 781).

Deze beoordeling gebeurt aan de hand van de criteria bepaald in artikel 333, §1 van de Arbeidsrelatiewet. Dit artikel bepaalt dat de algemene criteria die het mogelijk maken het bestaan of de afwezigheid van een gezagsband te beoordelen de volgende zijn:

a) de wil der partijen zoals die in hun overeenkomst werd uitgedrukt, voor zover deze laatste overeenkomstig de bepalingen van artikel 331 wordt uitgevoerd;
b) de vrijheid van organisatie van de werktijd;
c) de vrijheid van organisatie van het werk;
d) de mogelijkheid een hiërarchische controle uit te oefenen.

De Commissie wijst erop dat ook zogeheten familiale arbeidsrelaties gekwalificeerd kunnen worden als een tewerkstelling op grond van een arbeidsovereenkomst. Er moet echter steeds in concreto nagegaan worden of de desbetreffende familiale band, alsook de voorliggende vennootschapsstructuren en -constructies de daadwerkelijke uitoefening van werkgeversgezag mogelijk maken. Dit is niet steeds het geval (zie bv. Cass. 11 januari 1978, *Arr. Cass*. 1978, 558; Arbh. Antwerpen 24 december 2004, *JTT* 2005, 392; Arbrb. Antwerpen 21 oktober 1985, *RW* 1985-1986, 2850. Zie voorts ook: beslissing 095/NL/2017 van deze Commissie).

3.- De Commissie erkent in deze zaak dat de aanvragers de beoogde arbeidsrelatie uitdrukkelijk kwalificeren als een arbeidsovereenkomst, zonder dat zij echter een ontwerp van geschreven arbeidsovereenkomst voorleggen. Daarenboven verklaarde mevr. X op de zitting dat zij deze kwalificatie thans overwegen op advies van hun boekhouder, die hierin mogelijk fiscale en sociale voordelen ziet. Mevr. X hecht vooral belang aan de juiste kwalificatie van de arbeidsrelatie, welke deze ook is.

De beoogde manier van feitelijke uitvoering van de overeenkomst, zoals die blijkt uit de inlichtingen die de aanvrager heeft verstrekt en zoals die redelijkerwijs valt te verwachten op grond van de elementen van het dossier, wijst volgens de Commissie op een arbeidsrelatie die in werkelijkheid geenszins gekenmerkt zal worden door een effectieve en daadwerkelijke gezagsverhouding.

De Commissie leidt dit af uit het volgende:

- Mevr. X staat samen met haar echtgenoot in voor het beleid en het beheer van de vennootschap Y. Zij nemen in onderling overleg beleids- en beheersbeslissingen zonder dat één van beiden een doorslaggevende stem heeft. Kenschetsend hiervoor is de verklaring van mevr. X dat zij samen met haar echtgenoot de boekhouder bezoekt, en dat onder andere na een bezoek aan de boekhouder en een afweging van kosten en baten, beslist werd op de uitbating van één vakantiewoning te beëindigen.
- Mevr. X zal in de toekomst minstens gedeeltelijk dezelfde activiteiten voortzetten als voorheen, te weten de administratie met betrekking tot de nog overblijvende vakantiewoning die zij met de vennootschap verhuren. Zij zal die taken, net zoals voorheen, op een volledig autonome wijze hoofdzakelijk thuis verrichten.
- Mevr. X overweegt in de toekomst bijkomende administratieve opdrachten te verrichten voor ondernemingen uit de IT-sector voor wie haar echtgenoot nu al werkt. Die taken zal zij echter ook op een volledig autonome wijze hoofdzakelijk thuis verrichten. Zij verklaarde dat zij deze opdrachten wel zal kunnen bespreken met haar echtgenoot, die hulp of ondersteuning kan bieden, maar dat haar echtgenoot haar werk op zich niet zal valideren of controleren vooraleer het resultaat van het werk wordt overgemaakt aan de klant.

De Commissie ziet trouwens niet in hoe dhr. Z zijn echtgenote op organisatorisch vlak binnen de eigen gezinswoning dwingende instructies zou kunnen geven omtrent de arbeid en de arbeidstijd, te meer ook omdat hij zelf vaak buitenshuis aan het werk zal zijn. Tijdens die uren moet hij geacht worden geen nauwgezette opvolging te kunnen doen van de activiteiten die mevr. X verricht. De Commissie ziet in de gegeven omstandigheden ook géén ruimte voor de daadwerkelijke uitoefening van hiërarchische controle over mevr. X.

Uit het feit dat mevr. X de helft van de aandelen bezit in de vennootschap die haar werkgever zou worden, volgt dat er geen orgaan, noch een persoon kan bestaan die de voor een gezagsband vereiste beperkingen aan de vrijheid van organisatie en vrijheid van organisatie van de werktijd kan afdwingen. Er bestaat hierdoor evenmin de mogelijkheid om een hiërarchische controle uit te oefenen (cfr. Beslissingen nr. 062 en 075 Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie). Hierdoor is een kwalificatie als een arbeidsovereenkomst uitgesloten.

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 Vanhuysse 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 beoogde, vernieuwde arbeidsrelatie tussen mevr. X en Y BV niet gekwalificeerd kan worden als een arbeidsrelatie uit arbeidsovereenkomst.
zodat de activiteiten van mevr. X blijvend gekwalificeerd moeten worden als een zelfstandige beroepswerkzaamheid.

Aldus uitgesproken ter digitale zitting van 30 januari 2024.

De voorzitter,
Koen Nevens

6.2. Dossier nr. 265 – Activiteitensector: Overige posterijen en koeriers (NACEBEL 53.200)

Partie demanderesse : Madame X, assisté par Monsieur Y
Autre partie à la relation de travail : Z, , représenté par Me A

Demande de qualification de la relation de travail

La procédure

1. Par un formulaire de demande reçu le 17 décembre 2023, Mme X a saisi la Commission d'une demande unilatérale de décision concernant une relation de travail avec Z, pour des prestations de livreuse. Ce formulaire était accompagné d'une note et des annexes suivantes :

- la convention de prestation de service signée le 25 septembre 2023 ;
- diverses captures d'écran du site Support pour les riders Z ;
- des captures d'écran de l'application rider de Mme X ;
- une lettre envoyée pour Mme X, le 16 décembre, à Z, par M. Y, pour U et la V.

2. Le 3 janvier 2024, le secrétariat de la Commission a invité Z à intervenir dans la procédure.

3. Le 3 janvier 2024, la Commission a informé le Conseil national du travail conformément à l'article 338/2, § 2, al. 2 de la loi programme (I) du 27 décembre 2006.

4. Z a déposé des observations écrites et les pièces suivantes :

- le contrat de prestation de services entre Madame X et Z signé le 25 septembre 2023 ;
- un message de notification de préavis adressé à Madame X, daté du 12 décembre 2023 ;
- un extrait du site internet de la CRT - Procédure - Commission relations de travail (https://commissionrelationstravail.belgium.be/fr/procedure.htm - consulté le 10 janvier 2024 à 14:36) ;
- un extrait du site internet de Z - Support pour les riders Z - Nouveaux riders (https://riders.Z.be/fr/support/nouveaux-riders/puis-je-utiliser-plusieurs-applications-de-livraison-consult%E9 - consulté le 22 janvier 2024 à 09:08) ;
- un extrait du système de Z confirmant que le compte de X est désactivé ;
- une pièce intitulée « *Belgium – Volume of Substitutes riders* » ;
- une pièce intitulée « *BE – BE rider claim* ».

5. À l'audience du 22 février 2024, ont été entendus :

- Mme X, assistée de M. Y et accompagnée de M. B, son père ;
- Me A pour Z, en présence de Mme C, représentante de Z.

Lors de l'audience, la Commission a demandé aux parties de lui transmettre, pour le 4 mars 2024, tout document prouvant les démarches effectuées par Mme X concernant le régime P2P.

Les parties ont ensuite déposé les éléments suivants :

Pour Mme X :

- des emails du 30 octobre 2023, du 6 novembre 2023 et du 19 février 2024 d'avertissement concernant les délais de livraison du compte de Mme X ;
- un document prouvant les démarches effectuées par Madame X concernant le régime P2P ;

Pour Z :

- un document clarifiant l'annexe 7 de leurs observations ;
- un message de rectification concernant l'email reçu par Mme X le 19 février 2024 ;
- un message de clarification du 19 février 2024 envoyé à l'ensemble des coursiers dont le compte a été désactivé, y compris à Mme X ;
- des documents confirmant que le compte de Mmm X est bien inactif ;
- un document reprenant les destinataires de l'email du 19 février 2024 ;

Les parties ont également déposé des observations sur les pièces complémentaires reçues.

L'objet de la demande de Mme X

6. Dans la note datée du 17 décembre 2023 qui accompagne son formulaire de demande, Mme X expose qu'elle exerce la fonction de livreuse pour la plateforme Z.

Elle précise :

a) que son intention était de le faire sous le régime de l'économie collaborative (P2P) mais que la convention que lui a fait signer Z est celle de l'option « *indépendant* » ;
b) qu'elle n'a actuellement pas le statut d'indépendante, n'a pas de numéro d'entreprise et n'est affiliée à aucune caisse d'allocations sociales pour indépendants ;
c) qu'elle est menacée d'être exclue par la plateforme, au motif que son temps de livraison aurait été à quelques reprises 50% plus élevé que ce qui était attendu par Z.

Mme X estime qu'elle travaille sous une autorité qu'elle juge en outre arbitraire, dangereuse (en raison des temps de livraisons souhaités par Z) et potentiellement discriminatoire. Elle se demande dès lors si l'obligation imposée par la plateforme de prester soit comme prestataire indépendant, soit dans le régime de l'économie collaborative est conforme à la loi, et si elle ne devrait pas être déclarée comme travailleuse.

Elle demande à la Commission de rendre une décision sur la nature de sa relation de travail.

Recevabilité

7. Z conteste la recevabilité de la demande et fait valoir que la relation de travail en cause a déjà pris fin depuis le 19 décembre 2023. Z soutient que la Commission ne peut plus se prononcer lorsque la relation de travail a pris fin au moment où la Commission se prononce. Z se réfère aux décisions publiées dans les rapports annuels de la Commission ainsi qu'aux mentions figurant sur le site internet de la Commission.

8. Il ressort des éléments du dossier que :

a) la relation de travail a débuté le 25 septembre 2023 (date de signature de la convention de prestation de service) et elle était en cours lorsque Mme X a introduit sa requête le 17 décembre 2023 ;
b) par une notification[4] (en anglais) envoyée via l'application rider le 12 décembre 2023, la plateforme avait annoncé à Mme X que son contrat (« *supplier agreement* ») se terminerait le 19 décembre 2023, le motif avancé étant qu'elle avait mis trop de temps pour effectuer un certain nombre de commandes (plus de 50% du temps prévu) ;
c) par courrier recommandé du 16 décembre 2023[5] adressé à Z (Rider Support), M. Y a contesté le contenu de cette notification et demandé à la plateforme soit de revoir sa position, soit de mieux justifier les retards imputés et leur caractère prétendument déraisonnable ;
d) le 19 décembre 2023, le compte de Mme X a été désactivé[6].

4 Annexe 3 du dossier de Mme X.
5 Annexe 4 du dossier de Mme X.
6 Pièce 5 du dossier de Z.

Aucune suite n'a été réservée au courrier recommandé du 16 décembre 2023 contestant la déconnexion annoncée.

Mme X avait reçu des avertissements le 30 octobre 2023 et le 6 novembre 2023.

9. A l'audience, Mme X signale avoir reçu, le 19 février 2024, un avertissement qu'elle dépose. Celui-ci lui signale à nouveau des retards dans ses livraisons et lui indique ce qu'elle doit faire pour pouvoir assurer des livraisons plus efficaces.

Z explique que de tels avertissements ont été envoyés par erreur à plusieurs coursiers et qu'une rectification leur a été envoyée. Le 4 mars 2024, Z a déposé une communication adressée à Mme X (le 19 février 2024 selon Z) indiquant que le précédent message lui aurait été adressé par erreur en raison d'un problème technique entretemps résolu. Le message indique ensuite qu'aucun problème n'a été détecté avec son compte et qu'elle peut continuer à l'utiliser.

10. L'avertissement du 19 février 2024 et le message ultérieur de rectification impliquent que Mme X peut encore utiliser son compte, ce qui est en contradiction avec la notification du 12 décembre 2023 et la pièce 5 du dossier de Z indiquant la désactivation du compte.

11. Z a également déposé une notification datée du 1er mars 2024 rectifiant le message (de rectification) adressé à Mme X le 19 février 2024 et lui confirmant que son compte avait été désactivé.

12. Il semble que toutes les communications et les décisions concernant Mme X soient générées par l'algorithme, sans aucune supervision humaine. Il en est ainsi de la décision de conclure une relation de travail, de lui proposer des livraisons, de lui adresser des avertissements et de la déconnecter, de continuer à lui adresser des avertissements ou « *pop-ups* » sur son compte même après sa déconnexion,....

13. Compte tenu de ces notifications contradictoires en cascade se rectifiant l'une l'autre et de l'absence de toute réponse de Z au courrier recommandé de M. Y du 16 décembre 2023, la Commission estime ne pas pouvoir, en l'état du dossier, constater que le relation de travail serait définitivement terminée et que Mme X ne pourrait plus à l'avenir effectuer des livraisons pour Z.

14. Rien ne s'oppose à ce que la Commission examine la qualification de la relation de travail.

La demande de Mme X est donc recevable.

Examen de la demande au regard de la présomption prévue à l'article 337/3 de la loi programme

15. Mme X fonde sa demande sur la présomption concernant la nature de la relation de travail pour les plateformes numériques donneuses d'ordres. Cette présomption est prévue à l'article 337/3 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006, inséré par la loi du 3 octobre 2022 portant des dispositions diverses relatives au travail.

Elle considère qu'au moins 6 des 8 critères de l'article 337/3 sont remplis.

16. Z conteste la qualification de plateforme numérique donneuse d'ordre et considère qu'il n'est pas correct d'affirmer qu'elle exerce un contrôle ou donne des ordres à ses coursiers.

17. Aux termes de l'article 337/3, § 1er de la loi-programme,

> *"§ 1er. Pour l'application du présent article, on entend par:*
> *1° " plateforme numérique donneuse d'ordres " : le fournisseur qui, via un algorithme ou toute autre méthode ou technologie équivalente, est susceptible d'exercer un pouvoir de décision ou de contrôle quant à*

la manière dont les prestations doivent être réalisées et quant aux conditions de travail ou de rémunération et qui fournit un service rétribué qui satisfait à toutes les exigences suivantes :

a) il est fourni, au moins en partie, à distance par des moyens électroniques, tels qu'un site web ou une application mobile;

b) il est fourni à la demande d'un destinataire du service."

18. La Commission estime que Z est bien une plateforme numérique donneuse d'ordres au sens de cette disposition. La Commission renvoie à l'examen des critères de présomption examinés ci-après et qui font apparaître que Z dispose bien d'un pouvoir de décision et de contrôle (voir les critères 3, 5 et 7). Ceci est également confirmé par les critères généraux examinés dans la dernière partie de la présente décision.

19. Suivant l'article 337/3, § 2, de la loi-programme, les relations de travail sont présumées jusqu'à preuve du contraire être exécutées dans les liens d'un contrat de travail lorsque qu'au moins trois des huit critères ou deux des cinq derniers critères cités par cet article sont remplis.

La Commission examine ci-après ces différents critères.

Premier critère : *« l'exploitant de la plateforme peut exiger une exclusivité par rapport à son domaine d'activités ».*

20. Mme X admet que ce critère n'est pas rempli.

Deuxième critère : *« l'exploitant de la plateforme peut utiliser la géolocalisation, à des fins autres, que le bon fonctionnement de ses services de base ».*

21. Mme X considère que ce critère est rempli et fait valoir les éléments suivants :

a) le livreur est, dès qu'il se connecte à l'application, géolocalisé par la plateforme, y compris lorsqu'il n'a pas encore de livraison ou entre les livraisons ;
b) le fait de permettre tant au restaurateur qu'au client de suivre pas à pas la position du livreur va bien au-delà du « *service de base* »; le client pourrait simplement recevoir une notification lorsque le livreur est proche de son domicile (ce qui lui permet de venir l'attendre sur le seuil), sans avoir besoin de suivre tout le cheminement du livreur ;
c) la plateforme ne doit pas non plus positionner les livreurs en attente avec précision, ni les livreurs qui reviennent d'une livraison, ni mesurer leur vitesse, puisqu'il lui suffit, lorsqu'une commande doit être attribuée, de connaître quels livreurs sont dans un rayon « *utile* » du restaurant, soit un rayon leur permettant d'atteindre ce restaurant endéans le temps de préparation de la commande, ce qui est de l'ordre de 1 à 3 km;
d) la plateforme n'a pas non plus besoin de conserver les données de géolocalisation des livreurs si elle se limite au bon fonctionnement de son service de base, or elle le fait ;
e) la « *Politique de confidentialité des livreurs de Z en Belgique* » (https://rider.Z.be/rider-privacy) indique clairement que Z ne se limite pas à collecter les données (y compris données de localisation) aux seules fin du bon fonctionnement de son service, mais également pour développer l'activité, les systèmes et services de la plateforme.

22. Z soutient que la géolocalisation est utilisée pour le bon fonctionnement de ses services de base, qu'elle est inhérente au bon fonctionnement de la plateforme et à la base de son système.

23. Ni la loi ni les travaux parlementaires ne définissent la notion de « *services de base* »[7].

7 Les travaux parlementaires de la loi du 3 octobre 2022 citent comme exemple d'utilisation de la géolocalisation à des fins autres que le bon fonctionnement des services de base « *la plateforme qui utilise la géolocalisation pour identifier des travailleurs qui participent à une manifestation, …* » (projet de loi portant des dispositions diverses relatives au travail, rapport de la première lecture fait au nom de la Commission des Affaires sociales, de l'Emploi et des Pensions, Doc parl, Ch., n° 55 2810/002, p. 8).

Z se présente comme une plateforme digitale mettant en contact le « *partenaire* » (restaurant), les « *clients finaux* » (qui commandent des repas) et le « *coursier partenaire* » qui peut recevoir des commandes via la plateforme, laquelle « *offre aux coursiers un accès au travail flexible aisé, qui est parfaitement conforme aux conditions des coursiers et leur procure une grande liberté dans l'organisation de leur emploi du temps*. »

Ce service peut être considéré comme le service de base proposé par la plateforme.

24. Il doit être admis que la géolocalisation est, en soi, nécessaire au bon fonctionnement du services de base. Selon la convention de prestations de services signée par Mme X, celle-ci s'engage à accepter que les livraisons qu'elle effectue puissent être suivies par GPS, de manière à « *permettre aux clients de suivre le progrès de leur livraison* »[8].

25. Il ressort toutefois de la « *Politique de confidentialité* » à laquelle se réfère Mme X que l'utilisation des données (ce qui inclut les données de géolocalisation) est conçue de façon très large et comprend des finalités telles que :

a) le traitement de données relatives à l'état d'avancement de commandes antérieures et de données antérieures de localisation, afin de concevoir, tester et développer de nouveaux outils en vue d'améliorer l'activité, les systèmes et les services de la plateforme ;
b) l'analyse de données de courses antérieures de manière à « *formuler des hypothèses sur les types de communications qui vous seraient utiles lorsque vous offrez vos services à Z (...)* » ;
c) « *améliorer nos algorithmes afin de prendre les décisions les plus efficaces et les plus précises, comme l'amélioration de notre algorithme de répartition des commandes* » ;
d) « *interagir avec vous (par exemple par le biais de communications ou de la fonctionnalité Application RIDER) afin d'améliorer l'efficacité du réseau sur la base de notre analyse des services* ».

26. De tels traitements des données sont sans doute justifiées d'un point de vue économique et sont au coeur du modèle de la plateforme. Ils vont néanmoins au-delà des nécessités du service de base consistant à permettre à des utilisateurs de commander des plats préparés dans des restaurants et de se les faire livrer en suivant la progression de leur commande.

27. En outre, ces traitements des données, en particulier la possibilité d'interagir avec le livreur via l'application RIDER, permettent d'utiliser la géolocalisation à des fins de surveillance. Comme le précise l'exposé des motifs de la loi du 3 octobre 2022, « *les 8 critères se réfèrent à des facultés de la plateforme, peu importe qu'elle les exerce ou pas, conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation selon laquelle "le lien de subordination, qui est la caractéristique du contrat de travail, existe dès qu'une personne peut, en fait, exercer son autorité sur les actes d'une autre personne" (Cass. 4 février 2013, S110051F-S110154F)*[9]. »

28. Cette possibilité d'interpeller le livreur pendant qu'il effectue sa prestation lui fait comprendre que sa localisation et sa progression peuvent être contrôlées à tout moment.

29. C'est précisément ce qui s'est passé en l'espèce, les données de géolocalisation de Mme X ayant été utilisées par Z afin d'exercer une surveillance constante de la durée de ses livraisons et des itinéraires utilisés, ce qui a entraîné des avertissements et une menace de déconnexion[10].

30. Une telle utilisation des données de géolocalisation va également au-delà des nécessités du bon fonctionnement des services de base.

8 Article 5.1.(g) de la convention.
9 Doc parl, Ch., n° 55-2810/001, p. 38.
10 Voir la notification du 12 décembre 2023 qui rappelle à Mme X qu'elle doit effectuer ses commandes dans un délai raisonnable et en empruntant tout itinéraire qu'elle juge sûr et efficace, et lui annonce sa déconnexion parce qu'elle ne s'est pas conformée à cette exigence de délai raisonnable.

31. Le deuxième critère est rempli.

Troisième critère : « *l'exploitant de la plateforme peut restreindre la liberté du travailleur de plateformes dans la manière d'exécuter le travail* ».

32. Concernant ce critère, les travaux parlementaires précisent :

> *« Pour illustrer ce critère, on peut, à titre d'exemple, citer le cas du livreur à vélo. Le service consiste à effectuer des livraisons à vélo. En soi, exécuter le service au moyen d'un vélo n'est pas constitutif d'une restriction de la liberté dans le travail. En revanche, cela pourrait être le cas si le livreur ne peut pas choisir librement l'itinéraire emprunté ou, s'il est dans l'obligation de délivrer le colis en main propre du destinataire (sans, par exemple, pouvoir le délivrer chez un voisin) ou encore s'il doit avertir la plateforme selon un processus prédéterminé que le colis a bien été réceptionné en précisant l'heure de réception. [11]»*

33. En l'espèce, il ressort des captures d'écran déposées par Mme X[12] que le livreur doit suivre des instructions très détaillées lors des différentes étapes de sa livraison.

Ces instructions concernent :

a) ce que le livreur doit faire lorsque le client n'est pas là (les instructions précisent jusqu'au nombre de minutes qu'il faut attendre) ;
b) le matériel qu'il faut utiliser et comment le faire valider par Z (sauf s'il s'agit de matériel fourni par Z) ; des précisions sont données sur le type de veste pouvant être utilisée (« *haut du corps brillant avec matériau réfléchissant incorporé ou éléments réfléchissants séparés (par exemple par des brassards ou des manches réfléchissantes) afin de souligner la forme et le mouvement du corps* »), sur les caractéristiques du sac à dos, la façon de fixer le téléphone au vélo ; une photo du matériel doit être envoyée aux fins de vérification ;
c) l'obligation de faire vérifier son identité à intervalles réguliers en envoyant un selfie via l'application ; ceci doit être fait dans le délai alloué (14 jours) au-delà duquel le livreur ne peut plus se connecter ;
d) les véhicules autorisés (vélo, vélo électrique, cyclomoteur A ou B ou scooter, la voiture étant autorisée « *sous certaines conditions* ») ;
e) la procédure à suivre si on veut changer de véhicule, qui varie selon qu'il s'agit d'un changement occasionnel ou permanent ;
f) la procédure à suivre pour changer de ville (seulement applicable aux riders P2P) ;
g) la possibilité de se faire remplacer, le remplaçant devant « *répond(re) à toutes les exigences requises pour rouler avec Z* », ce qui limite la possibilité de se faire remplacer et permet à Z d'appliquer au remplaçant toutes les causes d'exclusion applicables au coursier[13].

34. Mme X produit également un document intitulé « *lignes directrices au sein de la communauté Z* »[14] en matière de sécurité, de respect des clients, d'honnêteté et de courtoisie ; il est précisé que Z surveille « *tout acte suspect ou frauduleux* » tel que l'utilisation d'un véhicule autre que celui enregistré, toute livraison effectuée dans des délais inutilement longs, le recours à des remplaçants sans respecter les règles édictées par Z, ces faits ou actes pouvant entrainer la cessation de la collaboration.

Toute violation de ces « *lignes directrices* » peut ainsi être qualifiée de « *comportement suspect ou frauduleux* » pouvant donner lieu à une exclusion de la plateforme.

35. Le fait que la plateforme procède à l'émission des factures et des reçus au nom du livreur et verse elle-même le montant de ces factures sur le compte du livreur limite également la liberté du livreur dans

11 Exposé des motifs, Doc. Parl., Ch., n° 55 2810/00 1 , p. 37.
12 Annexe 2.
13 Comme l'a relevé la Cour du travail de Bruxelles dans son arrêt du 21 décembre 2023.
14 Voir les trois derniers feuillets de l'annexe 2.

la manière d'exécuter son travail. Comme l'a relevé la Cour du travail de Bruxelles dans son arrêt du 21 décembre 2023, un tel système de facturation inversée dépossède le coursier d'un volet de l'organisation de son travail.

36. Le troisième critère est rempli.

Quatrième critère : « *l'exploitant de la plateforme peut limiter les niveaux de revenu d'un travailleur de plateformes, en particulier, en payant des taux horaires et/ou en limitant le droit d'un individu de refuser des propositions de travail sur la base du tarif proposé et/ou en ne lui permettant pas de fixer le prix de la prestation. Les conventions collectives de travail sont exclues de cette clause* ».

37. Mme X estime que ce critère est rempli, dans la mesure où :

a) la plateforme fixe unilatéralement le prix de chaque prestation. Il n'y a aucune possibilité de négocier ce prix ;
b) la plateforme se réserve le droit de fixer le prix de la livraison, indiquant au livreur que si cela ne lui convient pas, il peut toujours refuser la livraison.

38. Z soutient que « *les coursiers peuvent fixer les prix eux-mêmes*[15] » et fonde cette affirmation sur les éléments suivants :

a) le prix des livraisons est basé sur « *les pratiques du marché* » et « *des critères objectifs qui ne sont pas déterminés unilatéralement par Z mais par un accord entre le coursier et les besoins du marché de la livraison* » ;
b) le prix de la course (« *frais de livraison* ») est communiqué au coursier avant qu'il n'ait à accepter ou refuser la commande, et il peut la refuser en fonction du prix indiqué ;
c) « *si (les coursiers) ne sont pas d'accord avec ces prix et refusent une livraison proposée, la même livraison pourra leur être proposée à nouveau à un prix supérieur* » (système dynamique d'établissement des prix), ce qui montrerait qu'en refusant les commandes, les coursiers « *font usage de leur pouvoir de négociation de prix* ».

39. La thèse de Z ne saurait être suivie.

Il ressort des explications de Z que « *si une commande est rejetée, l'algorithme proposera la commande au coursier suivant le mieux placé, et ainsi de suite.* »

C'est donc uniquement dans des situations particulières de pénurie de coursiers dans une zone donnée ou de refus répétés d'une livraison par les différents livreurs désignés par l'application, que le système dynamique d'établissement des prix aura vocation à être appliqué. Z reconnaît d'ailleurs prendre « *des milliers de commandes chaque jour en Belgique* » *et qu'il « serait impossible pour la plateforme d'attendre que les coursiers proposent leur prix de livraison et de négocier ensuite chaque frais avec eux.* »

Même dans cette hypothèse de pénurie de coursiers (ou de refus répétés d'une livraison), le prix de la course est fixé unilatéralement par Z, le coursier n'ayant à aucun moment la possibilité de négocier le prix de la livraison et ne pouvant qu'accepter le prix proposé ou attendre qu'un hypothétique meilleur prix lui soit éventuellement proposé, sans aucune garantie qu'une nouvelle proposition lui parviendra.

Ce système dynamique d'établissement des prix montre aussi, a contrario, qu'en dehors des situations de pénurie ou d'insuffisance de livreurs disposés à accepter une prestation, la plateforme tient compte de la multitude de livreurs disponibles pour baisser le prix de la course, contraignant ainsi les livreurs à devoir rester plus longtemps en attente et à accepter un plus grand nombre de livraisons pour pouvoir maintenir ou atteindre un certain revenu.

15 Observations, p. 22.

40. Le prix de la livraison est fixé unilatéralement par la plateforme en dehors de toute possibilité de négociation, ce qui limite inévitablement le niveau des revenus du livreur, qu'il s'agisse du revenu de chaque prestation ou du revenu global que le livreur souhaite atteindre sur une certaine période.

41. Le quatrième critère est rempli.

Cinquième critère : « *à l'exclusion des dispositions légales, notamment en matière de santé et de sécurité, applicables aux utilisateurs, clients ou travailleurs, l'exploitant de la plateforme peut exiger qu'un travailleur de plateformes respecte des règles contraignantes en ce qui concerne la présentation, le comportement à l'égard du destinataire du service ou l'exécution du travail* ».

42. Ainsi que la Commission l'a relevé lors de l'examen du troisième critère, la liberté du livreur dans la manière d'exécuter le travail fait l'objet de restrictions.

43. Ces restrictions concernent le comportement à l'égard du destinataire du service. Les « *lignes directrices au sein de la communauté Z* » contiennent en effet des instructions concernant le respect des clients, l'honnêteté, la courtoisie. Relevons également l'interdiction faite au livreur de contacter le client en dehors du cadre de la livraison.

Ces exigences de comportement sont assez évidentes mais leur inscription parmi les règles que le livreur doit suivre témoignent de la volonté de la plateforme de régler en détail tous les aspects de l'exécution de la prestation afin d'offrir un service de livraison complètement standardisé.

44. Ces restrictions touchent également à l'exécution du travail et portent sur les exigences concernant le matériel qu'il faut utiliser, sa validation préalable et systématique par Z (sauf s'il s'agit de matériel fourni par Z), l'enregistrement et la validation des moyens de transport utilisés, la façon de procéder lorsqu'un client n'est pas là, etc.[16]

Un manquement à ces règles peut entrainer la cessation de la collaboration. Il s'agit donc de règles contraignantes.

Ces différentes restrictions et les contrôles auxquels elles donnent lieu (validation systématique du matériel, procédure à suivre en cas de changement de véhicule, vérification régulière de l'identité, surveillance des actes suspects ou frauduleux) entrainent une très large standardisation des procédures, tous les livreurs étant tenus de se comporter de la même façon. L'attitude normale à l'égard d'un travailleur indépendant serait plutôt de lui faire confiance et de régler un incident lorsque le livreur (ou un client ou un partenaire) le signale.

45. Le cinquième critère est rempli.

Sixième critère : « *l'exploitant de la plateforme peut déterminer l'attribution de la priorité des futures offres de travail et/ou le montant offert pour une tâche et/ou la détermination des classements en utilisant des informations recueillies et en contrôlant l'exécution de la prestation, à l'exclusion du résultat de cette prestation, des travailleurs de plateformes à l'aide notamment de moyens électroniques* ».

46. Mme X fait valoir que la plateforme détermine, unilatéralement et sur base de critères qui ne sont pas connus des livreurs, à quel livreur sont attribuées en priorité les futures offres de travail, ainsi que le montant offert pour une livraison.

47. Z réplique que les coursiers se voient proposer des livraisons via l'algorithme qui prend en compte des paramètres tels que le véhicule utilisé et sa localisation, et que ces informations sont disponibles sur son site et donc connues des coursiers.

16 Voir les éléments relevés plus haut lors de l'examen du 3ème critère.

48. La Commission s'estime insuffisamment informée sur ce critère, dans la mesure où elle n'a pas eu accès aux algorithmes de la plateforme, Mme X ne produisant quant à elle aucune pièce quelconque pour étayer son appréciation.

49. Étant donné qu'un nombre suffisant de critères sont rencontrés pour que joue la présomption de l'article 337/3, § 2, de la loi-programme, la Commission n'estime pas utile de se prononcer sur ce critère et n'ira pas plus loin dans son examen.

Septième critère : « *l'exploitant de la plateforme peut restreindre, y compris par des sanctions, la liberté d'organiser le travail, notamment la liberté de choisir les horaires de travail ou les périodes d'absence, d'accepter ou de refuser des tâches ou de recourir à des sous-traitants ou à des remplaçants, sauf, dans ce dernier cas, lorsque la loi restreint expressément la possibilité de recourir à des sous-traitants* ».

50. Mme X estime que ce critère est rempli en ce que Z restreint la possibilité de recourir à des sous-traitants ou à des remplaçants, ce qui ressortirait des captures d'écran qu'elle produit[17]. Il ressort de ces éléments que les sous-traitants et remplaçants doivent satisfaire à toutes les conditions requises pour pouvoir rouler avec Z, et que c'est la responsabilité du livreur de le vérifier. Mme X se réfère également à l'article 8.1 de la Convention de prestation de services en vertu duquel « *le remplaçant ne peut être un individu dont la convention de services a été antérieurement rompue avec Z pour manquement grave ou violation substantielle ou qui (en agissant en tant que remplaçant pour vous ou pour le compte d'un tiers) a adopté un comportement qui aurait pu entraîner une telle rupture s'il avait été partie directe à a convention de prestation de services*[18]. »

51. Z reconnait que la possibilité de faire appel à un remplaçant est soumise à des « *contraintes opérationnelles* » qui sont celles qui sont requises des titulaires de compte de coursier (ce qui placerait le seuil relativement bas).

52. Z fait valoir qu'à la date du 23 décembre 2023, 716 coursiers indépendants avaient effectué au moins une commande en Belgique au cours des quatre semaines précédant cette date, et parmi ceux-ci, il y aurait 76 remplaçants enregistrés, ce qui correspondrait à 10,6 % de la flotte d'indépendants de Z.

Le nombre de livraisons effectuées par ces remplaçants n'est cependant pas précisé.

53. Z explique que ces conditions sont demandées pour des raisons évidentes, notamment pour éviter la fraude ; c'est ainsi que, lors de l'inscription du remplaçant, le titulaire du compte doit vérifier que le remplaçant répond aux critères d'éligibilité de Z, le remplaçant devant fournir des documents d'identité pour prouver son droit de séjour en Belgique ; l'exigence d'utiliser un véhicule similaire s'expliquerait simplement pour des raisons d'assurance.

54. La Commission estime que ces restrictions à la possibilité de recourir à des sous-traitants ou à des remplaçants suffisent pour considérer que ce critère est rempli. Ainsi que l'a relevé la Cour du travail de Bruxelles dans son arrêt du 21 décembre 2023, ces restrictions permettent en réalité à Z d'appliquer au remplaçant toutes les causes d'exclusion applicables au coursier.

55. En imposant de telles restrictions, Z empiète sur la responsabilité qui doit normalement reposer sur le livreur quant au choix de son remplaçant.

56. Enfin, il appartient non à Z mais aux autorités administratives et judiciaires compétentes de veiller au respect de la législation relative à l'occupation de travailleurs étrangers. Si les préoccupations de Z sont légitimes, elles n'impliquent pas un tel contrôle du remplaçant par la plateforme.

57. Le septième critère est rempli.

17 Annexe 2.
18 Annexe 1.

Huitième critère : « *l'exploitant de la plateforme peut restreindre la possibilité pour le travailleur de plateformes de se constituer une clientèle ou d'effectuer des travaux pour un tiers en dehors de la plateforme* ».

58. Il n'apparaît pas que Z pourrait restreindre la possibilité pour le livreur de se constituer une clientèle ou d'effectuer des travaux pour un tiers en dehors de la plateforme.

59. Ce critère n'est pas rempli.

Conclusion quant aux critères de présomption

60. Les critères 2, 3, 4, 5, et 7 sont rencontrés.

61. La relation de travail est donc présumée jusqu'à preuve du contraire être exécutée dans les liens d'un contrat de travail.

Renversement de la présomption ?

62. Suivant l'article 337/3, § 3, de la loi-programme, « *la présomption visée au § 2 peut être renversée par toutes voies de droit, notamment sur base des critères généraux fixés dans la présente loi* ».

Ces critères généraux énumérés à l'article 333, § 1er, de la loi-programme sont :

> *« - la volonté des parties telle qu'exprimée dans leur convention, pour autant que cette dernière soit exécutée conformément aux dispositions de l'article 331 ;*
> *- la liberté d'organisation du temps de travail ;*
> *- la liberté d'organisation du travail ;*
> *- la possibilité d'exercer un contrôle hiérarchique. »*

63. Les critères généraux sont envisagés ici en tant que moyen de renverser la présomption. La présomption de contrat de travail ne peut donc être renversée que sur la base d'éléments excluant l'existence d'un contrat de travail[19].

Les travaux parlementaires[20] confirment cette approche :

> *« La plateforme doit avoir la possibilité de renverser cette présomption en démontrant qu'il n'y a pas de lien d'autorité.*
>
> *La charge de la preuve lui en incombera et elle sera ainsi amenée à lever le voile sur sa gestion algorithmique. »*

Il appartient donc à la partie qui entend renverser la présomption d'établir l'existence de tels éléments incompatibles avec la qualification de contrat de travail qui résulte de la présomption.

La volonté des parties

64. Mme X expose que son intention était de travailler sous le régime de l'économie collaborative (P2P).

Après l'audience, la Commission a demandé à Mme X de transmettre tout document prouvant les démarches effectuées concernant ce régime.

19 Cass. (3e ch.), 16 mars 1998, *J.T.T.*, 1998, p. 394.
20 Projet de loi portant des dispositions diverses relatives au travail, rapport de la première lecture fait au nom de la Commission des Affaires sociales, de l'Emploi et des Pensions, Doc parl, Ch., n° 55-2810/002, p. 55.

Mme X indique qu'elle n'a pas conservé de capture d'écran au moment de faire son choix. Elle produit cependant un message envoyé par Z le 15 décembre 2023 lui indiquant les étapes à suivre si elle voulait passer sous statut indépendant.

65. Selon Z, l'envoi de ce document à Mme X procède d'une erreur, ce qui semble effectivement être le cas dans la mesure où ce document est contredit par une série d'éléments du dossier confirmés par les pièces complémentaires de Z :

a) le contrat de prestation la qualifie de « *prestataire de services indépendant* » ; Mme X dépose elle-même ce contrat en annexe à sa demande[21] ;
b) elle a signé ce contrat après avoir suivi la procédure d'inscription sur la plateforme, qui offre au candidat coursier un choix clair à opérer entre le statut « *Peer to peer (P2P)* » et le statut « *Independant contractor* », le numéro de TVA n'étant demandé que lorsque ce dernier statut est choisi ;
c) dans les faits, Mme X n'a pas bénéficié du régime de l'économie collaborative et a été payée en tant que coursier indépendant et non selon le système d'honoraires forfaitaires applicable aux coursiers P2P.

66. Mme X fait valoir qu'elle n'est pas inscrite à la BCE, ne dispose pas de numéro de TVA, et qu'elle n'a donc pu en fournir un à Z lors de son inscription.

67. Il ressort des derniers courriers échangés par les parties que le numéro de TVA enregistré par Z au moment de l'inscription de Mme X est celui d'une société appartenant à son père. Mme X soutient que Z n'avait aucun droit de lui attribuer un numéro de TVA qui n'est pas lié à sa personne, ce à quoi la plateforme réplique que c'est Mme X elle-même qui a fourni ce numéro de TVA, de manière mal avisée, voire malhonnête. Les parties sont toujours en discussion concernant l'enregistrement de ce numéro de TVA, Z s'étant engagé à régulariser la situation par l'émission de factures rectifiées.

68. Les éléments produits par Mme X ne permettent pas d'établir qu'elle avait l'intention de prester sous le statut P2P. Il y a donc lieu de s'en tenir à la qualification de collaboration indépendante reprise dans la convention de prestations de services.

69. La Commission rappelle qu'en tout état de cause, la volonté des parties exprimée dans leur convention ne vaut, à titre de critère de qualification, que pour autant qu'elle soit conforme à l'exécution effective de la relation de travail.

La liberté d'organisation du temps de travail

70. Mme X estime qu'elle ne dispose pas de la liberté d'organiser son temps de travail lorsqu'elle livre pour Z. Elle fait notamment valoir :

- que ses trajets sont minutés et qu'elle est rappelée à l'ordre, voire sanctionnée lorsqu'elle prend plus de temps que ce que la plateforme estime raisonnable ;
- que bien que le livreur choisisse quand il se connecte à la plateforme, c'est-à-dire quand il se rend disponible pour recevoir des propositions de livraison, seule la plateforme décide (en fonction de critères opaques pour les livreurs) qui et reçoit une proposition de livraison, et à quel moment ;
- que ce n'est que quand une proposition de livraison est acceptée que le livreur commence à travailler et commence à pouvoir toucher un revenu. C'est donc bien la plateforme et uniquement la plateforme qui décide quand le livreur travaille contre rémunération.

71. Z met en avant la possibilité pour le livreur de choisir ses horaires de disponibilité et la possibilité d'accepter ou de refuser des livraisons (et d'annuler une commande avant sa prise en charge), qui constituent selon elle des éléments pertinents pour établir une relation de travail indépendante. Elle estime que le livreur dispose d'une grande flexibilité pour décider quand il travaille.

21 Annexe 1.

72. La Commission rappelle que, selon la Cour de cassation[22] :

> *« La liberté d'organisation du temps de travail qui, en vertu de l'article 333, paragraphe 1er, de la loi programme (I) du 27 décembre 2006, est l'un des critères généraux permettant d'apprécier l'existence ou l'absence du lien d'autorité requis pour un contrat de travail, concerne la question de l'indépendance ou non en matière d'emploi du temps au cours de la plage de travail pendant laquelle le travail doit être effectué ou l'exécutant du travail doit être disponible selon l'accord conclu entre les parties.*
>
> *La circonstance que celui qui exécute le travail dispose de la liberté de donner suite ou non à une offre de travail de son employeur et qu'il peut, le cas échéant, la refuser, n'empêche donc pas que, dès qu'il a accepté le travail, l'employeur dispose de sa main-d'œuvre et affecte celle-ci selon les dispositions du contrat.*
>
> *Le simple fait qu'il ait toute liberté de donner suite ou non à l'offre de travail n'implique pas que celui qui exécute le travail soit également libre dans l'organisation de son temps de travail une fois la mission acceptée ».*

73. La liberté du travailleur de se connecter et de pouvoir refuser la prestation proposée n'exclut pas l'existence d'un contrat de travail et n'est donc pas en soi incompatible avec la présomption de contrat de travail. C'est également en ce sens que la Cour du travail de Bruxelles a statué dans son arrêt du 21 décembre 2023. Dans cet arrêt, la Cour pose une série de constats qui restent pertinents et que la Commission reprend ci-dessous :

- une fois connecté à l'application, c'est l'application, via l'algorithme, qui assigne les livraisons au coursier ;
- le coursier n'a ainsi pas de maîtrise quant à la détermination du moment où le travail lui sera proposé durant la plage de connexion. Il n'a aucun moyen d'influer sur le processus d'attribution des livraisons. Il n'a d'autre choix, s'il souhaite recevoir une livraison, que de rester à disposition de la plateforme en attendant que des livraisons lui soient proposées, mais sans la garantie d'en recevoir ;
- le coursier est en outre limité dans sa liberté de choisir lui-même ses livraisons en fonction de sa disponibilité, puisqu'il les obtient uniquement à l'intervention de la plateforme, sans aucune vue de l'offre de livraisons émises pendant qu'il est connecté ;
- le coursier n'a enfin, du fait de ce processus d'attribution, pas la possibilité d'augmenter le volume de ses livraisons. Son seul levier est le nombre de livraisons effectuées c'est-à-dire en définitive sa disponibilité envers Z. Ses compétences entrepreneuriales n'ont aucune influence.

74. Z estime que l'appréciation du critère doit tenir compte de la nature de la prestation, qui concerne des denrées hautement périssables et requièrent des livraisons très rapide ; il ne serait pas acceptable que le consommateur reçoive un hamburger froid une heure après l'avoir commandé ou des aliments surgelés qui auraient décongelé au cours de la livraison.

75. La Commission observe toutefois qu'en l'espèce, Mme X a été exclue de la plateforme en considération de la durée jugée excessive de certaines de ses livraisons, sans aucune explication[23] quant aux critères d'appréciation utilisés et sans qu'il soit établi ni même allégué que les clients concernés auraient reçu leur commande dans un état altéré ou impropre à la consommation. Ainsi, les livreurs sont soumis à des contraintes de temps qui vont au-delà de ce que requiert la nature de la prestation, ne sont pas liées au résultat de cette prestation et sont appréciées de façon très largement discrétionnaires par Z.

76. Z fait valoir que les coursiers ont la possibilité d'influencer le nombre de commandes qui leurs sont proposées en se déplaçant (par exemple, d'une rue résidentielle vers une zone où se trouvent des partenaires

22 Cass., 18 octobre 2010, R.G. n° S. 10.0023.N.
23 Des explications avaient été demandées par un courrier recommandé du 16 décembre 2023 adressé par M. Y à Z, courrier qui n'a reçu aucune réponse à la connaissance de la Commission.

populaires), et que l'application leur fournit une carte qui indique les zones qui reçoivent actuellement le plus de commandes.

77. La Commission estime que même en se rapprochant d'une zone où la demande est plus élevée, le livreur ne pourrait éventuellement influencer la probabilité de recevoir une livraison que de façon aléatoire et marginale, compte tenu du plus grand nombre de livreurs concurrents présents ou également incités à se rendre dans cette zone, et du fait qu'indépendamment de l'état de l'offre et de la demande, c'est en toute hypothèse l'algorithme qui assigne les livraisons aux coursiers. Il n'est pas crédible d'affirmer, comme le fait Z, que la plateforme « *n'a aucun pouvoir sur l'attribution coursier par coursier des propositions de livraisons* ».[24] C'est l'algorithme de l'application qui supervise l'offre et la demande de courses et détermine à quel livreur telle commande entrante sera proposée. L'application ne se limite pas à permettre cette mise en relation mais associe elle-même, pour chaque commande, le client et le livreur désigné. Elle le fait selon des paramètres opaques dont les livreurs n'ont, au mieux, qu'une vague idée et qui peuvent changer à tout moment.

78. Le fonctionnement de l'application, en ce compris la désignation de zones à forte demande, garantit à la plateforme une réserve de main d'œuvre disponible en permanence, ce qui a nécessairement des répercussions sur la liberté des livreurs d'organiser leur temps de travail, ceux-ci n'ayant d'autre choix que de rester à disposition de la plateforme en attendant que des livraisons leur soient proposées, sans aucune prévisibilité et sans aucune garantie d'en recevoir.

79. Ce fonctionnement de l'application limite la possibilité pour les livreurs de rentabiliser les variations de la demande d'une zone à l'autre et les contraint à des durées de travail extensibles s'ils veulent maintenir ou atteindre un certain niveau de revenus.

Un livreur ne peut pas organiser son temps de travail en se fondant sur une estimation, même approximative, du nombre de courses qu'il pourra obtenir et du moment auquel ces courses lui seront proposées. Il ne lui est pas possible d'augmenter son volume de livraisons en fidélisant certains clients ou en développant un courant d'affaires avec des restaurants, comme pourrait le faire normalement un travailleur indépendant. Ses compétences entrepreneuriales n'ont aucune influence sur l'attribution des offres.

80. L'impossibilité de négocier le prix de la course le contraint à encore plus de disponibilité s'il entend atteindre un certain niveau de revenu.

81. Au vu de ces éléments, il n'apparaît pas que les livreurs, à partir du moment où ils se connectent à l'application, disposeraient de la liberté d'organiser leur temps de travail qui est normalement celle d'un travailleur indépendant.

Z ne rapporte pas la preuve d'éléments incompatibles avec la qualification de contrat de travail qui résulte de la présomption.

<u>La liberté d'organisation du travail et la possibilité d'exercer un contrôle hiérarchique</u>

82. L'examen des critères de présomption a mis en lumière un certain nombre de limitations à la liberté dans la manière d'exécuter le travail[25], les livreurs ayant l'obligation de suivre des instructions très détaillées lors des différentes étapes de la livraison, notamment en ce qui concerne :

- ce que le livreur doit faire lorsque le client n'est pas là,
- le matériel qui peut être utilisé et sa validation obligatoire par la plateforme,
- l'obligation de faire vérifier son identité à intervalles réguliers en envoyant un selfie,
- les types de véhicules autorisés et les procédures à suivre pour changer de véhicule,

24 Observations de Z, p. 34-35.
25 Voir l'examen des 3ème et 5ème critères de présomption.

- les restrictions à la possibilité de se faire remplacer[26],
- toutes sortes de « *lignes directrices* » à suivre et dont le non respect peut entrainer la cessation de la collaboration.

83. Ces limitations interviennent alors même que la prestation du livreur, par sa nature peu complexe et largement standardisée, ne laisse place qu'à une très faible liberté d'organisation, cette prestation se limitant à transporter un repas ou un colis alimentaire d'un point A à un point B.

84. De telles modalités d'organisation du travail contraignent le coursier à fournir une prestation largement standardisée.

85. La Commission a également relevé le système de facturation inversée qui dépossède le coursier d'un volet de l'organisation de son travail.

86. Comme l'a relevé la Cour du travail de Bruxelles dans son arrêt du 21 décembre 2023, le livreur qui utilise l'application intègre un service créé et organisé par la plateforme, qui n'existe que grâce à celle-ci, dans lequel il ne se constitue aucune clientèle propre, ne fixe pas librement ses tarifs ni les conditions d'exercice de sa prestation.

87. Sur le plan de la liberté d'organisation du travail, Z ne rapporte pas la preuve d'éléments incompatibles avec la qualification de contrat de travail qui résulte de la présomption.

88. Quant à la possibilité d'un contrôle hiérarchique, la convention de prestations de services signée par Mme X prévoit la possibilité pour Z de mettre fin à la convention :

a) à tout moment pour n'importe quel motif moyennant un préavis d'une semaine,
b avec effet immédiat et sans préavis « *en cas de manquement à toute obligation qui vous incombe*[27] ».

89. Z dispose ainsi du pouvoir très largement discrétionnaire de sanctionner le livreur en mettant fin à la convention, la notion de « *manquement à toute obligation qui vous incombe* » étant extrêmement large et n'étant pas définie.

90. La Commission a relevé, lors de l'examen du 2ème critère de présomption, que la géolocalisation pouvait être utilisée à des fins de surveillance, et qu'en l'espèce, les données de géolocalisation de Mme X avaient été utilisées pour contrôler la durée de ses livraisons et les itinéraires utilisés, ce qui a donné lieu à des avertissements puis à sa déconnexion.

Ceci établit que Mme X a effectivement fait l'objet d'un tel contrôle hiérarchique.

Un tel contrôle est incompatible avec la qualification de collaboration indépendante reprise dans la convention de prestations de services.

<u>Conclusion quant aux critères généraux</u>

91. L'examen des critères généraux ne révèle aucun élément incompatible avec la qualification de contrat de travail qui résulte de la présomption et révèle au contraire un contrôle hiérarchique incompatible avec la qualification de collaboration indépendante.

26 Voir également le 7ème critère de présomption.
27 Article 9.

Décision de la commission

92. Compte tenu de ce qui précède, la relation de travail entre Z et Mme X est présumée être une relation de travail salariée, et Z ne rapporte pas la preuve contraire.

La relation de travail doit par conséquent être requalifiée en relation de travail salariée.

Ainsi décidé à la majorité à la séance électronique du 12/04/2024 à laquelle siégeaient :

- Monsieur Jérôme MARTENS, conseiller à la Cour du travail de Bruxelles, Président ;
- Madame Mathilde HENKINBRANT, représentante du SPF Sécurité Sociale, secteur Indépendants, Membre suppléante ;
- Madame Anne ZIMMERMANN, représentante du SPF Emploi, Membre effective ;
- Madame Marie-Hélène VRIELINCK, représentante de l'ONSS, Membre effective ;
- Madame Doris MULOMBE, représentante de l'INASTI, Membre effective ;

Le Président,
Jérôme MARTENS

6.3. Dossier nr. 266 – Activiteitensector: Overige adviesbureaus op het gebied van bedrijfsbeheer; adviesbureaus op het gebied van bedrijfsvoering (NACEBEL 70.220)

Partie demanderesse: Madame X, représentée par Me Y

Demande de qualification de la relation de travail

Par une requête introduite le 6 octobre 2023, Mme X, représentée par Me Y, a saisi la Commission d'une demande unilatérale de qualification concernant la relation de travail qui la liait à Z (ci-après Z) et qui s'est terminée le 28 juillet 2023.

Dans sa demande, Mme X remet en cause la qualification de collaboration indépendante donnée à cette relation par Z.

Mme X et Me Y ont été entendus lors de la séance de la Commission du 15 janvier 2024, par vidéoconférence.

Lors de cette audience, la Commission a invité la partie requérante à justifier de la recevabilité de sa demande et lui a en outre demandé plusieurs informations complémentaires.

Le 31 janvier 2024, les documents suivants ont été communiqués :

- une note relative à la recevabilité de la demande ;
- le contrat « *international consultant contract* » du 23 juillet 2020 liant Mme X avec Z, accompagné de ses conditions générales.

Il a été fait application de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 (Titre XIII - Nature des relations de travail) modifiée par la loi du 3 octobre 2022 portant des dispositions diverses relatives au travail (Chapitre 15).

Au regard de la nature de la demande unilatérale, la procédure applicable à celle-ci est une procédure de demande d'avis telle que visée par l'article 338/1 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006.

Recevabilité

Suivant l'article 338 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 :

> *« § 1er. Les chambres de la commission visée à l'article 329 ont comme tâche de donner des avis ou de rendre des décisions concernant la qualification d'une relation de travail déterminée, à la demande d'une ou des parties concernées, dès lors que le statut social de travailleur indépendant ou de travailleur salarié envisagé est incertain.*
>
> *§ 2. Ces avis peuvent être donnés ou ces décisions peuvent être rendues à l'initiative conjointe des parties à une relation de travail, qui en font ensemble la demande directement à la commission administrative, soit préalablement au début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à partir du début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail soit dans un délai d'un an à compter de l'entrée en vigueur de l'article 337/3 ou de l'arrêté royal visé aux articles 334, 337/1 ou 337/2, pour autant qu'il soit applicable à la relation de travail concernée.*
>
> *Ces avis peuvent être donnés ou ces décisions peuvent également être rendues à l'initiative d'une seule partie à la relation de travail, et qui en fait la demande directement à la commission administrative, soit préalablement au début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à partir du début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail. »*

En l'espèce, la Commission constate que la relation de travail a été exécutée pendant plus d'un an et qu'elle avait en outre pris fin avant l'introduction de la demande. Le dernier contrat de Mme X a en effet été conclu le 1er juin 2022 pour se terminer le 28 juillet 2023.

Pour justifier de la recevabilité de sa demande, Mme X se prévaut d'un élément nouveau, étant la réponse par e-mail qu'elle a obtenue de Z le 23 juin 2023 à ses nombreuses demandes d'éclaircissement sur sa relation de travail. Selon elle, cette réponse confirmerait que son contrat est un faux contrat d'indépendant.

Cet élément ne peut cependant être pris en considération dans la mesure où la relation de travail était terminée lors de l'introduction de la demande.

La Commission estime en effet, traditionnellement, que les demandeurs qui la saisissent après la fin de la relation de travail formulent en réalité une contestation liée au statut social sous lequel ils ont dû effectuer leur travail. La Commission a comme politique de déclarer de telles demandes irrecevables, étant donné que sa compétence se limite à une évaluation préventive de la nature de la relation de travail, soit avant le début de celle-ci, soit au cours de la première année de son exécution. Une fois que la relation de travail a pris fin et qu'un litige apparaît quant à la nature de la relation de travail, la Commission estime qu'il revient aux cours et tribunaux compétents de s'exprimer sur le dossier, le cas échéant après enquête des services d'inspection compétents et/ou des autorités judiciaires compétentes (auditorats du travail).

Par conséquent, au vu de l'objectif de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 et compte tenu du caractère préventif de la mission de « *ruling social* » attribuée à la Commission, la demande doit être déclarée irrecevable.

Avis de la Commission

La Commission administrative de règlement de la relation du travail, composée de :

- Monsieur Jérôme MARTENS, conseiller à la Cour du travail de Bruxelles, Président ;
- Monsieur Laurent BUISSERET, représentant de l'INASTI, Membre effectif ;
- Madame Aurore LEONET, représentante du SPF Emploi, Membre suppléante ;
- Madame Marie-Hélène VRIELINCK, représentante de l'ONSS, Membre effective ;
- Madame Doris MULOMBE, représentante de l'INASTI, Membre effective ;

Estime, à la majorité des voix, que :

- la demande de qualification de la relation de travail est irrecevable.

Ainsi décidé à la séance du 22/02/2024.

Le Président,
Jérôme MARTENS

6.4. Dossier nr. 267 – Activiteitensector: Overige posterijen en koeriers (NACEBEL 53.200)

Partie demanderesse : Monsieur X, assisté par Monsieur Y
Autre partie à la relation de travail : Z, représenté par Me A, Me B et Me C

Demande de qualification de la relation de travail

La procédure

1. Par un formulaire de demande reçu le 28 décembre 2023, M. X a saisi la Commission d'une demande unilatérale de décision concernant une relation de travail avec Z, pour des prestations de livreur. Ce formulaire était accompagné d'une note et des annexes suivantes :

- les nouvelles conditions générales d'utilisation applicables aux livreurs à partir du 18 juillet 2023 ;
- la « *charte de la communauté* » Z ;
- des captures d'écran Z ;
- des captures d'écran et e-mails propres à M. X.

2. Le 12 janvier 2024, le secrétariat de la Commission a invité Z à intervenir dans la procédure.

3. Le 12 janvier 2024, la Commission a informé le Conseil national du travail conformément à l'article 338/2, § 2, al. 2, de la loi programme (I) du 27 décembre 2006.

4. Z a déposé des observations écrites et les pièces suivantes :

- un aperçu du compte de X ;
- un procès-verbal de constat du 8 février 2024 établi par un huissier qui a suivi un coursier durant une matinée ; Z a également communiqué des liens vers des vidéos illustrant ces constats ;
- une notification « *Un sac plus grand = une livraison au top de la protection !* » ;
- les conditions générales applicables aux coursiers ;
- le jugement du Tribunal du travail francophone de Bruxelles du 21 décembre 2022 ;
- les conditions générales applicables aux coursiers jusqu'au 17 juillet 2023 ;
- une document expliquant le fonctionnement de l'algorithme de Dispatch.

5. À l'audience du 1er mars 2024, ont été entendus :

- M. X, assisté de M. Y ;
- Me B et Me C pour Z, en présence de D et E, représentants de Z.

L'objet de la demande de M. X

6. M. X expose qu'il exerce depuis février 2018 la fonction de livreur pour la plateforme Z. Il se demande si l'obligation faite par la plateforme de s'inscrire comme indépendant[28] est conforme à la loi, et si cette activité ne devrait pas s'exercer dans les liens d'un contrat de travail.

Il demande à la Commission de rendre une décision sur la nature de sa relation de travail.

28 Et ce, indépendamment du choix ou non du régime de l'économie collaborative.

Recevabilité

7. Z conteste la recevabilité de la demande et fait valoir que la relation de travail a débuté depuis plus d'un an (article 338, § 2, de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006).

8. Suivant l'article 338 de la loi-programme :

> *« § 1er. Les chambres de la commission visée à l'article 329 ont comme tâche de donner des avis ou de rendre des décisions concernant la qualification d'une relation de travail déterminée, à la demande d'une ou des parties concernées, dès lors que le statut social de travailleur indépendant ou de travailleur salarié envisagé est incertain.*
>
> *§ 2. Ces avis peuvent être donnés ou ces décisions peuvent être rendues à l'initiative conjointe des parties à une relation de travail, qui en font ensemble la demande directement à la commission administrative, soit préalablement au début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à partir du début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail soit dans un délai d'un an à compter de l'entrée en vigueur de l'article 337/3 ou de l'arrêté royal visé aux articles 334, 337/1 ou 337/2, pour autant qu'il soit applicable à la relation de travail concernée.*
>
> *Ces avis peuvent être donnés ou ces décisions peuvent également être rendues à l'initiative d'une seule partie à la relation de travail, et qui en fait la demande directement à la commission administrative, soit préalablement au début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à partir du début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail. »*

9. Il n'est pas contesté que la relation de travail de M. X a commencé plus d'un an avant l'introduction de sa requête.

10. M. X invoque la possibilité d'introduire une demande dans le délai d'un an à compter de l'entrée en vigueur (le 01.01.2023) de la présomption prévue à l'article 337/3 de la loi programme. Il déplore que cette possibilité n'existe que pour les demandes conjointes.

Il ressort de la lecture de l'article 338, § 2, que ce délai n'est applicable qu'en cas de demande conjointe.

Il appartiendra, le cas échéant, au tribunal du travail d'interroger la Cour constitutionnelle au sujet de cette différence de traitement.

11. M. X se réfère également la possibilité ouverte par l'article 338 d'introduire une demande « *dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail* ».

Comme nouvel élément, il invoque :

- la nouvelle présomption introduite à l'article 337/3 de la loi-programme du 27 décembre 2006, inséré par la loi du 3 octobre 2022 portant des dispositions diverses relatives au travail ;
- les nouvelles CGU (Conditions générales d'utilisation) introduites par Z et applicables à partir du 18.07.2023 ;
- l'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 21 décembre 2023 concernant F.

12. Compte tenu de sa mission consistant à procurer aux parties une meilleure sécurité juridique, la Commission estime que ces éléments doivent être considérés comme des éléments nouveaux de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail.

13. Z conteste que ses nouvelles conditions générales puissent constituer un élément nouveau de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail. Z fait valoir que ses nouvelles conditions générales (qui remplacent la Charte de la Communauté Z) ne font que confirmer le caractère indépendant de la relation de travail, et qu'elles ne pourraient valoir comme élément nouveau que si elles allaient dans un sens opposé à cette qualification.

La Commission ne partage pas la position de Z.

Pour ouvrir un nouveau délai d'un délai d'un an permettant de saisir la Commission, le nouvel élément doit seulement être « *de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail* ». Au stade de la recevabilité, le demandeur ne doit pas établir que ce nouvel élément conduit effectivement à requalifier la relation de travail, ce qui relève de l'examen de la demande au fond.

L'établissement de nouvelles conditions générales doit donc être considéré comme un élément nouveau au sens de l'article 338.

De plus, la Commission ne s'est pas prononcée sur la relation de travail ici en cause avant l'entrée en vigueur de ces nouvelles conditions. Elle ne peut donc partir du principe que celle-ci était nécessairement de nature indépendante.

14. Quant à l'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 21 décembre 2023, il s'agit du premier arrêt d'une Cour du travail se prononçant sur la nature d'une relation de travail entre un livreur et une plateforme. Il doit à ce titre être pris en considération en tant qu'élément nouveau au sens de l'article 338.

15. La demande de M. X est donc recevable.

Examen de la demande

Examen de la demande au regard de la présomption prévue à l'article 337/3 de la loi programme

16. M. X fonde sa demande sur la présomption concernant la nature de la relation de travail pour les plateformes numériques donneuses d'ordres. Cette présomption est prévue à l'article 337/3 de la loi programme (I) du 27 décembre 2006, inséré par la loi du 3 octobre 2022, portant des dispositions diverses relatives au travail.

Il considère que 7 des 8 critères de l'article 337/3 sont remplis (seul le premier critère ne serait pas rencontré).

17. Z estime qu'aucun de ces critères n'est rencontré. Z ne conteste cependant pas être une « *plateforme numérique donneuse d'ordres* » au sens de l'article 337/3, § 1er, 1° de la loi-programme. Selon cette disposition, la « *plateforme numérique donneuse d'ordres* » se définit comme suit : « *le fournisseur qui, via un algorithme ou toute autre méthode ou technologie équivalente, est susceptible d'exercer un pouvoir de décision ou de contrôle quant à la manière dont les prestations doivent être réalisées (...)* ».

18. Suivant l'article 337/3, § 2, de la loi-programme, les relations de travail sont présumées jusqu'à preuve du contraire être exécutées dans les liens d'un contrat de travail lorsque qu'au moins trois des huit critères ou deux des cinq derniers critères cités par cet article sont remplis.

La Commission examine ci-après ces différents critères.

Premier critère : « *l'exploitant de la plateforme peut exiger une exclusivité par rapport à son domaine d'activités* ».

19. M. X admet que ce critère n'est pas rempli.

Deuxième critère : *« l'exploitant de la plateforme peut utiliser la géolocalisation à des fins autres que le bon fonctionnement de ses services de base ».*

20. M. X fait valoir que le livreur est, dès qu'il se connecte à l'application, géolocalisé par la plateforme, y compris lorsqu'il n'a pas encore de livraison ou entre les livraisons, et que ces données permettent tant au restaurateur qu'au client de suivre pas à pas la position du livreur, ce qui irait bien au-delà du « *service de base* ».

M. X dépose une capture d'écran dont il ressort que les données de géolocalisation sont utilisées systématiquement et en temps réel par la plateforme au cours de chaque livraison, ce qui permet au client de suivre la progression du livreur et d'être informé d'un éventuel retard dans la livraison[29].

M. X soutient également que la plateforme n'a pas besoin de conserver les données de géolocalisation des livreurs si elle se limite au bon fonctionnement de son service de base. Il se réfère à la déclaration de confidentialité et considère que celle-ci ne se limite pas à collecter les données aux seules fins du bon fonctionnement de son service.

21. Z soutient que son utilisation des données de géolocalisation ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire au bon fonctionnement de ses services de base et que ces données ne sont pas utilisées à des fins de contrôle ou de surveillance.

Z fait en particulier valoir :

- que la collecte des données de géolocalisation se justifie par le modèle de la plateforme (et sa raison d'utilisation), lequel comporte la possibilité pour le client d'avoir une idée précise de l'état d'avancement de sa commande, et qu'il est également important pour le restaurateur de connaître la position du livreur afin de pouvoir organiser au mieux la gestion des commandes qu'il reçoit ;
- que les coursiers sont libres de choisir leur itinéraire et même d'aller dans l'itinéraire opposé de celui affiché par l'application, ce qui ressortirait du constat d'huissier et serait confirmé par les Conditions Générales des coursiers, lesquelles stipulent qu'aucune conséquence n'est attachée à l'itinéraire choisi (article 7. d.) ;
- qu'aucun délai de livraison n'est imposé aux livreurs, ce qui ressortirait également du constat d'huissier ;
- que le document explicitant l'algorithme de dispatch précise expressément que l'algorithme ne prend pas en considération un quelconque taux d'acceptation, un quelconque classement ou un quelconque mécanisme d'évaluation de la performance dans le cadre de la répartition des propositions de courses.

22. Ni la loi ni les travaux parlementaires ne définissent la notion de « *services de base* »[30].

Suivant ses explications, Z a pour objectif de « *mettre en relation des restaurants, des coursiers et des particuliers, en vue de la livraison de repas préparés par les restaurants et commandés par les particuliers.*[31] »

Les conditions générales décrivent les services de Z comme suit :

> *« 2. Services Z.*
> *Z fournit les services suivants :*
> *a) vous mettre en relation avec les Clients avec lesquels vous passez un contrat pour la fourniture de Services de Livraison ;*
> *(...).* »[32]

29 Annexe 3 déposée par le demandeur, p. 16.
30 Les travaux parlementaires de la loi du 3 octobre 2022 citent comme exemple d'utilisation de la géolocalisation à des fins autres que le bon fonctionnement des services de base « *la plateforme qui utilise la géolocalisation pour identifier des travailleurs qui participent à une manifestation, ...* » (projet de loi portant des dispositions diverses relatives au travail, rapport de la première lecture fait au nom de la Commission des Affaires sociales, de l'Emploi et des Pensions, Doc parl, Ch., n° 55-2810/002, p. 8).
31 Observations du 12 février 2024, p. 5.
32 Article 2. a. des conditions générales en vigueur depuis le 18 juillet 2023 (annexe 4 d'Z).

Ce service peut être considéré comme le service de base proposé par la plateforme.

23. Selon la déclaration de confidentialité à laquelle M. X se réfère :

« Z utilise des données pour proposer aux utilisateurs des produits et des services (transport, livraison et autres) pratiques et fiables. Nous utilisons également ces données :

- *pour améliorer la sûreté et la sécurité de nos services et des utilisateurs,*
- *pour l'assistance client,*
- *pour la recherche et le développement,*
- *pour permettre aux utilisateurs de communiquer entre eux,*
- *pour le marketing et la publicité,*
- *pour envoyer des communications non promotionnelles aux utilisateurs,*
- *dans le cadre d'actions en justice. »*[33]

Il ressort de ce document que l'utilisation des données (ce qui inclut les données de géolocalisation) est conçue de façon très large. Les différentes finalités énoncées ne se limitent pas au service de base consistant à mettre en relation des livreurs et des consommateurs en vue de fournir à ces derniers un service de livraison de repas. Elles incluent des finalités telles que la recherche et le développement, le marketing et la publicité. Il ressort également des conditions générales que Z recueille, utilise et divulgue des données concernant les livreurs, notamment leurs données de géolocalisation, et peut partager des données agrégées avec certains partenaires à des fins commerciales liées à son application[34].

Si l'accumulation des données de géolocalisation et le traitement automatisé de celles-ci, notamment dans l'organisation de l'activité des livreurs, est au cœur du modèle de Z, cela n'implique pas que tout traitement de ces données relèverait du service de base offert aux utilisateurs.

24. En outre, les finalités reprises dans la déclaration de confidentialité n'excluent pas que les données de géolocalisation soient utilisées pour surveiller l'exécution de la prestation. Sur la capture d'écran issue du site internet de Z déposée par M. X[35], il est précisé qu'une suspension (temporaire) ou une désactivation (définitive) peut être appliquée au livreur lorsque celui-ci ne respecte pas certaines règles, dont notamment celle-ci : « *se mettre en route dès la commande prise en charge au restaurant et emprunter le chemin le plus court pour se rendre chez le consommateur* ».

Z soutient que ce document n'est plus d'actualité dans la mesure où la *Charte de la Communauté Z* dont il est issu n'est plus en vigueur depuis le 18 juillet 2023, date d'entrée en vigueur des nouvelles conditions générales.

La Commission observe néanmoins que la capture d'écran est datée du 18 décembre 2023 et est donc postérieure au 18 juillet 2023.

Z soutient, sans toutefois l'établir, que le contenu de la capture d'écran résulterait d'un retard dans l'adaptation de son site internet.

Les anciennes conditions générales stipulaient que le livreur s'engageait à se conformer à la *Charte de la communauté Z et que son accès à l'application pouvait être limité ou désactivé, « à tout instant et à la seule discrétion de Z* », si le livreur ne remplissait pas les conditions prévues par cette charte.

Cette Charte était définie comme étant « *les lignes directrices, telles que mises à jour de temps à autre, qui dictent les attentes de tous les utilisateurs de l'Application Z, en ce inclus les Clients, les Commerçants et les Coursiers*. »

33 Annexe 3 déposée par le demandeur, p. 3.
34 Articles 14 et 15 des conditions générales.
35 Annexe 3 déposée par le demandeur, p. 9.

Si les nouvelles conditions générales ne se réfèrent plus à ce document, il n'est pas établi que les livreurs ne devraient plus tenir compte de « *lignes directrices* » ou autres conditions mises à jour « *de temps à autre* » sans risquer de perdre leur accès à l'application.

25. La Commission n'a pas eu accès aux algorithmes utilisés par Z[36] et ne peut se prononcer que sur la base des explications et des documents qui lui sont soumis. Compte tenu du caractère nécessairement peu transparent de l'utilisation des algorithmes, la seule abrogation de conditions reprises auparavant dans un document contractuel ne paraît pas suffisante pour établir que l'accès à l'application ou les modalités d'attribution des courses ne seraient désormais en aucune manière tributaires de l'efficacité avec laquelle un livreur effectue ses livraisons. Un tel fonctionnement de l'application paraîtrait difficilement compatible avec le bon fonctionnement du service de base et avec la recherche d'efficacité et de gain de temps mise en avant dans la description de l'algorithme de dispatch et qui semble être au cœur du modèle de Z.

26. La collecte des données de géolocalisation ouvre en tout cas une très large possibilité de surveillance sur la façon dont un livreur effectue sa prestation, indépendamment de l'exercice effectif de cette surveillance. Comme le précise l'exposé des motifs de la loi du 3 octobre 2022, « *les 8 critères se réfèrent à des facultés de la plateforme, peu importe qu'elle les exerce ou pas, conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation selon laquelle "le lien de subordination, qui est la caractéristique du contrat de travail, existe dès qu'une personne peut, en fait, exercer son autorité sur les actes d'une autre personne" (Cass. 4 février 2013, S110051F-S110154F).* [37]»

27. Indépendamment de l'abrogation de la *Charte de la communauté Z*, et même si les nouvelles conditions générales permettent effectivement au livreur de choisir l'itinéraire et d'utiliser le système de navigation ou GPS de son choix, la Commission observe :

- que les anciennes conditions générales[38] ne contenaient pas de restriction explicite sur ce point ;
- que selon les nouvelles conditions générales, l'accès à l'application peut être résilié par la plateforme, de façon très discrétionnaire, « *sans motif et à tout moment* », moyennant un préavis de 30 jours exposant les raisons de cette résiliation, ce préavis n'étant pas applicable lorsque le livreur a enfreint les conditions générales ou lorsqu'il « *(augmente) délibérément la durée ou la distance d'une livraison* » (ce comportement étant assimilé à une fraude)[39], ce qui implique la possibilité d'un contrôle de la prestation au moyen des données de géolocalisation ;
- qu'en tout état de cause, rien n'exclut que la plateforme puisse encore actuellement, en dehors des cas de fraude suspectée ou avérée, suspendre ou déconnecter un livreur dont il apparaîtrait, après analyse des données relatives à ses livraisons et donc de ses données de géolocalisation, qu'il connait des retards répétés dans ses livraisons.

28. Les constats effectués par l'huissier de justice mandaté par Z ne contredisent pas valablement cette appréciation. Ils montrent que le livreur suivi le jour du constat (pendant environ deux heures) a pu choisir un itinéraire autre que celui proposé, utiliser une autre application de navigation (Google), ou faire une pause de quelques minutes pendant l'exécution d'une livraison sans que cela ne suscite de réaction de l'application, même si le temps de trajet initialement estimé pour cette livraison a pu être « é*ventuellement dépassé* ». Ces constats ne renseignent pas sur l'utilisation à plus long terme des données de géolocalisation des livreurs, notamment en cas de retards régulièrement observés dans l'exécution des livraisons.

29. Ni les constats d'huissier (et les vidéos associées à ces constats), ni les nouvelles conditions générales déposées par Z n'établissent que depuis le 18 juillet 2023, les algorithmes utilisés par la plateforme ne pourraient plus tenir compte de ces données de géolocalisation et appliquer une suspension ou une désactivation au livreur qui connaîtrait des retards dans ses livraisons.

36 Sous réserve de la description unilatérale que Z donne de son algorithme de dispatch.
37 Doc parl, Ch., n° 55-2810/001, p. 38.
38 En vigueur à partir du 12 juillet 2020, voir annexe 6 de Z.
39 Article 13, c. des conditions générales.

30. Quant à l'algorithme de dispatch, il ressort de la description qu'en donne Z que celui-ci ne concerne que les décisions d'attribution des courses, à savoir l'attribution des commandes entrantes à tel ou tel coursier. Il ne traite pas des décisions de suspension ou de désactivation en tant que telles.

31. Enfin, la Commission observe que Z a conservé les données relatives à toutes les livraisons effectuées par M. X depuis l'année 2018. Une telle durée de conservation des données paraît aller au-delà des nécessités du bon fonctionnement des services de base.

32. Le deuxième critère est rencontré.

Troisième critère : *« l'exploitant de la plateforme peut restreindre la liberté du travailleur de plateformes dans la manière d'exécuter le travail ».*

33. M. X se réfère aux travaux parlementaires qui citent comme exemple, à propos de ce critère, l'obligation de délivrer le colis d'une certaine manière ou d'avertir la plateforme selon un processus prédéterminé que le colis a bien été réceptionné en précisant l'heure de réception[40].

Il fait valoir que la plateforme impose au livreur de très nombreuses règles, instructions, consignes. Il se réfère notamment aux instructions qui figurent dans une capture d'écran qu'il dépose[41], et dont il ressort que, lorsque le consommateur est introuvable ou en retard, et pour autant que la commande ne soit pas marquée comme « *à laisser à la porte* », le livreur doit essayer d'appeler le client ou de lui envoyer un message « *au moins 2 fois* » ; il est précisé que pendant l'appel, le livreur doit attendre « *au moins 10 secondes* », et que si le client ne répond pas, le livreur doit attendre « *8 minutes tout en lançant un minuteur* » ; ce n'est qu'une fois que le compte à rebours de l'application est terminé que la commande peut être marquée comme « *impossible à livrer* ».

34. Z fait valoir que ces instructions, dont l'utilisation d'un minuteur, ne sont nullement obligatoires et visent à protéger le coursier contre d'éventuels clients malhonnêtes qui prétendraient ne pas avoir reçu la commande.

35. La Commission observe que la procédure à suivre mentionnée ci-dessus est décrite de façon très détaillée et qu'au bas de ces instructions, il est stipulé : « *nous vous garantissons que le montant de la livraison vous sera entièrement payé si vous suivez ces étapes* ».

La liberté du livreur est donc très relative, le seul moyen pour lui de s'assurer du paiement de la livraison étant de se conformer ces instructions.

36. L'obligation faite au livreur, lorsque la plateforme le décide (et donc de façon, il est vrai, non systématique), d'introduire un code donné par le client lors de la clôture de la commande participe également de cette limitation de la liberté dans l'exécution du travail.

L'obligation qui peut être imposée au livreur de se prendre en photo pendant qu'il exécute une livraison[42] et l'impossibilité pour le livreur de modifier la photo de son profil, qui est la seule image du livreur visible pour les clients et les restaurants, sans autorisation de la plateforme (ce qui n'est pas contesté) constituent également des restrictions dans la manière d'exécuter le travail.

Il en va de même de l'obligation d'encoder préalablement dans l'application tout véhicule autre que celui déclaré initialement lorsque le livreur souhaite changer de véhicule[43]. L'utilisation d'un véhicule non enregistré sur le compte peut d'ailleurs entraîner une restriction de l'accès à l'application[44].

40 Exposé des motifs, Doc. Parl., Ch., n° 55-2810/001, p. p. 37.
41 Annexe 3 déposée par le demandeur, p. 15.
42 Annexe 4 déposée par le demandeur, p. 5-6.
43 Annexe 4 déposée par le demandeur, p. 9.
44 Articles 13. d. et 6. g. des conditions générales.

L'algorithme de dispatch tel qu'il est décrit par Z permet également aux restaurants d'exclure les commandes groupées ou le groupement de commandes provenant de différents restaurants, et de bloquer certains types de véhicules[45]. En intégrant ces contraintes, l'algorithme limite la liberté du livreur dans la manière d'exécuter sa prestation.

37. Les explications avancées par Z pour justifier ces différentes mesures n'enlèvent rien au fait qu'elles restreignent la liberté du livreur dans la manière d'exécuter le travail et ne sont pas pertinentes pour apprécier si le troisième critère est rempli.

38. Le fait que la plateforme procède à l'émission des factures et des reçus au nom du livreur et verse elle-même le montant de ces factures sur le compte du livreur limite également la liberté du livreur dans la manière d'exécuter son travail[46]. Comme l'a relevé la Cour du travail de Bruxelles dans son arrêt du 21 décembre 2023, un tel système de facturation inversée dépossède le coursier d'un volet de l'organisation de son travail.

39. Le troisième critère est rencontré.

Quatrième critère : *« l'exploitant de la plateforme peut limiter les niveaux de revenu d'un travailleur de plateformes, en particulier, en payant des taux horaires et/ou en limitant le droit d'un individu de refuser des propositions de travail sur la base du tarif proposé et/ou en ne lui permettant pas de fixer le prix de la prestation. Les conventions collectives de travail sont exclues de cette clause ».*

40. Z fixe unilatéralement le prix de la course et ne permet pas au livreur de négocier un prix plus élevé.

Z ne permet donc pas au livreur de fixer le prix de la prestation comme peut normalement le faire un travailleur indépendant.

Z fait valoir :

- que le coursier connaît ce prix à l'avance et décide librement de quelle prestation effectuer ;
- que le coursier est libre d'exercer autant de prestations qu'il le souhaite ;
- que la plateforme ne peut limiter les revenus du livreur dans la mesure où celui-ci est libre d'exercer autant de prestations qu'il le souhaite, peut recevoir des pourboires et peut également développer sa propre clientèle et travailler pour d'autres entreprises plateformes.

Ces considérations n'enlèvent rien au fait que le prix de la livraison est fixé unilatéralement par la plateforme en dehors de toute possibilité de négociation, ce qui limite inévitablement le niveau des revenus du livreur, qu'il s'agisse du revenu de chaque prestation ou du revenu global que le livreur souhaite atteindre sur une certaine période.

41. Ce critère est rencontré.

Cinquième critère : *« à l'exclusion des dispositions légales, notamment en matière de santé et de sécurité, applicables aux utilisateurs, clients ou travailleurs, l'exploitant de la plateforme peut exiger qu'un travailleur de plateformes respecte des règles contraignantes en ce qui concerne la présentation, le comportement à l'égard du destinataire du service ou l'exécution du travail ».*

42. Il ressort de l'article 6. e. des conditions générales que Z n'exige pas que ses livreurs portent des vêtements ou des sacs revêtus de sa marque et qu'ils sont libres d'utiliser l'équipement qu'ils souhaitent, en ce compris des vêtements et/ou des sacs revêtus de la marque de concurrents.

45 Annexe 7 déposée par Z.
46 Articles 2. b. et 9 des conditions générales.

Il est également stipulé que Z « *ne peut pas vous obliger à vous conformer à des règles contraignantes relatives à votre apparence ou au comportement à adopter envers le bénéficiaire des Services de Livraison.* »

43. Il ressort cependant de la capture d'écran déposée par M. X et déjà évoquée lors de l'examen du deuxième critère que le livreur risque de perdre l'accès à son compte s'il ne respecte pas les demandes spécifiques du restaurant partenaire[47]. Le respect de la demande du restaurant est ainsi érigée en règle contraignante concernant l'exécution du travail.

Cette capture d'écran renvoie à la *Charte de la communauté Z*. La Commission renvoie aux développements relatifs au deuxième critère en ce qui concerne la problématique de l'abrogation de ce document. La Commission rappelle que cette capture d'écran est datée du 18 décembre 2023 et est donc postérieure à l'entrée en vigueur des nouvelles conditions générales.

À défaut pour la Commission de pouvoir disposer d'une expertise indépendante, il ne lui est pas possible de s'assurer que les conditions générales correspondent nécessairement au fonctionnement des algorithmes utilisés par la plateforme. La Commission ne dispose pas non plus de la possibilité de mandater un expert, comme pourrait le faire une juridiction du travail, pour l'éclairer sur les aspects techniques du recours à des algorithmes dans l'organisation du travail.

44. La Commission a en outre constaté lors de l'examen du 3ème critère que l'algorithme de dispatch tenait compte de certaines exigences des restaurants en ce qui concerne l'exclusion de certains types de commandes ou de véhicules, ce qui implique que le livreur doit se conformer à ces exigences pour être susceptible de se voir proposer la prestation.

45. Il ressort par ailleurs des conditions générales qu'il est interdit au livreur, pour des raisons de confidentialité, de contacter un utilisateur ou d'utiliser de quelque manière les informations reçues à son sujet (sauf accord exprès de celui-ci) pour toute autre raison que la fourniture des services de livraison régis par ces mêmes conditions.

Il s'agit d'une règle contraignante concernant le comportement à l'égard du destinataire du service.

46. L'interdiction d'utiliser un véhicule qui n'aurait pas été préalablement encodé dans l'application constitue également une règle contraignante concernant l'exécution du travail[48].

47. Ces éléments suffisent pour constater que le critère est rencontré.

Sixième critère : *« l'exploitant de la plateforme peut déterminer l'attribution de la priorité des futures offres de travail et/ou le montant offert pour une tâche et/ou la détermination des classements en utilisant des informations recueillies et en contrôlant l'exécution de la prestation, à l'exclusion du résultat de cette prestation, des travailleurs de plateformes à l'aide notamment de moyens électroniques »*.

48. M. X fait valoir que la plateforme détermine à quel(s) livreur(s) sont attribuées en priorité les propositions de livraison et que la plateforme détermine unilatéralement le prix offert pour une livraison, selon des critères qui ne sont pas connus des livreurs.

49. Z réplique qu'il n'existe pas de mécanisme de priorité et que les propositions de course ne sont pas attribuées sur base d'un quelconque mécanisme de contrôle ou d'évaluation de la prestation mais sont basées sur des paramètres tels que la localisation du coursier, l'horaire d'arrivée estimé au restaurant, la distance de livraison (distance restaurant / consommateur), le véhicule utilisé, le temps d'attente, etc.,

47 Annexe 3 déposée par le demandeur, p. 9.
48 Articles 13. d. et 6. g. des conditions générales.

comme indiqué dans la description de l'algorithme de dispatch[49] ; le prix de la course serait proposé de manière générale sur base des pratiques du marché, sans égard à une quelconque information recueillie ou à un contrôle de la prestation.

50. La Commission s'estime insuffisamment informée sur ce critère, dans la mesure où :

- M. X ne se réfère à aucune pièce quelconque,
- la description de l'algorithme de dispatch produite par Z ne présente pas de valeur probante particulière,
- aucune expertise indépendante concernant le fonctionnement de cet algorithme n'est produite.

Étant donné qu'un nombre suffisant de critères sont rencontrés pour que joue la présomption de l'article 337/3, § 2, de la loi-programme, la Commission n'estime pas utile de se prononcer sur ce critère et n'ira pas plus loin dans son examen.

Septième critère : « *l'exploitant de la plateforme peut restreindre, y compris par des sanctions, la liberté d'organiser le travail, notamment la liberté de choisir les horaires de travail ou les périodes d'absence, d'accepter ou de refuser des tâches ou de recourir à des sous-traitants ou à des remplaçants, sauf, dans ce dernier cas, lorsque la loi restreint expressément la possibilité de recourir à des sous-traitants* ».

51. Il n'est pas contesté que Z interdit le remplacement du livreur ou le recours par celui-ci à des sous-traitants, ce qui suffit pour considérer que ce critère est rempli. Cette restriction n'est pas imposée par la loi. Les explications apportées par Z pour justifier cette restriction (à savoir lutter contre le travail illégal) ne permettent pas une autre conclusion.

Huitième critère : « *l'exploitant de la plateforme peut restreindre la possibilité pour le travailleur de plateformes de se constituer une clientèle ou d'effectuer des travaux pour un tiers en dehors de la plateforme.* »

52. Les conditions générales ne contiennent pas de telles restrictions. Même si la possibilité de se constituer une clientèle en dehors de la plateforme paraît très théorique, la Commission estime que ce critère n'est pas rempli.

Conclusion quant aux critères de présomption

53. Les critères 2, 3, 4, 5, et 7 sont rencontrés.

54. La relation de travail est donc présumée jusqu'à preuve du contraire être exécutée dans les liens d'un contrat de travail.

Renversement de la présomption ?

55. Suivant l'article 337/3, § 3 de la loi-programme, « *la présomption visée au § 2 peut être renversée par toutes voies de droit, notamment sur base des critères généraux fixés dans la présente loi* ».

Ces critères généraux énumérés à l'article 333, § 1er, de la loi-programme sont :

> « *- la volonté des parties telle qu'exprimée dans leur convention, pour autant que cette dernière soit exécutée conformément aux dispositions de l'article 331 ;*
> *- la liberté d'organisation du temps de travail ;*
> *- la liberté d'organisation du travail ;*
> *- la possibilité d'exercer un contrôle hiérarchique.* »

49 Annexe 7 déposée par Z.

56. Les critères généraux sont envisagés ici en tant que moyen de renverser la présomption. La présomption de contrat de travail ne peut donc être renversée que sur la base d'éléments excluant l'existence d'un contrat de travail[50].

Les travaux parlementaires[51] confirment cette approche :

> *« La plateforme doit avoir la possibilité de renverser cette présomption en démontrant qu'il n'y a pas de lien d'autorité.*
>
> *La charge de la preuve lui en incombera et elle sera ainsi amenée à lever le voile sur sa gestion algorithmique. »*

Il appartient donc à la partie qui entend renverser la présomption d'établir l'existence de tels éléments incompatibles avec la qualification de contrat de travail qui résulte de la présomption.

La volonté des parties

57. Les conditions générales de Z constituent le seul document contractuel, à défaut de convention écrite individuelle. Ces conditions n'envisagent le livreur qu'en tant qu'entrepreneur indépendant et excluent tout contrat de travail[52]. L'accès à l'application « *coursier* », et donc la possibilité d'obtenir un compte et de commencer à travailler pour la plateforme, est subordonné à l'acceptation de ces conditions générales, sans possibilité de discussion quant à la qualification (indépendante ou salariée) de la relation.

58. M. X expose avoir choisi de travailler sous le régime fiscal de l'économie collaborative (ce qui n'est pas contesté) et n'avoir eu d'autre choix que d'accepter les conditions générales de la plateforme, qui imposent le statut d'indépendant même lorsque le livreur preste sous ce régime.

M. X émet des doutes quant à cette qualification, ce qui l'a amené à saisir la Commission.

59. La volonté de M. X était donc essentiellement de travailler en dehors de tout statut social grâce au régime de l'économie collaborative, possibilité rendue incertaine pour les travailleurs des plateformes par l'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 21 décembre 2023.

En soi, le choix du régime de l'économie collaborative n'implique aucune conséquence quant à la nature salariée ou indépendante de l'activité.

Dans ce contexte, la volonté des parties est incertaine, le seul fait d'avoir accepté les conditions générales de la plateforme ne suffisant pas à établir la volonté commune des parties (et pas seulement de Z) de se situer en-dehors d'une relation de travail salarié.

La liberté d'organisation du temps de travail

60. Z soutient que le livreur est entièrement libre de se connecter à l'application et d'accepter ou non des propositions de livraison quand il le souhaite, et que cette liberté ne s'accompagne d'aucune contrainte quant à un nombre de livraisons à effectuer, à une durée de connexion ou au délai dans lequel la livraison doit être effectuée.

61. M. X fait valoir que, si le livreur choisit effectivement quand il se connecte à la plateforme, seule la plateforme décide (en fonction de critères opaques pour les livreurs) quel livreur reçoit une proposition de livraison et à quel moment ; ce n'est que quand une proposition de livraison est acceptée que le livreur

50 Cass. (3e ch.), 16 mars 1998, J.T.T., 1998, p. 394.
51 Projet de loi portant des dispositions diverses relatives au travail, rapport de la première lecture fait au nom de la Commission des Affaires sociales, de l'Emploi et des Pensions, Doc parl, Ch., n° 55-2810/002, p. 55.
52 Article 5 des conditions générales.

commence à travailler et à pouvoir toucher un revenu ; c'est donc bien la plateforme et uniquement la plateforme qui décide quand le livreur travaille contre rémunération.

62. La Commission rappelle que, selon la Cour de cassation :

> *« La liberté d'organisation du temps de travail qui, en vertu de l'article 333, paragraphe 1er, de la loi programme (I) du 27 décembre 2006, est l'un des critères généraux permettant d'apprécier l'existence ou l'absence du lien d'autorité requis pour un contrat de travail, concerne la question de l'indépendance ou non en matière d'emploi du temps au cours de la plage de travail pendant laquelle le travail doit être effectué ou l'exécutant du travail doit être disponible selon l'accord conclu entre les parties.*
>
> *La circonstance que celui qui exécute le travail dispose de la liberté de donner suite ou non à une offre de travail de son employeur et qu'il peut, le cas échéant, la refuser, n'empêche donc pas que, dès qu'il a accepté le travail, l'employeur dispose de sa main-d'oeuvre et affecte celle-ci selon les dispositions du contrat.*
>
> *Le simple fait qu'il ait toute liberté de donner suite ou non à l'offre de travail n'implique pas que celui qui exécute le travail soit également libre dans l'organisation de son temps de travail une fois la mission acceptée »*[53].

63. La liberté du travailleur de se connecter et de pouvoir refuser la prestation proposée n'exclut pas l'existence d'un contrat de travail et n'est donc pas en soi incompatible avec la présomption de contrat de travail.

64. La Commission constate que le fonctionnement de l'application impose au livreur qui souhaite effectuer des livraisons, une fois celui-ci connecté, des temps d'attente sur lesquels il n'a aucune maîtrise. C'est l'application qui assigne chaque proposition de livraison au coursier déterminé par l'algorithme. Le livreur ne peut exercer aucune influence sur le moment auquel une course lui sera proposée, ni sur le nombre de propositions de courses qu'il recevra pendant sa durée de connexion, et il n'a en outre aucune vue de l'offre de livraisons émises pendant qu'il est connecté. Ce fonctionnement de l'application lui impose une disponibilité accrue s'il souhaite pouvoir effectuer des livraisons et en percevoir un revenu, ce qui limite sa liberté d'organiser son temps de travail[54].

65. Même en se rendant dans une zone de forte affluence que lui renseigne l'application, le livreur n'a aucune garantie ni aucune certitude quant au nombre de courses qui lui seront proposées ni quant au moment où elles apparaitront.

66. L'application supervise l'offre et la demande de courses et détermine à quel livreur telle commande entrante sera proposée. Elle ne se limite pas à permettre cette mise en relation mais associe elle-même, pour chaque commande, le client et le livreur désigné. La référence faite dans les conditions générales[55] à un contrat qui serait conclu entre le livreur et le client paraît ainsi relever d'une fiction, les consommateurs et les livreurs ne disposant pas de la liberté de choisir leur « *cocontractant* »[56].

67. Le fonctionnement de l'application garantit à la plateforme une réserve de main-d'œuvre disponible en permanence, ce qui a nécessairement des répercussions sur la liberté des livreurs d'organiser leur temps de travail, ceux-ci n'ayant d'autre choix que de rester à disposition de la plateforme en attendant que des livraisons leur soient proposées, sans aucune prévisibilité et sans aucune garantie d'en recevoir.

Un livreur ne peut pas organiser son temps de travail en se fondant sur une estimation, même approximative, du nombre de courses qu'il pourra obtenir et du moment auquel ces courses lui seront proposées. Il ne lui est pas possible d'augmenter son volume de livraisons en fidélisant certains clients ou en développant un courant d'affaires avec des restaurants, comme pourrait le faire normalement un travailleur indépendant. Ses compétences entrepreneuriales n'ont aucune influence sur l'attribution des offres[57].

53 Cass., 18 octobre 2010, R.G. n° S. 10.0023.N.
54 Voir en ce sens l'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 21 décembre 2023.
55 Articles 2. a. et 4 des conditions générales en vigueur depuis le 18 juillet 2023 (annexe 4 de Z).
56 Sous réserve de la possibilité donnée au livreur de bloquer un client prévue à l'article 7. d. des conditions générales.
57 Voir en ce sens l'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 21 décembre 2023.

L'impossibilité de négocier le prix de la course le contraint à encore plus de disponibilité s'il entend atteindre un certain niveau de revenu.

68. Au vu de ces éléments, il n'apparaît pas que les livreurs, à partir du moment où ils se connectent à l'application, disposeraient de la liberté d'organiser leur temps de travail qui est normalement celle d'un travailleur indépendant.

69. La Commission estime que Z ne rapporte pas la preuve d'éléments incompatibles avec la qualification de contrat de travail qui résulte de la présomption.

La liberté d'organisation du travail et la possibilité d'exercer un contrôle hiérarchique

70. L'examen des critères de présomption[58] a mis en lumière un certain nombre de limitations à la liberté des livreurs dans la manière d'exécuter le travail :

a) procédure très précise à suivre lorsque le client n'est pas trouvé,
b) obligation d'introduire un code lors de la clôture de la commande,
c) obligation de se prendre en photo pendant la livraison,
d) obligation de donner une photo de profil sans pouvoir la changer sauf autorisation,
e) interdiction d'utiliser un véhicule non enregistré,
f) exigences des restaurants rendues obligatoires ou mises en œuvre par l'algorithme de dispatch,
g) système de facturation inversée,
h) interdiction de contacter un utilisateur,
i) interdiction de se faire remplacer et de faire appel à des sous-traitants[59].

Ces limitations interviennent alors même que la prestation du livreur, par sa nature peu complexe et largement standardisée, ne laisse place qu'à une très faible liberté d'organisation, cette prestation se limitant à transporter un repas ou un colis alimentaire d'un point A à un point B.

La mention contenue dans les conditions générales[60] selon laquelle « *Z ne peut pas restreindre votre liberté d'organiser votre travail* » ne correspond donc pas à la réalité.

71. Le livreur qui utilise l'application intègre un service créé et organisé par la plateforme, qui n'existe que grâce à celle-ci, dans lequel il ne se constitue aucune clientèle propre, ne fixe pas librement ses tarifs ni les conditions d'exercice de sa prestation[61]. Les conditions pour obtenir et conserver l'accès à l'application sont fixées unilatéralement par la plateforme, qui en contrôle le respect en exigeant la production de toute une série de documents (licences, permis, approbations et autorisations requises concernant l'activité et le véhicule, assurances,...) et en imposant au livreur de se soumettre à toutes les étapes d'une procédure de vérification de ces documents, qui peut aussi porter sur « *ses antécédents* ». Le respect de ces exigences et procédures de contrôle conditionne l'accès à l'application et leur méconnaissance peut entraîner une restriction de cet accès ou la désactivation du compte[62].

72. Bien que les conditions générales stipulent que Z ne contrôle pas ses livreurs[63], elles montrent que Z dispose du pouvoir très largement discrétionnaire de restreindre temporairement l'accès à l'application, notamment lorsqu'il existe « *un soupçon sérieux que vous ne remplissez pas vos obligations* »[64] , et de résilier la relation de travail « *sans motif et à tout moment* », et donc sans limitation quant aux types de motifs qui peuvent fonder cette résiliation. Les conditions générales ne fournissent en tout cas pas d'informations

58 critères 3, 5 et 7.
59 critères 3, 5 et 7.
60 Article 7. e. des conditions générales.
61 Voir en ce sens l'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 21 décembre 2023.
62 Article 6 des conditions générales.
63 Article 7. a. des conditions générales.
64 Article 13 d. des conditions générales ; voir également l'article 6 d.

utiles sur les situations qui peuvent donner lieu à une désactivation du compte, lesquelles sont laissées à la discrétion de la plateforme. Les conditions générales précisent tout au plus que la résiliation s'accompagne d'un « *préavis de 30 jours exposant les raisons de cette résiliation* », ce délai de préavis n'étant pas applicable lorsque le livreur a enfreint les conditions générales ou lorsque son comportement « *est assimilable à une fraude* »[65]. Z déclare qu'il déconnecte par exemple les livreurs de la plateforme lorsqu'ils dépassent un certain taux d'annulations de course après réception de la commande (annulation qui peut résulter d'un problème technique du moyen de transport ou du smartphone du livreur ou d'un comportement imputable à celui-ci). Le taux de ce type d'annulations qui provoque une sanction n'est pas communiqué aux livreurs par Z.

73. La possibilité de suivre en temps réel la progression du livreur, de collecter et de conserver ses données de géolocalisation, de les traiter en vue de finalités définies très largement, combinée à un pouvoir de résiliation unilatérale très largement discrétionnaire, rendent possible un suivi et un contrôle permanent de la prestation, ainsi que la Commission l'a relevé lors de l'examen du deuxième critère.

74. Z ne rapporte pas d'éléments convaincants qui établiraient que les données relatives à la géolocalisation ou d'autres données liées par exemple à l'évaluation des coursiers par les clients ou par les restaurants, ne seraient pas utilisées par ses algorithmes aux fins de permettre une forme de surveillance pouvant aboutir à une sanction sous forme de restriction à l'accès à l'application ou de désactivation du compte. Z fait usage d'une fonctionnalité dénommée RideCheck qui lui permet d'envoyer en temps réel un message au coursier pour savoir si « *tout va bien ?* » lorsqu'une anomalie est détectée durant la livraison. Cette fonctionnalité qui est présentée par Z comme une assistance technique au livreur en cas de problème constitue également un contrôle constant de son activité.

Ici encore, Z ne rapporte pas la preuve d'éléments incompatibles avec la qualification de contrat de travail qui résulte de la présomption.

<u>Décision de la Commission</u>

75. Compte tenu de ce qui précède, la relation de travail entre M. X et Z est présumée être une relation de travail salariée, et Z ne rapporte pas le preuve contraire. La relation de travail doit par conséquent être requalifiée en relation de travail salariée.

Ainsi décidé à la séance électronique du 22/04/2024 à laquelle siégeaient :

- Monsieur Jérôme MARTENS, conseiller à la Cour du travail de Bruxelles, Président ;
- Madame Mathilde HENKINBRANT, représentante du SPF Sécurité Sociale, secteur Indépendants, Membre suppléante ;
- Madame Anne ZIMMERMANN, représentante du SPF Emploi, Membre effective ;
- Madame Marie-Hélène VRIELINCK, représentante de l'ONSS, Membre effective ;
- Monsieur Séverin GUNUMANA SHATANGIZA, représentant de l'INASTI, Membre suppléant ;

Le Président,
Jérôme MARTENS

65 Article 13 c. des conditions générales.

6.5. Dossier nr. 268 – Activiteitensector: Overige posterijen en koeriers (NACEBEL 53.200)

Partie demanderesse : Monsieur X, assisté par Monsieur Y
Autre partie à la relation de travail : Z, représenté par Me A, Me B et Me C

Demande de qualification de la relation de travail

La procédure

1. Par un formulaire de demande reçu le 28 décembre 2023, M. X a saisi la Commission d'une demande unilatérale de décision concernant une relation de travail avec Z, pour des prestations de livreur. Ce formulaire était accompagné d'une note et des annexes suivantes :

- les nouvelles conditions générales d'utilisation applicables aux livreurs à partir du 18 juillet 2023 ;
- la « *charte de la communauté* » Z ;
- des captures d'écran Z ;
- des captures d'écran et e-mails propres à M. X.

2. Le 12 janvier 2024, le secrétariat de la Commission a invité Z à intervenir dans la procédure.

3. Le 12 janvier 2024, la Commission a informé le Conseil national du travail conformément à l'article 338/2, § 2, al. 2, de la loi programme (I) du 27 décembre 2006.

4. Z a déposé des observations écrites et les pièces suivantes :

- un aperçu du compte de X ;
- un procès-verbal de constat du 8 février 2024 établi par un huissier qui a suivi un coursier durant une matinée ; Z a également communiqué des liens vers des vidéos illustrant ces constats ;
- un e-mail « *Vous n'avez pas livré une commande* » ;
- les conditions générales applicables aux coursiers ;
- le jugement du Tribunal du travail francophone de Bruxelles du 21 décembre 2022 ;
- les conditions générales applicables aux coursiers jusqu'au 17 juillet 2023 ;
- une document expliquant le fonctionnement de l'algorithme de Dispatch ;
- une notification « *Un sac plus grand = une livraison au top de la protection !* ».

5. À l'audience du 1er mars 2024, ont été entendus :

- M. X, assisté de M. Y ;
- Me B et Me C pour Z, en présence de D et E, représentants de Z.

L'objet de la demande de M. X

6. M. X expose qu'il exerce depuis février 2022 la fonction de livreur pour la plateforme Z. Il se demande si l'obligation faite par la plateforme de s'inscrire comme indépendant[66] est conforme à la loi, et si cette activité ne devrait pas s'exercer dans les liens d'un contrat de travail.

Il demande à la Commission de rendre une décision sur la nature de sa relation de travail.

66 Et ce, indépendamment du choix ou non du régime de l'économie collaborative.

Recevabilité

7. Z conteste la recevabilité de la demande et fait valoir que la relation de travail a débuté depuis plus d'un an (article 338, § 2, de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006), M. X s'étant inscrit sur la plateforme Z pour la première fois en date du 24 juillet 2020[67].

8. Suivant l'article 338 de la loi-programme :

> *« § 1er. Les chambres de la commission visée à l'article 329 ont comme tâche de donner des avis ou de rendre des décisions concernant la qualification d'une relation de travail déterminée, à la demande d'une ou des parties concernées, dès lors que le statut social de travailleur indépendant ou de travailleur salarié envisagé est incertain.*
>
> *§ 2. Ces avis peuvent être donnés ou ces décisions peuvent être rendues à l'initiative conjointe des parties à une relation de travail, qui en font ensemble la demande directement à la commission administrative, soit préalablement au début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à partir du début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail soit dans un délai d'un an à compter de l'entrée en vigueur de l'article 337/3 ou de l'arrêté royal visé aux articles 334, 337/1 ou 337/2, pour autant qu'il soit applicable à la relation de travail concernée.*
>
> *Ces avis peuvent être donnés ou ces décisions peuvent également être rendues à l'initiative d'une seule partie à la relation de travail, et qui en fait la demande directement à la commission administrative, soit préalablement au début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à partir du début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail. »*

9. Hormis le délai d'un an après le début de la relation de travail, l'article 338 de la loi-programme ouvre d'autres possibilités pour introduire une demande devant la Commission.

10. M. X invoque la possibilité d'introduire une demande dans le délai d'un an à compter de l'entrée en vigueur (le 01.01.2023) de la présomption prévue à l'article 337/3 de la loi programme. Il déplore que cette possibilité n'existe que pour les demandes conjointes.

Il ressort de la lecture de l'article 338, § 2, que ce délai n'est applicable qu'en cas de demande conjointe.

Il appartiendra, le cas échéant, au tribunal du travail d'interroger la Cour constitutionnelle au sujet de cette différence de traitement.

11. M. X se réfère également la possibilité ouverte par l'article 338 d'introduire une demande « *dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail* ».

Comme nouvel élément, il invoque :

- la nouvelle présomption introduite à l'article 337/3 de la loi-programme du 27 décembre 2006, inséré par la loi du 3 octobre 2022 portant des dispositions diverses relatives au travail ;
- les nouvelles CGU (Conditions générales d'utilisation) introduites par Z et applicables à partir du 18.07.2023 ;
- l'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 21 décembre 2023 concernant F.

12. Compte tenu de sa mission consistant à procurer aux parties une meilleure sécurité juridique, la Commission estime que ces éléments doivent être considérés comme des éléments nouveaux de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail.

67 Annexe 1 déposée par Z.

13. Z conteste que ses nouvelles conditions générales puissent constituer un élément nouveau de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail. Z fait valoir que ses nouvelles conditions générales (qui remplacent la Charte de la Communauté Z) ne font que confirmer le caractère indépendant de la relation de travail, et qu'elles ne pourraient valoir comme élément nouveau que si elles allaient dans un sens opposé à cette qualification.

La Commission ne partage pas la position de Z.

Pour ouvrir un nouveau délai d'un délai d'un an permettant de saisir la Commission, le nouvel élément doit seulement être « *de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail* ». Au stade de la recevabilité, le demandeur ne doit pas établir que ce nouvel élément conduit effectivement à requalifier la relation de travail, ce qui relève de l'examen de la demande au fond.

L'établissement de nouvelles conditions générales doit donc être considéré comme un élément nouveau au sens de l'article 338.

De plus, la Commission ne s'est pas prononcée sur la relation de travail ici en cause avant l'entrée en vigueur de ces nouvelles conditions. Elle ne peut donc partir du principe que celle-ci était nécessairement de nature indépendante.

14. Quant à l'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 21 décembre 2023, il s'agit du premier arrêt d'une Cour du travail se prononçant sur la nature d'une relation de travail entre un livreur et une plateforme. Il doit à ce titre être pris en considération en tant qu'élément nouveau au sens de l'article 338.

15. La demande de M. X est donc recevable.

Examen de la demande

Examen de la demande au regard de la présomption prévue à l'article 337/3 de la loi programme

16. M. X fonde sa demande sur la présomption concernant la nature de la relation de travail pour les plateformes numériques donneuses d'ordres. Cette présomption est prévue à l'article 337/3 de la loi programme (I) du 27 décembre 2006, inséré par la loi du 3 octobre 2022, portant des dispositions diverses relatives au travail.

Il considère que 7 des 8 critères de l'article 337/3 sont remplis (seul le premier critère ne serait pas rencontré).

17. Z estime qu'aucun de ces critères n'est rencontré. Z ne conteste cependant pas être une « *plateforme numérique donneuse d'ordres* » au sens de l'article 337/3, § 1er, 1° de la loi-programme. Selon cette disposition, la « plateforme numérique donneuse d'ordres » se définit comme suit : « *le fournisseur qui, via un algorithme ou toute autre méthode ou technologie équivalente, est susceptible d'exercer un pouvoir de décision ou de contrôle quant à la manière dont les prestations doivent être réalisées (...)* ».

18. Suivant l'article 337/3, § 2, de la loi-programme, les relations de travail sont présumées jusqu'à preuve du contraire être exécutées dans les liens d'un contrat de travail lorsque qu'au moins trois des huit critères ou deux des cinq derniers critères cités par cet article sont remplis.

La Commission examine ci-après ces différents critères.

Premier critère : « *l'exploitant de la plateforme peut exiger une exclusivité par rapport à son domaine d'activités* ».

19. M. X admet que ce critère n'est pas rempli.

Deuxième critère : *« l'exploitant de la plateforme peut utiliser la géolocalisation à des fins autres que le bon fonctionnement de ses services de base ».*

20. M. X fait valoir que le livreur est, dès qu'il se connecte à l'application, géolocalisé par la plateforme, y compris lorsqu'il n'a pas encore de livraison ou entre les livraisons, et que ces données permettent tant au restaurateur qu'au client de suivre pas à pas la position du livreur, ce qui irait bien au-delà du « *service de base* ».

M. X dépose une capture d'écran dont il ressort que les données de géolocalisation sont utilisées systématiquement et en temps réel par la plateforme au cours de chaque livraison, ce qui permet au client de suivre la progression du livreur et d'être informé d'un éventuel retard dans la livraison[68].

M. X soutient également que la plateforme n'a pas besoin de conserver les données de géolocalisation des livreurs si elle se limite au bon fonctionnement de son service de base. Il se réfère à la déclaration de confidentialité et considère que celle-ci ne se limite pas à collecter les données aux seules fins du bon fonctionnement de son service.

21. Z soutient que son utilisation des données de géolocalisation ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire au bon fonctionnement de ses services de base et que ces données ne sont pas utilisées à des fins de contrôle ou de surveillance.

Z fait en particulier valoir :

- que la collecte des données de géolocalisation se justifie par le modèle de la plateforme (et sa raison d'utilisation), lequel comporte la possibilité pour le client d'avoir une idée précise de l'état d'avancement de sa commande, et qu'il est également important pour le restaurateur de connaître la position du livreur afin de pouvoir organiser au mieux la gestion des commandes qu'il reçoit ;
- que les coursiers sont libres de choisir leur itinéraire et même d'aller dans l'itinéraire opposé de celui affiché par l'application, ce qui ressortirait du constat d'huissier et serait confirmé par les Conditions Générales des coursiers, lesquelles stipulent qu'aucune conséquence n'est attachée à l'itinéraire choisi (article 7. d.) ;
- qu'aucun délai de livraison n'est imposé aux livreurs, ce qui ressortirait également du constat d'huissier ;
- que le document explicitant l'algorithme de dispatch précise expressément que l'algorithme ne prend pas en considération un quelconque taux d'acceptation, un quelconque classement ou un quelconque mécanisme d'évaluation de la performance dans le cadre de la répartition des propositions de courses.

22. Ni la loi ni les travaux parlementaires ne définissent la notion de « *services de base* »[69].

Suivant ses explications, Z a pour objectif de « *mettre en relation des restaurants, des coursiers et des particuliers, en vue de la livraison de repas préparés par les restaurants et commandés par les particuliers*. »[70]

Les conditions générales décrivent les services de Z comme suit :

> *« 2. Services Z.*
> *Z fournit les services suivants :*
> *b) vous mettre en relation avec les Clients avec lesquels vous passez un contrat pour la fourniture de Services de Livraison ;*
> *(...). »*[71]

68 Annexe 3 déposée par le demandeur, p. 16.
69 Les travaux parlementaires de la loi du 3 octobre 2022 citent comme exemple d'utilisation de la géolocalisation à des fins autres que le bon fonctionnement des services de base « la plateforme qui utilise la géolocalisation pour identifier des travailleurs qui participent à une manifestation, ... » (projet de loi portant des dispositions diverses relatives au travail, rapport de la première lecture fait au nom de la Commission des Affaires sociales, de l'Emploi et des Pensions, Doc parl, Ch., n° 55-2810/002, p. 8).
70 Observations du 12 février 2024, p. 5.
71 Article 2. a. des conditions générales en vigueur depuis le 18 juillet 2023 (annexe 4 de Z).

Ce service peut être considéré comme le service de base proposé par la plateforme.

23. Selon la déclaration de confidentialité à laquelle M. X se réfère :

> *« Z utilise des données pour proposer aux utilisateurs des produits et des services (transport, livraison et autres) pratiques et fiables. Nous utilisons également ces données :*
>
> - *pour améliorer la sûreté et la sécurité de nos services et des utilisateurs,*
> - *pour l'assistance client,*
> - *pour la recherche et le développement,*
> - *pour permettre aux utilisateurs de communiquer entre eux,*
> - *pour le marketing et la publicité,*
> - *pour envoyer des communications non promotionnelles aux utilisateurs,*
> - *dans le cadre d'actions en justice. »*[72]

Il ressort de ce document que l'utilisation des données (ce qui inclut les données de géolocalisation) est conçue de façon très large. Les différentes finalités énoncées ne se limitent pas au service de base consistant à mettre en relation des livreurs et des consommateurs en vue de fournir à ces derniers un service de livraison de repas. Elles incluent des finalités telles que la recherche et le développement, le marketing et la publicité. Il ressort également des conditions générales que Z recueille, utilise et divulgue des données concernant les livreurs, notamment leurs données de géolocalisation, et peut partager des données agrégées avec certains partenaires à des fins commerciales liées à son application[73].

Si l'accumulation des données de géolocalisation et le traitement automatisé de celles-ci, notamment dans l'organisation de l'activité des livreurs, est au cœur du modèle de Z, cela n'implique pas que tout traitement de ces données relèverait du service de base offert aux utilisateurs.

24. En outre, les finalités reprises dans la déclaration de confidentialité n'excluent pas que les données de géolocalisation soient utilisées pour surveiller l'exécution de la prestation. Sur la capture d'écran issue du site internet de Z déposée par M. X[74], il est précisé qu'une suspension (temporaire) ou une désactivation (définitive) peut être appliquée au livreur lorsque celui-ci ne respecte pas certaines règles, dont notamment celle-ci : « *se mettre en route dès la commande prise en charge au restaurant et emprunter le chemin le plus court pour se rendre chez le consommateur* ».

Z soutient que ce document n'est plus d'actualité dans la mesure où la Charte de la Communauté Z dont il est issu n'est plus en vigueur depuis le 18 juillet 2023, date d'entrée en vigueur des nouvelles conditions générales.

La Commission observe néanmoins que la capture d'écran est datée du 18 décembre 2023 et est donc postérieure au 18 juillet 2023.

Z soutient, sans toutefois l'établir, que le contenu de la capture d'écran résulterait d'un retard dans l'adaptation de son site internet.

Les anciennes conditions générales stipulaient que le livreur s'engageait à se conformer à la Charte de la communauté Z et que son accès à l'application pouvait être limité ou désactivé, « *à tout instant et à la seule discrétion de Z* », si le livreur ne remplissait pas les conditions prévues par cette charte.

Cette Charte était définie comme étant « *les lignes directrices, telles que mises à jour de temps à autre, qui dictent les attentes de tous les utilisateurs de l'Application Z, en ce inclus les Clients, les Commerçants et les Coursiers.* »

72 Annexe 3 déposée par le demandeur, p. 3.
73 Articles 14 et 15 des conditions générales.
74 Annexe 3 déposée par le demandeur, p. 9.

Si les nouvelles conditions générales ne se réfèrent plus à ce document, il n'est pas établi que les livreurs ne devraient plus tenir compte de « *lignes directrices* » ou autres conditions mises à jour « *de temps à autre* » sans risquer de perdre leur accès à l'application.

25. La Commission n'a pas eu accès aux algorithmes utilisés par Z[75] et ne peut se prononcer que sur la base des explications et des documents qui lui sont soumis. Compte tenu du caractère nécessairement peu transparent de l'utilisation des algorithmes, la seule abrogation de conditions reprises auparavant dans un document contractuel ne paraît pas suffisante pour établir que l'accès à l'application ou les modalités d'attribution des courses ne seraient désormais en aucune manière tributaires de l'efficacité avec laquelle un livreur effectue ses livraisons. Un tel fonctionnement de l'application paraîtrait difficilement compatible avec le bon fonctionnement du service de base et avec la recherche d'efficacité et de gain de temps mise en avant dans la description de l'algorithme de dispatch et qui semble être au cœur du modèle de Z.

26. La collecte des données de géolocalisation ouvre en tout cas une très large possibilité de surveillance sur la façon dont un livreur effectue sa prestation, indépendamment de l'exercice effectif de cette surveillance. Comme le précise l'exposé des motifs de la loi du 3 octobre 2022, « *les 8 critères se réfèrent à des facultés de la plateforme, peu importe qu'elle les exerce ou pas, conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation selon laquelle "le lien de subordination, qui est la caractéristique du contrat de travail, existe dès qu'une personne peut, en fait, exercer son autorité sur les actes d'une autre personne" (Cass. 4 février 2013, S110051F-S110154F).* »[76]

27. Indépendamment de l'abrogation de la *Charte de la communauté Z*, et même si les nouvelles conditions générales permettent effectivement au livreur de choisir l'itinéraire et d'utiliser le système de navigation ou GPS de son choix, la Commission observe :

- que les anciennes conditions générales[77] ne contenaient pas de restriction explicite sur ce point ;
- que selon les nouvelles conditions générales, l'accès à l'application peut être résilié par la plateforme, de façon très discrétionnaire, « *sans motif et à tout moment* », moyennant un préavis de 30 jours exposant les raisons de cette résiliation, ce préavis n'étant pas applicable lorsque le livreur a enfreint les conditions générales ou lorsqu'il « *(augmente) délibérément la durée ou la distance d'une livraison* » (ce comportement étant assimilé à une fraude)[78], ce qui implique la possibilité d'un contrôle de la prestation au moyen des données de géolocalisation ;
- qu'en tout état de cause, rien n'exclut que la plateforme puisse encore actuellement, en dehors des cas de fraude suspectée ou avérée, suspendre ou déconnecter un livreur dont il apparaîtrait, après analyse des données relatives à ses livraisons et donc de ses données de géolocalisation, qu'il connait des retards répétés dans ses livraisons.

28. Les constats effectués par l'huissier de justice mandaté par Z ne contredisent pas valablement cette appréciation. Ils montrent que le livreur suivi le jour du constat (pendant environ deux heures) a pu choisir un itinéraire autre que celui proposé, utiliser une autre application de navigation (Google), ou faire une pause de quelques minutes pendant l'exécution d'une livraison sans que cela ne suscite de réaction de l'application, même si le temps de trajet initialement estimé pour cette livraison a pu être « *éventuellement dépassé* ». Ces constats ne renseignent pas sur l'utilisation à plus long terme des données de géolocalisation des livreurs, notamment en cas de retards régulièrement observés dans l'exécution des livraisons.

29. Ni les constats d'huissier (et les vidéos associées à ces constats), ni les nouvelles conditions générales déposées par Z n'établissent que depuis le 18 juillet 2023, les algorithmes utilisés par la plateforme ne pourraient plus tenir compte de ces données de géolocalisation et appliquer une suspension ou une désactivation au livreur qui connaîtrait des retards dans ses livraisons.

75 Sous réserve de la description unilatérale que Z donne de son algorithme de dispatch.
76 Doc parl, Ch., n° 55-2810/001, p. 38.
77 En vigueur à partir du 12 juillet 2020, voir annexe 6 de Z.
78 Article 13, c. des conditions générales.

30. Quant à l'algorithme de dispatch, il ressort de la description qu'en donne Z que celui-ci ne concerne que les décisions d'attribution des courses, à savoir l'attribution des commandes entrantes à tel ou tel coursier. Il ne traite pas des décisions de suspension ou de désactivation en tant que telles.

31. Le deuxième critère est rencontré.

Troisième critère : *« l'exploitant de la plateforme peut restreindre la liberté du travailleur de plateformes dans la manière d'exécuter le travail ».*

32. M. X se réfère aux travaux parlementaires qui citent comme exemple, à propos de ce critère, l'obligation de délivrer le colis d'une certaine manière ou d'avertir la plateforme selon un processus prédéterminé que le colis a bien été réceptionné en précisant l'heure de réception[79].

Il fait valoir que la plateforme impose au livreur de très nombreuses règles, instructions, consignes. Il se réfère notamment aux instructions qui figurent dans une capturé d'écran qu'il dépose[80], et dont il ressort que, lorsque le consommateur est introuvable ou en retard, et pour autant que la commande ne soit pas marquée comme « *à laisser à la porte* », le livreur doit essayer d'appeler le client ou de lui envoyer un message « *au moins 2 fois* » ; il est précisé que pendant l'appel, le livreur doit attendre « *au moins 10 secondes* », et que si le client ne répond pas, le livreur doit attendre « *8 minutes tout en lançant un minuteur* » ; ce n'est qu'une fois que le compte à rebours de l'application est terminé que la commande peut être marquée comme « *impossible à livrer* ».

33. Z fait valoir que ces instructions, dont l'utilisation d'un minuteur, ne sont nullement obligatoires et visent à protéger le coursier contre d'éventuels clients malhonnêtes qui prétendraient ne pas avoir reçu la commande.

34. La Commission observe que la procédure à suivre mentionnée ci-dessus est décrite de façon très détaillée et qu'au bas de ces instructions, il est stipulé : « *nous vous garantissons que le montant de la livraison vous sera entièrement payé si vous suivez ces étapes* ».

La liberté du livreur est donc très relative, le seul moyen pour lui de s'assurer du paiement de la livraison étant de se conformer ces instructions.

35. L'obligation faite au livreur, lorsque la plateforme le décide (et donc de façon, il est vrai, non systématique), d'introduire un code donné par le client lors de la clôture de la commande participe également de cette limitation de la liberté dans l'exécution du travail.

L'obligation qui peut être imposée au livreur de se prendre en photo pendant qu'il exécute une livraison et l'impossibilité pour le livreur de modifier la photo de son profil, qui est la seule image du livreur visible pour les clients et les restaurants, sans autorisation de la plateforme[81] (ce qui n'est pas contesté) constituent également des restrictions dans la manière d'exécuter le travail.

Il en va de même de l'obligation d'encoder préalablement dans l'application tout véhicule autre que celui déclaré initialement lorsque le livreur souhaite changer de véhicule. L'utilisation d'un véhicule non enregistré sur le compte peut d'ailleurs entraîner une restriction de l'accès à l'application[82].

L'algorithme de dispatch tel qu'il est décrit par Z permet également aux restaurants d'exclure les commandes groupées ou le groupement de commandes provenant de différents restaurants, et de bloquer certains

79 Exposé des motifs, Doc. Parl., Ch., n° 55-2810/001, p. p. 37.
80 Annexe 3 déposée par le demandeur, p. 15.
81 Annexe 4 déposée par le demandeur, p.1 et 3.
82 Articles 13. d. et 6. g. des conditions générales.

types de véhicules[83]. En intégrant ces contraintes, l'algorithme limite la liberté du livreur dans la manière d'exécuter sa prestation.

36. Les explications avancées par Z pour justifier ces différentes mesures n'enlèvent rien au fait qu'elles restreignent la liberté du livreur dans la manière d'exécuter le travail et ne sont pas pertinentes pour apprécier si le troisième critère est rempli.

37. Le fait que la plateforme procède à l'émission des factures et des reçus au nom du livreur et verse elle-même le montant de ces factures sur le compte du livreur limite également la liberté du livreur dans la manière d'exécuter son travail[84]. Comme l'a relevé la Cour du travail de Bruxelles dans son arrêt du 21 décembre 2023, un tel système de facturation inversée dépossède le coursier d'un volet de l'organisation de son travail.

38. Le troisième critère est rencontré.

Quatrième critère : « *l'exploitant de la plateforme peut limiter les niveaux de revenu d'un travailleur de plateformes, en particulier, en payant des taux horaires et/ou en limitant le droit d'un individu de refuser des propositions de travail sur la base du tarif proposé et/ou en ne lui permettant pas de fixer le prix de la prestation. Les conventions collectives de travail sont exclues de cette clause* ».

39. Z fixe unilatéralement le prix de la course et ne permet pas au livreur de négocier un prix plus élevé.

Z ne permet donc pas au livreur de fixer le prix de la prestation comme peut normalement le faire un travailleur indépendant.

Z fait valoir :

- que le coursier connaît ce prix à l'avance et décide librement de quelle prestation effectuer ;
- que le coursier est libre d'exercer autant de prestations qu'il le souhaite ;
- que la plateforme ne peut limiter les revenus du livreur dans la mesure où celui-ci est libre d'exercer autant de prestations qu'il le souhaite, peut recevoir des pourboires et peut également développer sa propre clientèle et travailler pour d'autres entreprises plateformes.

Ces considérations n'enlèvent rien au fait que le prix de la livraison est fixé unilatéralement par la plateforme en dehors de toute possibilité de négociation, ce qui limite inévitablement le niveau des revenus du livreur, qu'il s'agisse du revenu de chaque prestation ou du revenu global que le livreur souhaite atteindre sur une certaine période.

40. Ce critère est rencontré.

Cinquième critère : *« à l'exclusion des dispositions légales, notamment en matière de santé et de sécurité, applicables aux utilisateurs, clients ou travailleurs, l'exploitant de la plateforme peut exiger qu'un travailleur de plateformes respecte des règles contraignantes en ce qui concerne la présentation, le comportement à l'égard du destinataire du service ou l'exécution du travail ».*

41. Il ressort de l'article 6. e. des conditions générales que Z n'exige pas que ses livreurs portent des vêtements ou des sacs revêtus de sa marque et qu'ils sont libres d'utiliser l'équipement qu'ils souhaitent, en ce compris des vêtements et/ou des sacs revêtus de la marque de concurrents.

83 Annexe 7 déposée par Z.
84 Articles 2. b. et 9 des conditions générales.

Il est également stipulé que Z « *ne peut pas vous obliger à vous conformer à des règles contraignantes relatives à votre apparence ou au comportement à adopter envers le bénéficiaire des Services de Livraison.* »

42. Il ressort cependant de la capture d'écran déposée par M. X et déjà évoquée lors de l'examen du deuxième critère que le livreur risque de perdre l'accès à son compte s'il ne respecte pas les demandes spécifiques du restaurant partenaire[85]. Le respect de la demande du restaurant est ainsi érigée en règle contraignante concernant l'exécution du travail.

Cette capture d'écran renvoie à la Charte de la communauté Z. La Commission renvoie aux développements relatifs au deuxième critère en ce qui concerne la problématique de l'abrogation de ce document. La Commission rappelle que cette capture d'écran est datée du 18 décembre 2023 et est donc postérieure à l'entrée en vigueur des nouvelles conditions générales.

À défaut pour la Commission de pouvoir disposer d'une expertise indépendante, il ne lui est pas possible de s'assurer que les conditions générales correspondent nécessairement au fonctionnement des algorithmes utilisés par la plateforme. La Commission ne dispose pas non plus de la possibilité de mandater un expert, comme pourrait le faire une juridiction du travail, pour l'éclairer sur les aspects techniques du recours à des algorithmes dans l'organisation du travail.

43. La Commission a en outre constaté lors de l'examen du 3ème critère que l'algorithme de dispatch tenait compte de certaines exigences des restaurants en ce qui concerne l'exclusion de certains types de commandes ou de véhicules, ce qui implique que le livreur doit se conformer à ces exigences pour être susceptible de se voir proposer la prestation.

44. Il ressort par ailleurs des conditions générales qu'il est interdit au livreur, pour des raisons de confidentialité, de contacter un utilisateur ou d'utiliser de quelque manière les informations reçues à son sujet (sauf accord exprès de celui-ci) pour toute autre raison que la fourniture des services de livraison régis par ces mêmes conditions.

Il s'agit d'une règle contraignante concernant le comportement à l'égard du destinataire du service.

45. L'interdiction d'utiliser un véhicule qui n'aurait pas été préalablement encodé dans l'application constitue également une règle contraignante concernant l'exécution du travail[86].

46. Ces éléments suffisent pour constater que le critère est rencontré.

Sixième critère : *« l'exploitant de la plateforme peut déterminer l'attribution de la priorité des futures offres de travail et/ou le montant offert pour une tâche et/ou la détermination des classements en utilisant des informations recueillies et en contrôlant l'exécution de la prestation, à l'exclusion du résultat de cette prestation, des travailleurs de plateformes à l'aide notamment de moyens électroniques ».*

47. M. X fait valoir que la plateforme détermine à quel(s) livreur(s) sont attribuées en priorité les propositions de livraison et que la plateforme détermine unilatéralement le prix offert pour une livraison, selon des critères qui ne sont pas connus des livreurs.

48. Z réplique qu'il n'existe pas de mécanisme de priorité et que les propositions de course ne sont pas attribuées sur base d'un quelconque mécanisme de contrôle ou d'évaluation de la prestation mais sont basées sur des paramètres tels que la localisation du coursier, l'horaire d'arrivée estimé au restaurant, la distance de livraison (distance restaurant / consommateur), le véhicule utilisé, le temps d'attente, etc., comme indiqué dans la description de l'algorithme de dispatch[87] ; le prix de la course serait proposé de

85 Annexe 3 déposée par le demandeur, p. 9.
86 Articles 13. d. et 6. g. des conditions générales.
87 Annexe 7 déposée par Z.

manière générale sur base des pratiques du marché, sans égard à une quelconque information recueillie ou à un contrôle de la prestation.

49. La Commission s'estime insuffisamment informée sur ce critère, dans la mesure où :

- M. X ne se réfère à aucune pièce quelconque,
- la description de l'algorithme de dispatch produite par Z ne présente pas de valeur probante particulière,
- aucune expertise indépendante concernant le fonctionnement de cet algorithme n'est produite.

Étant donné qu'un nombre suffisant de critères sont rencontrés pour que joue la présomption de l'article 337/3, § 2, de la loi-programme, la Commission n'estime pas utile de se prononcer sur ce critère et n'ira pas plus loin dans son examen.

Septième critère : *« l'exploitant de la plateforme peut restreindre, y compris par des sanctions, la liberté d'organiser le travail, notamment la liberté de choisir les horaires de travail ou les périodes d'absence, d'accepter ou de refuser des tâches ou de recourir à des sous-traitants ou à des remplaçants, sauf, dans ce dernier cas, lorsque la loi restreint expressément la possibilité de recourir à des sous-traitants ».*

50. Il n'est pas contesté que Z interdit le remplacement du livreur ou le recours par celui-ci à des sous-traitants, ce qui suffit pour considérer que ce critère est rempli. Cette restriction n'est pas imposée par la loi. Les explications apportées par Z pour justifier cette restriction (à savoir lutter contre le travail illégal) ne permettent pas une autre conclusion.

Huitième critère : *« l'exploitant de la plateforme peut restreindre la possibilité pour le travailleur de plateformes de se constituer une clientèle ou d'effectuer des travaux pour un tiers en dehors de la plateforme. »*

51. Les conditions générales ne contiennent pas de telles restrictions. Même si la possibilité de se constituer une clientèle en dehors de la plateforme paraît très théorique, la Commission estime que ce critère n'est pas rempli.

Conclusion quant aux critères de présomption

52. Les critères 2, 3, 4, 5, et 7 sont rencontrés.

53. La relation de travail est donc présumée jusqu'à preuve du contraire être exécutée dans les liens d'un contrat de travail.

Renversement de la présomption ?

54. Suivant l'article 337/3, § 3, de la loi-programme, *« la présomption visée au § 2 peut être renversée par toutes voies de droit, notamment sur base des critères généraux fixés dans la présente loi »*.

Ces critères généraux énumérés à l'article 333, § 1er, de la loi-programme sont :

> *« - la volonté des parties telle qu'exprimée dans leur convention, pour autant que cette dernière soit exécutée conformément aux dispositions de l'article 331 ;*
> *- la liberté d'organisation du temps de travail ;*
> *- la liberté d'organisation du travail ;*
> *- la possibilité d'exercer un contrôle hiérarchique. »*

55. Les critères généraux sont envisagés ici en tant que moyen de renverser la présomption. La présomption de contrat de travail ne peut donc être renversée que sur la base d'éléments excluant l'existence d'un contrat de travail[88].

Les travaux parlementaires[89] confirment cette approche :

> *« La plateforme doit avoir la possibilité de renverser cette présomption en démontrant qu'il n'y a pas de lien d'autorité.*
> *La charge de la preuve lui en incombera et elle sera ainsi amenée à lever le voile sur sa gestion algorithmique. »*

Il appartient donc à la partie qui entend renverser la présomption d'établir l'existence de tels éléments incompatibles avec la qualification de contrat de travail qui résulte de la présomption.

La volonté des parties

56. Les conditions générales de Z constituent le seul document contractuel, à défaut de convention écrite individuelle. Ces conditions n'envisagent le livreur qu'en tant qu'entrepreneur indépendant et excluent tout contrat de travail[90]. L'accès à l'application « *coursier* », et donc la possibilité d'obtenir un compte et de commencer à travailler pour la plateforme, est subordonné à l'acceptation de ces conditions générales, sans possibilité de discussion quant à la qualification (indépendante ou salariée) de la relation.

57. M. X expose avoir choisi de travailler sous le régime fiscal de l'économie collaborative (ce qui n'est pas contesté) et n'avoir eu d'autre choix que d'accepter les conditions générales de la plateforme, qui imposent le statut d'indépendant même lorsque le livreur preste sous ce régime.
M. X émet des doutes quant à cette qualification, ce qui l'a amené à saisir la Commission.

58. La volonté de M. X était donc essentiellement de travailler en dehors de tout statut social grâce au régime de l'économie collaborative, possibilité rendue incertaine pour les travailleurs des plateformes par l'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 21 décembre 2023.

En soi, le choix du régime de l'économie collaborative n'implique aucune conséquence quant à la nature salariée ou indépendante de l'activité.

Dans ce contexte, la volonté des parties est incertaine, le seul fait d'avoir accepté les conditions générales de la plateforme ne suffisant pas à établir la volonté commune des parties (et pas seulement de Z) de se situer en-dehors d'une relation de travail salarié.

La liberté d'organisation du temps de travail

59. Z soutient que le livreur est entièrement libre de se connecter à l'application et d'accepter ou non des propositions de livraison quand il le souhaite, et que cette liberté ne s'accompagne d'aucune contrainte quant à un nombre de livraisons à effectuer, à une durée de connexion ou au délai dans lequel la livraison doit être effectuée.

60. M. X fait valoir que, si le livreur choisit effectivement quand il se connecte à la plateforme, seule la plateforme décide (en fonction de critères opaques pour les livreurs) quel livreur reçoit une proposition de livraison et à quel moment ; ce n'est que quand une proposition de livraison est acceptée que le livreur commence à travailler et à pouvoir toucher un revenu ; c'est donc bien la plateforme et uniquement la plateforme qui décide quand le livreur travaille contre rémunération.

88 Cass. (3e ch.), 16 mars 1998, *J.T.T.*, 1998, p. 394.
89 Projet de loi portant des dispositions diverses relatives au travail, rapport de la première lecture fait au nom de la Commission des Affaires sociales, de l'Emploi et des Pensions, Doc parl, Ch., n° 55-2810/002, p. 55.
90 Article 5 des conditions générales.

61. La Commission rappelle que, selon la Cour de cassation :

> *« La liberté d'organisation du temps de travail qui, en vertu de l'article 333, paragraphe 1er, de la loi programme (I) du 27 décembre 2006, est l'un des critères généraux permettant d'apprécier l'existence ou l'absence du lien d'autorité requis pour un contrat de travail, concerne la question de l'indépendance ou non en matière d'emploi du temps au cours de la plage de travail pendant laquelle le travail doit être effectué ou l'exécutant du travail doit être disponible selon l'accord conclu entre les parties.*
>
> *La circonstance que celui qui exécute le travail dispose de la liberté de donner suite ou non à une offre de travail de son employeur et qu'il peut, le cas échéant, la refuser, n'empêche donc pas que, dès qu'il a accepté le travail, l'employeur dispose de sa main-d'oeuvre et affecte celle-ci selon les dispositions du contrat.*
>
> *Le simple fait qu'il ait toute liberté de donner suite ou non à l'offre de travail n'implique pas que celui qui exécute le travail soit également libre dans l'organisation de son temps de travail une fois la mission acceptée »*[91].

62. La liberté du travailleur de se connecter et de pouvoir refuser la prestation proposée n'exclut pas l'existence d'un contrat de travail et n'est donc pas en soi incompatible avec la présomption de contrat de travail.

63. La Commission constate que le fonctionnement de l'application impose au livreur qui souhaite effectuer des livraisons, une fois celui-ci connecté, des temps d'attente sur lesquels il n'a aucune maîtrise. C'est l'application qui assigne chaque proposition de livraison au coursier déterminé par l'algorithme. Le livreur ne peut exercer aucune influence sur le moment auquel une course lui sera proposée, ni sur le nombre de propositions de courses qu'il recevra pendant sa durée de connexion, et il n'a en outre aucune vue de l'offre de livraisons émises pendant qu'il est connecté. Ce fonctionnement de l'application lui impose une disponibilité accrue s'il souhaite pouvoir effectuer des livraisons et en percevoir un revenu, ce qui limite sa liberté d'organiser son temps de travail[92].

64. Même en se rendant dans une zone de forte affluence que lui renseigne l'application, le livreur n'a aucune garantie ni aucune certitude quant au nombre de courses qui lui seront proposées ni quant au moment où elles apparaitront.

65. L'application supervise l'offre et la demande de courses et détermine à quel livreur telle commande entrante sera proposée. Elle ne se limite pas à permettre cette mise en relation mais associe elle-même, pour chaque commande, le client et le livreur désigné. La référence faite dans les conditions générales[93] à un contrat qui serait conclu entre le livreur et le client paraît ainsi relever d'une fiction, les consommateurs et les livreurs ne disposant pas de la liberté de choisir leur « *cocontractant* »[94].

66. Le fonctionnement de l'application garantit à la plateforme une réserve de main-d'œuvre disponible en permanence, ce qui a nécessairement des répercussions sur la liberté des livreurs d'organiser leur temps de travail, ceux-ci n'ayant d'autre choix que de rester à disposition de la plateforme en attendant que des livraisons leur soient proposées, sans aucune prévisibilité et sans aucune garantie d'en recevoir.

Un livreur ne peut pas organiser son temps de travail en se fondant sur une estimation, même approximative, du nombre de courses qu'il pourra obtenir et du moment auquel ces courses lui seront proposées. Il ne lui est pas possible d'augmenter son volume de livraisons en fidélisant certains clients ou en développant un courant d'affaires avec des restaurants, comme pourrait le faire normalement un travailleur indépendant. Ses compétences entrepreneuriales n'ont aucune influence sur l'attribution des offres[95].

91 Cass., 18 octobre 2010, R.G. n° S. 10.0023.N.
92 Voir en ce sens l'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 21 décembre 2023.
93 Articles 2. a. et 4 des conditions générales en vigueur depuis le 18 juillet 2023 (annexe 4 de Z).
94 Sous réserve de la possibilité donnée au livreur de bloquer un client prévue à l'article 7. d. des conditions générales.
95 Voir en ce sens l'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 21 décembre 2023.

L'impossibilité de négocier le prix de la course le contraint à encore plus de disponibilité s'il entend atteindre un certain niveau de revenu.

67. Au vu de ces éléments, il n'apparaît pas que les livreurs, à partir du moment où ils se connectent à l'application, disposeraient de la liberté d'organiser leur temps de travail qui est normalement celle d'un travailleur indépendant.

68. La Commission estime que Z ne rapporte pas la preuve d'éléments incompatibles avec la qualification de contrat de travail qui résulte de la présomption.

La liberté d'organisation du travail et la possibilité d'exercer un contrôle hiérarchique

69. L'examen des critères de présomption[96] a mis en lumière un certain nombre de limitations à la liberté des livreurs dans la manière d'exécuter le travail :

a) procédure très précise à suivre lorsque le client n'est pas trouvé,
b) obligation d'introduire un code lors de la clôture de la commande,
c) obligation de se prendre en photo pendant la livraison,
d) obligation de donner une photo de profil sans pouvoir la changer sauf autorisation,
e) interdiction d'utiliser un véhicule non enregistré,
f) exigences des restaurants rendues obligatoires ou mises en œuvre par l'algorithme de dispatch,
g) système de facturation inversée,
h) interdiction de contacter un utilisateur,
i) interdiction de se faire remplacer et de faire appel à des sous-traitants[97].

Ces limitations interviennent alors même que la prestation du livreur, par sa nature peu complexe et largement standardisée, ne laisse place qu'à une très faible liberté d'organisation, cette prestation se limitant à transporter un repas ou un colis alimentaire d'un point A à un point B.

La mention contenue dans les conditions générales[98] selon laquelle « *Z ne peut pas restreindre votre liberté d'organiser votre travail* » ne correspond donc pas à la réalité.

70. Le livreur qui utilise l'application intègre un service créé et organisé par la plateforme, qui n'existe que grâce à celle-ci, dans lequel il ne se constitue aucune clientèle propre, ne fixe pas librement ses tarifs ni les conditions d'exercice de sa prestation[99]. Les conditions pour obtenir et conserver l'accès à l'application sont fixées unilatéralement par la plateforme, qui en contrôle le respect en exigeant la production de toute une série de documents (licences, permis, approbations et autorisations requises concernant l'activité et le véhicule, assurances,...) et en imposant au livreur de se soumettre à toutes les étapes d'une procédure de vérification de ces documents, qui peut aussi porter sur « *ses antécédents* ». Le respect de ces exigences et procédures de contrôle conditionne l'accès à l'application et leur méconnaissance peut entraîner une restriction de cet accès ou la désactivation du compte[100].

71. Bien que les conditions générales stipulent que Z ne contrôle pas ses livreurs[101], elles montrent que Z dispose du pouvoir très largement discrétionnaire de restreindre temporairement l'accès à l'application, notamment lorsqu'il existe « *un soupçon sérieux que vous ne remplissez pas vos obligations* »[102], et de résilier la relation de travail « *sans motif et à tout moment* », et donc sans limitation quant aux types de motifs qui peuvent fonder cette résiliation. Les conditions générales ne fournissent en tout cas pas d'informations

96 critères 3, 5 et 7.
97 critères 3, 5 et 7.
98 Article 7. e. des conditions générales.
99 Voir en ce sens l'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 21 décembre 2023.
100 Article 6 des conditions générales.
101 Article 7. a. des conditions générales.
102 Article 13 d. des conditions générales ; voir également l'article 6 d.

utiles sur les situations qui peuvent donner lieu à une désactivation du compte, lesquelles sont laissées à la discrétion de la plateforme. Les conditions générales précisent tout au plus que la résiliation s'accompagne d'un « *préavis de 30 jours exposant les raisons de cette résiliation* », ce délai de préavis n'étant pas applicable lorsque le livreur a enfreint les conditions générales ou lorsque son comportement « *est assimilable à une fraude* »[103]. Z déclare qu'il déconnecte par exemple les livreurs de la plateforme lorsqu'ils dépassent un certain taux d'annulations de course après réception de la commande (annulation qui peut résulter d'un problème technique du moyen de transport ou du smartphone du livreur ou d'un comportement imputable à celui-ci). Le taux de ce type d'annulations qui provoque une sanction n'est pas communiqué aux livreurs par Z.

72. La possibilité de suivre en temps réel la progression du livreur, de collecter et de conserver ses données de géolocalisation, de les traiter en vue de finalités définies très largement, combinée à un pouvoir de résiliation unilatérale très largement discrétionnaire, rendent possible un suivi et un contrôle permanent de la prestation, ainsi que la commission l'a relevé lors de l'examen du deuxième critère.

73. Z ne rapporte pas d'éléments convaincants qui établiraient que les données relatives à la géolocalisation ou d'autres données liées par exemple à l'évaluation des coursiers par les clients ou par les restaurants, ne seraient pas utilisées par ses algorithmes aux fins de permettre une forme de surveillance pouvant aboutir à une sanction sous forme de restriction à l'accès à l'application ou de désactivation du compte. Z fait usage d'une fonctionnalité dénommée RideCheck qui lui permet d'envoyer en temps réel un message au coursier pour savoir si « *tout va bien ?* » lorsqu'une anomalie est détectée durant la livraison. Cette fonctionnalité qui est présentée par Z comme une assistance technique au livreur en cas de problème constitue également un contrôle constant de son activité.

Ici encore, Z ne rapporte pas la preuve d'éléments incompatibles avec la qualification de contrat de travail qui résulte de la présomption.

Décision de la Commission

74. Compte tenu de ce qui précède, la relation de travail entre M. X et Z est présumée être une relation de travail salariée, et Z ne rapporte pas le preuve contraire. La relation de travail doit par conséquent être requalifiée en relation de travail salariée.

Ainsi décidé à la séance électronique du 22/04/2024 à laquelle siégeaient :

- Monsieur Jérôme MARTENS, conseiller à la Cour du travail de Bruxelles, Président ;
- Madame Mathilde HENKINBRANT, représentante du SPF Sécurité Sociale, secteur Indépendants, Membre suppléante ;
- Madame Anne ZIMMERMANN, représentante du SPF Emploi, Membre effective ;
- Madame Marie-Hélène VRIELINCK, représentante de l'ONSS, Membre effective ;
- Monsieur Séverin GUNUMANA SHATANGIZA, représentant de l'INASTI, Membre suppléant ;

Le Président,
Jérôme MARTENS

103 Article 13 c. des conditions générales.

6.6. Dossier nr. 269 – Activiteitensector: Overige posterijen en koeriers (NACEBEL 53.200)

Partie demanderesse : Monsieur X, assisté par Monsieur Y
Autre partie à la relation de travail : Z, représenté par Me A, Me B et Me C

Demande de qualification de la relation de travail

1. Par un formulaire de demande reçu le 28 décembre 2023, M. X a saisi la Commission d'une demande unilatérale de décision concernant une relation de travail avec Z, pour des prestations de livreur. Ce formulaire était accompagné d'une note et des annexes suivantes :

- les nouvelles conditions générales d'utilisation applicables aux livreurs à partir du 18 juillet 2023 ;
- la « *charte de la communauté* » Z ;
- des captures d'écran Z ;
- des captures d'écran et e-mails propres à M. X.

2. Le 12 janvier 2024, le secrétariat de la Commission a invité Z à intervenir dans la procédure.

3. Le 12 janvier 2024, la Commission a informé le Conseil national du travail conformément à l'article 338/2, § 2, al. 2, de la loi programme (I) du 27 décembre 2006.

4. Z a déposé des observations écrites et les pièces suivantes :

- un aperçu du compte de X ;
- un procès-verbal de constat du 8 février 2024 établi par un huissier qui a suivi un coursier durant une matinée ; Z a également communiqué des liens vers des vidéos illustrant ces constats ;
- une notification « *Quel est l'impact de la satisfaction sur les notes* » ;
- un e-mail « *Vous n'avez pas livré une commande* » ;
- les conditions générales applicables aux coursiers ;
- le jugement du Tribunal du travail francophone de Bruxelles du 21 décembre 2022 ;
- les conditions générales applicables aux coursiers jusqu'au 17 juillet 2023 ;
- une document expliquant le fonctionnement de l'algorithme de Dispatch ;
- une notification « *Un sac plus grand = une livraison au top de la protection !* ».

5. À l'audience du 1er mars 2024, M. Y a informé la Commission que M. X se désistait de sa demande. La Commission prend acte du désistement de l'intéressé.

Décision de la Commission

6. Compte tenu de ce qui précède, la Commission administrative prend acte du désistement de M. X.

Ainsi décidé à la séance électronique du 22/04/2024 à laquelle siégeaient :

- Monsieur Jérôme MARTENS, conseiller à la Cour du travail de Bruxelles, Président ;
- Madame Mathilde HENKINBRANT, représentante du SPF Sécurité Sociale, secteur Indépendants, Membre suppléante ;
- Madame Anne ZIMMERMANN, représentante du SPF Emploi, Membre effective ;
- Madame Marie-Hélène VRIELINCK, représentante de l'ONSS, Membre effective ;
- Monsieur Séverin GUNUMANA SHATANGIZA, représentant de l'INASTI, Membre suppléant ;

Le Président,
Jérôme MARTENS

6.7. Dossier nr. 270 - Activiteitensector: Overige posterijen en koeriers (NACEBEL 53.200)

Partie demanderesse : Monsieur X, assisté par Monsieur Y
Autre partie à la relation de travail : Z, représenté par Me A, Me B et Me C

Demande de qualification de la relation de travail

La procédure

1. Par un formulaire de demande reçu le 28 décembre 2023, M. X a saisi la Commission d'une demande unilatérale de décision concernant une relation de travail avec Z, pour des prestations de livreur. Ce formulaire était accompagné d'une note et des annexes suivantes :

   - les nouvelles conditions générales d'utilisation applicables aux livreurs à partir du 18 juillet 2023 ;
   - la « *charte de la communauté* » Z ;
   - des captures d'écran Z ;
   - des captures d'écran et e-mails propres à M. X.

2. Le 12 janvier 2024, le secrétariat de la Commission a invité Z à intervenir dans la procédure.

3. Le 12 janvier 2024, la Commission a informé le Conseil national du travail conformément à l'article 338/2, § 2, al. 2, de la loi programme (I) du 27 décembre 2006.

4. Z a déposé des observations écrites et les pièces suivantes :

   - un aperçu du compte de X ;
   - un procès-verbal de constat du 8 février 2024 établi par un huissier qui a suivi un coursier durant une matinée ; Z a également communiqué des liens vers des vidéos illustrant ces constats ;
   - les conditions générales applicables aux coursiers ;
   - le jugement du Tribunal du travail francophone de Bruxelles du 21 décembre 2022 ;
   - les conditions générales applicables aux coursiers jusqu'au 17 juillet 2023 ;
   - une document expliquant le fonctionnement de l'algorithme de Dispatch ;
   - une notification « *Un sac plus grand = une livraison au top de la protection !* ».

5. À l'audience du 1er mars 2024, ont été entendus :

   - M. X, assisté de M. Y ;
   - Me B et Me C pour Z, en présence de D et E, représentants de Z.

L'objet de la demande de M. X

6. M. X expose qu'il exerce depuis février 2022 la fonction de livreur pour la plateforme Z. Il se demande si l'obligation faite par la plateforme de s'inscrire comme indépendant[104] est conforme à la loi, et si cette activité ne devrait pas s'exercer dans les liens d'un contrat de travail.

Il demande à la Commission de rendre une décision sur la nature de sa relation de travail.

104 Et ce, indépendamment du choix ou non du régime de l'économie collaborative.

Recevabilité

7. Z conteste la recevabilité de la demande et fait valoir que la relation de travail a débuté depuis plus d'un an (article 338, § 2, de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006), M. X s'étant inscrit sur la plateforme Z pour la première fois en date du 20 octobre 2021[105].

8. Suivant l'article 338 de la loi-programme :

> *« § 1er. Les chambres de la commission visée à l'article 329 ont comme tâche de donner des avis ou de rendre des décisions concernant la qualification d'une relation de travail déterminée, à la demande d'une ou des parties concernées, dès lors que le statut social de travailleur indépendant ou de travailleur salarié envisagé est incertain.*
>
> *§ 2. Ces avis peuvent être donnés ou ces décisions peuvent être rendues à l'initiative conjointe des parties à une relation de travail, qui en font ensemble la demande directement à la commission administrative, soit préalablement au début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à partir du début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail soit dans un délai d'un an à compter de l'entrée en vigueur de l'article 337/3 ou de l'arrêté royal visé aux articles 334, 337/1 ou 337/2, pour autant qu'il soit applicable à la relation de travail concernée.*
>
> *Ces avis peuvent être donnés ou ces décisions peuvent également être rendues à l'initiative d'une seule partie à la relation de travail, et qui en fait la demande directement à la commission administrative, soit préalablement au début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à partir du début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail. »*

9. Hormis le délai d'un an après le début de la relation de travail, l'article 338 de la loi-programme ouvre d'autres possibilités pour introduire une demande devant la Commission.

10. M. X invoque la possibilité d'introduire une demande dans le délai d'un an à compter de l'entrée en vigueur (le 01.01.2023) de la présomption prévue à l'article 337/3 de la loi programme. Il déplore que cette possibilité n'existe que pour les demandes conjointes.

Il ressort de la lecture de l'article 338, § 2, que ce délai n'est applicable qu'en cas de demande conjointe.

Il appartiendra, le cas échéant, au tribunal du travail d'interroger la Cour constitutionnelle au sujet de cette différence de traitement.

11. M. X se réfère également la possibilité ouverte par l'article 338 d'introduire une demande « *dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail* ».

Comme nouvel élément, il invoque :

- la nouvelle présomption introduite à l'article 337/3 de la loi-programme du 27 décembre 2006, inséré par la loi du 3 octobre 2022 portant des dispositions diverses relatives au travail ;
- les nouvelles CGU (Conditions générales d'utilisation) introduites par Z et applicables à partir du 18.07.2023 ;
- l'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 21 décembre 2023 concernant F.

12. Compte tenu de sa mission consistant à procurer aux parties une meilleure sécurité juridique, la Commission estime que ces éléments doivent être considérés comme des éléments nouveaux de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail.

105 Annexe 1 déposée par Z.

13. Z conteste que ses nouvelles conditions générales puissent constituer un élément nouveau de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail. Z fait valoir que ses nouvelles conditions générales (qui remplacent la Charte de la Communauté Z) ne font que confirmer le caractère indépendant de la relation de travail, et qu'elles ne pourraient valoir comme élément nouveau que si elles allaient dans un sens opposé à cette qualification.

La Commission ne partage pas la position de Z.

Pour ouvrir un nouveau délai d'un délai d'un an permettant de saisir la Commission, le nouvel élément doit seulement être « *de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail* ». Au stade de la recevabilité, le demandeur ne doit pas établir que ce nouvel élément conduit effectivement à requalifier la relation de travail, ce qui relève de l'examen de la demande au fond.

L'établissement de nouvelles conditions générales doit donc être considéré comme un élément nouveau au sens de l'article 338.

De plus, la Commission ne s'est pas prononcée sur la relation de travail ici en cause avant l'entrée en vigueur de ces nouvelles conditions. Elle ne peut donc partir du principe que celle-ci était nécessairement de nature indépendante.

14. Quant à l'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 21 décembre 2023, il s'agit du premier arrêt d'une Cour du travail se prononçant sur la nature d'une relation de travail entre un livreur et une plateforme. Il doit à ce titre être pris en considération en tant qu'élément nouveau au sens de l'article 338.

15. La demande de M. X est donc recevable.

Examen de la demande

Examen de la demande au regard de la présomption prévue à l'article 337/3 de la loi programme

16. M. X fonde sa demande sur la présomption concernant la nature de la relation de travail pour les plateformes numériques donneuses d'ordres. Cette présomption est prévue à l'article 337/3 de la loi programme (I) du 27 décembre 2006, inséré par la loi du 3 octobre 2022, portant des dispositions diverses relatives au travail.

Il considère que 7 des 8 critères de l'article 337/3 sont remplis (seul le premier critère ne serait pas rencontré).

17. Z estime qu'aucun de ces critères n'est rencontré. Z ne conteste cependant pas être une « *plateforme numérique donneuse d'ordres* » au sens de l'article 337/3, § 1er, 1° de la loi-programme. Selon cette disposition, la « *plateforme numérique donneuse d'ordres* » se définit comme suit : « *le fournisseur qui, via un algorithme ou toute autre méthode ou technologie équivalente, est susceptible d'exercer un pouvoir de décision ou de contrôle quant à la manière dont les prestations doivent être réalisées (…)* ».

18. Suivant l'article 337/3, § 2, de la loi-programme, les relations de travail sont présumées jusqu'à preuve du contraire être exécutées dans les liens d'un contrat de travail lorsque qu'au moins trois des huit critères ou deux des cinq derniers critères cités par cet article sont remplis.

La Commission examine ci-après ces différents critères.

Premier critère : « *l'exploitant de la plateforme peut exiger une exclusivité par rapport à son domaine d'activités* ».

19. M. X admet que ce critère n'est pas rempli.

Deuxième critère : *« l'exploitant de la plateforme peut utiliser la géolocalisation à des fins autres que le bon fonctionnement de ses services de base »*.

20. M. X fait valoir que le livreur est, dès qu'il se connecte à l'application, géolocalisé par la plateforme, y compris lorsqu'il n'a pas encore de livraison ou entre les livraisons, et que ces données permettent tant au restaurateur qu'au client de suivre pas à pas la position du livreur, ce qui irait bien au-delà du « *service de base* ».

M. X dépose une capture d'écran dont il ressort que les données de géolocalisation sont utilisées systématiquement et en temps réel par la plateforme au cours de chaque livraison, ce qui permet au client de suivre la progression du livreur et d'être informé d'un éventuel retard dans la livraison[106].

M. X soutient également que la plateforme n'a pas besoin de conserver les données de géolocalisation des livreurs si elle se limite au bon fonctionnement de son service de base. Il se réfère à la déclaration de confidentialité et considère que celle-ci ne se limite pas à collecter les données aux seules fins du bon fonctionnement de son service.

21. Z soutient que son utilisation des données de géolocalisation ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire au bon fonctionnement de ses services de base et que ces données ne sont pas utilisées à des fins de contrôle ou de surveillance.

Z fait en particulier valoir :

- que la collecte des données de géolocalisation se justifie par le modèle de la plateforme (et sa raison d'utilisation), lequel comporte la possibilité pour le client d'avoir une idée précise de l'état d'avancement de sa commande, et qu'il est également important pour le restaurateur de connaître la position du livreur afin de pouvoir organiser au mieux la gestion des commandes qu'il reçoit ;
- que les coursiers sont libres de choisir leur itinéraire et même d'aller dans l'itinéraire opposé de celui affiché par l'application, ce qui ressortirait du constat d'huissier et serait confirmé par les Conditions Générales des coursiers, lesquelles stipulent qu'aucune conséquence n'est attachée à l'itinéraire choisi (article 7. d.) ;
- qu'aucun délai de livraison n'est imposé aux livreurs, ce qui ressortirait également du constat d'huissier ;
- que le document explicitant l'algorithme de dispatch précise expressément que l'algorithme ne prend pas en considération un quelconque taux d'acceptation, un quelconque classement ou un quelconque mécanisme d'évaluation de la performance dans le cadre de la répartition des propositions de courses.

22. Ni la loi ni les travaux parlementaires ne définissent la notion de « *services de base*[107] ».

Suivant ses explications, Z a pour objectif de « *mettre en relation des restaurants, des coursiers et des particuliers, en vue de la livraison de repas préparés par les restaurants et commandés par les particuliers*[108]. »

Les conditions générales décrivent les services de Z comme suit :

> *« 2. Services Z.*
> *Z fournit les services suivants :*
> *c) vous mettre en relation avec les Clients avec lesquels vous passez un contrat pour la fourniture de Services de Livraison ;*
> *(...)*[109]*. »*

106 Annexe 3 déposée par le demandeur, p. 16.
107 Les travaux parlementaires de la loi du 3 octobre 2022 citent comme exemple d'utilisation de la géolocalisation à des fins autres que le bon fonctionnement des services de base « *la plateforme qui utilise la géolocalisation pour identifier des travailleurs qui participent à une manifestation, ...* » (projet de loi portant des dispositions diverses relatives au travail, rapport de la première lecture fait au nom de la Commission des Affaires sociales, de l'Emploi et des Pensions, Doc parl, Ch., n° 55-2810/002, p. 8).
108 Observations du 12 février 2024, p. 10.
109 Article 2. a. des conditions générales en vigueur depuis le 18 juillet 2023 (annexe 4 de Z).

Ce service peut être considéré comme le service de base proposé par la plateforme.

23. Selon la déclaration de confidentialité à laquelle M. X se réfère :

> *« Z utilise des données pour proposer aux utilisateurs des produits et des services (transport, livraison et autres) pratiques et fiables. Nous utilisons également ces données :*
>
> - *pour améliorer la sûreté et la sécurité de nos services et des utilisateurs,*
> - *pour l'assistance client,*
> - *pour la recherche et le développement,*
> - *pour permettre aux utilisateurs de communiquer entre eux,*
> - *pour le marketing et la publicité,*
> - *pour envoyer des communications non promotionnelles aux utilisateurs,*
> - *dans le cadre d'actions en justice*[110]*. »*

Il ressort de ce document que l'utilisation des données (ce qui inclut les données de géolocalisation) est conçue de façon très large. Les différentes finalités énoncées ne se limitent pas au service de base consistant à mettre en relation des livreurs et des consommateurs en vue de fournir à ces derniers un service de livraison de repas. Elles incluent des finalités telles que la recherche et le développement, le marketing et la publicité. Il ressort également des conditions générales que Z recueille, utilise et divulgue des données concernant les livreurs, notamment leurs données de géolocalisation, et peut partager des données agrégées avec certains partenaires à des fins commerciales liées à son application[111].

Si l'accumulation des données de géolocalisation et le traitement automatisé de celles-ci, notamment dans l'organisation de l'activité des livreurs, est au cœur du modèle de Z, cela n'implique pas que tout traitement de ces données relèverait du service de base offert aux utilisateurs.

24. En outre, les finalités reprises dans la déclaration de confidentialité n'excluent pas que les données de géolocalisation soient utilisées pour surveiller l'exécution de la prestation. Sur la capture d'écran issue du site internet de Z déposée par M. X[112], il est précisé qu'une suspension (temporaire) ou une désactivation (définitive) peut être appliquée au livreur lorsque celui-ci ne respecte pas certaines règles, dont notamment celle-ci : « *se mettre en route dès la commande prise en charge au restaurant et emprunter le chemin le plus court pour se rendre chez le consommateur* ».

Z soutient que ce document n'est plus d'actualité dans la mesure où la *Charte de la Communauté Z* dont il est issu n'est plus en vigueur depuis le 18 juillet 2023, date d'entrée en vigueur des nouvelles conditions générales.

La Commission observe néanmoins que la capture d'écran est datée du 18 décembre 2023 et est donc postérieure au 18 juillet 2023.

Z soutient, sans toutefois l'établir, que le contenu de la capture d'écran résulterait d'un retard dans l'adaptation de son site internet.

Les anciennes conditions générales stipulaient que le livreur s'engageait à se conformer à la *Charte de la communauté Z* et que son accès à l'application pouvait être limité ou désactivé, « *à tout instant et à la seule discrétion de Z* », si le livreur ne remplissait pas les conditions prévues par cette charte.

Cette Charte était définie comme étant « *les lignes directrices, telles que mises à jour de temps à autre, qui dictent les attentes de tous les utilisateurs de l'Application Z, en ce inclus les Clients, les Commerçants et les Coursiers*. »

110 Annexe 3 déposée par le demandeur, p. 3
111 Articles 14 et 15 des conditions générales.
112 Annexe 3 déposée par le demandeur, p. 9.

Si les nouvelles conditions générales ne se réfèrent plus à ce document, il n'est pas établi que les livreurs ne devraient plus tenir compte de « *lignes directrices* » ou autres conditions mises à jour « *de temps à autre* » sans risquer de perdre leur accès à l'application.

25. La Commission n'a pas eu accès aux algorithmes utilisés par Z[113] et ne peut se prononcer que sur la base des explications et des documents qui lui sont soumis. Compte tenu du caractère nécessairement peu transparent de l'utilisation des algorithmes, la seule abrogation de conditions reprises auparavant dans un document contractuel ne paraît pas suffisante pour établir que l'accès à l'application ou les modalités d'attribution des courses ne seraient désormais en aucune manière tributaires de l'efficacité avec laquelle un livreur effectue ses livraisons. Un tel fonctionnement de l'application paraîtrait difficilement compatible avec le bon fonctionnement du service de base et avec la recherche d'efficacité et de gain de temps mise en avant dans la description de l'algorithme de dispatch et qui semble être au cœur du modèle de Z.

26. La collecte des données de géolocalisation ouvre en tout cas une très large possibilité de surveillance sur la façon dont un livreur effectue sa prestation, indépendamment de l'exercice effectif de cette surveillance. Comme le précise l'exposé des motifs de la loi du 3 octobre 2022, « *les 8 critères se réfèrent à des facultés de la plateforme, peu importe qu'elle les exerce ou pas, conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation selon laquelle "le lien de subordination, qui est la caractéristique du contrat de travail, existe dès qu'une personne peut, en fait, exercer son autorité sur les actes d'une autre personne" (Cass. 4 février 2013, S110051F-S110154F).*[114] »

27. Indépendamment de l'abrogation de la *Charte de la communauté Z*, et même si les nouvelles conditions générales permettent effectivement au livreur de choisir l'itinéraire et d'utiliser le système de navigation ou GPS de son choix, la Commission observe :

- que les anciennes conditions générales[115] ne contenaient pas de restriction explicite sur ce point ;
- que selon les nouvelles conditions générales, l'accès à l'application peut être résilié par la plateforme, de façon très discrétionnaire, « *sans motif et à tout moment* », moyennant un préavis de 30 jours exposant les raisons de cette résiliation, ce préavis n'étant pas applicable lorsque le livreur a enfreint les conditions générales ou lorsqu'il « *(augmente) délibérément la durée ou la distance d'une livraison* » (ce comportement étant assimilé à une fraude)[116], ce qui implique la possibilité d'un contrôle de la prestation au moyen des données de géolocalisation ;
- qu'en tout état de cause, rien n'exclut que la plateforme puisse encore actuellement, en dehors des cas de fraude suspectée ou avérée, suspendre ou déconnecter un livreur dont il apparaîtrait, après analyse des données relatives à ses livraisons et donc de ses données de géolocalisation, qu'il connait des retards répétés dans ses livraisons.

28. Les constats effectués par l'huissier de justice mandaté par Z ne contredisent pas valablement cette appréciation. Ils montrent que le livreur suivi le jour du constat (pendant environ deux heures) a pu choisir un itinéraire autre que celui proposé, utiliser une autre application de navigation (Google), ou faire une pause de quelques minutes pendant l'exécution d'une livraison sans que cela ne suscite de réaction de l'application, même si le temps de trajet initialement estimé pour cette livraison a pu être « *éventuellement dépassé* ». Ces constats ne renseignent pas sur l'utilisation à plus long terme des données de géolocalisation des livreurs, notamment en cas de retards régulièrement observés dans l'exécution des livraisons.

29. Ni les constats d'huissier (et les vidéos associées à ces constats), ni les nouvelles conditions générales déposées par Z n'établissent que depuis le 18 juillet 2023, les algorithmes utilisés par la plateforme ne pourraient plus tenir compte de ces données de géolocalisation et appliquer une suspension ou une désactivation au livreur qui connaîtrait des retards dans ses livraisons.

113 Sous réserve de la description unilatérale que Z donne de son algorithme de dispatch.
114 Doc parl, Ch., n° 55-2810/001, p. 38.
115 En vigueur à partir du 12 juillet 2020, voir annexe 6 de Z.
116 Article 13, c. des conditions générales.

30. Quant à l'algorithme de dispatch, il ressort de la description qu'en donne Z que celui-ci ne concerne que les décisions d'attribution des courses, à savoir l'attribution des commandes entrantes à tel ou tel coursier. Il ne traite pas des décisions de suspension ou de désactivation en tant que telles.

31. Le deuxième critère est rencontré.

Troisième critère : *« l'exploitant de la plateforme peut restreindre la liberté du travailleur de plateformes dans la manière d'exécuter le travail »*.

32. M. X se réfère aux travaux parlementaires qui citent comme exemple, à propos de ce critère, l'obligation de délivrer le colis d'une certaine manière ou d'avertir la plateforme selon un processus prédéterminé que le colis a bien été réceptionné en précisant l'heure de réception[117].

Il fait valoir que la plateforme impose au livreur de très nombreuses règles, instructions, consignes. Il se réfère notamment aux instructions qui figurent dans une capture d'écran qu'il dépose[118], et dont il ressort que, lorsque le consommateur est introuvable ou en retard, et pour autant que la commande ne soit pas marquée comme « *à laisser à la porte* », le livreur doit essayer d'appeler le client ou de lui envoyer un message « *au moins 2 fois* » ; il est précisé que pendant l'appel, le livreur doit attendre « *au moins 10 secondes* », et que si le client ne répond pas, le livreur doit attendre « *8 minutes tout en lançant un minuteur* » ; ce n'est qu'une fois que le compte à rebours de l'application est terminé que la commande peut être marquée comme « *impossible à livrer* ».

33. Z fait valoir que ces instructions, dont l'utilisation d'un minuteur, ne sont nullement obligatoires et visent à protéger le coursier contre d'éventuels clients malhonnêtes qui prétendraient ne pas avoir reçu la commande.

34. La Commission observe que la procédure à suivre mentionnée ci-dessus est décrite de façon très détaillée et qu'au bas de ces instructions, il est stipulé : « *nous vous garantissons que le montant de la livraison vous sera entièrement payé si vous suivez ces étapes* ».

La liberté du livreur est donc très relative, le seul moyen pour lui de s'assurer du paiement de la livraison étant de se conformer ces instructions.

35. L'obligation faite au livreur, lorsque la plateforme le décide (et donc de façon, il est vrai, non systématique), d'introduire un code donné par le client lors de la clôture de la commande participe également de cette limitation de la liberté dans l'exécution du travail.

L'obligation qui peut être imposée au livreur de se prendre en photo pendant qu'il exécute une livraison et l'impossibilité pour le livreur de modifier la photo de son profil, qui est la seule image du livreur visible pour les clients et les restaurants, sans autorisation de la plateforme (ce qui n'est pas contesté) constituent également des restrictions dans la manière d'exécuter le travail.

Il en va de même de l'obligation d'encoder préalablement dans l'application tout véhicule autre que celui déclaré initialement lorsque le livreur souhaite changer de véhicule. L'utilisation d'un véhicule non enregistré sur le compte peut d'ailleurs entraîner une restriction de l'accès à l'application[119].

L'algorithme de dispatch tel qu'il est décrit par Z permet également aux restaurants d'exclure les commandes groupées ou le groupement de commandes provenant de différents restaurants, et de bloquer certains types de véhicules[120]. En intégrant ces contraintes, l'algorithme limite la liberté du livreur dans la manière d'exécuter sa prestation.

117 Exposé des motifs, Doc. Parl., Ch., n° 55-2810/001, p. p. 37.
118 Annexe 3 déposée par le demandeur, p. 15.
119 Articles 13. d. et 6. g. des conditions générales.
120 Annexe 6 déposée par Z.

36. Les explications avancées par Z pour justifier ces différentes mesures n'enlèvent rien au fait qu'elles restreignent la liberté du livreur dans la manière d'exécuter le travail et ne sont pas pertinentes pour apprécier si le troisième critère est rempli.

37. Le fait que la plateforme procède à l'émission des factures et des reçus au nom du livreur et verse elle-même le montant de ces factures sur le compte du livreur limite également la liberté du livreur dans la manière d'exécuter son travail[121]. Comme l'a relevé la Cour du travail de Bruxelles dans son arrêt du 21 décembre 2023, un tel système de facturation inversée dépossède le coursier d'un volet de l'organisation de son travail.

38. Le troisième critère est rencontré.

Quatrième critère : « *l'exploitant de la plateforme peut limiter les niveaux de revenu d'un travailleur de plateformes, en particulier, en payant des taux horaires et/ou en limitant le droit d'un individu de refuser des propositions de travail sur la base du tarif proposé et/ou en ne lui permettant pas de fixer le prix de la prestation. Les conventions collectives de travail sont exclues de cette clause* ».

39. Z fixe unilatéralement le prix de la course et ne permet pas au livreur de négocier un prix plus élevé.

Z ne permet donc pas au livreur de fixer le prix de la prestation comme peut normalement le faire un travailleur indépendant.

Z fait valoir :

- que le coursier connaît ce prix à l'avance et décide librement de quelle prestation effectuer ;
- que le coursier est libre d'exercer autant de prestations qu'il le souhaite ;
- que la plateforme ne peut limiter les revenus du livreur dans la mesure où celui-ci est libre d'exercer autant de prestations qu'il le souhaite, peut recevoir des pourboires et peut également développer sa propre clientèle et travailler pour d'autres entreprises plateformes.

Ces considérations n'enlèvent rien au fait que le prix de la livraison est fixé unilatéralement par la plateforme en dehors de toute possibilité de négociation, ce qui limite inévitablement le niveau des revenus du livreur, qu'il s'agisse du revenu de chaque prestation ou du revenu global que le livreur souhaite atteindre sur une certaine période.

40. Ce critère est rencontré.

Cinquième critère : « *à l'exclusion des dispositions légales, notamment en matière de santé et de sécurité, applicables aux utilisateurs, clients ou travailleurs, l'exploitant de la plateforme peut exiger qu'un travailleur de plateformes respecte des règles contraignantes en ce qui concerne la présentation, le comportement à l'égard du destinataire du service ou l'exécution du travail* ».

41. Il ressort de l'article 6. e. des conditions générales que Z n'exige pas que ses livreurs portent des vêtements ou des sacs revêtus de sa marque et qu'ils sont libres d'utiliser l'équipement qu'ils souhaitent, en ce compris des vêtements et/ou des sacs revêtus de la marque de concurrents.

Il est également stipulé que Z « *ne peut pas vous obliger à vous conformer à des règles contraignantes relatives à votre apparence ou au comportement à adopter envers le bénéficiaire des Services de Livraison.* »

42. Il ressort cependant de la capture d'écran déposée par M. X et déjà évoquée lors de l'examen du deuxième critère que le livreur risque de perdre l'accès à son compte s'il ne respecte pas les demandes

121 Articles 2. b. et 9 des conditions générales.

spécifiques du restaurant partenaire[122]. Le respect de la demande du restaurant est ainsi érigée en règle contraignante concernant l'exécution du travail.

Cette capture d'écran renvoie à la *Charte de la communauté Z*. La Commission renvoie aux développements relatifs au deuxième critère en ce qui concerne la problématique de l'abrogation de ce document. La Commission rappelle que cette capture d'écran est datée du 18 décembre 2023 et est donc postérieure à l'entrée en vigueur des nouvelles conditions générales.

À défaut pour la Commission de pouvoir disposer d'une expertise indépendante, il ne lui est pas possible de s'assurer que les conditions générales correspondent nécessairement au fonctionnement des algorithmes utilisés par la plateforme. La Commission ne dispose pas non plus de la possibilité de mandater un expert, comme pourrait le faire une juridiction du travail, pour l'éclairer sur les aspects techniques du recours à des algorithmes dans l'organisation du travail.

43. La Commission a en outre constaté lors de l'examen du 3ème critère que l'algorithme de dispatch tenait compte de certaines exigences des restaurants en ce qui concerne l'exclusion de certains types de commandes ou de véhicules, ce qui implique que le livreur doit se conformer à ces exigences pour être susceptible de se voir proposer la prestation.

44. Il ressort par ailleurs des conditions générales qu'il est interdit au livreur, pour des raisons de confidentialité, de contacter un utilisateur ou d'utiliser de quelque manière les informations reçues à son sujet (sauf accord exprès de celui-ci) pour toute autre raison que la fourniture des services de livraison régis par ces mêmes conditions.

Il s'agit d'une règle contraignante concernant le comportement à l'égard du destinataire du service.

45. L'interdiction d'utiliser un véhicule qui n'aurait pas été préalablement encodé dans l'application constitue également une règle contraignante concernant l'exécution du travail[123].

46. Ces éléments suffisent pour constater que le critère est rencontré.

Sixième critère : « *l'exploitant de la plateforme peut déterminer l'attribution de la priorité des futures offres de travail et/ou le montant offert pour une tâche et/ou la détermination des classements en utilisant des informations recueillies et en contrôlant l'exécution de la prestation, à l'exclusion du résultat de cette prestation, des travailleurs de plateformes à l'aide notamment de moyens électroniques* ».

47. M. X fait valoir que la plateforme détermine à quel(s) livreur(s) sont attribuées en priorité les propositions de livraison et que la plateforme détermine unilatéralement le prix offert pour une livraison, selon des critères qui ne sont pas connus des livreurs.

48. Z réplique qu'il n'existe pas de mécanisme de priorité et que les propositions de course ne sont pas attribuées sur base d'un quelconque mécanisme de contrôle ou d'évaluation de la prestation mais sont basées sur des paramètres tels que la localisation du coursier, l'horaire d'arrivée estimé au restaurant, la distance de livraison (distance restaurant / consommateur), le véhicule utilisé, le temps d'attente, etc., comme indiqué dans la description de l'algorithme de dispatch[124] ; le prix de la course serait proposé de manière générale sur base des pratiques du marché, sans égard à une quelconque information recueillie ou à un contrôle de la prestation.

122 Annexe 3 déposée par le demandeur, p. 9.
123 Articles 13. d. et 6. g. des conditions générales.
124 Annexe 6 déposée par Z.

49. La Commission s'estime insuffisamment informée sur ce critère, dans la mesure où :

- M. X ne se réfère à aucune pièce quelconque,
- la description de l'algorithme de dispatch produite par Z ne présente pas de valeur probante particulière,
- aucune expertise indépendante concernant le fonctionnement de cet algorithme n'est produite.

Étant donné qu'un nombre suffisant de critères sont rencontrés pour que joue la présomption de l'article 337/3, § 2, de la loi-programme, la Commission n'estime pas utile de se prononcer sur ce critère et n'ira pas plus loin dans son examen.

Septième critère : « *l'exploitant de la plateforme peut restreindre, y compris par des sanctions, la liberté d'organiser le travail, notamment la liberté de choisir les horaires de travail ou les périodes d'absence, d'accepter ou de refuser des tâches ou de recourir à des sous-traitants ou à des remplaçants, sauf, dans ce dernier cas, lorsque la loi restreint expressément la possibilité de recourir à des sous-traitants* ».

50. Il n'est pas contesté que Z interdit le remplacement du livreur ou le recours par celui-ci à des sous-traitants, ce qui suffit pour considérer que ce critère est rempli. Cette restriction n'est pas imposée par la loi. Les explications apportées par Z pour justifier cette restriction (à savoir lutter contre le travail illégal) ne permettent pas une autre conclusion.

Huitième critère : « *l'exploitant de la plateforme peut restreindre la possibilité pour le travailleur de plateformes de se constituer une clientèle ou d'effectuer des travaux pour un tiers en dehors de la plateforme*. »

51. Les conditions générales ne contiennent pas de telles restrictions. Même si la possibilité de se constituer une clientèle en dehors de la plateforme paraît très théorique, la Commission estime que ce critère n'est pas rempli.

Conclusion quant aux critères de présomption

52. Les critères 2, 3, 4, 5, et 7 sont rencontrés.

53. La relation de travail est donc présumée jusqu'à preuve du contraire être exécutée dans les liens d'un contrat de travail.

Renversement de la présomption ?

54. Suivant l'article 337/3, § 3, de la loi-programme, « *la présomption visée au § 2 peut être renversée par toutes voies de droit, notamment sur base des critères généraux fixés dans la présente loi* ».

Ces critères généraux énumérés à l'article 333, § 1er, de la loi-programme sont :

> *« - la volonté des parties telle qu'exprimée dans leur convention, pour autant que cette dernière soit exécutée conformément aux dispositions de l'article 331 ;*
> *- la liberté d'organisation du temps de travail ;*
> *- la liberté d'organisation du travail ;*
> *- la possibilité d'exercer un contrôle hiérarchique. »*

55. Les critères généraux sont envisagés ici en tant que moyen de renverser la présomption. La présomption de contrat de travail ne peut donc être renversée que sur la base d'éléments excluant l'existence d'un contrat de travail[125].

125 Cass. (3è ch.), 16 mars 1998, J.T.T., 1998, p. 394.

Les travaux parlementaires[126] confirment cette approche :

> *« La plateforme doit avoir la possibilité de renverser cette présomption en démontrant qu'il n'y a pas de lien d'autorité.*
>
> *La charge de la preuve lui en incombera et elle sera ainsi amenée à lever le voile sur sa gestion algorithmique. »*

Il appartient donc à la partie qui entend renverser la présomption d'établir l'existence de tels éléments incompatibles avec la qualification de contrat de travail qui résulte de la présomption.

La volonté des parties

56. Les conditions générales de Z constituent le seul document contractuel, à défaut de convention écrite individuelle. Ces conditions n'envisagent le livreur qu'en tant qu'entrepreneur indépendant et excluent tout contrat de travail[127]. L'accès à l'application « *coursier* », et donc la possibilité d'obtenir un compte et de commencer à travailler pour la plateforme, est subordonné à l'acceptation de ces conditions générales, sans possibilité de discussion quant à la qualification (indépendante ou salariée) de la relation.

57. M. X expose avoir choisi de travailler sous le régime fiscal de l'économie collaborative (ce qui n'est pas contesté) et n'avoir eu d'autre choix que d'accepter les conditions générales de la plateforme, qui imposent le statut d'indépendant même lorsque le livreur preste sous ce régime.

M. X émet des doutes quant à cette qualification, ce qui l'a amené à saisir la Commission.

58. La volonté de M. X était donc essentiellement de travailler en dehors de tout statut social grâce au régime de l'économie collaborative, possibilité rendue incertaine pour les travailleurs des plateformes par l'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 21 décembre 2023.

En soi, le choix du régime de l'économie collaborative n'implique aucune conséquence quant à la nature salariée ou indépendante de l'activité.

Dans ce contexte, la volonté des parties est incertaine, le seul fait d'avoir accepté les conditions générales de la plateforme ne suffisant pas à établir la volonté commune des parties (et pas seulement de Z) de se situer en-dehors d'une relation de travail salarié.

La liberté d'organisation du temps de travail

59. Z soutient que le livreur est entièrement libre de se connecter à l'application et d'accepter ou non des propositions de livraison quand il le souhaite, et que cette liberté ne s'accompagne d'aucune contrainte quant à un nombre de livraisons à effectuer, à une durée de connexion ou au délai dans lequel la livraison doit être effectuée.

60. M. X fait valoir que, si le livreur choisit effectivement quand il se connecte à la plateforme, seule la plateforme décide (en fonction de critères opaques pour les livreurs) quel livreur reçoit une proposition de livraison et à quel moment ; ce n'est que quand une proposition de livraison est acceptée que le livreur commence à travailler et à pouvoir toucher un revenu ; c'est donc bien la plateforme et uniquement la plateforme qui décide quand le livreur travaille contre rémunération.

126 Projet de loi portant des dispositions diverses relatives au travail, rapport de la première lecture fait au nom de la Commission des Affaires sociales, de l'Emploi et des Pensions, Doc parl, Ch., n° 55-2810/002, p. 55.
127 Article 5 des conditions générales.

61. La Commission rappelle que, selon la Cour de cassation :

> *« La liberté d'organisation du temps de travail qui, en vertu de l'article 333, paragraphe 1er, de la loi programme (I) du 27 décembre 2006, est l'un des critères généraux permettant d'apprécier l'existence ou l'absence du lien d'autorité requis pour un contrat de travail, concerne la question de l'indépendance ou non en matière d'emploi du temps au cours de la plage de travail pendant laquelle le travail doit être effectué ou l'exécutant du travail doit être disponible selon l'accord conclu entre les parties.*
>
> *La circonstance que celui qui exécute le travail dispose de la liberté de donner suite ou non à une offre de travail de son employeur et qu'il peut, le cas échéant, la refuser, n'empêche donc pas que, dès qu'il a accepté le travail, l'employeur dispose de sa main-d'oeuvre et affecte celle-ci selon les dispositions du contrat.*
>
> *Le simple fait qu'il ait toute liberté de donner suite ou non à l'offre de travail n'implique pas que celui qui exécute le travail soit également libre dans l'organisation de son temps de travail une fois la mission acceptée[128] ».*

62. La liberté du travailleur de se connecter et de pouvoir refuser la prestation proposée n'exclut pas l'existence d'un contrat de travail et n'est donc pas en soi incompatible avec la présomption de contrat de travail.

63. La Commission constate que le fonctionnement de l'application impose au livreur qui souhaite effectuer des livraisons, une fois celui-ci connecté, des temps d'attente sur lesquels il n'a aucune maîtrise. C'est l'application qui assigne chaque proposition de livraison au coursier déterminé par l'algorithme. Le livreur ne peut exercer aucune influence sur le moment auquel une course lui sera proposée, ni sur le nombre de propositions de courses qu'il recevra pendant sa durée de connexion, et il n'a en outre aucune vue de l'offre de livraisons émises pendant qu'il est connecté. Ce fonctionnement de l'application lui impose une disponibilité accrue s'il souhaite pouvoir effectuer des livraisons et en percevoir un revenu, ce qui limite sa liberté d'organiser son temps de travail[129].

64. Même en se rendant dans une zone de forte affluence que lui renseigne l'application, le livreur n'a aucune garantie ni aucune certitude quant au nombre de courses qui lui seront proposées ni quant au moment où elles apparaitront.

65. L'application supervise l'offre et la demande de courses et détermine à quel livreur telle commande entrante sera proposée. Elle ne se limite pas à permettre cette mise en relation mais associe elle-même, pour chaque commande, le client et le livreur désigné. La référence faite dans les conditions générales[130] à un contrat qui serait conclu entre le livreur et le client paraît ainsi relever d'une fiction, les consommateurs et les livreurs ne disposant pas de la liberté de choisir leur « *cocontractant* »[131].

66. Le fonctionnement de l'application garantit à la plateforme une réserve de main-d'œuvre disponible en permanence, ce qui a nécessairement des répercussions sur la liberté des livreurs d'organiser leur temps de travail, ceux-ci n'ayant d'autre choix que de rester à disposition de la plateforme en attendant que des livraisons leur soient proposées, sans aucune prévisibilité et sans aucune garantie d'en recevoir.

Un livreur ne peut pas organiser son temps de travail en se fondant sur une estimation, même approximative, du nombre de courses qu'il pourra obtenir et du moment auquel ces courses lui seront proposées. Il ne lui est pas possible d'augmenter son volume de livraisons en fidélisant certains clients ou en développant un courant d'affaires avec des restaurants, comme pourrait le faire normalement un travailleur indépendant. Ses compétences entrepreneuriales n'ont aucune influence sur l'attribution des offres[132].

128 Cass., 18 octobre 2010, R.G. n° S. 10.0023.N.
129 Voir en ce sens l'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 21 décembre 2023.
130 Articles 2. a. et 4 des conditions générales en vigueur depuis le 18 juillet 2023 (annexe 4 de Z).
131 Sous réserve de la possibilité donnée au livreur de bloquer un client prévue à l'article 7. d. des conditions générales.
132 Voir en ce sens l'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 21 décembre 2023.

L'impossibilité de négocier le prix de la course le contraint à encore plus de disponibilité s'il entend atteindre un certain niveau de revenu.

67. Au vu de ces éléments, il n'apparaît pas que les livreurs, à partir du moment où ils se connectent à l'application, disposeraient de la liberté d'organiser leur temps de travail qui est normalement celle d'un travailleur indépendant.

68. La Commission estime que Z ne rapporte pas la preuve d'éléments incompatibles avec la qualification de contrat de travail qui résulte de la présomption.

La liberté d'organisation du travail et la possibilité d'exercer un contrôle hiérarchique

69. L'examen des critères de présomption[133] a mis en lumière un certain nombre de limitations à la liberté des livreurs dans la manière d'exécuter le travail :

- procédure très précise à suivre lorsque le client n'est pas trouvé,
- obligation d'introduire un code lors de la clôture de la commande,
- obligation de se prendre en photo pendant la livraison,
- obligation de donner une photo de profil sans pouvoir la changer sauf autorisation,
- interdiction d'utiliser un véhicule non enregistré,
- exigences des restaurants rendues obligatoires ou mises en œuvre par l'algorithme de dispatch,
- système de facturation inversée,
- interdiction de contacter un utilisateur,
- interdiction de se faire remplacer et de faire appel à des sous-traitants[134].

Ces limitations interviennent alors même que la prestation du livreur, par sa nature peu complexe et largement standardisée, ne laisse place qu'à une très faible liberté d'organisation, cette prestation se limitant à transporter un repas ou un colis alimentaire d'un point A à un point B.

La mention contenue dans les conditions générales[135] selon laquelle « *Z ne peut pas restreindre votre liberté d'organiser votre travail* » ne correspond donc pas à la réalité.

70. Le livreur qui utilise l'application intègre un service créé et organisé par la plateforme, qui n'existe que grâce à celle-ci, dans lequel il ne se constitue aucune clientèle propre, ne fixe pas librement ses tarifs ni les conditions d'exercice de sa prestation[136]. Les conditions pour obtenir et conserver l'accès à l'application sont fixées unilatéralement par la plateforme, qui en contrôle le respect en exigeant la production de toute une série de documents (licences, permis, approbations et autorisations requises concernant l'activité et le véhicule, assurances,...) et en imposant au livreur de se soumettre à toutes les étapes d'une procédure de vérification de ces documents, qui peut aussi porter sur « *ses antécédents* ». Le respect de ces exigences et procédures de contrôle conditionne l'accès à l'application et leur méconnaissance peut entraîner une restriction de cet accès ou la désactivation du compte[137].

71. Bien que les conditions générales stipulent que Z ne contrôle pas ses livreurs[138], elles montrent que Z dispose du pouvoir très largement discrétionnaire de restreindre temporairement l'accès à l'application, notamment lorsqu'il existe « *un soupçon sérieux que vous ne remplissez pas vos obligations*[139] », et de résilier la relation de travail « *sans motif et à tout moment* », et donc sans limitation quant aux types de motifs qui peuvent fonder cette résiliation. Les conditions générales ne fournissent en tout cas pas d'informations

133 critères 3, 5 et 7.
134 critères 3, 5 et 7.
135 Article 7. e. des conditions générales.
136 Voir en ce sens l'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 21 décembre 2023.
137 Article 6 des conditions générales.
138 Article 7. a. des conditions générales.
139 Article 13 d. des conditions générales ; voir également l'article 6 d.

utiles sur les situations qui peuvent donner lieu à une désactivation du compte, lesquelles sont laissées à la discrétion de la plateforme. Les conditions générales précisent tout au plus que la résiliation s'accompagne d'un « *préavis de 30 jours exposant les raisons de cette résiliation* », ce délai de préavis n'étant pas applicable lorsque le livreur a enfreint les conditions générales ou lorsque son comportement « *est assimilable à une fraude*[140] ». Z déclare qu'il déconnecte par exemple les livreurs de la plateforme lorsqu'ils dépassent un certain taux d'annulations de course après réception de la commande (annulation qui peut résulter d'un problème technique du moyen de transport ou du smartphone du livreur ou d'un comportement imputable à celui-ci). Le taux de ce type d'annulations qui provoque une sanction n'est pas communiqué aux livreurs par Z.

72. La possibilité de suivre en temps réel la progression du livreur, de collecter et de conserver ses données de géolocalisation, de les traiter en vue de finalités définies très largement, combinée à un pouvoir de résiliation unilatérale très largement discrétionnaire, rendent possible un suivi et un contrôle permanent de la prestation, ainsi que la commission l'a relevé lors de l'examen du deuxième critère.

73. Z ne rapporte pas d'éléments convaincants qui établiraient que les données relatives à la géolocalisation ou d'autres données liées par exemple à l'évaluation des coursiers par les clients ou par les restaurants, ne seraient pas utilisées par ses algorithmes aux fins de permettre une forme de surveillance pouvant aboutir à une sanction sous forme de restriction à l'accès à l'application ou de désactivation du compte. Z fait usage d'une fonctionnalité dénommée RideCheck qui lui permet d'envoyer en temps réel un message au coursier pour savoir si « *tout va bien ?* » lorsqu'une anomalie est détectée durant la livraison. Cette fonctionnalité qui est présentée par Z comme une assistance technique au livreur en cas de problème constitue également un contrôle constant de son activité.

Ici encore, Z ne rapporte pas la preuve d'éléments incompatibles avec la qualification de contrat de travail qui résulte de la présomption.

Décision de la Commission

74. Compte tenu de ce qui précède, la relation de travail entre M. X et Z est présumée être une relation de travail salariée, et Z ne rapporte pas le preuve contraire. La relation de travail doit par conséquent être requalifiée en relation de travail salariée.

Ainsi décidé à la séance électronique du 22/04/2024 à laquelle siégeaient :

- Monsieur Jérôme MARTENS, conseiller à la Cour du travail de Bruxelles, Président ;
- Madame Mathilde HENKINBRANT, représentante du SPF Sécurité Sociale, secteur Indépendants, Membre suppléante ;
- Madame Anne ZIMMERMANN, représentante du SPF Emploi, Membre effective ;
- Madame Marie-Hélène VRIELINCK, représentante de l'ONSS, Membre effective ;
- Monsieur Séverin GUNUMANA SHATANGIZA, représentant de l'INASTI, Membre suppléant ;

Le Président,
Jérôme MARTENS

140 Article 13 c. des conditions générales.

6.8. Dossier nr. 271 – Activiteitensector: Fitnesscentra (NACEBEL 93.130)

Verzoekende partij:
- Dhr. X

Vraag tot advies over de 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.

Dhr. X diende op 4 januari 2024 een vraag tot advies over de kwalificatie van de arbeidsrelatie in.

Op 5 januari 2024 vroeg de Commissie bijkomende documenten. Deze werden door dhr. X bezorgd op 5 januari 2024. Vervolgens stelde de Commissie op 5 januari 2024 een aantal bijkomende vragen. Dhr. X antwoordde op 8 januari 2024.

De Commissie hoorde dhr. X op haar digitale zitting van 30 januari 2024.

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.

1.- Dhr. X werkt sedert 26 februari 2018 voor Y BV (hierna Y genaamd). Sedert 6 maart 2023 heeft hij de functie van '*facility assistant*'. Hij staat in voor het contact met de eigenaars van de gebouwen, het contact met de leveranciers en het opvolgen van herstellingen en werken aan die gebouwen. Hij werkt vanuit het hoofdkantoor in Jette. Y baat 240 fitnessclubs uit in België.

Dhr. X wenst in een Y-club in Antwerpen ook activiteiten te ontplooien als '*personal trainer*'. Hij wenst dit te doen op zelfstandige basis.

Hij legt uit dat klanten die lid zijn van Y in de fitnessclubs persoonlijk begeleid kunnen worden. Y sluit daartoe per club een aannemingsovereenkomst af met een '*Head Trainer*'. De '*Head Trainer*' kan vervolgens naar eigen inzicht '*personal trainers*' inschakelen, waarmee hij dan zelf ook een aannemingsovereenkomst sluit. Dhr. X heeft nog geen aannemingsovereenkomst voor het leveren van prestaties als personal trainer afgesloten, maar hij legt wel een voorbeeld van zo'n overeenkomst voor.

Dhr. X legt uit dat Y bezorgd is dat wanneer een werknemer van Y ook activiteiten als '*personal trainer*' zou ontplooien in een club van de onderneming, dat dit opgevat zou kunnen worden als schijnzelfstandigheid. Om die reden vraagt hij advies aan de Commissie.

2.- De Commissie wijst er eerst en vooral op dat artikel 5bis Arbeidsovereenkomstenwet niet van toepassing is op de voorgelegde arbeidsrelatie. Deze wetsbepaling luidt als volgt: "*Bijkomende dienstprestaties die in uitvoering van een aannemingsovereenkomst worden uitgevoerd, worden geacht te zijn uitgevoerd op basis van een arbeidsovereenkomst zonder dat het bewijs van het tegendeel kan worden geleverd, wanneer diegene die de diensten uitvoert en diegene voor wie hij die uitvoert, verbonden zijn door een arbeidsovereenkomst voor het uitvoeren van gelijkaardige prestaties.*"

Evenwel, als '*personal trainer*' zal dhr. X geen aannemingsovereenkomst sluiten met Y, maar wel met een '*Head Trainer*', die zelf een zelfstandige beroepsactiviteit ontwikkelt. Er ontstaat op grond van deze overeenkomst dus géén contractuele relatie tussen dhr. X en Y. Dat dhr. X als '*personal trainer*' actief zal zijn in een fitnessclub van Y doet geen afbreuk aan die vaststelling.

Daarenboven staat het ook vast dat de dienstprestaties die dhr. X zal leveren als '*personal trainer*' geenszins gelijkaardig zijn aan deze die hij als werknemer van Y levert. De prestaties als fitnesscoach of -instructeur zijn geheel anders dan de prestaties die geleverd worden door een administratief bediende van een dienst '*facility management*'.

3.- De Commissie wijst voorts erop 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 arbeidsrelatie uit arbeidsovereenkomst kenmerkt zich door het bestaan van een gezagsverhouding tussen een werkgever en een werknemer. Het komt er bij de beoordeling van het bestaan van een arbeidsovereenkomst dus op aan te beoordelen of de gegevens waarvan het bewijs wordt verstrekt, een toepassing of een mogelijkheid tot toepassing van gezag op de uitvoering van de arbeid aantonen (zie o.a. Cass. 29 september 2006, RW 2007-2008, 781).

Deze beoordeling gebeurt aan de hand van de criteria bepaald in artikel 333, §1 van de Arbeidsrelatiewet. Dit artikel bepaalt dat de algemene criteria die het mogelijk maken het bestaan of de afwezigheid van een gezagsband te beoordelen de volgende zijn:

a) de wil der partijen zoals die in hun overeenkomst werd uitgedrukt, voor zover deze laatste overeenkomstig de bepalingen van artikel 331 wordt uitgevoerd;
b) de vrijheid van organisatie van de werktijd;
c) de vrijheid van organisatie van het werk;
d) de mogelijkheid een hiërarchische controle uit te oefenen.

De Commissie stelt vast dat dhr. X de uitgesproken wil heeft om zijn activiteiten als '*personal trainer*' op zelfstandige basis uit te oefenen. De bestaande regeling, waarbij '*head trainers*' verder een beroep doen op '*personal trainers*' gaat ook uit van een samenwerking op zelfstandige basis. Het voorbeeld van overeenkomst dat dhr. X voorlegt, bepaalt ook uitdrukkelijk dat de opdrachtnemer (personal trainer) het zelfstandig statuut moet aannemen.

De Commissie is op basis van de voorgelegde elementen van oordeel dat deze kwalificatie overeenstemt met de wijze waarop de partijen beogen uitvoering te geven aan de overeenkomst. Uit de verklaringen van dhr. X blijkt dat hij zal beschikken over een ruime vrijheid om zijn werk en zijn werktijd te organiseren en dat hij zijn werk niet onder hiërarchische controle zal verrichten. De Commissie wijst ter zake op de volgende elementen:

- Eens dhr. X een aannemingsovereenkomst zal hebben gesloten met een '*Head Trainer*', zal hij tegen betaling van een vergoeding aan deze '*Head Trainer*', gebruik kunnen maken van de faciliteiten van de fitnessclub. Hij zal echter niet verplicht aanwezig moeten zijn in de club. Hij moet er slechts aanwezig zijn wanneer hij een klant heeft aan wie hij diensten moeten leveren. Dhr. X zal zelf bepalen op welke ogenblikken hij beschikbaar is voor persoonlijke begeleiding en dus aanwezig zal zijn in de club.

- Dhr. X zal volledig vrij zijn in het vinden, beheren en onderhouden van zijn cliënteel. Hij kan diensten verlenen aan klanten die hem door de '*Head Trainer*' worden voorgesteld, zonder dat hij echter verplicht is daarop in te gaan. Hij zal ook diensten kunnen verlenen aan klanten die hij zelf heeft gevonden of die hem rechtstreeks hebben aangesproken. De enige voorwaarde die geldt om een klant te kunnen bedienen, is dat de klant lid moet zijn van Y om gebruik te kunnen maken van de faciliteiten in de club.
- Dhr. X zal zelf, op een volledig autonome wijze, instaan voor de persoonlijke begeleiding van zijn klanten, zonder op dit vlak enige dwingende richtlijn of instructie te ontvangen. Evenmin zal daarop toezicht worden uitgeoefend door de '*Head Trainer*'.
- Dhr. X verklaart dat hij niet verplicht zal worden specifieke opleidingen of cursussen te geven, noch dat hij verplicht zal moeten deelnemen aan opleidingssessies. Hij geeft aan dat hij daarop kan intekenen of daaraan kan deelnemen, zonder dat dit echter verplicht zal worden opgelegd.
- Dhr. X zal zijn diensten verlenen tegen een prijs die hij zelf kan bepalen, zonder inmenging van de '*Head Trainer*'. De klanten zullen ook rechtstreeks aan hem betalen.

4.- De Commissie wijst er volledigheidshalve nog op dat zij enkel advies kan geven over de aard van een arbeidsrelatie.

Ongeacht de kwalificatie van de arbeidsrelatie tussen dhr. X en een '*Head Trainer*', komt het aan de partijen zelf toe om te beoordelen in welke mate de activiteit als 'personal trainer' volgens hen al dan niet verzoenbaar is met de verplichting van dhr. X om zijn werkgever niet te beconcurreren (zie art. 10 arbeidsovereenkomst tussen dhr. X en Y). Een eventueel geschil daaromtrent behoort niet tot de bevoegdheid van deze Commissie, maar tot deze van de arbeidsrechtbank.

Dit advies heeft daarenboven ook enkel betrekking op de arbeidsrelatie die dhr. X thans beoogt, met name deze van '*personal trainer*'. De Commissie spreekt zich met dit advies dus niet uit over de aard van de arbeidsrelatie tussen een '*Head Trainer*' en Y.

Advies 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 Erwin Tavernier, als vertegenwoordiger van het Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen, vast lid
- De heer Sven Vanhuysse 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 meerderheid van stemmen,

geeft het volgende advies:

de activiteiten die dhr. X beoogt te verrichtten als personal trainer betreffen de uitvoering van een zelfstandige beroepswerkzaamheid.

Aldus uitgesproken ter digitale zitting van 30 januari 2024.

De voorzitter,
Koen Nevens

6.9. Dossier nr. 272 – Activiteitensector: Groothandel in kleding, met uitzondering van werk- en onderkleding (NACEBEL 46.423)

Partie demanderesse I : Monsieur X
Partie demanderesse II : Y, représenté par Monsieur Z, Responsable des opérations informatiques pour le commerce de détail de Y

Demande de qualification de la relation de travail

1. Par le biais de leur mandataire Mme. A, juriste-conseil d'entreprise au sein de la société B, au moyen d'un formulaire de demande reçu le 9 janvier 2024, M. X ainsi que la société Y, ont saisi la Commission d'une demande conjointe de décision concernant leur possible relation de travail, pour des prestations d'assistance de support IT dans le secteur de la vente de détail de textile. Ce formulaire était accompagné des annexes suivantes :

- Le contrat de collaboration entre M. X et C (pour le client Y) rédigé en anglais accompagné de sa traduction en français.

2. Le dossier a été traité lors de la séance du 22 février 2024. Les demandeurs n'ont pas souhaité être entendus lors de cette séance.

3. Suite à cette séance, les informations complémentaires suivantes ont été demandées aux demandeurs :

- Qu'est-ce qui permet aux demandeurs de considérer qu'il y ait bien une relation de travail entre Y et M. X ?
- Pourquoi Y a donné une adresse e-mail d'entreprise à M. X ?
- Les prestations de travail auprès de Y vont-elles être faites en Belgique ?
- Peuvent-ils donner une explication concernant les codes nacebel liés au numéro BCE de M. X qui ne correspondent pas à des activités d'assistance ICT ?
- Concernant les dépenses prévues au sein du contrat déposé, peuvent-ils apporter des explications à propos de qui paye quoi à qui ?
- Quelle est la portée concrète de la base contractuelle journalière de 8h sur 4 jours au sein du contrat déposé ?

4. Le 28 mars 2024, les demandeurs ont communiqué leurs réponses à la Commission.

Recevabilité

5. Suivant l'article 338 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 :

> *« § 1er. Les chambres de la commission visée à l'article 329 ont comme tâche de donner des avis ou de rendre des décisions concernant la qualification d'une relation de travail déterminée, à la demande d'une ou des parties concernées, dès lors que le statut social de travailleur indépendant ou de travailleur salarié envisagé est incertain.*
> *§ 2. Ces avis peuvent être donnés ou ces décisions peuvent être rendues à l'initiative conjointe des parties à une relation de travail, qui en font ensemble la demande directement à la commission administrative, soit préalablement au début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à partir du début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail soit dans un délai d'un an à compter de l'entrée en vigueur de l'article 337/3 ou de l'arrêté royal visé aux articles 334, 337/1 ou 337/2, pour autant qu'il soit applicable à la relation de travail concernée.*

Ces avis peuvent être donnés ou ces décisions peuvent également être rendues à l'initiative d'une seule partie à la relation de travail, et qui en fait la demande directement à la commission administrative, soit préalablement au début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à partir du début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail. »

6. En l'espèce, sur base des informations présentées dans le formulaire de demande et ses annexes ainsi que dans les informations complémentaires reçues, la Commission constate qu'une relation de travail existe entre M. X et la société C. Aucune relation de travail n'est en revanche établie entre M. X et Y. M. X fournit en effet des prestations pour Y mais la société est considérée comme le client de la société C.

7. La nature spécifique de la mission de la Commission consiste en un « *ruling social* » qui a pour but d'offrir une sécurité juridique aux parties à une relation de travail. La Commission est ainsi amenée à se prononcer « *dès lors que le statut social de travailleur indépendant ou de travailleur salarié envisagé est incertain* », et elle peut être saisie « *préalablement au début de la relation de travail* » ou dans un délai d'un an à compter du début de cette relation. Le rôle de la Commission est ainsi de procurer aux parties une meilleure sécurité juridique au moyen d'un « *ruling social* », à titre préventif. Etant donné qu'aucune relation de travail n'est établie entre les demandeurs, la mission de la Commission est vidée de sa substance à cet égard.

8. Par conséquent, au vu de l'objectif de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 et compte tenu du caractère préventif de la mission de « *ruling social* » attribuée à la Commission, la demande doit être déclarée irrecevable.

Décision de la Commission

9. Compte tenu de ce qui précède, la Commission administrative estime que la demande de qualification de la relation de travail est irrecevable.

Ainsi décidé à la séance électronique du 04/04/2024 à laquelle siégeaient :

- Monsieur Jérôme MARTENS, conseiller à la Cour du travail de Bruxelles, Président ;
- Monsieur Laurent BUISSERET, représentant de l'INASTI, Membre effectif ;
- Madame Aurore LEONET, représentante du SPF Emploi, Membre suppléante ;
- Madame Marie-Hélène VRIELINCK, représentante de l'ONSS, Membre effective ;
- Madame Doris MULOMBE, représentante de l'INASTI, Membre effective ;

Le Président,
Jérôme MARTENS

6.10. Dossier nr. 273 – Activiteitensector: Groothandel in kleding, met uitzondering van werk- en onderkleding (NACEBEL 46.423)

Partie demanderesse I : Monsieur X
Partie demanderesse II : Y, représenté par Z, Responsable des opérations informatiques pour le commerce de détail de Y

Demande de qualification de la relation de travail

1. Par le biais de leur mandataire Mme. A, juriste-conseil d'entreprise au sein de la société B, au moyen d'un formulaire de demande reçu le 9 janvier 2024, M. X ainsi que la société Y, ont saisi la Commission d'une demande conjointe de décision concernant leur possible relation de travail, pour des prestations d'assistance de support IT dans le secteur de la vente de détail de textile. Ce formulaire était accompagné des annexes suivantes :

- Le contrat de collaboration entre M. X et C (pour le client Y) rédigé en anglais accompagné de sa traduction en français.

2. Le dossier a été traité lors de la séance du 22 février 2024. Les demandeurs n'ont pas souhaité être entendus lors de cette séance.

3. Suite à cette séance, les informations complémentaires suivantes ont été demandées aux demandeurs :

- Qu'est-ce qui permet aux demandeurs de considérer qu'il y ait bien une relation de travail entre Y et M. X ?
- Pourquoi Y a donné une adresse e-mail d'entreprise à M. X ?
- Les prestations de travail auprès de Y vont-elles être faites en Belgique ?
- Concernant les dépenses prévues au sein du contrat déposé, peuvent-ils apporter des explications à propos de qui paye quoi à qui ?
- Quelle est la portée concrète de la base contractuelle journalière de 8h sur 4 jours au sein du contrat déposé ?

4. Le 28 mars 2024, les demandeurs ont communiqué leurs réponses à la Commission.

Recevabilité

5. Suivant l'article 338 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 :

> *« § 1er. Les chambres de la commission visée à l'article 329 ont comme tâche de donner des avis ou de rendre des décisions concernant la qualification d'une relation de travail déterminée, à la demande d'une ou des parties concernées, dès lors que le statut social de travailleur indépendant ou de travailleur salarié envisagé est incertain.*
> *§ 2. Ces avis peuvent être donnés ou ces décisions peuvent être rendues à l'initiative conjointe des parties à une relation de travail, qui en font ensemble la demande directement à la commission administrative, soit préalablement au début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à partir du début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail soit dans un délai d'un an à compter de l'entrée en vigueur de l'article 337/3 ou de l'arrêté royal visé aux articles 334, 337/1 ou 337/2, pour autant qu'il soit applicable à la relation de travail concernée.*

Ces avis peuvent être donnés ou ces décisions peuvent également être rendues à l'initiative d'une seule partie à la relation de travail, et qui en fait la demande directement à la commission administrative, soit préalablement au début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à partir du début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail. »

6. En l'espèce, sur base des informations présentées dans le formulaire de demande et ses annexes ainsi que dans les informations complémentaires reçues, la Commission constate qu'une relation de travail existe entre M. X et la société C. Aucune relation de travail n'est en revanche établie entre M. X et Y. M. X fournit en effet des prestations pour Y mais la société est considérée comme le client de la société C.

7. La nature spécifique de la mission de la Commission consiste en un « *ruling social* » qui a pour but d'offrir une sécurité juridique aux parties à une relation de travail. La Commission est ainsi amenée à se prononcer « *dès lors que le statut social de travailleur indépendant ou de travailleur salarié envisagé est incertain* », et elle peut être saisie « *préalablement au début de la relation de travail* » ou dans un délai d'un an à compter du début de cette relation. Le rôle de la Commission est ainsi de procurer aux parties une meilleure sécurité juridique au moyen d'un « *ruling social* », à titre préventif. Etant donné qu'aucune relation de travail n'est établie entre les demandeurs, la mission de la Commission est vidée de sa substance à cet égard.

8. Par conséquent, au vu de l'objectif de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 et compte tenu du caractère préventif de la mission de « *ruling social* » attribuée à la Commission, la demande doit être déclarée irrecevable.

Décision de la Commission

9. Compte tenu de ce qui précède, la Commission administrative estime que la demande de qualification de la relation de travail est irrecevable.

Ainsi décidé à la séance électronique du 04/04/2024 à laquelle siégeaient :

- Monsieur Jérôme MARTENS, conseiller à la Cour du travail de Bruxelles, Président ;
- Monsieur Laurent BUISSERET, représentant de l'INASTI, Membre effectif ;
- Madame Aurore LEONET, représentante du SPF Emploi, Membre suppléante ;
- Madame Marie-Hélène VRIELINCK, représentante de l'ONSS, Membre effective ;
- Madame Doris MULOMBE, représentante de l'INASTI, Membre effective ;

Le Président,
Jérôme MARTENS

6.11. Dossier nr. 274 – Activiteitensector: Beschutte en sociale werkplaats (NACEBEL 88.995)

Verzoekende partijen:
- X
- Y VZW

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 en de VZW Y, vertegenwoordigd door algemeen directeur Z, dienden op 15 februari 2024 een gezamenlijke aanvraag tot kwalificatie van de arbeidsrelatie in. Zij vragen de Commissie om een beslissing te nemen.

Op 19 februari 2024 vroeg de Commissie bijkomende documenten. X bezorgde deze op 20 februari 2024.

Vervolgens stelde de Commissie op 28 februari 2024 een aantal bijkomende vragen aan beide partijen. X antwoordde op 10 april 2024. De VZW Y antwoordde niet. De Commissie deelde op 18 april 2024 de schriftelijke antwoorden van X mee aan de VZW Y.

Op haar digitale zitting van 25 april 2024 hoorde de Commissie X en Z.

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 gezamenlijke aanvraag van de partijen bij de arbeidsrelatie dan ook onderzocht.

Beoordeling door de Commissie

Feiten eigen aan het dossier

1.- X trad op 25 september 2017 als arbeider in dienst bij de VZW Y. De VZW Y baat een maatwerkbedrijf uit.

Vanaf 1 januari 2019 nam X de functie van "*coördinator*" op zich. In die hoedanigheid nam hij ook het dagelijks bestuur van de vereniging waar. Hij bouwde de organisatie verder uit, zette een financiële, een operationele en een HR-werking op en trok verantwoordelijken voor de verschillende afdelingen aan.

De VZW Y werkt sedert mei 2023 structureel samen met de VZW Q. De VZW Q ondersteunt mensen met een beperking bij wonen, werken, vrije tijd en leren. Beide verenigingen hebben sinds 10 mei 2023 dezelfde personen als bestuurder.

De partijen leggen uit dat deze samenwerking tot gevolg heeft dat de algemene leiding en het dagelijks bestuur thans in handen zijn van Z, ook omdat X zelf heeft aangegeven dat hij toe is aan een nieuwe uitdaging. Hij beschouwt zijn opdracht als coördinator bij de VZW Y als voltrokken, en wenst niet langer in te staan voor het leiden van de organisatie. Het (nieuwe) bestuur van de VZW Y wenst echter een beroep te kunnen blijven doen op zijn expertise, die specifiek betrekking heeft op de sector van het maatwerk.

2.- In het licht van die omstandigheden wenst de VZW Y X een nieuwe opdracht toe te bedelen. X wenst deze opdracht echter uit te voeren als zelfstandige. Hij overweegt een eigen vennootschap op te richten, maar ondernam, in afwachting van de beslissing van de Commissie, nog geen stappen in die richting.

De partijen stelden een ontwerp van aannemingsovereenkomst op, waarin de opdracht van X als volgt wordt omschreven:

- Liaison tussen VZW Y en VZW Q i.f.v. Directeur Werk;
- Huidige werking versterken i.f.v. samenwerking VZW Q;
- Uitschrijven en opstarten nieuwe samenwerkingen en ondersteunende diensten in samenwerking met partner VZW Q.

De partijen verzoeken de Commissie een beslissing over de kwalificatie van de arbeidsrelatie die zij beogen aan te gaan.

Toepasselijke juridische regels en beginselen

3.- 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.

4.- 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 Arbeidsrelatiewet)

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 (zie voor deze criteria: artikel 333, §1 Arbeidsrelatiewet).

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 evenzeer neer op veinzing (simulatie) van een zelfstandige samenwerking.

5.- De Commissie merkt ten slotte nog op dat lasthebbers van verenigingen zonder winstoogmerk met werknemers worden gelijkgesteld indien hun voornaamste bedrijvigheid erin bestaat zich tegen een loon anders dan kost en inwoning, te wijden aan het dagelijks beheer of de dagelijkse leiding van de vereniging (art. 3, 1° KB ter uitvoering van de RSZ-wet van 27 juni 1969).

Toepassing hiervan in dit dossier

6.- De Commissie stelt vast dat X voor zichzelf nog niet heeft uitgemaakt of hij zijn diensten zal aanbieden via een vennootschap, dan wel of hij zijn diensten zal aanbieden als zelfstandige-natuurlijke persoon.

Het blijkt niet dat de VZW Y enige voorkeur heeft voor de ene of de andere manier van samenwerking. Het is voor haar enkel van belang dat zij een beroep kan doen op de expertise van X, zonder er bezwaar tegen te hebben dat hij bij de uitvoering van zijn taken een beroep zou doen op nog andere personen die eenzelfde expertise hebben.

Daarenboven geeft X aan dat hij ook de ambitie en intentie heeft om zijn zelfstandige activiteiten uit te bouwen, en dus niet exclusief voor de VZW Y en de VZW Q zal werken.

Onder die voorwaarden en in die omstandigheden acht de Commissie het oprichten en inschakelen van een vennootschap in elk geval geen kunstgreep om het bestaan van een rechtstreekse arbeidsrelatie te verhullen.

7.- Indien de partijen er zouden voor kiezen een rechtstreekse arbeidsrelatie tot stand te brengen, met andere woorden mocht X uiteindelijk beslissen als zelfstandige-natuurlijke persoon werkzaam te zijn voor de VZW Y, dan moet worden vastgesteld:

- dat hij een opdracht op zich zal nemen die duidelijk anders is dan de opdracht die hij als werknemer van de VZW Y had. Het is in het bijzonder zo dat hij niet langer zal instaan voor het dagelijks bestuur van de vereniging. Dit sluit ook uit dat X op grond van artikel 3, 1° van het KB ter uitvoering van de RSZ-wet beschouwd zou kunnen worden als een met werknemer gelijkgestelde.
- dat hij volgens het ontwerp van aannemingsovereenkomst zal beschikken over een ruime vrijheid in de organisatie van zijn arbeid en arbeidstijd, zonder onderhevig te zijn aan hiërarchische controle.

Bij het onderzoek van het dossier en naar aanleiding van het horen van de partijen, zijn er geen elementen aan het licht gekomen, die erop wijzen dat de bedingen van overeenkomst feitelijk anders zullen worden uitgevoerd dan beschreven. Geen enkel element wijst erop dat X zijn nieuwe opdracht in de praktijk onder gezag van de VZW Y zal uitvoeren.

Aangezien er geen elementen aan het licht zijn gekomen, die onverenigbaar zijn met de kwalificatie die de partijen hebben gekozen, kan de kwalificatie van de arbeidsrelatie als een zelfstandige samenwerking worden bevestigd.

Beslissing van de Commissie

De **Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie**, bijgestaan door Steven Boelens, secretaris en samengesteld uit:

- Koen Nevens, voorzitter
- Pascale Mylemans, als vertegenwoordiger van de FOD Sociale Zekerheid, Directie- generaal Juridische Expertise, vast lid
- Riet Vanden Driessche als vertegenwoordiger FOD Sociale Zekerheid, Directie-generaal Juridische Expertise, plaatsvervangend lid
- Wim Brouckaert, als vertegenwoordiger van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid, vast lid
- 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 arbeidsrelatie die X en de VZW Y beogen aan te gaan, gekwalificeerd kan worden als een zelfstandige samenwerkingsovereenkomst.

Aldus uitgesproken ter digitale zitting van 25 april 2024.

De voorzitter,
Koen Nevens

6.12. Dossier nr. 275 – Activiteitensector: Detailhandel in auto's en lichte bestelwagens (NACEBEL 45.113)

Verzoekende partij:
- Dhr. X

Vraag tot advies over de 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.

Dhr. X diende op 23 februari 2024 een vraag tot advies over de kwalificatie van de arbeidsrelatie in.

Op 26 februari 2024 vroeg de Commissie bijkomende documenten op. Dhr. X bezorgde deze op 26 februari 2024. Vervolgens stelde de Commissie op 4 maart 2024 een aantal bijkomende vragen. Dhr. X antwoordde op 6 maart 2024.

De Commissie hoorde dhr. X op haar digitale zitting van 28 maart 2024.

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 sedert 1 februari 2021 voor NV Y. Hij heeft de functie van "*mechanieker*". Hij staat in voor het onderhouden en herstellen van auto's (Porsche). Deze prestaties worden geleverd op de werkplaats gelegen te Q.

Daarnaast is dhr. X sedert 2019 ook zelfstandige in bijberoep (eenmanszaak). In die hoedanigheid onderhoudt en herstelt hij ook auto's, maar hier niet beperkt tot auto's van het merk Porsche.

In de nabije toekomst wenst hij de arbeidsovereenkomst met NV Y te beëindigen om vervolgens dezelfde prestaties op zelfstandige basis te leveren voor zijn voormalige werkgever, bovenop zijn huidige activiteiten als zelfstandige. Hij zou dan zelfstandige in hoofdberoep worden.

Hiertoe richtte hij op 22 januari 2024 een nieuwe vennootschap op, met name de BV Z. Dhr. X is de enige bestuurder van die vennootschap en hij bezit ook alle aandelen. Er werd reeds een ontwerp van aannemingsovereenkomst met Y NV opgesteld. Deze werd voorgelegd aan de Commissie.

Dhr. X geeft aan dat Y NV niettemin haar twijfels heeft over de beoogde kwalificatie van de arbeidsrelatie, en met name vreest dat er sprake zou kunnen zijn van schijnzelfstandigheid. Daarom vraagt dhr. X een advies aan de Commissie.

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 natuurlijke persoon de vennootschap slechts aanwendt als "*scherm*" om dit te verhullen.

De Commissie is slechts bevoegd om advies te geven 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 advies te geven over de kwalificatie van een overeenkomst tussen twee vennootschappen, maar houdt bij het uitoefenen van haar adviserende taak 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 vermag de Commissie een advies te geven over de aard van deze arbeidsrelatie.

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.- De Commissie stelt vast dat volgens het ontwerp van aannemingsovereenkomst de vennootschap Z BV en niet dhr. X partij is bij deze overeenkomst, zodat het juridisch gezien de vennootschap Z BV is die de verbintenis aangaat om diensten te verlenen aan Y NV. Het ontwerp van aannemingsovereenkomst bepaalt niettemin dat dhr. X persoonlijk de diensten zal moeten leveren. Zijn vervanging vereist het uitdrukkelijk voorgaand akkoord van Y NV.

Uit de verklaringen van dhr. X blijkt dat het feitelijk de bedoeling is dat hij voor zijn (voormalige) werkgever hetzelfde werk zal blijven doen, zonder onmiddellijk een beroep te doen op eigen werknemers. Hij geeft aan dat het enige onderscheid met de huidige situatie erin zou bestaan dat hij niet elke morgen een opdracht zal krijgen, maar dat hem een project zal worden toegewezen, dat hij dan naar eigen inzicht, maar wel nog steeds persoonlijk kan afwerken.

Dat het feitelijk de bedoeling is dat dhr. X zijn persoonlijke werkzaamheden bij Y NV zal voortzetten, wordt kracht bijgezet door het feit dat dhr. X als werknemer ook niet (onmiddellijk) zal worden vervangen. Het is dus niet zo dat de vennootschap van dhr. X bijzondere, gespecialiseerde en afgebakende projecten op zich zal nemen, die anders zijn dan deze die hij thans als werknemer, al dan niet samen met andere collega's, uitvoert. De werklast die hem thans reeds is toegewezen, zal hij verder op zich blijven nemen, maar dan als zelfstandige.

De Commissie is dan ook van oordeel dat de bedoeling van de partijen er feitelijk in bestaat de arbeidsrelatie tussen Y NV en dhr. Xin stand te houden. Alle omstandigheden in acht genomen, is de Commissie van oordeel dat de tussenschakeling van de vennootschap Z veeleer een kunstgreep is om dit te verhullen of te verdoezelen.

5.- De Commissie merkt voorts nog op dat de arbeidsrelatie tussen Y NV en dhr. X daarenboven niet alleen zal worden voortgezet, maar dat dit ook zal gebeuren in omstandigheden die op gebied van organisatie van de arbeid, de arbeidstijd en de hiërarchische controle niet of amper zullen afwijken van de huidige omstandigheden:

- dhr. X zal zijn werkzaamheden uitvoeren in het werkatelier van Y NV, hetgeen – zoals hijzelf aangeeft – daarenboven inhoudt dat er uit de aard hiervan, en net zoals nu, visuele controle is op zijn activiteiten;
- hij zal mee instaan voor de interne facturatie, hetgeen erop neerkomt dat hij, net zoals nu, mee ingeschakeld wordt in een intern administratief werkproces, hetgeen ongebruikelijk is voor een externe dienstverlener;
- hij zal volgens het project van aannemingsovereenkomst 222 kalenderdagen moeten werken aan een gemiddelde van 40 uren per week, hetgeen niet alleen neerkomt op een beschikbaarheid die gelijkaardig is aan deze van een werknemer, maar hem feitelijk ook elke vrijheid ontneemt om zijn activiteiten voor Y NV te beperken en hem ook ontegensprekelijk zal hinderen in het uitbouwen van een afzonderlijk cliënteel, ook al beschikt hij over een eigen atelier en zou hij op eigen initiatief kunnen beslissen (bijkomend) weekend- of avondwerk te doen.

Dat dhr. X als "*mechanieker*" omwille van zijn expertise over een grote (technische) autonomie beschikt en zal blijven beschikken, is onvoldoende om te stellen dat er geen hiërarchische context bestaat.

De Commissie merkt nog op dat het niet volstaat het werk voor te stellen als "*projectmatig*" om te kunnen besluiten tot een zelfstandige samenwerking. Zelfs het feit dat een persoon een aanbod van werk (of van een project) zou kunnen weigeren, volstaat niet om daartoe te besluiten. Wat van belang is om daartoe te kunnen besluiten, is dat een persoon – eens hij een werk of project heeft aanvaard – dit werk en dit project volledig vrij en onafhankelijk kan uitvoeren (zie Cass. 18 oktober 2010, *Arr. Cass.* 2010, 2532).

De hierboven aangehaalde elementen wijzen er echter op dat eens dhr. X een project heeft aanvaard, dat hij dit project en dit werk zal moeten uitvoeren in omstandigheden die volledig gelijklopend zijn met de huidige situatie, met inbegrip van het behoud van de gezagsverhouding en de hiërarchische context die thans bestaat.

Advies 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
- Mevrouw Marleen Druart, als vertegenwoordiger van het Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen, plaatsvervangend lid
- Mevrouw Riet Vanden Driessche als vertegenwoordiger FOD Sociale Zekerheid, Directie-generaal Juridische Expertise, plaatsvervangend 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 meerderheid 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 (verdere) uitvoering van een arbeidsovereenkomst.

Aldus uitgesproken ter digitale zitting van 28 maart 2024.

De voorzitter,
Koen Nevens

6.13. Dossier nr. 276 – Activiteitensector: Ziekenvervoer (NACEBEL 86.903)

Verzoekende partij:
- Dhr. A

Vraag tot advies over de 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.

Dhr. X diende op 26 februari 2024 een vraag tot advies over de kwalificatie van de arbeidsrelatie in.

Op 4 maart 2024 stelde de Commissie een aantal bijkomende vragen. Dhr. X antwoordde op 4 maart 2024.

De Commissie hoorde dhr. X op haar digitale zitting van 28 maart 2024.

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

Feiten eigen aan het dossier – aanleiding voor het verzoek tot advies

1.- Dhr. X is verschillende jaren vrijwillig ambulancier geweest. Sinds 1 januari 2024 voert hij die activiteiten uit via de vennootschap Y BV, waarvan hij niet-statutair bestuurder is. Deze overeenkomst loopt tot en met 31 december 2024. Zijn opdrachtgever is Z BV.

Volgens dhr. X heerst er binnen de sector van het ziekenvervoer grote onduidelijkheid over het sociaal statuut van ambulanciers, in het bijzonder voor diegenen die deze activiteit als zelfstandige verrichten. Dhr. X wenst hierover duidelijkheid. Hij zoekt bevestiging dat hij deze activiteit wel degelijk als zelfstandige kan uitoefenen, zonder dat dit neerkomt op schijnzelfstandigheid.

Dhr. X wijst erop dat hij al verschillende jaren zelfstandige in hoofdberoep is en dat hij met zijn vennootschap Y BV al meerdere jaren diverse beroepswerkzaamheden uitvoert, zoals onder andere het organiseren van evenementen en het geven van opleidingen. Sinds 5 januari 2024 staat in het KBO ook ziekenvervoer vermeld als activiteit van de vennootschap Y BV.

Relevante juridische regels en beginselen

2.- De Commissie wijst er eerst en vooral op 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 natuurlijke persoon de vennootschap slechts aanwendt als "*scherm*" om dit te verhullen.

De Commissie is slechts bevoegd om advies te geven 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 advies te geven over de kwalificatie van een overeenkomst tussen twee vennootschappen, maar houdt bij het uitoefenen van haar adviserende taak 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 vermag de Commissie een advies te geven over de aard van deze arbeidsrelatie.

3.- De Commissie wijst er 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 arbeidsrelatie uit arbeidsovereenkomst kenmerkt zich door het bestaan van een gezagsverhouding tussen een werkgever en een werknemer. Het komt er bij de beoordeling van het bestaan van een arbeidsovereenkomst dus op aan te beoordelen of de gegevens waarvan het bewijs wordt verstrekt, een toepassing of een mogelijkheid tot toepassing van gezag op de uitvoering van de arbeid aantonen (zie o.a. Cass. 29 september 2006, *RW* 2007-2008, 781).

Deze beoordeling gebeurt aan de hand van de criteria bepaald in artikel 333, §1 van de Arbeidsrelatieswet. Dit artikel bepaalt dat de algemene criteria die het mogelijk maken het bestaan of de afwezigheid van een gezagsband te beoordelen de volgende zijn:

e) de wil der partijen zoals die in hun overeenkomst werd uitgedrukt, voor zover deze laatste overeenkomstig de bepalingen van artikel 331 wordt uitgevoerd;
f) de vrijheid van organisatie van de werktijd;
g) de vrijheid van organisatie van het werk;
h) de mogelijkheid een hiërarchische controle uit te oefenen.

Voor de sector van het vervoer van personen voor rekening van derden bestaat er een wettelijk vermoeden van arbeidsrelatie, dat stoelt op verschillende specifieke criteria (art. 337/1 Arbeidsrelatieswet). Afhankelijk van de verwezenlijking ervan, of niet, wordt het bestaan van een arbeidsovereenkomst, dan wel een zelfstandige samenwerkingsovereenkomst vermoed (art. 337/2, §1 en §2 Arbeidsrelatieswet). Dit wettelijk vermoeden is echter niet van toepassing op ambulancediensten.

4.- De commissie wijst er ten slotte nog op dat de RSZ-wet van 27 juni 1969 niet alleen van toepassing is op werknemers, maar ook op personen die met werknemers worden gelijkgesteld. In dat laatste geval wordt de opdrachtgever zelf ook gelijkgesteld met een werkgever (zie art. 1, §1, 1°, b en artikel 2, § 1, 1°).

De Koning heeft met andere woorden de bevoegdheid en de mogelijkheid om ook zelfstandigen, die niet onder gezag werken, maar die niettemin in gelijkaardige voorwaarden als die van een arbeidsovereenkomst arbeid verrichten, gelijk te stellen met werknemers. Het was de uitdrukkelijke bedoeling van de wetgever om via de mogelijkheid van gelijkstelling bescherming te bieden aan kwetsbare arbeidskrachten: "*Wegens een enkel theoretische onafhankelijkheid zijn ze wederrechtelijk aan de regeling voor de sociale zekerheid onttrokken terwijl ze in feite op dezelfde wijze hun arbeid verrichten als de werknemers*" (MvT, Parl. St. Senaat 1968-1969, nr. 18, 3).

Het Hof van Cassatie heeft in verschillende arresten uitdrukkelijk overwogen dat de verruiming van het toepassingsgebied van de RSZ-wet betrekking heeft op personen die niet onder het gezag van een werkgever arbeid verrichten (zie o.a. Cass. 10 april 1989, *Arr.Cass.* 1988-89, 898; Cass. 21 juni 1993, *JTT* 1993, 376; Cass. 23 mei 2005, *JTT* 2005, 389; Cass. 19 juni 2006, *JTT* 2007, 122. Zie voorts ook Cass. 20 oktober 2008, *JTT* 2009, 72).

Een zelfstandige wordt ingevolge de hierboven aangehaalde bepalingen niet onweerlegbaar vermoed verbonden te zijn door een arbeidsovereenkomst, maar wordt onderworpen aan de RSZ-wet omdat hij eenvoudigweg voldoet aan de voorwaarden die de Koning heeft bepaald voor een verruiming van het toepassingsgebied van het stelsel van de sociale zekerheid voor werknemers (GwH, nr. 118/2016, 22 september 2016).

Artikel 3, 5°bis van het koninklijk besluit van 28 november 1969 tot uitvoering van de RSZ-wet bepaalt dat het toepassingsgebied van die wet wordt verruimd tot "*de personen die vervoer van personen, verrichten dat hun wordt toevertrouwd door een onderneming, door middel van voertuigen waarvan zij geen eigenaar zijn of waarvan de aankoop gefinancierd of de financiering gewaarborgd wordt door een ondernemer, of aan wie een onderneming diensten verleent in verband met het hun opgedragen vervoer, alsmede tot die ondernemers*".

De voorwaarden eigen aan deze gelijkstelling zijn de volgende:

- een (natuurlijk) persoon verricht vervoer van personen;
- dat hem door een onderneming wordt opgedragen;
- door middel van een voertuig waarvan hij geen eigenaar is, of waarvan de financiering wordt gedaan of gewaarborgd door de ondernemer in wiens opdracht wordt gereden.

Hierbij moet rekening worden gehouden met het feit dat het met opdrachten belast worden geen gezagsverhouding veronderstelt en/of noodzaakt (cf. Cass. 21 juni 1993, *JTT* 1993, 376; Cass. 23 mei 2005, *JTT* 2005, 389).

Toepassing in dit dossier

5.- De Commissie stelt vast dat de samenwerkingsovereenkomst weliswaar is aangegaan door Y BV, maar dat het wel degelijk de bedoeling van de partijen is dat de prestaties persoonlijk zouden worden geleverd door dhr. X. De aard van de prestatie bestaat immers uit "*opdrachten in het kader van de permanentie voor het (niet) dringend ziekenvervoer*", kortom het opnemen en uitvoeren – in het kader van het ziekenvervoer georganiseerd door Z BV – van een "*shift*" als ambulancier.

De Commissie stelt vast dat dhr. X via zijn vennootschap dus eigenlijk een activiteit voortzet, die hij in het verleden als vrijwilliger uitoefende. Na dhr. X te hebben gehoord, komt de Commissie tot het besluit dat de wijze waarop de arbeid van een vrijwillige ambulancier wordt georganiseerd op geen enkele wijze verschilt van de wijze waarop dit voor dhr. X als zelfstandige wordt georganiseerd. In beide gevallen is het zo dat men zich aanbiedt voor een shift, dat men vervolgens door de organisator van het ziekenvervoer als ambulancier ingepland kan worden voor een shift en dat men hierna als ambulancier gedurende de shift een ziekenwagen bemant, die eigendom is van, of minstens wordt geleased door de organisator van het ziekenvervoer. Ongeacht hun statuut, oefenen de ambulanciers hun taken op eenzelfde manier uit.

De Commissie is in het licht van die elementen en omstandigheden van oordeel dat de interpositie van de vennootschap Y BV neerkomt op een oneigenlijk gebruik van een vennootschapsstructuur om te verhullen dat er in feite een rechtstreekse arbeidsrelatie bestaat – en blijft bestaan – tussen dhr. X als ambulancier, die ook beschikt over een persoonlijk erkenningsnummer, en de organisator van het ziekenvervoer (Z BV). Dhr. X mag dan wel de activiteit "*ziekenvervoer*" hebben toegevoegd aan de lijst van ondernemingsactiviteiten van zijn vennootschap, zijn vennootschap staat als dusdanig niet in voor de organisatie van ziekenvervoer, ook

niet in onderaanneming. Het is duidelijk dat hij onder de noemer "*ziekenvervoer*" eigenlijk slechts persoonlijk paramedische en andere taken als ambulancier uitoefent. Dat de vennootschap Y reeds verschillende jaren bestaat en dat dhr. X via die vennootschap ook andere activiteiten verricht, doet geen afbreuk aan de vaststelling dat de vennootschapsstructuur thans oneigenlijk wordt gebruikt om de bijkomstige activiteiten van ambulancier erin onder te brengen.

6.- De Commissie is van oordeel dat dhr. X zijn prestaties ook levert onder het gezag van de organisator van het ziekenvervoer. Immers, op de vraag wat het verschil is tussen de prestaties geleverd door een ambulancier die werknemer is, dan wel vrijwilliger of zelfstandige, antwoordde dhr. X dat er eigenlijk geen verschil is, en dat het regelmatig voorkomt dat er gemengde teams worden samengesteld. Dit houdt in dat op dat ogenblik verschillende personen – niettegenstaande hun uiteenlopend sociaal statuut – samenwerken en hetzelfde werk uitoefenen.

Dhr. X benadrukte wel dat hij – in tegenstelling tot een werknemer – vrij is een opdracht te aanvaarden. Hij legde ook uit dat wanneer een "*shift*" niet ingevuld geraakt, dat hem dan niet kan worden opgelegd die "*shift*" uit te voeren, maar een werknemer wel. De Commissie wijst er echter op dat de vrijheid om al dan niet een opdracht te aanvaarden, het bestaan van een gezagsverhouding niet uitsluit. De vraag die daarentegen relevant is, is deze of een persoon al dan niet onder gezag staat eens hij effectief een opdracht heeft aanvaard (zie Cass. 18 oktober 2010, *Arr. Cass.* 2010, 2532).

Wel nu, eens dhr. X aanvaardt een "*shift*" te doen, dan doet hij dit volgens de Commissie in een georganiseerde hiërarchische context zonder enige reële vrijheid in zake de organisatie van zijn arbeid en zijn arbeidstijd. De concrete vervoersopdrachten gaan uit van de dispatching van de organisator van het ziekenvervoer. Dhr. X beslist als ambulancier die in het kader van de dringende medische hulpverlening een ziekenwagen bemant, vanaf dan logischerwijs niet meer zelf over het al dan niet uitvoeren van opdrachten. Het loutere feit dat een ziekenwagen zich in uitzonderlijke omstandigheden (tijdelijk) kan "*afmelden*", doet geen afbreuk aan die vaststelling. Uit deze mogelijkheid kan niet worden afgeleid dat de ambulanciers tijdens hun shift volledig vrij zouden kunnen beslissen over hun beschikbaarheid voor opdrachten. De clausule in de overeenkomst dat "*de prestatieverlener naar eigen inzicht en in samenspraak met het Bedrijf zijn werkzaamheden (zal) kunnen inrichten en organiseren*" strookt dan ook niet (volledig) met de feitelijke realiteit.

Daarenboven blijkt uit de verklaring van dhr. X dat er door de organisator van het ziekenvervoer wel degelijk controle kan worden uitgeoefend over de wijze waarop een ambulancier zich kwijt van zijn opdracht, onder andere via de "*zwarte doos*" van de ziekenwagen. Doordat de organisator van het ziekenvervoer de regie heeft over de inplanning van de ambulanciers, beschikt zij feitelijk ook over de macht sanctionerend op te treden, bijvoorbeeld door niet langer een beroep te doen op een welbepaalde ambulancier.

Het feit dat dhr. X als ambulancier bij de uitoefening van zijn paramedische taken enerzijds een ruime autonomie heeft, in die zin dat er geen rechtstreeks toezicht wordt uitgeoefend, en dat hij anderzijds in hoofdzaak slechts orders, richtlijnen en instructies moet naleven die uitgaan van de FOD Volksgezondheid, betekent niet dat een gezagsverhouding uitgesloten zou zijn. Immers:

- Het bestaan van een gezagsverhouding vergt geen enge technische ondergeschiktheid. Ook een persoon die een zekere technische autonomie heeft, kan onder gezag staan;
- verplichtingen die inherent zijn aan de uitoefening van een beroep en die door of krachtens een wet zijn opgelegd kunnen weliswaar niet in overweging genomen worden om de aard van een arbeidsrelatie te beoordelen (art. 333, §2 Arbeidsrelatieswet), maar dit neemt niet weg dat uit andere elementen wel het bestaan van een gezagsverhouding kan worden afgeleid, zoals in dit geval het feit dat een ambulancier tijdens het vervullen van een "*shift*" geen vrijheid heeft op het gebied van de organisatie van zijn arbeid en arbeidstijd, en wel degelijk – zij het onrechtstreeks – gecontroleerd kan worden door de organisator van het ziekenvervoer.

7.- Ten slotte, zelfs indien er geen sprake zou zijn van een gezagsverhouding tussen dhr. X en Z BV, dan nog staat het vast dat dhr. X op grond van artikel 3, 5bis van het KB ter uitvoering van de RSZ-wet op gebied van sociale zekerheid opgevat moet worden als een met werknemer gelijkgestelde. Immers:

- dhr. X oefent zijn activiteit feitelijk rechtstreeks voor Z BV uit;
- Het gaat om een activiteit dat het vervoer van personen inhoudt, en dat hem ook wordt opgedragen door Z BV. Eens dhr. X een "*shift*" als ambulancier opneemt, dan geeft hij vervolgens uitvoering aan de opdrachten die hij via de dispatching krijgt.
- Het staat vast dat het vervoer van personen wordt verricht met ziekenwagens die eigendom zijn van, of minstens worden geleased door de organisator van het ziekenvervoer, en dus in elk geval niet met een eigen ziekenwagen van Y BV of dhr. X.

Advies 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
- Mevrouw Marleen Druart, als vertegenwoordiger van het Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen, plaatsvervangend lid
- Mevrouw Riet Vanden Driessche als vertegenwoordiger FOD Sociale Zekerheid, Directie-generaal Juridische Expertise, plaatsvervangend 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 meerderheid van stemmen,

geeft het volgende advies:

- **de activiteit die dhr. X verricht voor Z BV betreft de uitvoering van een arbeidsovereenkomst.**
- **minstens is dhr. X voor deze activiteit overeenkomstig artikel 3, 5°bis van het KB van 28 november 1969 tot uitvoering van de RSZ-wet onderworpen aan de socialezekerheidsregeling voor werknemers.**

Aldus uitgesproken ter digitale zitting van 28 maart 2024.

De voorzitter,
Koen Nevens

6.14. Dossier nr. 277 – Dossier afgesloten wegens intrekking van de adviesaanvraag door de aanvrager

6.15. Dossier nr. 278 – Activiteitensector: Fitnesscentra (NACEBEL 93.130)

Verzoekende partij:
- X

Vraag tot advies over de 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 diende op 12 maart 2024 een vraag tot advies over de kwalificatie van de arbeidsrelatie in.

Op 18 maart 2024 vroeg de Commissie bijkomende inlichtingen, die zij dezelfde dag van de aanvrager ontving.

De Commissie hoorde de aanvrager op haar digitale zitting van 25 april 2024.

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 dan ook onderzocht.

Beoordeling door de Commissie

1.- X werkt sedert 26 februari 2018 voor Y BV (hierna Y genoemd). Sedert 6 maart 2023 heeft hij de functie van '*facility assistant*'. Hij staat in voor het contact met de eigenaars van de gebouwen, het contact met de leveranciers en het opvolgen van herstellingen en werken aan die gebouwen. Hij werkt vanuit het hoofdkantoor in Jette. Y baat 240 fitnessclubs uit in België.

Hij legt uit dat klanten die lid zijn van Y in de fitnessclubs persoonlijk begeleid kunnen worden. Y sluit daartoe per club een aannemingsovereenkomst af met een '*head trainer*'. De '*head trainer*' kan vervolgens naar eigen inzicht '*personal trainers*' inschakelen. Dit kunnen werknemers of zelfstandige onderaannemers zijn.

X had oorspronkelijk de intentie om vanaf april 2024 als '*personal trainer*' aan de slag te gaan in een Y club in Antwerpen. Deze arbeidsrelatie maakte het voorwerp uit van een eerdere vraag om advies. In haar advies nr. 271 van 30 januari 2024 stelde de Commissie dienaangaande dat de activiteiten die X beoogde te verrichtten als '*personal trainer*' de uitvoering betreffen van een zelfstandige beroepswerkzaamheid.

De aanvrager heeft door omstandigheden echter nooit een activiteit als '*personal trainer*' kunnen aanvatten onder een '*head trainer*'. In juli 2024 opent er echter een nieuwe club van Y in Antwerpen, waar hij 'head trainer' zou kunnen worden.

De aanvrager verklaart dat Y is bereid om deze samenwerking aan te gaan, doch op voorwaarde dat de Commissie de kwalificatie van de arbeidsrelatie als een zelfstandige samenwerking bevestigt.

2.- De Commissie wijst erop dat een werknemer en een werkgever buiten het kader van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst vrij met elkaar kunnen contracteren. Wanneer een werknemer en een werkgever, naast de bestaande arbeidsrelatie, nog een andere arbeidsrelatie willen aangaan, dan kiezen zij in beginsel vrij de aard van hun arbeidsrelatie, 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)

Eén van de dwingende bepalingen waarmee ze rekening moet houden, is artikel 5bis Arbeidsovereenkomstenwet. Deze wetsbepaling luidt als volgt: "*Bijkomende dienstprestaties die in uitvoering van een aannemingsovereenkomst worden uitgevoerd, worden geacht te zijn uitgevoerd op basis van een arbeidsovereenkomst zonder dat het bewijs van het tegendeel kan worden geleverd, wanneer diegene die de diensten uitvoert en diegene voor wie hij die uitvoert, verbonden zijn door een arbeidsovereenkomst voor het uitvoeren van gelijkaardige prestaties*."

Voorts is het zo dat een arbeidsrelatie die gekenmerkt wordt door een gezagsverhouding, hoe dan ook als een arbeidsovereenkomst moet worden gekwalificeerd. De beoordeling van het bestaan van een gezagsverhouding gebeurt aan de hand van de criteria bepaald in artikel 333, §1 van de Arbeidsrelatiewet. Dit artikel bepaalt dat de algemene criteria die het mogelijk maken het bestaan of de afwezigheid van een gezagsband te beoordelen de volgende zijn:

i) de wil der partijen zoals die in hun overeenkomst werd uitgedrukt, voor zover deze laatste overeenkomstig de bepalingen van artikel 331 wordt uitgevoerd;
j) de vrijheid van organisatie van de werktijd;
k) de vrijheid van organisatie van het werk;
l) de mogelijkheid een hiërarchische controle uit te oefenen.

3.- De Commissie stelt vast dat de aanvrager de uitgesproken wil heeft om zijn activiteiten als '*head trainer*' op zelfstandige basis uit te oefenen.

Uit de verklaringen van de aanvrager blijkt dat hij als '*head trainer*', samen met de '*personal trainers*' waarop hij eventueel een beroep kan doen, exclusief gebruik mag maken van de accommodatie in de club, maar dat hij wel enkel instaat voor het uitvoeren van fitness-sessies. Als '*head trainer*' moet hij niet instaan voor de algemene uitbating en administratie van de club, en worden er hem op dat gebied geen verplichtingen opgelegd.

Als '*head trainer*' bepaalt hij zelf, in overleg met de klant, hoe hij invulling geeft aan de fitness-sessies en op welke tijdstippen die doorgaan. Ook op dat vlak ontvangt hij geen instructies en rusten er op hem geen dwingende verplichtingen. Zo is hij volledig vrij te bepalen wanneer hij al dan niet aanwezig zal zijn in de club. Dit geldt ook voor de introductiesessies die via Y worden verkocht, die hij volgens zijn eigen agenda en deze van de klant vrij kan inplannen.

De ruime vrijheid die de aanvrager als '*head trainer*' zal genieten, zowel wat de organisatie van de arbeid als de arbeidstijd betreft, toont aan dat de aanvrager zijn arbeid als '*head trainer*' niet in een hiërarchische context zal verrichten.

Als '*head trainer*' wordt hij overigens ook niet vergoed door Y, maar moet hij integendeel een bedrag aan Y betalen om gebruik te mogen maken van de accommodatie. Het is de klant die hem betaalt. Hij is volledig vrij zelf de prijs voor zijn diensten te bepalen. Uiteindelijk is het dus zo dat de aanvrager als '*head trainer*' niet zozeer arbeid zal verrichten in naam en voor rekening van Y, maar dat hij daarentegen voor eigen rekening diensten zal verlenen aan een eigen op te bouwen cliënteel. Dit blijkt ook duidelijk uit het ontwerp van overeenkomst dat de aanvrager voorlegde.

4.- Artikel 5bis Arbeidsovereenkomstenwet is volgens de Commissie in dit concrete geval niet van toepassing. Ten eerste staat het vast dat de dienstprestaties die de aanvrager zal leveren als '*head trainer*' geenszins gelijkaardig zijn aan deze die hij als werknemer van Y levert. De prestaties als fitnesscoach of -instructeur zijn geheel anders dan de prestaties van een administratief bediende van een dienst '*facility management*'.

Ten tweede, en nog belangrijker, de aanvrager zal als '*head trainer*' ook niet in uitvoering van een aannemingsovereenkomst met Y bijkomende dienstprestaties leveren voor zijn werkgever. Zoals hierboven uitgelegd, zal hij daarentegen rechtstreeks diensten leveren aan een eigen cliënteel. De samenwerking tussen Y en een '*head trainer*' is van een andere aard. Y stelt op grond van die samenwerking, buiten de arbeidsovereenkomst om, in hoofdzaak enkel een deel van haar accommodatie ter beschikking opdat de aanvrager voor eigen rekening diensten zou kunnen verlenen aan derden.

5.- De Commissie is op basis van de voorgelegde elementen en alle hierboven aangehaalde overwegingen dan ook van oordeel dat de activiteiten die de X beoogt te verrichten als '*head trainer*' neerkomen op de uitoefening van een zelfstandige beroepsactiviteit.

Advies van de Commissie

De **Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie**, bijgestaan door Steven Boelens, secretaris en samengesteld uit:

- Koen Nevens, voorzitter
- Pascale Mylemans, als vertegenwoordiger van de FOD Sociale Zekerheid, Directie- generaal Juridische Expertise, vast lid
- Riet Vanden Driessche als vertegenwoordiger FOD Sociale Zekerheid, Directie-generaal Juridische Expertise, plaatsvervangend lid
- Erwin Tavernier, als vertegenwoordiger van het Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen, vast lid
- 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 meerderheid van stemmen,

geeft het volgende advies:

de activiteiten die X als 'head trainer' beoogt te verrichten in een fitnessclub van zijn werkgever Y betreffen de uitvoering van een zelfstandige beroepswerkzaamheid.

Aldus uitgesproken ter digitale zitting van 25 april 2024.

De voorzitter,
Koen Nevens

6.16. Dossier nr. 280 – Activiteitensector: Sociaal-cultureel vormingswerk (NACEBEL 85.593)

Partie demanderesse : Madame X

Demande de qualification de la relation de travail

La procédure

1. Le 5 mars 2024, Madame X, a saisi la Commission au moyen d'un formulaire de demande d'avis. La demande unilatérale de qualification concerne la relation de travail qui la lie à la coopérative Y (ci-après Y) dont Madame X est l'administrateur-délégué. Ce formulaire est accompagné des annexes suivantes :

- La fiche information transmise par le Conseil National de la Coopération concernant les avantages de l'agrément ;
- Les statuts de Y publiés au Moniteur Belge (déposés au greffe le 29/09/2020) ;
- Les statuts modifiés de Y publiés au Moniteur Belge (déposés au greffe le 29/11/2021).

2. Le dossier a été traité par la Commission lors de sa séance du 23 avril 2024.

3. Il a été fait application de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 (Titre XIII - Nature des relations de travail) modifiée par la loi du 3 octobre 2022 portant des dispositions diverses relatives au travail (Chapitre 15).

4. Au regard de la nature de la demande unilatérale, la procédure applicable à celle-ci est une procédure de demande d'avis telle que visée par l'article 338/1 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006.

Recevabilité

5. Suivant l'article 338 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 :

> *« § 1er. Les chambres de la commission visée à l'article 329 ont comme tâche de donner des avis ou de rendre des décisions concernant la qualification d'une relation de travail déterminée, à la demande d'une ou des parties concernées, dès lors que le statut social de travailleur indépendant ou de travailleur salarié envisagé est incertain.*
>
> *§ 2. Ces avis peuvent être donnés ou ces décisions peuvent être rendues à l'initiative conjointe des parties à une relation de travail, qui en font ensemble la demande directement à la commission administrative, soit préalablement au début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à partir du début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail soit dans un délai d'un an à compter de l'entrée en vigueur de l'article 337/3 ou de l'arrêté royal visé aux articles 334, 337/1 ou 337/2, pour autant qu'il soit applicable à la relation de travail concernée.*
>
> *Ces avis peuvent être donnés ou ces décisions peuvent également être rendues à l'initiative d'une seule partie à la relation de travail, et qui en fait la demande directement à la commission administrative, soit préalablement au début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à partir du début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail. »*

6. En l'espèce, la Commission constate que le mail reçu le 20 février 2024 du Conseil National de la Coopération concernant les avantages de l'agrément peut être considéré comme un élément nouveau susceptible de reconsidérer la relation de travail entre Madame X et Y. La demande a été introduite moins d'un an à dater de la réception de cet élément nouveau.

7. Par conséquent la demande peut être déclarée recevable.

Examen de la demande

8. Dans sa demande, Madame X explique que, suite à un mail reçu le 20 février 2024 du Conseil National de la Coopération, elle souhaite pouvoir bénéficier de la sécurité sociale des travailleurs salariés dans le cadre de sa relation de travail avec Y.

9. L'article 3°, 1°, de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs dispose que :

> *« L'application de la loi est étendue :*
> *1° aux personnes qui, en qualité de mandataires et contre rémunération autre que le logement et la nourriture, consacrent leur principale activité à la gestion ou à la direction journalières des associations et organisations qui ne se livrent pas à des opérations industrielles ou commerciales et qui ne cherchent pas à procurer à leurs membres un gain matériel, ainsi qu'à ces associations et organisations. Sont notamment visées, les sociétés mutualistes, fédérations et unions nationales reconnues et agréées pour le service des prestations en assurance libre et obligatoire en cas de maladie ou d'invalidité et les organisations professionnelles d'employeurs et de travailleurs salariés et indépendants, les sociétés coopératives répondant aux conditions fixées par l'article 5 de la loi du 20 juillet 1955 portant institution d'un Conseil national de la coopération et par ses arrêtés d'exécution et les associations sans but lucratif ».*

10. Au regard de l'obtention de l'agrément par Y, le régime de sécurité sociale des travailleurs salariés peut être appliqué à l'activité d'administrateur délégué de Madame X au sein de Y.

11. Cette application n'est cependant pas étendue au droit du travail des travailleurs salariés.

12. Etant donné la portée non contraignante de l'avis de la Commission, La Commission suggère à la partie demanderesse de s'adresser à l'ONSS pour de plus amples informations concernant le statut de travailleur salarié souhaité.

Avis de la Commission

13. La Commission administrative de règlement de la relation du travail, composée de :

- Monsieur Jérôme MARTENS, conseiller à la Cour du travail de Bruxelles, Président ;
- Madame Doris MULOMBE, représentante de l'INASTI, Membre effective ;
- Monsieur Séverin Gunumana Shatangiza, représentant de l'INASTI, Membre suppléant ;
- Madame Aurore LEONET, représentante du SPF Emploi, Membre suppléante ;
- Madame Marie-Hélène VRIELINCK, représentante de l'ONSS, Membre effective ;

Estime, à la majorité des voix, que :

- la demande de qualification de la relation de travail est recevable et fondée ;
- les éléments qui lui ont été soumis sont compatible avec la qualification de relation de travail salariée.

Ainsi décidé à la séance du 23/04/2024.

Le Président,
Jérôme MARTENS

6.17. Dossier nr. 281 – Activiteitensector: Algemene ziekenhuizen (NACEBEL 86.101)

Partie demanderesse : X, représenté par Madame Y, Secrétaire de direction des Ressources humaine au sein de X

Demande de qualification de la relation de travail

La procédure

1. Le 6 mars 2024, l'intercommunale X, représenté par Madame Y, Secrétaire de direction des Ressources humaine au sein de X, a saisi la Commission au moyen d'un formulaire de demande d'avis. La demande unilatérale de qualification concerne les futures prestations éventuelles d'infirmière déléguée au bloc opératoire sous statut d'indépendant effectuées par Madame Z au sein des locaux de X. X et Madame Z sont également déjà liés par une relation de travail salariée pour des prestations de travail d'infirmière au bloc opératoire.

2. Le demande a été traitée lors de la séance du 23 avril 2024. La partie demanderesse n'a pas souhaitée être entendue lors de cette séance.

3. Des informations complémentaires ont été demandées à la partie demanderesse. Les informations complémentaires ont été reçues le 6 mai 2024.

4. Il a été fait application de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 (Titre XIII - Nature des relations de travail) modifiée par la loi du 3 octobre 2022 portant des dispositions diverses relatives au travail (Chapitre 15).

5. Au regard de la nature de la demande unilatérale, la procédure applicable à celle-ci est une procédure de demande d'avis telle que visée par l'article 338/1 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006.

Recevabilité

6. Suivant l'article 338 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 :

> *« § 1er. Les chambres de la commission visée à l'article 329 ont comme tâche de donner des avis ou de rendre des décisions concernant la qualification d'une relation de travail déterminée, à la demande d'une ou des parties concernées, dès lors que le statut social de travailleur indépendant ou de travailleur salarié envisagé est incertain.*
>
> *§ 2. Ces avis peuvent être donnés ou ces décisions peuvent être rendues à l'initiative conjointe des parties à une relation de travail, qui en font ensemble la demande directement à la commission administrative, soit préalablement au début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à partir du début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail soit dans un délai d'un an à compter de l'entrée en vigueur de l'article 337/3 ou de l'arrêté royal visé aux articles 334, 337/1 ou 337/2, pour autant qu'il soit applicable à la relation de travail concernée.*
>
> *Ces avis peuvent être donnés ou ces décisions peuvent également être rendues à l'initiative d'une seule partie à la relation de travail, et qui en fait la demande directement à la commission administrative, soit préalablement au début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à partir du début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail. »*

7. La demande a été déposée dans le délai imparti par l'article 338, §2, de la loi-programme précitée.

8. La requérante déclare, dans le formulaire de demande, qu'elle ne se trouve pas dans l'une des situations visées à l'article 338, §5, de la même loi-programme.

9. Par conséquent la demande peut être déclarée recevable.

Examen de la demande

10. Dans sa demande, X explique que, suite à une possible réduction du temps de travail en tant qu'infirmière au bloc opératoire sous contrat de travail de Madame Z auprès de X, Madame Z envisage d'exercer une activité d'indépendante d'infirmière déléguée au bloc opératoire auprès d'une ou plusieurs sociétés extérieures (dont la société A). Cette activité indépendante pourrait s'effectuer, entre autres, au sein des locaux de X. X se demande s'il ne serait pas problématique que Madame Z exerce ses activités d'indépendante pour la société extérieure au sein de ses locaux.

11. L'organisation du travail de Madame Z, pour ses activité d'indépendante d'infirmière déléguée au bloc opératoire au sein des locaux de X, se déroulerait comme suit : Madame Z sera sous l'autorité de la société extérieure et rémunérée par celle-ci. Elle choisira les instruments opératoires à utiliser et participerait à l'intervention en tant qu'infirmière instrumentiste déléguée et s'occuperait des ancillaires (matériels) de la société extérieure. Entre elle et le chirurgien, il y aura une infirmière instrumentiste en neurochirurgie de X qui fera le lien pour le passage des instruments. Elle préparerait ses ancillaires afin de les donner à cette instrumentiste, qui passera le matériel au chirurgien. Elle ne s'occuperait que de son matériel et de rien d'autre.

12. Le descriptif succinct des tâches sous contrat de travail de Madame Z en tant qu'infirmière au bloc opératoire auprès de X est le suivant : Préparer le bloc opératoire avant l'intervention, préparer le patient avant l'intervention, assister le chirurgien et l'anesthésiste durant l'intervention, assurer le suivi du patient après l'intervention, participer à la continuité et à la qualité des soins, informer, soutenir sur le plan psychosocial et accompagner sur le plan pédagogique les patients et leur entourage, effectuer des tâches administratives liées aux patients et autres activités.

13. Suivant l'article 5*bis* de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail :

> *« Des prestations de services complémentaires exécutées en application d'un contrat d'entreprise sont présumées l'être en application d'un contrat de travail sans que la preuve du contraire puisse être apportée lorsque le prestataire des services et le bénéficiaire de ceux-ci sont liés par un contrat de travail pour l'exercice d'activités similaires. »*

14. Cette disposition vise à « *éviter que, sous prétexte que ces prestations sont exécutées dans le cadre théorique ou fictif d'une activité exercée à titre d'indépendant, celles-ci et la rémunération y afférente soient soustraites a l'application du régime de sécurité sociale des travailleurs salariés*[141]. »

15. La notion d'« *activités similaires* » renvoie à des prestations qui, sans être identiques, sont en grande partie les mêmes. Il faut se demander si les tâches exécutées sont si étroitement liées qu'aucune distinction ne peut être faite entre celles exécutées sous le statut d'indépendant et celles exécutées dans les liens d'un contrat de travail. En d'autres termes, il convient d'examiner le degré d'imbrication des activités, et de vérifier si les tâches et la période au cours de laquelle elles ont été accomplies se confondent[142] . Jugé qu'il y a activités similaires lorsque les fonctions recouvrent un ensemble cohérent et concernent les mêmes missions, avec les mêmes clients[143]. Mais des activités simplement complémentaires ne sont pas nécessairement des activités similaires au sens de l'article 5*bis*[144].

141 Doc. parl., Ch., sess. 1992-1993, rapport, n°945/3, p. 6.
142 Voir, pour un cas d'application : Trib. Trav. Gand, 5 novembre 2018, R.G. n° 17/801/A et 17/831/A.
143 C. trav. Bruxelles, 17 novembre 2016, J.T.T., 2017, p. 76.
144 C. trav. Bruxelles, 3 mars 2010, R.G. n° 2007/AB/50295.

16. Compte tenu de cette disposition, si les prestations d'infirmière déléguée au bloc opératoire devant être effectuées sous statut d'indépendant par Madame Z au sein de locaux de X sont similaires aux prestations d'infirmière au bloc opératoire effectuées sous contrat de travail, alors toutes les prestations effectuées par Madame Z devraient être assujetties au régime de sécurité sociale des travailleurs salariés. Ses prestations sous statut d'indépendant devraient alors être requalifiées en relation de travail salariée.

17. Toutefois, compte tenu des explications qui ont été données concernant la nature spécifique des prestations, selon qu'elles sont effectuées en tant qu'infirmière au bloc opératoire et infirmière déléguée au bloc opératoire, il peut être admis que les prestations de Madame Z effectuées sous contrat de travail auprès de X ne sont pas nécessairement similaires à celles qu'entend effectuer Madame Z comme indépendante au sein des locaux de X.

18. Il importe cependant que, dans les faits, il puisse être vérifié que ces deux catégories de prestations ne sont effectivement pas similaires et qu'aucun projet de convention entre X et Madame Z ne soit prévu concernant les prestations d'infirmière déléguée au bloc opératoire comme indépendante.

19. Sous réserve de vérification dans les faits de la non-similarité des deux catégories de prestations, Madame Z, qui effectue des prestations d'infirmière au bloc opératoire sous contrat de travail, peut, en conservant son statut de travailleur salarié pour ses prestations sous contrat des travail, également effectuer des prestations d'infirmière déléguée au bloc opératoire comme indépendante au sein des locaux de X.

Avis de la Commission

La Commission administrative de règlement de la relation du travail, composée de :

- Monsieur Jérôme MARTENS, conseiller à la Cour du travail de Bruxelles, Président ;
- Madame Doris MULOMBE, représentante de l'INASTI, Membre effective ;
- Monsieur Séverin Gunumana Shatangiza, représentant de l'INASTI, Membre suppléant ;
- Madame Aurore LEONET, représentante du SPF Emploi, Membre suppléante ;
- Madame Marie-Hélène VRIELINCK, représentante de l'ONSS, Membre effective ;

Estime, à la majorité des voix, que :

- la demande de qualification de la relation de travail est recevable et fondée ;
- les éléments qui lui ont été soumis sont compatibles avec la qualification de relation de travail indépendante envisagée.

Ainsi décidé à la séance électronique du 9/10/2024.

Le Président,
Jérôme MARTENS

6.18. Dossier nr. 282 – Activiteitensector: Rusthuizen voor ouderen (NACEBEL 87.301)

Partie demanderesse : l'ASBL X, représenté par Madame Y, Directrice de l'ASBL et par Madame Z, Responsable administrative au sein de l'ASBL

Demande de qualification de la relation de travail

La procédure

1. Le 6 mars 2024, l'ASBL X, représenté par Madame Y, Directrice de l'ASBL et par Madame Z, Responsable administrative au sein de l'ASBL, a saisi la Commission au moyen d'un formulaire de demande d'avis. La demande unilatérale de qualification concerne les prestations éventuelles de kinésithérapie sous statut d'indépendant effectuées par Madame A auprès de résidents en maison de repos pour personnes âgées (MRPA) au sein des locaux de l'ASBL X. L'ASBL X et Madame A sont également déjà liés par une relation de contrat de travail salarié pour des prestations de travail de kinésithérapie en maison de repos et de soins (MRS).

2. Madame Y et Madame Z ont été entendues par la Commission lors de sa séance du 25 avril 2024 par vidéoconférence.

3. Il a été fait application de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 (Titre XIII - Nature des relations de travail) modifiée par la loi du 3 octobre 2022 portant des dispositions diverses relatives au travail (Chapitre 15).

4. Au regard de la nature de la demande unilatérale, la procédure applicable à celle-ci est une procédure de demande d'avis telle que visée par l'article 338/1 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006.

Recevabilité

5. Suivant l'article 338 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 :

> *« § 1er. Les chambres de la commission visée à l'article 329 ont comme tâche de donner des avis ou de rendre des décisions concernant la qualification d'une relation de travail déterminée, à la demande d'une ou des parties concernées, dès lors que le statut social de travailleur indépendant ou de travailleur salarié envisagé est incertain.*
>
> *§ 2. Ces avis peuvent être donnés ou ces décisions peuvent être rendues à l'initiative conjointe des parties à une relation de travail, qui en font ensemble la demande directement à la commission administrative, soit préalablement au début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à partir du début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail soit dans un délai d'un an à compter de l'entrée en vigueur de l'article 337/3 ou de l'arrêté royal visé aux articles 334, 337/1 ou 337/2, pour autant qu'il soit applicable à la relation de travail concernée.*
>
> *Ces avis peuvent être donnés ou ces décisions peuvent également être rendues à l'initiative d'une seule partie à la relation de travail, et qui en fait la demande directement à la commission administrative, soit préalablement au début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à partir du début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail. »*

6. La demande a été déposée dans le délai imparti par l'article 338, §2, de la loi-programme précitée.

7. Le requérant déclare, dans le formulaire de demande, qu'il ne se trouve pas dans l'une des situations visées à l'article 338, §5, de la même loi-programme.

8. Par conséquent la demande peut être déclarée recevable.

Examen de la demande

9. Dans sa demande, l'ASBL X explique qu'il souhaiterait permettre à Madame A, en-dehors de ses prestations sous contrat de travail salarié, d'effectuer des prestations de kinésithérapie auprès de résidents en MRPA à leur demande au sein des locaux de l'ASBL X.

10. Suivant l'article 5bis de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail :

> *« Des prestations de services complémentaires exécutées en application d'un contrat d'entreprise sont présumées l'être en application d'un contrat de travail sans que la preuve du contraire puisse être apportée lorsque le prestataire des services et le bénéficiaire de ceux-ci sont liés par un contrat de travail pour l'exercice d'activités similaires. »*

11. Cette disposition vise à « *éviter que, sous prétexte que ces prestations sont exécutées dans le cadre théorique ou fictif d'une activité exercée ä titre d'indépendant, celles-ci et la rémunération y afférente soient soustraites à l'application du régime de sécurité sociale des travailleurs salariés*[145]. »

12. La notion d'« *activités similaires* » renvoie à des prestations qui, sans être identiques, sont en grande partie les mêmes. Il faut se demander si les tâches exécutées sont si étroitement liées qu'aucune distinction ne peut être faite entre celles exécutées sous le statut d'indépendant et celles exécutées dans les liens d'un contrat de travail. En d'autres termes, il convient d'examiner le degré d'imbrication des activités, et de vérifier si les tâches et la période au cours de laquelle elles ont été accomplies se confondent[146]. Jugé qu'il y a activités similaires lorsque les fonctions recouvrent un ensemble cohérent et concernent les mêmes missions, avec les mêmes clients[147]. Mais des activités simplement complémentaires ne sont pas nécessairement des activités similaires au sens de l'article 5*bis*[148].

13. Compte tenu de cette disposition, si les prestations de kinésithérapie devant être effectuées sous statut d'indépendant par Madame A auprès des résidents en MRPA sont similaires aux prestations effectuées sous contrat de travail de kinésithérapie en MRS, alors toutes les prestations effectuées par Madame A devraient être assujetties au régime de sécurité sociale des travailleurs salariés. Ses prestations sous statut d'indépendant devraient alors être requalifiées en relation de travail salariée.

14. Toutefois, compte tenu des explications qui ont été données concernant la nature spécifique des prestations, selon qu'elles sont effectuées auprès des résidents en MRPA ou en MRS, il peut être admis que les prestations de kinésithérapie de Madame A effectuées sous contrat de travail en MRS ne sont pas nécessairement similaires à celles qu'entend effectuer Madame A comme indépendante auprès des résidents en MRPA à leur demande au sein des locaux de l'ASBL X.

15. Il importe cependant que, dans les faits, il puisse être vérifié que ces deux catégories de prestations ne sont effectivement pas similaires et qu'aucun projet de convention entre l'ASBL X et Madame A ne soit prévu concernant les prestations comme indépendante auprès des résidents en MRPA.

16. Dans le cadre de prestations de kinésithérapie, il est également utile de mentionner l'arrêt de la Cour de cassation du 3 mai 2004 dans lequel la Cour ne remet pas en cause les considérations de l'arrêt contesté concernant la qualification de la relation de travail, selon lequel :

> *« 1. hormis le cas de prestations fournies dans un hôpital ou dans un établissement de soins, la profession de kinésithérapeute est exercée « grosso modo » dans le cadre d'une activité indépendante et qu'en l'espèce*

145 Doc. parl., Ch., sess. 1992-1993, rapport, n°945/3, p. 6.
146 Voir, pour un cas d'application : Trib. Trav. Gand, 5 novembre 2018, R.G. n° 17/801/A et 17/831/A.
147 C. trav. Bruxelles, 17 novembre 2016, J.T.T., 2017, p. 76.
148 C. trav. Bruxelles, 3 mars 2010, R.G. n° 2007/AB/50295.

les prestations n'ont pas été fournies dans un hôpital ou dans un même type d'établissement, de sorte qu'il n'est pas évident de parler d'une occupation sous le régime d'un contrat de travail (...)[149] »

17. Sous réserve de vérification dans les faits de la non-similarité des deux catégories de prestations ainsi que sous réserve de l'arrêt de la Cour de Cassation du 3 mai 2004, Madame A, qui effectue des prestations de kinésithérapie sous contrat de travail peut, en conservant son statut de travailleur salarié pour ses prestations sous contrat des travail, également effectuer des prestations de kinésithérapie comme indépendante auprès des résidents en MRPA à la demande des résidents.

Avis de la Commission

La Commission administrative de règlement de la relation du travail, composée de :

- Monsieur Jérôme MARTENS, conseiller à la Cour du travail de Bruxelles, Président ;
- Madame Doris MULOMBE, représentante de l'INASTI, Membre effective ;
- Monsieur Séverin Gunumana Shatangiza, représentant de l'INASTI, Membre suppléant ;
- Madame Aurore LEONET, représentante du SPF Emploi, Membre suppléante ;
- Madame Marie-Hélène VRIELINCK, représentante de l'ONSS, Membre effective ;

Estime, à la majorité des voix, que :

- la demande de qualification de la relation de travail est recevable et fondée ;
- les éléments qui lui ont été soumis sont compatible avec la qualification de relation de travail indépendante envisagée.

Ainsi décidé à la séance du 25/04/2024.

Le Président,
Jérôme MARTENS

149 Cass.(3e ch.), 3 mai 2004, R.G. S.03.0108.N.

6.19. Dossier nr. 283 – Activiteitensector: Groothandel in chemische producten voor industrieel gebruik (NACEBEL 46.751)

Partie demanderesse : Monsieur X

Demande de qualification de la relation de travail

La procédure

1. Le 13 mars 2024, Monsieur X, a saisi la Commission au moyen d'un formulaire de demande d'avis. La demande unilatérale de qualification concerne les prestations futures de consultant sous statut d'indépendant effectuées par Monsieur X avec la société Y. Monsieur X et la société Y sont, pour le moment, liés par une relation de travail salariée pour des prestations en tant que European business manager. Le formulaire de demande est accompagné de l'annexe suivante :

- Un projet de convention de collaboration entre la société Y et Monsieur X.

2. Le demande a été traitée lors la séance du 25 avril 2024. Le demandeur n'a pas souhaité être entendu lors de cette séance.

3. Des informations complémentaires ont été demandées à la partie demanderesse. Les informations complémentaires ont été reçues le 29 avril 2024.

4. Il a été fait application de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 (Titre XIII - Nature des relations de travail) modifiée par la loi du 3 octobre 2022 portant des dispositions diverses relatives au travail (Chapitre 15).

5. Au regard de la nature de la demande unilatérale, la procédure applicable à celle-ci est une procédure de demande d'avis telle que visée par l'article 338/1 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006.

Recevabilité

6. Suivant l'article 338 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 :

> *« § 1er. Les chambres de la commission visée à l'article 329 ont comme tâche de donner des avis ou de rendre des décisions concernant la qualification d'une relation de travail déterminée, à la demande d'une ou des parties concernées, dès lors que le statut social de travailleur indépendant ou de travailleur salarié envisagé est incertain.*
>
> *§ 2. Ces avis peuvent être donnés ou ces décisions peuvent être rendues à l'initiative conjointe des parties à une relation de travail, qui en font ensemble la demande directement à la commission administrative, soit préalablement au début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à partir du début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail soit dans un délai d'un an à compter de l'entrée en vigueur de l'article 337/3 ou de l'arrêté royal visé aux articles 334, 337/1 ou 337/2, pour autant qu'il soit applicable à la relation de travail concernée.*
>
> *Ces avis peuvent être donnés ou ces décisions peuvent également être rendues à l'initiative d'une seule partie à la relation de travail, et qui en fait la demande directement à la commission administrative, soit préalablement au début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à partir du début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail. »*

7. La demande a été déposée dans le délai imparti par l'article 338, §2, de la loi-programme précitée.

8. Le requérant déclare, dans le formulaire de demande, qu'il ne se trouve pas dans l'une des situations visées à l'article 338, §5, de la même loi-programme.

9. Par conséquent la demande peut être déclarée recevable.

Examen de la demande

10. Dans sa demande, Monsieur X explique que, avec l'accord de la société Y (son employeur), il aimerait mettre un terme à son contrat d'employé avec la société Y et conclure une convention de collaboration avec celle-ci.

11. Les dispositions prévues aux chapitres V/1 et V/2 du Titre XIII de la loi-programme précitée qui établissent certaines présomptions concernant la nature de la relation de travail ne trouvent pas à s'appliquer en l'espèce. Il y a donc lieu de s'en tenir aux critères généraux prévus à l'article 333, § 1er, de la loi-programme précitée. Ces critères sont :

- la volonté des parties telle qu'exprimée dans leur convention, pour autant que l'exercice effectif de la convention n'exclue pas la qualification juridique choisie par les parties ;
- la liberté d'organisation du temps de travail ;
- la liberté d'organisation du travail ;
- la possibilité d'exercer un contrôle hiérarchique.

1. La volonté des parties

12. Selon le projet « *convention de collaboration* » entre la société Y et Monsieur X, ce dernier serait chargé de prester pour le compte de la société Y des services de conseil et de consultance dans la gestion commerciale et opérationnelle des contrats qui lient la société Y à sa clientèle et à ses fournisseurs (article 1er).

13. Les parties ont qualifié leur relation de travail de collaboration indépendante. L'article 2, b., du projet de convention stipule que :

> *« Les Parties reconnaissent que l'exécution de la Convention et les relations d'affaires en résultant ne créent aucune relation de travail entre LA SOCIETE et LE CONSULTANT et/ou tout préposé ou collaborateur du CONSULTANT. ».*

2. La liberté d'organisation du temps de travail

14. Concernant l'organisation du temps de travail, Monsieur X n'a ni horaire, ni planning, et n'est pas tenu de demander ses congés. L'article 2, c., du projet de convention stipule à cet égard que :

> *« En tout état de cause, LE CONSULTANT ne sera pas tenu de se justifier quant à l'organisation des heures de travail ou quant à ses méthodes de travail. ».*

15. De telles modalités d'organisation du temps de travail sont compatibles avec la qualification de relation de travail indépendante.

3. La liberté d'organisation du travail

16. Monsieur X décrit l'organisation du travail comme suit : il est possible d'engager du personnel, le travail se fait soit à domicile soit à l'étranger (clientèle), il n'y a pas d'instructions ou de directives et le paiement se fait par facture mensuelle des jours prestés (article 4 du projet de convention).

17. De telles modalités d'organisation du travail sont compatibles avec la qualification de relation de travail indépendante.

4. La possibilité d'exercer un contrôle hiérarchique

18. L'article 2, d. du projet de convention prévoit que :

« LA SOCIÉTÉ n'est en aucun cas autorisée à exercer un quelconque contrôle hiérarchique sur le CONSULTANT. ».

19. L'article 3 du projet de convention prévoit les modalité de résiliation de la convention dont le manquement grave (au sens de faute lourde) sans définir de manière pratique ce qu'il faut comprendre par manquement grave au sens du projet de convention.

20. De telles modalités sont compatibles avec la qualification de relation de travail indépendante.

Avis de la Commission

La Commission administrative de règlement de la relation du travail, composée de :

- Monsieur Jérôme MARTENS, conseiller à la Cour du travail de Bruxelles, Président ;
- Madame Doris MULOMBE, représentante de l'INASTI, Membre effective ;
- Monsieur Séverin Gunumana Shatangiza, représentant de l'INASTI, Membre suppléant ;
- Madame Aurore LEONET, représentante du SPF Emploi, Membre suppléante ;
- Madame Marie-Hélène VRIELINCK, représentante de l'ONSS, Membre effective ;

Estime, à la majorité des voix, que :

- la demande de qualification de la relation de travail est recevable et fondée ;
- les éléments qui lui ont été soumis sont compatibles avec la qualification de relation de travail indépendante.

Ainsi décidé à la séance électronique du 9/10/2024.

Le Président,
Jérôme MARTENS

6.20. Dossier nr. 284 – Activiteitensector: Vervaardiging van motorfietsen (NACEBEL 30.910)

Partie demanderesse : Monsieur X

Demande de qualification de la relation de travail

La procédure

1. Le 19 mars 2024, Monsieur X, a saisi la Commission au moyen d'un formulaire de demande d'avis. La demande unilatérale de qualification concerne les prestations futures sous contrat de travail de Monsieur X auprès de la société Y dont Monsieur X est l'un des administrateurs à titre gratuit. Le formulaire de demande est accompagné de l'annexe suivante :

- Les statuts de la société Y publiés au MB (déposés au greffe le 6/12/2023).

2. Le demande a été traitée lors la séance du 25 avril 2024. Le demandeur n'a pas souhaité être entendu lors de cette séance.

3. Des informations complémentaires ont été demandées à la partie demanderesse. Les informations complémentaires ont été reçues le 1er mai 2024.

4. Il a été fait application de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 (Titre XIII - Nature des relations de travail) modifiée par la loi du 3 octobre 2022 portant des dispositions diverses relatives au travail (Chapitre 15).

5. Au regard de la nature de la demande unilatérale, la procédure applicable à celle-ci est une procédure de demande d'avis telle que visée par l'article 338/1 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006.

Recevabilité

6. Suivant l'article 338 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 :

> *« § 1er. Les chambres de la commission visée à l'article 329 ont comme tâche de donner des avis ou de rendre des décisions concernant la qualification d'une relation de travail déterminée, à la demande d'une ou des parties concernées, dès lors que le statut social de travailleur indépendant ou de travailleur salarié envisagé est incertain.*
>
> *§ 2. Ces avis peuvent être donnés ou ces décisions peuvent être rendues à l'initiative conjointe des parties à une relation de travail, qui en font ensemble la demande directement à la commission administrative, soit préalablement au début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à partir du début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail soit dans un délai d'un an à compter de l'entrée en vigueur de l'article 337/3 ou de l'arrêté royal visé aux articles 334, 337/1 ou 337/2, pour autant qu'il soit applicable à la relation de travail concernée.*
>
> *Ces avis peuvent être donnés ou ces décisions peuvent également être rendues à l'initiative d'une seule partie à la relation de travail, et qui en fait la demande directement à la commission administrative, soit préalablement au début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à partir du début de la relation de travail, soit dans un délai d'un an à compter du nouvel élément de nature à reconsidérer la nature de la relation de travail. »*

7. La demande a été déposée dans le délai imparti par l'article 338, §2, de la loi-programme précitée.

8. Le requérant déclare, dans le formulaire de demande, qu'il ne se trouve pas dans l'une des situations visées à l'article 338, §5, de la même loi-programme.

9. La Commission croit cependant utile de rappeler la nature spécifique de sa mission, laquelle consiste en un « *ruling social* » qui a pour but d'offrir une sécurité juridique aux parties à une relation de travail.

10. Rappelons que, même si la Commission peut être saisie avant le début de la relation de travail, ses avis et ses décisions concernent la qualification d'une relation de travail déterminée.

11.Ceci implique que la ou les parties à la relation de travail puissent fournir à la Commission suffisamment d'éléments concrets, en lien avec cette relation de travail déterminée, lui permettant d'apprécier la nature de cette relation au regard des critères de la loi.

12. La Commission a demandé des informations complémentaires à la partie demanderesse. Parmi les informations demandées, la Commission souhaitait pouvoir prendre connaissance d'un projet de contrat de travail entre Monsieur X et la société Y. Monsieur X n'a pas été en mesure de fournir ce projet de contrat de travail.

13. Lorsque les questions qui n'ont pas reçu de réponse attendue ont trait à des éléments qui sont essentiels pour juger de la nature de la relation de travail, la demande doit être déclarée irrecevable.

14. Or en l'espèce, la Commission constate que les questions portaient sur des éléments essentiels sans lesquels la Commission n'est pas en mesure de statuer en connaissance de cause.

Avis de la Commission

La Commission administrative de règlement de la relation du travail, composée de :

- Monsieur Jérôme MARTENS, conseiller à la Cour du travail de Bruxelles, Président ;
- Madame Doris MULOMBE, représentante de l'INASTI, Membre effective ;
- Monsieur Séverin Gunumana Shatangiza, représentant de l'INASTI, Membre suppléant ;
- Madame Aurore LEONET, représentante du SPF Emploi, Membre suppléante ;
- Madame Marie-Hélène VRIELINCK, représentante de l'ONSS, Membre effective ;

Estime, à la majorité des voix, que la demande de qualification de la relation de travail ne peut être examinée, par manque d'éléments essentiels, et est donc irrecevable ;

Ainsi décidé à la séance électronique du 9/10/2024.

Le Président,
Jérôme MARTENS

6.21. Dossier nr. 285 – Dossier afgesloten wegens onvolledige aanvraag

6.22. Dossier nr. 286 – Activiteitensector: Ingenieurs en aanverwante technische adviseurs (NACEBEL 71.121)

Verzoekende partijen:
- X
- Y NV

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 en Y NV, vertegenwoordigd door A, vast vertegenwoordiger van bestuurder Q BV en B, vast vertegenwoordiger van bestuurder W BV, dienden op 8 mei 2024 een gezamenlijke aanvraag tot kwalificatie van de arbeidsrelatie in. Zij vragen de Commissie om een beslissing te nemen.

De Commissie stelde op 24 mei 2024 een aantal bijkomende vragen aan beide partijen. X antwoordde op 3 juni 2024 en Y NV antwoordde op 6 juni 2024. De Commissie deelde op 21 juni 2024 de schriftelijke antwoorden van X mee aan Y NV en vice versa.

Op haar digitale zitting van 27 juni 2024 hoorde de Commissie X, A en B.

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 gezamenlijke aanvraag van de partijen bij de arbeidsrelatie dan ook onderzocht.

Beoordeling door de Commissie

La Feiten eigen aan het dossier

1.- X trad op 27 augustus 2018 als werknemer in dienst bij Y NV. Deze onderneming is gespecialiseerd in dienstverlening op het gebied van brandpreventie.

X werd aangeworven als accountmanager. Zijn takenpakket bestaat uit de ondersteuning van de commerciële werking. Als adviseur brandpreventie bezoekt hij klanten en potentiële klanten. Hij heeft tevens de dagelijkse leiding over het salesteam. Hij is daar teamleader van.

2.- X richtte op 12 maart 2024 de BV Z op. Deze vennootschap wordt bestuurd door één bestuurder, met name X zelf.

X wil de arbeidsovereenkomst met Y NV beëindigen om voortaan op zelfstandige basis, via Z BV, bedrijven te ondersteunen in hun preventiebeleid en -aanpak. Dit omvat een ruimer toepassingsgebied dan enkel brandveiligheid. Het behelst ook maatregelen inzake ergonomie, psychosociale aspecten en milieu.

Y NV ziet niet graag de ervaring en kennis van X verloren gaan en wenst in de toekomst gebruik te maken van de diensten die hij, via Z BV, zal aanbieden.

De partijen stelden een ontwerp van overeenkomst externe dienstverlening op, waarin de opdracht van Z BV als volgt wordt omschreven:

- Optimalisatie van de Y-producten en diensten qua samenstelling en prijszetting;
- Business development op strategisch niveau en qua uitwerking, implementatie;
- Coaching van Y-medewerkers die bij de verkoop van Y-producten zijn betrokken, coördinatie van de commerciële activiteiten;
- Aansturen customer relation management;
- Nieuwe markt-opportuniteiten voor Y-producten en diensten zoeken;
- Definiëren van nieuwe Y-producten;
- Ondersteunende diensten voor de CEO.

De partijen verzoeken de Commissie een beslissing over de kwalificatie van de arbeidsrelatie die zij beogen aan te gaan.

Toepasselijke juridische regels en beginselen

3.- 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.

4.- 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 Arbeidsrelatiewet)

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 (zie voor deze criteria: artikel 333, §1 Arbeidsrelatiewet).

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 evenzeer neer op veinzing (simulatie) van een zelfstandige samenwerking.

Toepassing hiervan in dit dossier

5.- De Commissie stelt vast dat X een plan en ambitie heeft als zelfstandig ondernemer. Hij heeft ondertussen reeds de vennootschap Z opgericht via dewelke hij zijn diensten zal aanbieden. De taken en opdrachten die hij in het kader hiervan zal uitvoeren, zijn gedeeltelijk anders dan deze die hij bij Y NV uitvoert, aangezien hij ook voor andere opdrachtgevers zal werken, en dit op andere domeinen dan brandpreventie.

Omgekeerd zal X ook niet langer de taak van teamleader van het salesteam op zich nemen, zodat hij geen deel meer zal uitmaken van de interne organisatie en de hiërarchische lijn van Y NV.

6.- Het staat wel vast dat de bijzondere expertise van X een belangrijk gegeven is of zal zijn bij het aanbieden van diensten op de markt. Potentiële klanten zullen ongetwijfeld net omwille van de bijzondere expertise van X op de diensten van zijn vennootschap een beroep doen. Dit is duidelijk ook het geval voor Y NV, te meer X als voormalige werknemer van Y NV daarenboven ook goed vertrouwd is met de organisatie, de producten en de diensten van die onderneming, kennis die beide partijen net verder willen kunnen valoriseren.

Niettemin is het niet vereist dat X de diensten aan Y NV in persoon zal leveren. Artikel 1.3 van (het ontwerp van) 'overeenkomst externe dienstverlener' bepaalt dat Z BV zelf kan kiezen wie de effectieve levering van de diensten verzorgt aan Y NV. Het is mogelijk dat X deze diensten zelf levert als zaakvoerder van en dus als uitvoeringsagent van Z BV, maar dit is geen contractuele verplichting.

Hoewel tijdens de hoorzitting naar voor kwam dat in de aanvangsfase de diensten toch vooral door X zullen worden verleend en hij dus nog persoonlijk arbeid zal verrichten voor Y NV, blijkt uit het onderzoek van het dossier niet dat het hierboven aangehaalde artikel 1.3 een geveinsde clausule zou zijn, die niet of nooit in de praktijk zal kunnen worden gebracht.

5.- Ook de andere bedingen van de overeenkomst wijzen er niet op dat er een arbeidsrelatie zal blijven bestaan tussen X en Y NV, waarbij deze eerste persoonlijk arbeid zal moeten verrichten onder het gezag van (een leidinggevende van) Y NV.

Het opmaken van "*timesheets*" (zie artikel 2.1 ontwerpovereenkomst), is het enige element dat mogelijk wijst op het bestaan van een gezagsverhouding, maar staat in het teken van de facturatie van prestaties tussen vennootschappen. In de mate dat het opmaken van "*timesheets*" niet verglijdt naar een toestand van controle over de persoon van X – controle die gelet op de intensiteit, de aard, en de gevolgen ervan als hiërarchisch zou kunnen worden opgevat – is dit verenigbaar met een zelfstandige samenwerking (tussen vennootschappen).

6.- De Commissie komt op basis van deze elementen en overwegingen tot het besluit dat Z BV geen schijnconstructie is die bedoeld is om een arbeidsrelatie tussen X en Y NV te verhullen.

In het kader van de samenwerking tussen Z BV en Y NV zal er op grond van de voorliggende gegevens, geen rechtstreekse arbeidsrelatie ontstaan tussen X en Y NV.

Beslissing van de Commissie

De Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie, bijgestaan door Steven Boelens, secretaris en samengesteld uit:

- Koen Nevens, voorzitter
- Pascale Mylemans, als vertegenwoordiger van de FOD Sociale Zekerheid, Directie- generaal Juridische Expertise, vast lid
- Riet Vanden Driessche als vertegenwoordiger FOD Sociale Zekerheid, Directie-generaal Juridische Expertise, plaatsvervangend lid
- Wim Brouckaert, als vertegenwoordiger van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid, vast lid
- 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 Z BV en Y NV 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 Y NV en X.

Aldus uitgesproken ter digitale zitting van 27 juni 2024.

De voorzitter,
Koen Nevens

6.23. Dossier nr. 287 – Activiteitensector: verzekeringsagenten en -makelaars (NACEBEL 66.210)

Verzoekende partij:
- X
Tussenkomende partij:
- Y BV

Aanvraag tot kwalificatie van de arbeidsrelatie

1.- 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.

2.- X diende op 10 juni 2024 een eenzijdige aanvraag tot kwalificatie van de arbeidsrelatie in. Hij vraagt de Commissie om een beslissing te nemen.

De Commissie lichtte, in overeenstemming met art. 338/2, §2 Arbeidsrelatiewet, de andere partij bij de arbeidsrelatie, Y BV, op 21 juni 2024 per mail in over deze aanvraag en verzocht haar tussen te komen in de zaak. Deze kennisgeving was vergezeld van het aanvraagformulier en alle stukken die de aanvrager bij dit formulier had aangehecht.

Op 20 augustus 2024 herinnerde de Commissie Y BV op aangetekende wijze aan dit verzoek.

Op 29 augustus 2024 deelde Y BV mee tussen te komen in de procedure en lichtte zij haar standpunt schriftelijk toe.

Op 6 september 2024 deelde de Commissie het schriftelijke standpunt van Y BV mee aan X.

De Commissie nodigde de partijen vervolgens uit om gehoord te worden op de zitting van 26 september 2024.

Op woensdag 25 september 2024 ontving de Commissie een nota van mr. C, de raadsman van X. Deze nota had als bijlage een stukkenbundel (99 pagina's).

3.- Op de zitting van 26 september 2024 verschenen X en zijn raadsman, mr. C, alsook Y (*statutair bestuurder van de gelijknamige besloten vennootschap BV Y*) en zijn raadgever, D.

De Commissie vernam op de zitting dat Y en zijn raadgever nog geen kennis hadden van de nota en de stukken ingediend door mr. C. De Commissie schorste bijgevolg de zitting teneinde hen toe te laten hiervan kennis te nemen. Bij hervatting van de zitting deelden Y en zijn raadsman aan de Commissie mee dat zij geen bezwaar hadden tegen het gebruik in de hangende procedure van de nota en de stukken. Zij gaven aan geen bezwaar te hebben tegen de onmiddellijke behandeling van de zaak.

De Commissie hoorde bijgevolg de partijen over de grond van de zaak.

4.- De Commissie stelt vast dat de aanvrager zich volgens zijn aanvraagformulier en de inlichtingen verstrekt op de zitting niet bevindt in één van de toestanden vermeld in artikel 338, § 5 van de Arbeidsrelatieswet, zodat de aanvraag behandeld kan worden.

Na het horen van de partijen, heeft de Commissie de aanvraag dan ook nader onderzocht.

Beoordeling door de Commissie

La Feiten eigen aan het dossier

1.- X was tot 1 november 2018 aandeelhouder en bestuurder van A BV. Deze vennootschap had verzekeringsbemiddeling als hoofdactiviteit.

Op 1 november 2018 werden alle aandelen van deze vennootschap overgenomen door Z, zaakvoerder van B BV. In het kader van deze overname sloten X en B BV een (zelfstandige) samenwerkingsovereenkomst af. Met ingang van 1 januari 2024 verkocht B BV haar verzekeringsportefeuille aan Y BV. In het kader van deze verkoop werd overeengekomen dat zelfstandig medewerker X aan dezelfde arbeidsvoorwaarden werd overgenomen door Y BV.

De modaliteiten van deze samenwerking werden geregeld in een overeenkomst van 29 december 2023.

X stelt de kwalificatie als zelfstandige (bedrijfsleider 2de categorie) in vraag, omdat de feitelijke uitvoering van de overeenkomst niet (langer) overeenstemt met die kwalificatie.

Hij verzoekt de Commissie een beslissing te nemen over de kwalificatie van de arbeidsrelatie.

Toepasselijke juridische regels en beginselen

2.- De Commissie wijst erop 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 arbeidsrelatie uit arbeidsovereenkomst kenmerkt zich door het bestaan van een gezagsverhouding tussen een werkgever en een werknemer. Het komt er bij de beoordeling van het bestaan van een arbeidsovereenkomst dus op aan te beoordelen of de gegevens waarvan het bewijs wordt verstrekt, een toepassing of een mogelijkheid tot toepassing van gezag op de uitvoering van de arbeid aantonen (zie o.a. Cass. 29 september 2006, *RW* 2007-2008, 781).

Deze beoordeling gebeurt aan de hand van de criteria bepaald in artikel 333, §1 van de Arbeidsrelatiewet. Dit artikel bepaalt dat de algemene criteria die het mogelijk maken het bestaan of de afwezigheid van een gezagsband te beoordelen de volgende zijn:

m) de wil der partijen zoals die in hun overeenkomst werd uitgedrukt, voor zover deze laatste overeenkomstig de bepalingen van artikel 331 wordt uitgevoerd;
n) de vrijheid van organisatie van de werktijd;
o) de vrijheid van organisatie van het werk;
p) de mogelijkheid een hiërarchische controle uit te oefenen

Toepassing hiervan in dit dossier

Kwalificatie van de overeenkomst

3.- De Commissie stelt vast dat de partijen bij het aangaan van de arbeidsrelatie de bedoeling hadden om de zelfstandige samenwerking die al bestond tussen X en B BV onder dezelfde voorwaarden voort

te zetten, zonder wijziging van het sociaal statuut van X, die tot dan steeds zelfstandige was geweest. In punt 5 van de samenwerkingsovereenkomst van 29 december 2023 wordt het "*onafhankelijk statuut*" van X uitdrukkelijk bedongen.

X betwist deze (initiële) partijenkwalificatie ook niet, maar betoogt enkel dat de wijze waarop de voorbije maanden uitvoering werd gegeven aan de overeenkomst, volgens hem onverenigbaar is met deze kwalificatie. Volgens hem is hij geenszins een bedrijfsleider 2de categorie, zoals staat vermeld in de samenwerkingsovereenkomst van 29 december 2023, maar heeft hij slechts een uitvoerende taak, zoals elke andere bediende.

Het komt er in deze zaak dus op aan te bepalen of de effectieve uitvoering van de overeenkomst overeenstemt met de vooropgestelde kwalificatie, dan wel of er uit de feitelijke uitoefening van de overeenkomst elementen blijken die onverenigbaar zijn met de kwalificatie als zelfstandige.

4.- De Commissie benadrukt wel dat deze toetsing gebeurt in het licht van wat al dan niet onverenigbaar is met de kwalificatie '*zelfstandige*' en niet in het licht van wat al dan niet overeenstemt met de functieomschrijving van '*bedrijfsleider 2de categorie*'.

Het is zeker zo dat uit de informatie en de inlichtingen die de partijen hebben verschaft, duidelijk blijkt dat X niet actief is als bedrijfsleider 2de categorie, ook niet in het kantoor in Wilrijk. Hij staat niet in voor het dagelijks bestuur van dit kantoor, noch op commercieel vlak, noch op financieel of technisch vlak. Dit beheer en dit bestuur is in handen van Y, die ter zake de nodige beslissingen neemt. X staat als verzekeringsspecialist alleen in voor het beheren van een bestaande verzekeringsportefeuille, zoals de samenwerkingsovereenkomst van 29 december 2023 ook uitdrukkelijk bepaalt. Enkel deze taken zijn bedongen en zijn het voorwerp van de overeenkomst.

Volgens artikel 32, 2° WIB92 (Wetboek Inkomstenbelastingen) is een bedrijfsleider 2de categorie de natuurlijke persoon die in de vennootschap een leidende functie of een leidende werkzaamheid van dagelijks bestuur, van commerciële, financiële of technische aard, uitoefent buiten een arbeidsovereenkomst. Vallen vanuit fiscaal oogpunt dus niet onder *'bedrijfsleider, 2de categorie*':

- werknemers, zelfs al hebben zij een leidende functie;
- zelfstandige medewerkers die werkzaam zijn voor een vennootschap, maar die geen leidende werkzaamheid uitoefenen in die vennootschap.

Kortom, het is niet omdat X geen bedrijfsleider is, dat hij hoe dan ook een werknemer is.

Organisatie van het werk en de werktijd

5.- De Commissie is van oordeel dat noch uit de bepalingen van de samenwerkingsovereenkomst van 29 december 2023, noch uit de wijze waarop daar uitvoering wordt aan gegeven, een toestand blijkt die op het gebied van de organisatie van het werk en de werktijd onverenigbaar is met een zelfstandige samenwerking.

X staat als verzekeringsspecialist bij B op een autonome wijze in voor het beheer van een verzekeringsportefeuille. X toont niet aan dat hij zijn werk niet vrij zou kunnen organiseren en dat hij dwingende instructies zou ontvangen, die hem verplichten het opgedragen werk op een bepaalde wijze uit te voeren.

X legt een reeks e-mailberichten voor die enkel aantonen dat binnenkomende vragen en verzoeken van klanten, ontvangen in de algemene mailbox van het verzekeringskantoor, naar hem worden doorgestuurd voor verdere afhandeling en/of opvolging. Uit die e-mailberichten blijkt niet dat hij op dat vlak dwingende instructies krijgt. Het feit dat hem wordt gevraagd de klantenfiche in te vullen en/of te actualiseren bij het uitvoeren van een opdracht, houdt geen beperking in van zijn vrijheid het eigen werk te organiseren, maar

betreft een deelopdracht die eigen is aan het (uniform) beheren van verzekeringsdossiers binnen de ruimere context en structuur van één en hetzelfde verzekeringskantoor met verschillende filialen.

6.- De samenwerkingsovereenkomst bepaalt dat X 30 uren per week beschikbaar zal zijn voor Y BV en dat hij zijn diensten in hoofdzaak zal verrichten op het kantoor in Wilrijk. In de praktijk blijkt het zo te zijn dat X tijdens de openingsuren van het kantoor daar aanwezig moet zijn, en hij tijdens die uren inderdaad niet kan telewerken. Die openingsuren beslaan echter niet de hierboven aangehaalde 30 uren per week. Rekening houdende met een overeengekomen vrije dag op maandag, maken slechts 17 openingsuren deel uit van het overeengekomen aantal arbeidsuren.

Tijdens de hoorzitting erkende X dat hij vrij kan kiezen wanneer hij de 13 uren presteert die buiten de openingsuren vallen. Het is niet aangetoond dat hij die uren niet thuis zou mogen presteren. Dit wijst op een redelijke mate van vrijheid in de organisatie van de werktijd, die verzoenbaar is met een zelfstandige samenwerking. Dat X tijdens de openingsuren aanwezig moet zijn in het kantoor, houdt verband met de aard van de diensten die hij als zelfstandige levert en die inhouden dat hij ter beschikking moet staan van cliënteel.

De Commissie merkt trouwens ook nog op dat het kantoor gedurende de week slechts op 2 halve dagen open is voor het publiek. De andere dagen en momenten wordt er op afspraak gewerkt. X beheert vrij zijn agenda voor klantenafspraken, minstens is het tegendeel niet bedongen of aangetoond. Ook op dit vlak geldt dus een ruime vrijheid in de organisatie van het werk.

7.- Ten slotte is het ook niet bedongen of aangetoond dat X toestemming zou moeten vragen om verlof te nemen. Wel staat het vast dat vakantieperiodes in onderling overleg moeten worden overeengekomen, hetgeen niet onverzoenbaar is met een zelfstandige samenwerkingsovereenkomst. Dit wijst immers erop dat geen van beide partijen op dit vlak eenzijdig zijn wil kan doordrukken. Het feit dat er wat de verlofregeling betreft een meningsverschil bestaat, mede omdat er geen uitdrukkelijke regeling werd getroffen in verband met een eventuele doorbetaling van het loon in die periode, wijst niet op het bestaan van een gezagsverhouding, maar louter op het bestaan van een geschil met betrekking tot de uitvoering van de zelfstandige samenwerkingsovereenkomst.

Hiërarchische controle

7.- De Commissie is van oordeel dat het ook niet is aangetoond dat het werk of de werktijd van X op een hiërarchische wijze wordt gecontroleerd, te verstaan als een toezicht dat aanleiding kan geven tot dwingende, corrigerende instructies in verband met het werk of de werktijd. Zodanig controle- en toezichtsrecht blijkt niet uit de bedingen van de samenwerkingsovereenkomst van 29 december 2023. X toont ook niet aan dat er in de praktijk een systeem of procedure bestaat die aanleiding kan geven tot zodanige instructies in verband met het werk of de werktijd.

X verwijst op dit vlak in essentie naar het (verplichte) gebruik van een dossierbeheersysteem (Brio). Dit systeem heeft echter tot doel een efficiënt en ordelijk beheer van verzekeringsdossiers mogelijk te maken. Het is geen systeem bedoeld om het afgeleverde werk of de gepresteerde werktijd te controleren. X toont ook niet aan dat dit systeem door Y BV van zijn doel afgewend zou worden en in de praktijk wel ingezet zou worden om zijn werk en/of zijn werktijd te controleren.

De Commissie merkt trouwens ook nog op dat X samen met een andere zelfstandige medewerker in een kantoor in Wilrijk werkt. Y en zijn dochters, die werkneemsters zijn van Y BV, komen nu en dan langs dat kantoor, zonder dat er echter sprake is van permanente fysieke aanwezigheid. Deze bezoeken houden verband met de eigen taken die Y en zijn dochters (moeten) uitvoeren in dat kantoor, zonder dat is aangetoond dat deze bezoeken tot doel zouden hebben het werk of de werktijd van X te controleren.

Samenvattend

8.- Het onderzoek van de arbeidsrelatie tussen X en Y BV heeft geen elementen aan het licht gebracht die wijzen op gebrek aan vrijheid in de organisatie van het werk en de werktijd die onverenigbaar is met een zelfstandige samenwerking. Evenmin heeft dit onderzoek uitgewezen dat er sprake zou zijn van een mogelijkheid om hiërarchische controle uit te oefenen.

De Commissie is bijgevolg van oordeel dat de arbeidsrelatie bij aanvang terecht werd gekwalificeerd als een zelfstandige samenwerkingsovereenkomst. Er dringt zich ook geen herkwalificatie van de overeenkomst op, op grond van de wijze waarop hieraan uitvoering werd gegeven. Deze was immers in overeenstemming met de bedingen van de overeenkomst en ook steeds verzoenbaar met de kwalificatie als zelfstandige.

Beslissing van de Commissie

De Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie, bijgestaan door Steven Boelens, secretaris en samengesteld uit:

- Koen Nevens, voorzitter
- Pascale Mylemans, als vertegenwoordiger van de FOD Sociale Zekerheid, Directie-generaal Juridische Expertise, vast lid
- Sven Vanhuysse als vertegenwoordiger FOD Sociale Zekerheid, Directie-generaal Juridische Expertise, vast lid
- Claudio Vandersnickt, als vertegenwoordiger van de FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg, plaatsvervangend lid
- 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 arbeidsrelatie tussen X en Y BV gekwalificeerd moet worden als een samenwerking op zelfstandige basis.

Aldus uitgesproken ter digitale zitting van 26 september 2024.

De voorzitter,
Koen Nevens

6.24. Dossier nr. 288 – Activiteitensector: Algemene bouw van residentiële gebouwen (NACEBEL 41.201)

Verzoekende partij:
- X

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 diende op 2 juli 2024 een eenzijdige aanvraag tot kwalificatie van de arbeidsrelatie in. Hij vraagt de Commissie om een beslissing te nemen.

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 dan ook onderzocht.

Beoordeling door de Commissie

1.- X verricht activiteiten in de bouwsector als vennoot in de VOF Z. Deze vennootschap werd opgericht op 7 september 2022 door X en Y.

In het aanvraagformulier meldt X dat hij helemaal niet op de hoogte was van het feit dat hij vennoot was. Hij stelt te werken op de werven van Y volgens de door deze laatste opgestelde werkplanning. Hij kent de klanten niet en weet niets van prijzen of betalingen. X heeft onlangs vastgesteld dat hij niet in orde is voor wat betreft zijn ziekteverzekering.

Uit bijkomende inlichtingen ingewonnen door de Commissie blijkt dat de arbeidsrelatie effectief een aanvang nam in 2022.

2.- De Commissie wijst erop dat een aanvraag tot kwalificatie van een arbeidsrelatie volgens artikel 338, § 2 Arbeidsrelatieswet moet gebeuren binnen een termijn van één jaar na de aanvang van de arbeidsrelatie. Dit is in deze zaak niet het geval. De aanvraag is dus laattijdig.

Gezien de aanvraag duidelijk buiten termijn gebeurde, is deze kennelijk onontvankelijk. Bijgevolg werd de andere partij overeenkomstig art. 338/2, §2 Arbeidsrelatieswet niet verzocht tussen te komen in de zaak.

Beslissing van de Commissie

De Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie, bijgestaan door Steven Boelens, secretaris en samengesteld uit:

- Koen Nevens, voorzitter
- Pascale Mylemans, als vertegenwoordiger van de FOD Sociale Zekerheid, Directie-generaal Juridische Expertise, vast lid

- Sven Vanhuysse als vertegenwoordiger FOD Sociale Zekerheid, Directie-generaal Juridische Expertise, vast lid
- Claudio Vandersnickt, als vertegenwoordiger van de FOD Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg, plaatsvervangend lid
- 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 aanvraag van X niet ontvankelijk is omdat zij niet binnen de voorgeschreven termijn van één jaar na de aanvang van de arbeidsrelatie is gebeurd.

Aldus uitgesproken ter digitale zitting van 26 september 2024.

De voorzitter,
Koen Nevens

6.25. Dossier nr. 289 – Activiteitensector: Eetgelegenheden met volledige bediening (NACEBEL 56.101)

Partie demanderesse : Monsieur X

Demande de qualification de la relation de travail

La procédure

1. Le 14 juin 2024, Monsieur X, représentant la SRL Y (restaurant), a saisi la Commission au moyen d'un formulaire de demande d'avis. La demande unilatérale de qualification concerne la relation de travail qui lie le restaurant à Monsieur Z, administrateur avec mandat non rémunéré du restaurant qui est également employé comme commis en cuisine et au bar du restaurant.

2. Le dossier a été traité par la Commission lors de sa séance du 16 septembre 2024.

3. Il a été fait application de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 (Titre XIII - Nature des relations de travail) modifiée par la loi du 3 octobre 2022 portant des dispositions diverses relatives au travail (Chapitre 15).

4. Au regard de la nature de la demande unilatérale, la procédure applicable à celle-ci est une procédure de demande d'avis telle que visée par l'article 338/1 de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006.

Recevabilité

5. Suivant l'article 338, §5, 1°, de la loi-programme (I) du 27 décembre 2006 :

> *« § 5. Aucun avis ne peut être donné ou aucune décision ne peut être rendue :*
> *1° lorsqu'au moment de l'introduction de la demande, les services compétents des institutions de sécurité sociale ont ouvert une enquête ou une instruction pénale a été ouverte concernant la nature de la relation de travail ; »*

6. En l'espèce, malgré le fait que la partie demanderesse déclare, dans le formulaire de demande, qu'elle ne se trouve pas dans l'une des situations visées à l'article 338, §5, de la loi-programme précitée, la relation de travail interrogée fait l'objet d'une enquête auprès des services d'inspection de l'ONSS. La Commission ne peut donc pas se prononcer.

7. Par conséquent la demande ne peut pas être déclarée recevable.

Avis de la Commission

13. La Commission administrative de règlement de la relation du travail, composée de :

- Monsieur Jérôme MARTENS, conseiller à la Cour du travail de Bruxelles, Président ;
- Madame Doris MULOMBE, représentante de l'INASTI, Membre effective ;
- Monsieur Laurent BUISSERET, représentant de l'INASTI, Membre effectif ;
- Madame Anne ZIMMERMANN, représentante du SPF Emploi, Membre effective ;
- Madame Marie-Hélène VRIELINCK, représentante de l'ONSS, Membre effective ;

Estime, à la majorité des voix, que la demande de qualification de la relation de travail est irrecevable car une enquête est ouverte auprès de l'ONSS.

Ainsi décidé à la séance du 16/09/2024.

Le Président,
Jérôme MARTENS

6.26. Dossier nr. 290 – Dossier afgesloten wegens intrekking van de adviesaanvraag door de aanvrager

6.27. Dossier nr. 291 – Activiteitensector: Overige verenigingen (NACEBEL 94.999)

Verzoekende partij:
- IVZW X

Vraag tot advies over de 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 (hierna de Commissie) 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.

IVZW X, vertegenwoordigd door penningmeester bestuurslid Y, diende op 11 oktober 2024 een vraag tot advies over de kwalificatie van de arbeidsrelatie in met betrekking tot de functie van algemeen secretaris van de vereniging.

Op 16 oktober 2024 stelde de Commissie een aantal bijkomende vragen. Y antwoordde op 18 oktober 2024.

De Commissie hoorde Y op haar digitale zitting van 28 november 2024.

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 IVZW X dan ook onderzocht.

Beoordeling door de Commissie

Feiten eigen aan het dossier – aanleiding voor het verzoek tot advies

1.- X is een internationale vereniging zonder winstoogmerk, actief in de internationale uitwisseling van energiecertificaten.

De leden van de vereniging zijn organisaties die binnen hun eigen land erkend zijn als een "*issuing body*", een orgaan dat verantwoordelijk is voor het beheren van energiecertificaten. Momenteel telt de vereniging 37 leden.

Het secretariaat van de vereniging staat onder leiding van een algemeen secretaris. De vereniging is thans op zoek naar een nieuwe algemeen secretaris. Zij heeft daarvoor een aanbesteding ('*tender*') uitgeschreven. Binnen de vereniging wordt echter de vraag gesteld of de functie van algemeen secretaris als zelfstandige dienstverrichter kan worden uitgevoerd. X IVZW vraagt daarom een advies over de aard van de arbeidsrelatie tussen haarzelf en de algemeen secretaris.

Uit de aanbesteding blijkt dat de functie van algemeen secretaris kan worden opgenomen door een natuurlijke persoon, maar dat het ook niet uitgesloten is dat een rechtspersoon meedingt naar het contract. In dat laatste geval moet echter een natuurlijke persoon worden aangeduid die de functie zal opnemen.

Relevante juridische regels en beginselen

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 Arbeidsrelatieswet)

Een arbeidsrelatie uit arbeidsovereenkomst kenmerkt zich door het bestaan van een gezagsverhouding tussen een werkgever en een werknemer. Het komt er bij de beoordeling van het bestaan van een arbeidsovereenkomst dus op aan te beoordelen of de gegevens waarvan het bewijs wordt verstrekt, een toepassing of een mogelijkheid tot toepassing van gezag op de uitvoering van de arbeid aantonen (zie o.a. Cass. 29 september 2006, *RW* 2007-2008, 781).

Deze beoordeling gebeurt aan de hand van de criteria bepaald in artikel 333, §1 van de Arbeidsrelatieswet. Dit artikel bepaalt dat de algemene criteria die het mogelijk maken het bestaan of de afwezigheid van een gezagsband te beoordelen de volgende zijn:

q) de wil der partijen zoals die in hun overeenkomst werd uitgedrukt, voor zover deze laatste overeenkomstig de bepalingen van artikel 331 wordt uitgevoerd;
r) de vrijheid van organisatie van de werktijd;
s) de vrijheid van organisatie van het werk;
t) de mogelijkheid een hiërarchische controle uit te oefenen.

3.- De Commissie onderstreept echter dat de regels en beginselen uit de Arbeidsrelatieswet inzake de kwalificatie van de arbeidsrelatie geen afbreuk kunnen doen aan de volgende bepalingen:

1) artikel 2, § 1, 1° en 3°, van de wet van 27 juni 1969 (RSZ-wet), artikel 2, § 1, 1° en 3°, van de wet van 29 juni 1981 en artikel 3, §§ 1 en 2, van het koninklijk besluit n° 38, alsook iedere bepaling die op basis van deze bepalingen genomen werd;

2) in algemene zin, elke wettelijke of reglementaire bepaling die de uitoefening van een beroep of een bepaalde activiteit in de hoedanigheid van zelfstandige of werknemer in de zin van deze wet oplegt of onweerlegbaar vermoedt.
(art. 332 Arbeidsrelatieswet)

4.- Artikel 3, 1° van het KB ter uitvoering van de RSZ-wet van 27 juni 1969 bepaalt dat lasthebbers van verenigingen zonder winstoogmerk met werknemers worden gelijkgesteld indien hun voornaamste bedrijvigheid erin bestaat zich tegen een loon anders dan kost en inwoning, te wijden aan het dagelijks beheer of de dagelijkse leiding van de vereniging.

Deze gelijkstelling vindt zijn grondslag in artikel 2, §1, 1° van de RSZ-wet dat bepaalt dat de Koning, bij in Ministerraad overlegd besluit, en na het advies van de Nationale Arbeidsraad te hebben ingewonnen, onder de voorwaarden die Hij bepaalt, de toepassing van deze wet kan uitbreiden tot de personen die, zonder door een arbeidsovereenkomst te zijn verbonden, tegen loon arbeidsprestaties onder het gezag

van een ander persoon verrichten of die een arbeid verrichten in gelijkaardige voorwaarden, als die van een arbeidsovereenkomst; alsdan wijst de Koning de persoon aan die als werkgever wordt beschouwd.

De Koning heeft met andere woorden de bevoegdheid en de mogelijkheid om ook zelfstandigen, die niet onder gezag werken, maar die niettemin in gelijkaardige voorwaarden als die van een arbeidsovereenkomst arbeid verrichten, gelijk te stellen met werknemers. Het Hof van Cassatie heeft in verschillende arresten uitdrukkelijk overwogen dat de verruiming van het toepassingsgebied van de RSZ-wet betrekking heeft op personen die niet onder het gezag van een werkgever arbeid verrichten (zie o.a. Cass. 10 april 1989, *Arr. Cass.* 1988-89, 898; Cass. 21 juni 1993, *JTT* 1993, 376; Cass. 23 mei 2005, *JTT* 2005, 389; Cass. 19 juni 2006, *JTT* 2007, 122. Zie voorts ook Cass. 20 oktober 2008, *JTT* 2009, 72).

Een zelfstandige wordt ingevolge de hierboven aangehaalde bepalingen onderworpen aan de RSZ-wet omdat hij eenvoudigweg voldoet aan de voorwaarden die de Koning heeft bepaald voor een verruiming van het toepassingsgebied van het stelsel van de sociale zekerheid voor werknemers. Het is dus méér dan alleen maar een onweerlegbaar vermoeden (GwH, nr. 118/2016, 22 september 2016).

De voorwaarden eigen aan artikel 3, 1° van het KB ter uitvoering van de RSZ-wet kunnen als volgt worden samengevat:

- het moet gaan om een persoon die lasthebber is van een vereniging of organisatie die geen industriële of handelsverrichtingen uitvoert en die er niet naar streeft zijn leden een materieel voordeel te verschaffen. Dit omvat volgens de Commissie ook de internationale vereniging zonder winstoogmerk, zoals bedoeld in artikel 1:6, §2 van het Wetboek Vennootschappen en Verenigingen. Een IVZW streeft immers een belangeloos doel van internationaal nut na. De leden ervan mogen geen enkel materieel voordeel ontvangen.
- De lasthebber moet als voornaamste bedrijvigheid hebben: het dagelijks beheer of de dagelijkse leiding van de vereniging of organisatie.
- De lasthebber moet dit doen tegen een ander loon dan kost en inwoning.

5.- De Commissie wijst er wel nog op dat enkel een natuurlijke persoon een werknemer kan zijn. 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.

De uitbreiding van de socialezekerheidsregeling voor de werknemers tot welbepaalde zelfstandigen die hun activiteiten in gelijkaardige voorwaarden als een werknemer verrichten, doelt ook enkel op natuurlijke personen. Het is niet het oogmerk van deze uitbreidingsbepalingen om rechtspersonen gelijk te stellen met werknemers en te onderwerpen aan de socialezekerheidsregeling voor werknemers.

Evenwel, de Commissie onderstreept dat 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 de vennootschap dus slechts een '*scherm*' is om het bestaan van deze rechtstreekse relatie te verhullen, dat er dan wel degelijk kan worden besloten tot het bestaan van een arbeidsrelatie met de natuurlijke persoon zelf (zie ter illustratie: Arbh. Brussel 26 september 2008, *JTT* 2008, 468; Arbrb. Brugge 28 december 1994, *JTT* 1995, 304).

Die arbeidsrelatie kan in voorkomend geval worden gekwalificeerd als een arbeidsovereenkomst, met name indien ook het bestaan van een gezagsrelatie vaststaat.

Op die arbeidsrelatie kan in voorkomend geval ook een uitbreidingsbepaling, zoals artikel 3, 1° van het KB ter uitvoering van de RSZ-wet van toepassing zijn, ook al is er geen sprake van het bestaan van een gezagsrelatie.

Toepassing in dit dossier

Hypothese dat een natuurlijke persoon de functie van algemeen secretaris opneemt

5.- De Commissie stelt vast dat de algemeen secretaris de opdracht zal krijgen om in te staan voor het dagelijks beheer van de vereniging en in de bijzonder permanent leiding zal moeten geven aan het secretariaat van de vereniging. Dit blijkt zonder meer uit de Statuten van X VZW, en ook uit de taakomschrijving opgenomen in de aanbesteding.

In de aanbesteding wordt aangegeven dat de functie van algemeen secretaris een voltijdse functie is. Tijdens de hoorzitting bevestigde de vertegenwoordiger van X IVZW dit. Het is niet de bedoeling dat de algemeen secretaris van de vereniging naast het vervullen van deze functie, buiten de vereniging ook nog andere taken of opdrachten op zich zou nemen. De functie van algemeen secretaris, en de taken die dat met zich meebrengt, maakt dat het geen bijkomstige activiteit is die opgenomen kan worden naast een ander hoofdberoep.

De Commissie besluit op basis van deze elementen dat er in hoofde van de algemeen secretaris sprake is van dagelijks beheer als voornaamste bezigheid.

Het staat daarenboven ook vast dat de algemeen secretaris voor zijn arbeidsprestaties vergoed zal worden. De algemeen secretaris oefent de functie niet kosteloos uit, en ook niet louter tegen kost en inwoning.

Ten slotte staat het ook ontegensprekelijk vast dat X IVZW gelet op zijn rechtsvorm een vereniging of organisatie is die geen industriële of handelsverrichtingen uitvoert en die er niet naar streeft zijn leden een materieel voordeel te verschaffen. Het tegendeel blijkt ook niet uit de Statuten van de vereniging.

6.- De Commissie is bijgevolg van oordeel dat de algemeen secretaris op grond van artikel 3, 1° KB ter uitvoering van de RSZ-wet onderworpen moet worden aan de socialezekerheidsregeling van de werknemers.

Hypothese dat een rechtspersoon de functie van algemeen secretaris opneemt

7.- De Commissie stelt vast dat de huidige algemeen secretaris van X IVZW, Q, diensten verleent via een managementvennootschap. De Commissie merkt niettemin op dat Q op de website van X IVZW als algemeen secretaris wordt voorgesteld, en niet haar vennootschap. Op sociale media stelt zij zichzelf ook in eigen naam voor als algemeen secretaris. Zij, en niet haar vennootschap, identificeert zich dus met de rol en functie van algemeen secretaris.

De aanbesteding omschrijft het voorwerp van het contract als volgt: "*Position of Secretary General of X*", hetgeen in zijn normale en gebruikelijke betekenis inhoudt dat gezocht wordt naar een natuurlijke persoon om een functie te bekleden, veeleer dan dat gezocht wordt naar een onderneming die een welbepaalde welomschreven dienst zou leveren.

De Commissie verwijst ook nog naar de volgende elementen:

- Van de algemeen secretaris wordt volgens de aanbesteding een regelmatige fysieke aanwezigheid in het hoofdkwartier in Brussel verwacht.
- De selectieprocedure beschreven in de aanbesteding beoogt een "*HR assessment procedure*" te zijn om op die manier een gekwalificeerd persoon te vinden. Dit zal onder andere een CV-screening inhouden en gevolgd worden door een selectiegesprek. Van de kandidaat wordt ook verwacht dat hij een motivatiebrief schrijft. De voorziene procedure is er zonder meer op gericht de persoonlijke kwaliteiten van de kandidaat-natuurlijke persoon te beoordelen. Bij het kiezen van een kandidaat zullen persoonlijke, menselijke kwaliteiten doorslaggevend zijn.
- De selectiecriteria stellen eisen die uit hun aard enkel vervuld kunnen worden door een natuurlijke persoon, en niet door een rechtspersoon, zoals houder zijn van een welbepaald onderwijsdiploma in een bepaald domein, een bewezen ervaring inzake leiderschap en teambuilding, mondelinge en schriftelijke taalvaardigheid en verschillende andere "*soft skills*" die in de aanbesteding worden opgesomd.

- De aanbesteding bepaalt dat de ondersteunende documenten die bij een kandidaatstelling ingediend moeten worden, ook moeten worden ingediend door de natuurlijke persoon die de positie van algemeen secretaris zal houden.

De Commissie is op basis van deze elementen van oordeel dat de werkelijke bedoeling van de partijen er eigenlijk in bestaat een rechtstreekse contractuele relatie tot stand te brengen met een natuurlijke persoon, die zal optreden als algemeen secretaris. Het komt de Commissie voor dat het kunstmatig is het tegendeel voor te houden en te stellen dat een rechtspersoon de functie van algemeen secretaris bekleedt, te meer het uitdrukkelijk de bedoeling is van X IVZW dat de algemeen secretaris "*het gezicht*" zou zijn van de organisatie (zie art. 2.1 van de aanbesteding). Als "*gezicht*" van de organisatie zal de algemeen secretaris zich voor de uitoefening van de functie niet vrij en ongehinderd kunnen laten vervangen door een eigen werknemer van zijn managementvennootschap, of door een onderaannemer. Hij zal steeds zelf de functie op zich moeten nemen.

Dat de aanbesteding rekening houdt met de mogelijkheid dat de positie ingevuld kan worden door een rechtspersoon doet geen afbreuk aan die vaststelling, want uiteindelijk moet die rechtspersoon dan wel verplicht één natuurlijke persoon aanduiden die de positie van algemeen secretaris zal invullen en die moet voldoen aan de selectiecriteria. Hieruit blijkt zonder meer dat de functie niet verder naar eigen inzicht gedelegeerd of overgedragen kan worden aan een andere persoon.

8.- De Commissie komt dan ook tot het besluit dat het feit dat de algemeen secretaris zijn diensten zou verlenen via een managementvennootschap, geen afbreuk doet aan de vaststelling dat er een arbeidsrelatie ontstaat tussen de algemeen secretaris en X IVZW.

Dit betekent dat ook in dat geval rekening moet worden gehouden met artikel 3, 1° KB ter uitvoering van de RSZ-wet. De algemeen secretaris moet bijgevolg onderworpen worden aan de socialezekerheidsregeling van de werknemers.

Advies van de Commissie

De **Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie**, bijgestaan door Steven Boelens, secretaris en samengesteld uit:

- Koen Nevens, voorzitter
- Pascale Mylemans, als vertegenwoordiger van de FOD Sociale Zekerheid, Directie- generaal Juridische Expertise, vast lid
- Erwin Tavernier, als vertegenwoordiger van het Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen, vast lid
- Sven Vanhuysse als vertegenwoordiger FOD Sociale Zekerheid, Directie-generaal Juridische Expertise, vast lid
- 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 meerderheid van stemmen,

geeft het volgende advies:

de arbeidsrelatie die de X IVZW en hun algemeen secretaris beogen aan te gaan, moet op grond van art. 3,1° van het koninklijk besluit van 28 november 1969 tot uitvoering van de RSZ-wet, onderworpen worden aan de socialezekerheidsregeling voor werknemers, ook indien de algemeen secretaris zijn prestaties zou aanbieden via een managementvennootschap.

Aldus uitgesproken ter digitale zitting van 28 november 2024.

De voorzitter,
Koen Nevens

6.28. Dossier nr. 292 – Activiteitensector: Algemene reiniging van gebouwen (NACEBEL 81.210)

Verzoekende partij:
- BV A

Vraag tot advies over de 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 (hierna de Commissie) 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.

BV A, vertegenwoordigd door bestuurder X, diende op 6 november 2024 een vraag tot advies over de kwalificatie van de arbeidsrelatie in.

Op 8 november 2024 stelde de Commissie een aantal bijkomende vragen. X antwoordde dezelfde dag.

De Commissie hoorde X op haar digitale zitting van 28 november 2024. Zij werd bijgestaan door haar levenspartner Y.

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 BV A dan ook onderzocht.

Beoordeling door de Commissie

Feiten eigen aan het dossier – aanleiding voor het verzoek tot advies

1.- X is oprichter, enige bestuurder en enige aandeelhouder van twee vennootschappen, met name de BV A en de BV B. Beide vennootschappen hebben hun maatschappelijke zetel op hetzelfde adres.

Beide vennootschappen verrichtten ook activiteiten in de schoonmaaksector. De BV B is erkend als dienstencheque-onderneming en voert uitsluitend activiteiten met dienstencheques uit. Het betreft huishoudelijke schoonmaak, strijkwerk en zeer occasioneel het doen van boodschappen. De BV A verricht activiteiten die niet met dienstencheques worden uitgevoerd. Het omvat voornamelijk schoonmaak in kantoren, dokterskabinetten, gemene delen van appartementsgebouwen en horecazaken.

Een aantal werknemers van de BV B wensen in de toekomst als zelfstandige in bijberoep schoonmaakprestaties te verrichten voor de BV A. X wenst zekerheid rond de kwalificatie van de prestaties als zelfstandige en vraagt het advies van de Commissie.

Relevante juridische regels en beginselen

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 Arbeidsrelatieswet)

Een arbeidsrelatie uit arbeidsovereenkomst kenmerkt zich door het bestaan van een gezagsverhouding tussen een werkgever en een werknemer. Het komt er bij de beoordeling van het bestaan van een arbeidsovereenkomst dus op aan te beoordelen of de gegevens waarvan het bewijs wordt verstrekt, een toepassing of een mogelijkheid tot toepassing van gezag op de uitvoering van de arbeid aantonen (zie o.a. Cass. 29 september 2006, *RW* 2007-2008, 781).

Het bestaan van een gezagsverhouding wordt beoordeeld aan de hand van de volgende criteria: wil van de partijen zoals uitgedrukt in de overeenkomst, organisatie van het werk, organisatie van de werktijd en mogelijkheid tot hiërarchische controle (art. 333, §1 Arbeidsrelatieswet).

3.- De Commissie wijst er echter ook op dat in de schoonmaaksector rekening moet worden gehouden met de volgende twee zaken:

- Arbeidsrelaties die bestaan in het raam van activiteiten die vallen onder het toepassingsgebied van het paritair comité voor de schoonmaak worden overeenkomstig artikel 337/1 Arbeidsrelatieswet vermoed een arbeidsovereenkomst te zijn wanneer uit de analyse van de arbeidsrelatie blijkt dat meer dan de helft van de hiernavolgende criteria zijn vervuld:

a) ontstentenis van enig financieel of economisch risico in hoofde van diegene die de werkzaamheden uitvoert, zoals dit onder meer het geval is:
   bij ontstentenis van een persoonlijke en substantiële investering in de onderneming met eigen middelen, of,
   bij ontstentenis van een persoonlijke en substantiële deelname in de winsten en de verliezen van de onderneming;
b) ontstentenis van verantwoordelijkheid en beslissingsmacht aangaande de financiële middelen van de onderneming in hoofde van diegene die de werkzaamheden uitvoert;
c) ontstentenis van beslissingsmacht over het aankoopbeleid van de onderneming in hoofde van diegene die de werkzaamheden uitvoert;
d) ontstentenis van beslissingsmacht over het prijsbeleid van de onderneming in hoofde van diegene die de werkzaamheden uitvoert, behoudens wanneer de prijzen wettelijk zijn vastgelegd;
e) de ontstentenis van resultaatsverbintenis betreffende de overeengekomen arbeid;
f) de garantie op betaling van een vaste vergoeding, ongeacht de bedrijfsresultaten of de omvang van de prestaties geleverd door diegene die de werkzaamheden uitvoert;
g) het zelf geen werkgever zijn van persoonlijk en vrij aangeworven personeel of het ontbreken van de mogelijkheid om voor de uitvoering van het overeengekomen werk personeel aan te werven of zich te laten vervangen;
h) het zich niet voordoen als een onderneming ten overstaan van andere personen of hoofdzakelijk of gewoonlijk voor één medecontractant werken;
i) in ruimtes werken waarvan men niet de eigenaar of de huurder is of werken met materiaal dat ter beschikking wordt gesteld, gefinancierd of gewaarborgd door de medecontractant.

Dit vermoeden kan worden weerlegd door alle middelen van recht, onder andere op basis van de hierboven aangehaalde algemene criteria.

- De toepassing van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders wordt uitgebreid naar de personen die

activiteiten uitoefenen die ressorteren onder het toepassingsgebied van het paritair comité voor de schoonmaak, behalve indien die personen kunnen aantonen dat ze niet gewoonlijk en hoofdzakelijk werken voor één enkele cocontractant en hun activiteiten uitoefenen met eigen materiaal en factureren voor eigen rekening (art. 2/2 van die wet).

Het gaat volgens de memorie van toelichting bij het ontwerp van programmawet die deze bepaling invoerde, om een sectorspecifiek weerlegbaar vermoeden van arbeidsovereenkomst. Het is volgens de memorie van toelichting niet de bedoeling om alle "*zelfstandigen*" in de sector als werknemers te beschouwen maar enkel degenen die aan specifieke voorwaarden voldoen (*Parl. St.* Kamer 2016-2017, nr. 54-2208/1, p. 17-19).

De Commissie verwijst echter naar de volgende pertinente opmerking van de Raad van State in haar advies bij dit wetsontwerp: *"Van een "weerlegbaar vermoeden" is evenwel in de ontworpen bepaling geen sprake*" (advies Rvs van 23 november 2016, *Parl. St*. Kamer 2016-2017, nr. 54-2208/1, p. 151). Het is immers zo dat de wetsbepaling is geschreven als een uitbreiding van het toepassingsgebied van de socialezekerheidsregeling voor werknemers, en dus wel degelijk erop neerkomt zelfstandigen gelijk te stellen met werknemers.

Uit artikel 2/2 van de RSZ-wet blijkt niet dat aan deze uitbreiding ontsnapt zou kunnen worden door het bewijs te leveren van het ontbreken van een gezagsverhouding. Er kan enkel aan deze uitbreiding ontsnapt worden indien men kan aantonen dat men niet quasi-exclusief voor één en dezelfde opdrachtgever werkt en dat men daarbij ook gebruik maakt van eigen materiaal en voor eigen rekening factureert. Is niet aan die uitsluitingsvoorwaarden voldaan, dan moet een schoonmaker onderworpen worden aan de socialezekerheidsregeling voor werknemers, zelf al blijkt hij op gebied van de organisatie van zijn werk(tijd) en op gebied van hiërarchische controle niet onder gezag te staan.

Uit de memorie van toelichting bij het wetsontwerp dat artikel 2/2 RSZ-wet invoerde, blijkt in elk geval dat de wetgever met deze bepaling – in afwijking van het weerlegbaar vermoeden van arbeidsrelatie uit artikel 337/1 Arbeidsrelatieswet – een bijzondere sectorale regeling wou invoeren. Deze bijzondere regeling, die ook werd ingevoerd na de Arbeidsrelatieswet, moet volgens de Commissie bijgevolg ook bij voorrang worden toegepast.

De Commissie wijst erop dat uit artikel 332 Arbeidsrelatieswet voortvloeit dat bij de (her)kwalificatie van de arbeidsrelatie geen afbreuk kan worden gedaan, in algemene zin, aan elke wettelijke of reglementaire bepaling die de uitoefening van een beroep of een bepaalde activiteit in de hoedanigheid van zelfstandige of werknemer in de zin van deze wet oplegt of onweerlegbaar vermoedt.

5.- De Commissie wijst in deze zaak tenslotte ook nog op artikel 5bis Arbeidsovereenkomstenwet. Deze wetsbepaling luidt als volgt: "*Bijkomende dienstprestaties die in uitvoering van een aannemingsovereenkomst worden uitgevoerd, worden geacht te zijn uitgevoerd op basis van een arbeidsovereenkomst zonder dat het bewijs van het tegendeel kan worden geleverd, wanneer diegene die de diensten uitvoert en diegene voor wie hij die uitvoert, verbonden zijn door een arbeidsovereenkomst voor het uitvoeren van gelijkaardige prestaties*."

De bedoeling van de wetgever bij de invoering van dit art. 5bis van de Arbeidsovereenkomstenwet werd als volgt beschreven in de voorbereidende werken bij de Wet van 10 juni 1993: "*Op basis van dit artikel mag een werknemer met een arbeidsovereenkomst bij zijn werkgever niet meer bijkomend gelijkaardige prestaties uitvoeren als zelfstandige; het gaat hier om een onweerlegbaar vermoeden. Het geheel van zijn activiteit valt onweerlegbaar onder de toepassing van de wet van 3 juli 1978. Het is de bedoeling te vermijden dat men het voorwendsel gebruikt dat deze prestaties verricht warden in het theoretisch of fictief kader van een activiteit als zelfstandige, om deze prestaties en het loon dat erop betrekking heeft te onttrekken aan de toepassing van de socialezekerheidsregeling voor werknemers*" (verslag namens de commissie voor de sociale zaken bij het Wetsontwerp houdende maatregelen tot bevordering van de tewerkstelling, *Parl.St.* Kamer 1992-1993, nr. 945l3, p. 6}.

Het betreft een onweerlegbaar vermoeden van arbeidsovereenkomst, dat doorwerkt in het sociale-zekerheidsrecht. Ook hier geldt hetgeen in artikel 332 Arbeidsrelatieswet is weergegeven: een onweerlegbaar vermoeden gaat voor op de (her)kwalificatie die zou voortvloeien uit de toepassing van de algemene regels en beginselen eigen aan de Arbeidsrelatieswet.

Toepassing in dit dossier

6.- De Commissie stelt vast dat de BV B en de BV A onderscheiden rechtspersonen zijn, maar dat zij in feite beiden worden geleid en beheerd door één en dezelfde persoon, die ook enige aandeelhouder is van beide vennootschappen. De aanvrager ontkent dat ook niet. De splitsing tussen BV B en BV A heeft uitsluitend als oogmerk om de dienstencheque-activiteiten af te zonderen van andere activiteiten, en omgekeerd.

De Commissie is dan ook van oordeel dat BV B en BV A voor de toepassing van artikel 5bis Arbeidsovereenkomstenwet als één en dezelfde werkgever moeten worden beschouwd.

Het staat ook vast dat de activiteiten die een werknemer van het dienstenchequebedrijf BV B als zelfstandige in bijberoep zou verrichten voor de BV A gelijkaardig zullen zijn aan deze verricht voor BV B. In beide gevallen gaat het om schoonmaakactiviteiten. Het feit dat de schoonmaakactiviteiten worden verricht voor een ander soort cliënteel en dat de activiteiten van BV B gebeuren in het kader van het stelsel van de dienstencheques, doet geen afbreuk aan die gelijkaardigheid (Zie en vergelijk: Arbrb. Gent, afd. Roeselare, 21 juni 2022, https://commissiearbeidsrelaties.belgium.be/docs/arrest-210622-nl.pdf).

Bijgevolg dringt de vaststelling zich op dat wanneer een dienstencheque-werknemer van Bv B schoonmaakactiviteiten voor de BV A zou verrichten op grond van een aannemingsovereenkomst (dus als zelfstandige), deze laatste overeenkomst onweerlegbaar vermoed wordt een arbeidsovereenkomst te zijn.

7. Zelfs indien men van oordeel zou zijn dat dit onweerlegbaar vermoeden niet van toepassing is, dat nog dringt volgens de Commissie het besluit zich op dat de schoonmakers niet als zelfstandigen kunnen worden beschouwd voor de activiteiten die zij bij BV A zullen verrichten. Immers:

- Zij zullen zich ten aanzien van derden normaal gezien niet voordoen als een eigen onderneming, en zullen minstens hoofdzakelijk voor één medecontractant (BV A) werken, te meer zij op andere dagen al als werknemer van BV B werkzaam zullen zijn. In werkelijkheid zullen zij dus weinig tot geen ruimte hebben om ook nog voor andere opdrachtgevers dan BV A te werken.
- Zij zullen niet werken met eigen materiaal maar met materiaal dat ter beschikking wordt gesteld door BV A of de klant van Bv A waar zij de werken zullen uitvoeren. De schoonmakers werkzaam voor A zullen ook niet voor eigen rekening factureren aan de eindklant. Het is BV A dat instaat voor het factureren van deze prestaties, en vervolgens de schoonmakers zal vergoeden (op basis van een factuur die de schoonmaker zal opstellen ten aanzien van BV A).

Er is dus geenszins voldaan aan de wettelijke voorwaarden om te kunnen ontsnappen aan de toepassing van artikel 2/2 RSZ-wet, dat schoonmakers onderwerpt aan de socialezekerheidsregeling voor werknemers.

<u>Advies van de Commissie</u>

De **Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie**, bijgestaan door Steven Boelens, secretaris en samengesteld uit:

- Koen Nevens, voorzitter
- Pascale Mylemans, als vertegenwoordiger van de FOD Sociale Zekerheid, Directie- generaal Juridische Expertise, vast lid

- Erwin Tavernier, als vertegenwoordiger van het Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen, vast lid
- Sven Vanhuysse als vertegenwoordiger FOD Sociale Zekerheid, Directie-generaal Juridische Expertise, vast lid
- 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 meerderheid van stemmen,

geeft het volgende advies:

De werknemers van het dienstenchequebedrijf BV B, die bijkomende prestaties wensen te verrichten voor BV A, moeten rekening houdende met de concrete omstandigheden van de zaak op grond van artikel 5bis Arbeidsovereenkomstenwet ook voor die bijkomende prestaties beschouwd worden als werknemers.

Minstens moeten zij op grond van artikel 2/2 RSZ-wet onderworpen worden aan de socialezekerheidsregeling voor werknemers.

Aldus uitgesproken ter digitale zitting van 28 november 2024.

De voorzitter,
Koen Nevens

6.29. Dossier nr. 293 – Activiteitensector: Fitnesscentra (NACEBEL 93.130)

Verzoekende partij:
- X

Vraag tot advies over de 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 (hierna de Commissie) 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 diende op 9 november 2024 een vraag tot advies over de kwalificatie van de arbeidsrelatie in.

Op 18 november 2024 vroeg de Commissie bijkomende documenten. Deze werden dezelfde dag bezorgd door X. Vervolgens stelde de Commissie op 21 november 2024 een aantal bijkomende vragen. X antwoordde dezelfde dag.

De Commissie hoorde X op de digitale zitting van 20 december 2024.

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 X dan ook onderzocht.

Beoordeling door de Commissie

1.- X werkt sedert 1 augustus 2016 voor BV Y. Sedert 17 augustus 2020 heeft zij de functie van '*cluster manager*'. Zij is verantwoordelijk voor 6 clubs in de regio Antwerpen. Haar taken worden in de functieomschrijving bij haar arbeidsovereenkomst als volgt omschreven: "*De Cluster Manager zorgt ervoor dat alle werknemers in zijn/haar clubs op de hoogte zijn van alle processen, promoties, abonnementen,.... om zo een excellente dienstverlening te kunnen leveren aan de leden.*"

Het betreft een leidinggevende functie. Per club geeft X leiding aan een team van 3 tot 4 werknemers. Deze medewerkers vervullen binnen een Y-club de rollen van "*gastvrouw/gastheer*". Deze personen staan in voor het onthaal van de klanten, voor het verkopen van abonnementen en voor de orde en netheid in de club.

Als '*cluster manager*' oefent ze geen gezag uit over de '*head trainers*' die actief zijn in de clubs uit haar cluster, en evenmin over de '*personal trainers*' waarop deze '*head trainers*' een beroep doen. Een '*head trainer*' werkt op zelfstandige basis voor Y. Hij of zij kan in onderaanneming naar eigen inzicht een beroep doen op '*personal trainers*', die dus ook op zelfstandige basis werken.

De relaties tussen de '*head trainers*' en Y worden beheerd door een '*partner manager*'. Klachten met betrekking tot een '*head trainer*' of een *'personal trainer*' kunnen in eerste instantie wel bij de '*cluster manager*' terechtkomen, maar worden gewoon doorgegeven aan de '*partner manager*'.

2.- X wenst naast haar tewerkstelling bij Y ook zelf een bijkomende activiteit als '*personal trainer*' te ontplooien. Zij zou dit daarenboven willen doen in een Y-club. Zij zou hiervoor een zelfstandige samenwerkingsovereenkomst aangaan met de '*head trainer*' verbonden aan een club.

X verduidelijkt dat zij nog niet gestart is als '*personal trainer*' en dus ook nog geen overeenkomst heeft met een '*head trainer*'. Zij wenst hierover eerst het advies van de Commissie te bekomen.

Op de hoorzitting gaf ze wel aan dat ze af en toe als uitzendkracht groepslessen geeft in een Y-club. Dit staat los van haar functie en taken als '*cluster manager*'.

3.- De Commissie wijst er eerst en vooral op dat artikel 5bis Arbeidsovereenkomstenwet niet van toepassing is op de voorgelegde arbeidsrelatie. Deze wetsbepaling luidt als volgt: "*Bijkomende dienstprestaties die in uitvoering van een aannemingsovereenkomst worden uitgevoerd, worden geacht te zijn uitgevoerd op basis van een arbeidsovereenkomst zonder dat het bewijs van het tegendeel kan worden geleverd, wanneer diegene die de diensten uitvoert en diegene voor wie hij die uitvoert, verbonden zijn door een arbeidsovereenkomst voor het uitvoeren van gelijkaardige prestaties*."

Evenwel, als '*personal trainer*' zal X geen aannemingsovereenkomst sluiten met Y, maar wel met een '*head trainer*', die zelf een zelfstandige beroepsactiviteit ontwikkelt. Er ontstaat op grond van deze overeenkomst dus géén contractuele relatie tussen X en Y. Dat X als '*personal trainer*' actief zal zijn in een fitnessclub van Y doet geen afbreuk aan die vaststelling.

Daarenboven staat het ook vast dat de dienstprestaties die X zal leveren als '*personal trainer*' niet gelijkaardig zijn aan deze die zij als werknemer van Y levert. De prestaties als fitnesscoach of -instructeur zijn geheel anders dan de prestaties die zij levert als '*cluster manager*' en zijn ook geheel gescheiden daarvan.

4.- De Commissie wijst voorts erop 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 arbeidsrelatie uit arbeidsovereenkomst kenmerkt zich door het bestaan van een gezagsverhouding tussen een werkgever en een werknemer. Het komt er bij de beoordeling van het bestaan van een arbeidsovereenkomst dus op aan te beoordelen of de gegevens waarvan het bewijs wordt verstrekt, een toepassing of een mogelijkheid tot toepassing van gezag op de uitvoering van de arbeid aantonen (zie o.a. Cass. 29 september 2006, *RW* 2007-2008, 781).

Deze beoordeling gebeurt aan de hand van de criteria bepaald in artikel 333, §1 van de Arbeidsrelatiewet. Dit artikel bepaalt dat de algemene criteria die het mogelijk maken het bestaan of de afwezigheid van een gezagsband te beoordelen de volgende zijn:

u) de wil der partijen zoals die in hun overeenkomst werd uitgedrukt, voor zover deze laatste overeenkomstig de bepalingen van artikel 331 wordt uitgevoerd;
v) de vrijheid van organisatie van de werktijd;
w) de vrijheid van organisatie van het werk;
x) de mogelijkheid een hiërarchische controle uit te oefenen.

De Commissie stelt vast dat X de uitgesproken wil heeft om haar activiteiten als '*personal trainer*' op zelfstandige basis uit te oefenen. De bestaande regeling, waarbij '*head trainers*' verder een beroep doen op '*personal trainers*' gaat ook uit van een samenwerking op zelfstandige basis. Het voorbeeld van overeenkomst dat X voorlegt, bepaalt ook uitdrukkelijk dat de opdrachtnemer ('*personal trainer*') het zelfstandig statuut moet aannemen.

De Commissie is op basis van de voorgelegde elementen van oordeel dat deze kwalificatie overeenstemt met de wijze waarop de partijen beogen uitvoering te geven aan de overeenkomst. Uit de verklaringen van X blijkt dat zij als '*personal trainer*' zal beschikken over een ruime vrijheid om haar werk en haar werktijd te organiseren. Zij zal haar werk als '*personal trainer*' ook niet onder hiërarchische controle verrichten, noch van de '*head trainer*' in de club, noch van enige andere verantwoordelijke van Y.

Advies van de Commissie

De **Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie**, bijgestaan door Steven Boelens, secretaris en samengesteld uit:

- Koen Nevens, voorzitter
- Pascale Mylemans, als vertegenwoordiger van de FOD Sociale Zekerheid, Directie- generaal Juridische Expertise, vast lid
- Erwin Tavernier, als vertegenwoordiger van het Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen, vast lid
- Sven Vanhuysse als vertegenwoordiger FOD Sociale Zekerheid, Directie-generaal Juridische Expertise, vast lid
- 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 meerderheid van stemmen,

geeft het volgende advies:

de activiteit die X beoogt te verrichtten als 'personal trainer' in een fitnessclub van haar werkgever Y betreft de uitvoering van een zelfstandige beroepswerkzaamheid, ook wanneer zij deze activiteit zou verrichten in een fitnessclub waarvan zij als werknemer van Y de 'cluster manager' is.

Aldus uitgesproken ter digitale zitting van 20 december 2024.

De voorzitter,
Koen Nevens

Verantwoordelijke uitgevers
Steven Boelens

Layout
Dienst Communicatie - V. Liess

© 2025
Administratieve Commissie ter regeling van de arbeidsrelatie
Administratief Centrum Kruidtuin
Finance Tower
DG Juridische Expertise
Kruidtuinlaan, 50 / bus 136
1000 Brussel

Email: CAR-CRT@minsoc.fed.be
Website: www.commissiearbeidsrelaties.belgium.be

Wettelijk depot papier versie: D/2025/10.770/09
Wettelijk depot elektronische versie: D/2025/10.770/08