



'I gather you wish to reassign your lease, Higgins.'

Terbeschikkingstelling van werknemers in vennootschapsgroepen

1. **Verbod van terbeschikkingstelling**
2. **Case study: Cass. 15 februari 2016, C.14.0488.F**
3. **Terbeschikkingstelling door ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit**
4. **Rechten en plichten van partijen tijdens TBS**
5. **Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen:**
6. **Meervoudig werkgeverschap? Capita selecta**
7. **Bundel wetgeving en rechtspraak nuttig voor de praktijkjurist**



1. Verbod van terbeschikkingstelling

1.1. Principieel verbod

- ▶ Artikel 31 Uitzendarbeidswet: recapitulatie
 - Verbod voor de werkgever
 - Buiten het kader van de uitzendarbeid
 - Werknemers ter beschikking te stellen van een derde
 - Die deze werknemers gebruikt en over hen enig gedeelte van het gezag uitoefent dat normaal aan de werkgever toekomt

1. Verbod van terbeschikkingstelling

- ▶ **Centraal begrip: “werkgeversgezag”**
 - Arbh. Brussel 9 juni 2009:
 - Het recht om instructies te geven
 - Ter invulling van de niet-overeengekomen aspecten
 - Van de organisatie en de uitvoering van arbeid
 - Daarop controle en sanctiebevoegdheid



1. Verbod van terbeschikkingstelling

1.2. Toegelaten gezagsuitoefening

- **Betreft geen uitoefening van gezag (wetswijziging 2012):**
 - Naleven door derde verplichtingen m.b.t. welzijn op het werk
 - De instructies in uitvoering van een geschreven overeenkomst tussen derde en werkgever, onder 3 voorwaarden:
 - Uitdrukkelijke en gedetailleerde instructies
 - Instructierecht derde holt werkgeversgezag niet uit
 - Feitelijke uitvoering in overeenstemming met uitdrukkelijke bepalingen
 - Informatieverplichting aan de Ondernemingsraad (CPBW – Vakbondsafvaardiging)

1. Verbod van terbeschikkingstelling

- **Sancties**

- *Zware strafrechtelijke* boetes (artikel 177 *juncto* 103 Sociaal Strafwetboek)
- *Civielrechtelijke* sancties:
 - Gebruiker en werknemers verbonden door een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd
 - De werknemers kunnen overeenkomst beëindigen zonder opzegging / vergoeding
 - Hoofdelijkheid werkgever – derde m.b.t. sociale bijdragen, lonen, vergoedingen en voordelen < onwettelijke overeenkomst
 - Overeenkomst werknemer in dienst om ter beschikking gesteld te worden bij gebruiker, = nietig vanaf het begin van de uitvoering van de arbeid bij de gebruiker

1. Verbod van terbeschikkingstelling

- Arbh. Brussel 28 juni 2011:

“wanneer arbeidsovereenkomst met de gebruiker pas ingaat bij uitvoering van de arbeid door de ter beschikking gestelde werknemers, bouwen zij eerst vanaf dat ogenblik hun anciënniteit op en telt de periode van tewerkstelling bij de initiële werkgever in beginsel niet mee voor de anciënniteit in het kader van de arbeidsovereenkomst met de gebruiker”

1. Verbod van terbeschikkingstelling

- Arbh. Luik 15 mei 2003:

“nietigheid is enkel bedongen wanneer werknemer specifiek is aangeworven m.o.o. uitlening en geldt niet voor vaste werknemer die occasioneel wordt uitgeleend in strijd met artikel 31 § 1 Uitzendarbeidswet”.



RvB ADVOCATEN

www.rvbadvocaten.com

1. Verbod van terbeschikkingstelling

- **Quid “uitlening” vaste werknemer in strijd met artikel 31 Uitzendarbeidswet?**
 - 2 arbeidsovereenkomsten zijn tot stand gekomen, al dan niet simultaan beëindigd



2. Case study: Cass. 15 februari 2016, C.14.0488.F: ook grote commerciële risico's

- Dienstverlenend bedrijf stelt een aantal werknemers ter beschikking van een gebruiker
- Factuur € 217.600,00
- Hof van Cassatie:
 - Het verbod op terbeschikkingstelling = van openbare orde
 - De overeenkomst in strijd met dit verbod = absoluut nietig
 - Een nietige overeenkomst kan geen gevolgen hebben – Artikel 1131 B.W.
 - Quid “gratis” tewerkstelling - Verrijking zonder oorzaak van de gebruiker?

2. Case study: Cass. 15 februari 2016, C.14.0488.F: commerciële risico's

“Il résulte de la combinaison de ses dispositions que, dès lors que la convention sur cause illicite ne peut recevoir effet, l’enrichement de celui qui bénéficié de son exécution est sans cause. Le juge peut toutefois rejeter la demande de l’appauvri lorsqu’il considère en fait que cela compromettrait le rôle préventif de la sanction prévue pour la convention sur cause illicite ou que l’ordre social exige l’appauvri soit plus sévèrement sanctionné”



2. Case study: Cass. 15 februari 2016, C.14.0488.F: commerciële risico's

Vrije vertaling:

*“De “gebruiker” heeft zich door het “gratis” (kunnen) tewerkstellen van het uitgeleende personeel, mogelijks verrijkt zonder oorzaak. Toch mocht het Hof van Beroep de eis van de “verarmde, uitlenende partij” tot betaling van de factuur **afwijzen**. Het Hof van Beroep mag de eis verwerpen, als Zij vindt dat het preventieve effect van de sanctie, in geval partijen een illegale overeenkomst sluiten, in het gedrang zou komen als hij de eis tot betaling wel zou inwilligen of als hij vindt dat **de maatschappelijke orde vereist dat de “verarmde partij” strenger gestraft moet worden**”*



RvB ADVOCATEN

www.rvbadvocaten.com



3. Terbeschikkingstelling door ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit

3.1. Toegelaten terbeschikkingstelling van bepaalde duur: algemene toepassingsvoorwaarden **artikel 32** Uitzendarbeidswet

3.2. Soepelere voorwaarden ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit

3.3. Notie “ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit”

3.4. Rechten en plichten van partijen tijdens terbeschikkingstelling

3. Terbeschikkingstelling door ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit

3.1. Toegelaten terbeschikkingstelling van bepaalde duur: algemene toepassingsvoorwaarden artikel 32 Uitzendarbeidswet

- Het ter beschikking stellen van personeel door werkgever mag niet behoren tot gewone activiteit(en) – Voor ieder soort werk
- Beperkte tijd
- Alleen “vaste” werknemers

3. Terbeschikkingstelling door ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit

- Akkoord vakbondsafvaardiging van de inlenende onderneming, en:
- Voorafgaande toestemming van de bevoegde ambtenaar van de inspectie sociale wetten
- Aanvraagformulier:
www.werk.belgie.be/WorkArea/linkit.aspx?LinkIdentifier=id|ItemID=7138
- Indien geen vakbondsafvaardiging bij de “gebruiker”: werknemersorganisaties van zijn PC

3. Terbeschikkingstelling door ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit

- Driepartijenovereenkomst
 - Werkgever – werknemer – gebruiker
 - Document: voorwaarden – duur
 - Uitzonderlijk: stilzwijgende toestemming i.p.v. geschrift in bedrijfstakken waar dit de gewoonte is
 - Voorbeeld: bouwsector: tijdelijke handelsvennootschap, medevennoot geeft instructies i.v.m. uit te voeren project

3. Terbeschikkingstelling door ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit

3.2. Soepelere voorwaarde voor ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit

- Verwittiging bevoegde ambtenaar van de sociale inspectie 24 u vooraf volstaat i.p.v. toestemming:
- Samenwerking tussen ondernemingen van *eenzelfde "economische en financiële entiteit"*
 - Kortstondige uitvoering van gespecialiseerde opdrachten die een bijzondere beroepsbekwaamheid vereisen

3. Terbeschikkingstelling door ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit

3.3. Notie(s) financiële en economische entiteit

- Begrip ontleend aan het KB van 27 november 1973 houdend reglementering van de economische en financiële inlichtingen te verstrekken aan de ondernemingsraden
- Probleem: geen definitie in KB



3. Terbeschikkingstelling door ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit

3.3. Notie(s) financiële en economische entiteit

3.3.1. "Technische bedrijfseenheid" (TBE)?

- wettelijk weerlegbaar vermoeden
- Voorwaarden meerdere juridische entiteiten = 1 TBE:
 - eenzelfde *economische groep* of beheer door personen met onderlinge *economische band*
 - *eenzelfde activiteit* of *activiteiten* op elkaar afgestemd
 - elementen die wijzen op een *sociale samenhang* (B.v.: gemeenschap van mensen in dezelfde gebouwen, gemeenschappelijk bedrijfsrestaurant, gemeenschappelijk personeelsbeleid)

3. Terbeschikkingstelling door ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit

3.3. Notie(s) financiële en economische entiteit

- Evenwel TBE “is not the end of the road”

Voorbeeld:

- Ondernemingen zonder eenzelfde TBE, kunnen behoren tot dezelfde economische en financiële groep
- Holdingsmaatschappij die geen werknemers tewerkstelt, kan wel eenzelfde economische en financiële entiteit vormen met de dochters
- Sociale inspectie: moeder – dochter verhouding; evenwel deze notie evenmin “end of the road”

3. Terbeschikkingstelling door ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit

3.3. Notie(s) financiële en economische entiteit

3.3.2. *Kan het vennootschapsrecht soelaas bieden?*

- Art. 5 tot 14 Wetboek van Vennootschappen van 7 mei 1999
 - Begrip “controle” staat centraal
 - Begrip “consortium”
 - Begrip “geassocieerde vennootschappen”
 - Begrip “vennootschappen waarmee een deelnemingsverhouding bestaat”

3. Terbeschikkingstelling door ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit

- ▶ Notie “controle” (vennootschapsrecht):
 - De bevoegdheid “in rechte” / “in feite”
 - een beslissende invloed
 - aanstelling van een meerderheid van bestuurders of:
 - Oriëntatie van het beleid

3. Terbeschikkingstelling door ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit

- ▶ Notie “consortium”:
 - Centrale leiding
 - Over verschillende vennootschappen
 - Zonder verband tussen dochtervennootschappen

3. Terbeschikkingstelling door ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit

- ▶ Notie “verbonden vennootschappen”:
 - Controleverband, of
 - Consortiumverband
 - 1^{ste}, 2^{de} of verdere graad



3. Terbeschikkingstelling door ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit

- ▶ Notie “geassocieerde vennootschappen”
 - Vennootschap die geen gemeenschappelijke dochtervennootschap is
 - Waarin een andere vennootschap een deelneming bezit
 - En invloed van betekenis uitoefent op oriëntatie van het beleid
 - Weerlegbaar vermoeden: vanaf 20 % deelneming

3. Terbeschikkingstelling door ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit

- ▶ Notie “deelneming”
 - Maatschappelijke rechten in andere vennootschappen
 - Doel: invloed op oriëntatie van het beleid
 - Door het scheppen van een duurzame en specifieke band
 - Weerlegbare vermoedens

3. Terbeschikkingstelling door ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit

3.3. Notie(s) financiële en economische entiteit

3.3.3. *Regelgeving Europese Ondernemingsraad*

- Informatie- en raadplegingsprocedure in een concern met communautaire dimensie
- Notie "Concern":
 - Groep van ondernemingen
 - De ene (X) "zeggenschap" over de andere (Y)

3. Terbeschikkingstelling door ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit

3.3. Notie(s) financiële en economische entiteit

- Notie “Zeggenschap”:
 - Overheersende invloed
 - Over de gecontroleerde onderneming(en)
 - Weerlegbaar vermoeden zeggenschap:
 - ⇒ 3 voorwaarden (niet-cumulatief):

3. Terbeschikkingstelling door ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit

3.3. Notie(s) financiële en economische entiteit

⇒ 3 voorwaarden (niet-cumulatief):

- Mogelijkheid X benoeming 50+1 leden bestuurs-, leidinggevend- of toezichthoudend orgaan in Y,
- X meerderheid stemrechten aandelen Y
- X meerderheid geplaatst kapitaal Y

3. Terbeschikkingstelling door ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit

3.3. Notie(s) financiële en economische entiteit

3.3.4. *Quid "Netwerkondernemingen"?*

- Notie "Netwerkonderneming":
 - X organiseert productieproces
 - Y voert belangrijke delen van functies van X uit op contractuele basis
 - geen deelname in elkaars bestuur of kapitaal
- In principe geen onderdeel van zelfde economische en financiële entiteit

3. Terbeschikkingstelling door ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit

3.3. Notie(s) financiële en economische entiteit

3.3.5. Voorbeelden rechtspraak

- Arbh. Brussel 22/02/2011, AR 2010/AB/432

“Detachering van een manager door een Indische moedervennootschap naar Belgische dochtervennootschap = detachering binnen een zelfde economische en financiële entiteit”

3. Terbeschikkingstelling door ondernemingen van eenzelfde economische en financiële entiteit

3.3. Notie(s) financiële en economische entiteit

- Arbh. Luik 23/11/1999

“Gemeente en gemeentelijke onderneming tot uitbating van het zwembad = eenzelfde economische en financiële entiteit”

4. Rechten en plichten van partijen tijdens TBS

- De oorspronkelijke arbeidsovereenkomst tussen WG en WN blijft in voege tijdens de TBS
- 3-partijenovereenkomst preciseert voorwaarden en duur van de TBS (instemming WN !)
- De ter beschikking gestelde WN heeft recht op gelijke behandeling t.a.v. andere WN's gebruiker voor dezelfde functies, inhoudende:
 - loon,
 - premies (productie- en eindejaarspremie),
 - ...
- Na einde TBS geen doorwerking gunstigere loons- of arbeidsvoorwaarden gebruiker

4. Rechten en plichten van partijen tijdens TBS

- Tijdens TBS: gebruiker = hoofdelijk aansprakelijk voor de betaling van:
 - sociale bijdrage,
 - loon,
 - voordelen in natura en
 - opzeggingsvergoeding (rechtsleer verdeeld)

4. Rechten en plichten van partijen tijdens TBS

- Verplichting gebruiker naleving wetgeving m.b.t. reglementering en bescherming arbeid op de plaats van het werk, met name:
 - arbeidsduur,
 - feestdagen,
 - zondagsrust,
 - vrouwenarbeid en moederschapsbescherming,
 - arbeid jeugdige personen,
 - nachtarbeid,
 - arbeidsreglementen,
 - deeltijdse arbeid,
 - bestrijding van discriminatie en
 - gelijke behandeling van mannen en vrouwen

4. Rechten en plichten van partijen tijdens TBS

- Verplichting gebruiker naleving Welzijnswetgeving
- Cass. 31/10/1980: *“Gebruiker = als “gelegenheidsaansteller” aansprakelijk voor de schade die de gedetacheerde WN op een foutieve wijze veroorzaakt bij werkzaamheden die hij verricht onder het feitelijke gezag van de WG”*
- Gebruiker: geen werkgeversimmunititeit ingeval van arbeidsongeval tijdens TBS (art. 46 Arbeidsongevallenwet)



5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.1. Soft HR: Cosourcing als oplossing voor het tekort aan technisch personeel

- Door fluctuerende noodzaak aan hoeveelheid technisch geschoold personeel in bepaalde sectoren zoals logistiek/transport
- Vanuit de praktijk noodzaak aan een systeem waarbij een aantal ondernemingen zich groeperen in een autonome juridische structuur die de WN's aanwerft
- De "WG's groepering" stelt deze WN's ter beschikking van zijn "leden"

5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.1. Soft HR: Cosourcing als oplossing voor het tekort aan technisch personeel

⇒ Voorzien in de *aanvullende* en *voorzienbare* behoeften in de sector

- Voordelen cosourcing:

- *voor WG's:*

- = > meer flexibiliteit met evenveel personeel,

- = > meer productiviteit door grotere talentpool

- = > besparing op opleidingskosten door het delen van specifieke competenties



5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.1. Soft HR: Cosourcing als oplossing voor het tekort aan technisch personeel

- voor WN's:

=> stimulatie van innoverend werkgedrag,

=> versterking van competenties, diversiteit en inzetbaarheid

=> uitbouw van een groter netwerk

=> positieve ontwikkeling loopbaan



5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.1. Soft HR: Cosourcing als oplossing voor het tekort aan technisch personeel

- voor WN's:

=> "brain gain" door samenwerking

=> ontwikkeling breder perspectief door arbeid in verschillende organisatiecontexten en bedrijfsculturen



RvB ADVOCATEN

www.rvbadvocaten.com

5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

5.2.1. Wetgeving

- ⇒ Artikelen 186 tot 193 Wet 12/8/2000 houdende de sociale, budgettaire en andere bepalingen
- ⇒ Herwerking door Hoofdstuk 15 (art. 64-72) Wet 25/4/2015 houdende diverse bepalingen inzake sociale zekerheid
- ⇒ K.B. 8/7/2014 tot uitvoering van het art. 186 van de Wet 12/8/2000



5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

K.B. 7/6/2015: verlenging K.B. 8/7/2014

⇒ Advies nr. 1.890 NAR 28/1/2014

⇒ Advies nr. 1.905 NAR 29/4/2014

⇒ Advies nr. 1.925 NAR 24/2/2015

⇒ Advies nr. 1.973 NAR 23/2/2016

⇒ 6^e staatshervorming: federale wetgever blijft bevoegd voor arbeidsrecht en sociale zekerheidsrecht



5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

6^e staatshervorming:

federale wetgever blijft bevoegd voor arbeidsrecht en sociale zekerheidsrecht maar gewesten bevoegd voor erkenning en de activiteiten van arbeidsbemiddelingsbureaus (relevant indien een beroep wordt gedaan op een externe organisator, zie infra)



RvB ADVOCATEN

www.rvbadvocaten.com

5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

Ratio legis (2000): herinschakeling moeilijk te plaatsen WN's op de arbeidsmarkt:

- langdurige werklozen en
- leefloners (en equivalenten)

=> In 2000: beperkt tot arbeids- overeenkomsten onbepaalde tijd en voor voltijdse prestaties



5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

- ⇒ “Tijdelijke” regeling liep af 1/7/2016
- ⇒ Commissie individuele arbeidsverhoudingen NAR moet uitwerken “globale juridische oplossing”
- ⇒ Tijdelijk systeem verlengd tot 1/7/2017



5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

Nieuw stelsel in werking getreden op 1/2/2014

⇒ 2-jaarlijkse evaluatie door NAR

⇒ Discussie in de NAR:

- concurrentievervalsing ?
- sociale deregulering ?



5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

5.2.2. Notie WG's-groepering

⇒ Vorm:

- economisch samenwerkingsverband (ESV)/
- VZW

⇒ Notie "ESV":

- rechtspersoon
- bedrijvigheid sluit aan bij die van haar leden en is eraan ondergeschikt

5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

Notie "ESV" (art. 839-840 W. Venn.):

- doel: economische bedrijvigheid leden vergemakkelijken of ontwikkelen of de resultaten van hun bedrijvigheid verbeteren/vergroten
- geen (on)rechtstreekse inmenging in bedrijvigheid van haar leden
- geen winst voor zichzelf nastreven



5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

Notie "VZW" (art. 1 VZW-Wet)

- rechtspersoonlijkheid
- geen nijverheids- of handelszaken
- geen betrachting stoffelijk voordeel aan haar leden

=> ESV of VZW: TBS van zijn WN's aan zijn leden = ENIGE maatschappelijk doel



RvB ADVOCATEN

www.rvbadvocaten.com

5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

Hoofdelijke aansprakelijkheid leden:

- *voor welke schulden?*

- ° fiscale en sociale schulden (loon, bedrijfsvoorheffing en sociale zekerheidsbijdragen)

- *t.a.v. wie?*

derden + de ter beschikking van de leden gestelde WN's



5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

Hoofdelijke aansprakelijkheid van alle leden van de werkgeversgroepering:

- *voor wie?*

→ niet enkel de gebruiker maar ook de andere leden van de WG's-groeperingen zijn hoofdelijk aansprakelijk voor fiscale en sociale schulden m.b.t. deze WN die bij een ander lid is tewerkgesteld



RvB ADVOCATEN

www.rvbadvocaten.com

5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

WG's groepering kan enkel WN's ter beschikking stellen van "WG's" die lid zijn van de WG's-groepering

⇒ bijgevolg blijft TBS verboden:

- van WN's aan ondernemingen die geen lid zijn
- van WN's van de leden van de WG's-groepering onderling
- van WN's van een lid aan de WG's-groepering



5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

Verbod voor WG's-groeperingen TBS in geval van staking of lock-out bij het betrokken lid ("onderkruipersverbod" cf. uitzendarbeid)

Sanctie:

Niet: "normale" burgerlijke sanctie: totstandkoming arbeidsovereenkomst tussen het lid-gebruiker en de WN

Uitz.: wèl burgerlijke sanctie:

WG's-groepering geeft kennis aan lid-gebruiker de WN terug te trekken doch lid-gebruiker negeert

5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

Mogelijkheid om een beroep te doen op een erkende arbeidsspecialist als erkende externe organisator

- Taak: interne werking van de WG's-groepering: administratieve en organisatorische aspecten
- Ev. uitzendsector

< art. 187 Wet 12/8/2000: wetgeving uitzendarbeid niet van toepassing op activiteiten uitsluitend verricht in het kader van WG's-groeperingen



5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

Probleem: arbeidsbemiddeling = gewestelijke materie

= > gevolg: gewestelijke overheden behouden mogelijkheid om bijz. erkennings- of werkingsvoorwaarden op te leggen aan de arbeidsmarktspecialisten voor activiteiten bij WG's-groeperingen

= > oplossing (?): NAR adviseert overleg tss federale overheid en gewesten



5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

5.2.3. Ministeriële toelating

- ⇒ Bevoegd: minister voor Tewerkstelling, Arbeid en Sociaal Overleg (FOD WASO)
- ⇒ Voorafgaandelijk advies: NAR
- ⇒ Inhoud:
 - duur:
 - bepaald/onbepaald
 - begrenzing periodes tijdens dewelke de WG's-groepering de WN's kan uitlenen

5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

= > sanctie bij overschrijding duur:
totstandkoming arbeidsovereenkomst
voor onbepaalde duur tss. gebruiker
en ter beschikking gestelde WN

- voorwaarden



RvB ADVOCATEN

www.rvbadvocaten.com

5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

⇒ Indien niet naleving voorwaarden (opgelegd door minister of de wet):

- beëindiging toelating door minister
- WG's-groepering is verantwoordelijk voor betaling opzeggingsvergoeding WN's indien hun arbeidsovereenkomst vervroegd moet beëindigd worden omwille van intrekking toelating door minister (geen overmacht)



5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

⇒ Doelstelling (NAR-advies 1.890):
kwaliteitsgarantie, naleving sociale wetgeving,
voorkomen sociale dumping en oneerlijke
concurrentie

5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

Procedure:

1. aanvraag WG's-groepering aan voorzitter directiecomité FOD WASO per aangetekende brief (tip: statuten bijvoegen + voorstel paritair comité)
2. minister stuurt aanvraag uiterlijk 20 werkdagen na 3^e werkdag aangetekende brief voor advies NAR
3. Advies NAR binnen 60 werkdagen
4. Mededeling beslissing minister binnen 20 dagen na ontvangst advies per aangetekende brief (Indien 3. niet tijdig toch 4.)

5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

5.2.4. De overeenkomsten

⇒ *Arbeidsovereenkomst tss. de WG's-groepering en de WN:*

- schriftelijk
- vóór aanvang uitvoering AOK
- verduidelijking AOK = gesloten m.o.o. dergelijke TBS
- onbepaalde duur/bepaalde duur/welbepaalde opdracht



5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

Arbeidsovereenkomst tss. de WG's-groepering en de WN:

- indien deeltijdse AOK: min. 19 uur/week

Sanctie: artikel 11bis, laatste lid Arbeidsovereenkomstenwet: WN heeft recht op loon voor wekelijkse arbeidsduur van 19 uur (rechtsleer verdeeld)



5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

Arbeidsovereenkomst tss. de WG's-groepering en de WN:

- opgelet: WG's-groepering als WG dient steeds de normale opzeggingstermijnen van de arbeidsovereenkomstenwet na te leven



RvB ADVOCATEN

www.rvbadvocaten.com

5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

Arbeidsovereenkomst tss. de WG's-groepering en de WN:

- verkorte opzeggingstermijn 7 dg. voor langdurig werklozen en "equivalent" leefloners (deze categorieën zijn niet gebonden door langere termijnen van artikel 37/2 arbeidsovereenkomstenwet)
- uitzondering: leidinggevenden



5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

= > *Overeenkomst tss. WG's groepering en de gebruiker*

- schriftelijk
 - vóór aanvang TBS
 - goedkeuring overeenkomst door minister?
- Rechtsleer verdeeld
- bepaling periode (binnen geldigheidsduur ministeriële toelating)



5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

=> *Overeenkomst tss. WG's groepering en de gebruiker*

< art. 193 Wet 12/8/2000: Indien tewerkstelling:

- buiten geldigheidsduur van:

° ministeriële toelating

° overeenkomst tss. WG's-groepering en gebruiker

- na kennisgeving van WG's-groepering terugtrekking WN aan gebruiker

=> **burgerlijke sanctie:** totstandkoming AOK onbepaalde duur tss. gebruiker en gedetacheerde WN

5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

Overeenkomst tss. WG's groepering en de gebruiker

=> quid lot oorspronkelijke AOK tss. WG's-groepering en WN?

- "conversie" of "co-existentie" overeenkomst ?
- geen verduidelijking door wetgever + verdeeldheid RI.
- probleem: WN is slechter af met enkel nieuwe AOK met gebruiker i.p.v. AOK met WG's-groepering (nu slechts 1 debiteur van loon i.p.v. systeem van hoofdelijke schuldenaars in het kader van vennootschapsgroep)

5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

5.2.5. *User pay-principle*

Exclusief doel van TBS => WG's-groepering ressorteert niet onder bepaald PC (belang: arbeidsvoorwaarden)

=> Bepaling door Minister in de toelating welk PC bevoegd

Hoe?

- Alle leden zelfde PC => dat PC
- Leden verschillend PC => keuze minister o.b.v. user pay-principle

5. Terbeschikkingstelling door werkgeversgroeperingen

5.2. Hard HR: wetgevend kader

- Doelstelling user pay-principle:
Vermijden "PC-shopping = gedetacheerde WN's onderbrengen in goedkoopste PC
- Notie (algemeen): afnemer van diensten (en dus niet de gemeenschap of derden) betaalt de volle kostprijs ervan
- Notie (specifiek): nog te verduidelijken in algemeen verbindend verklaarde CAO van de NAR

6. Meervoudig werkgeverschap “dual employership”: capita selecta

6.1. Voorbeelden Rechtspraak Appèlrechters

In de hierna vermelde arresten is sprake van 2 WG's zonder dat er een incidentie werd besproken met artikel 31 Uitzendarbeidswet



RvB ADVOCATEN

www.rvbadvocaten.com

6. Meervoudig werkgeverschap “dual employership”: capita selecta

6.1. Voorbeelden Rechtspraak

° *Arbeidshof Antwerpen 12/11/2014*

- WN kan verbonden zijn door 1 arbeidsovereenkomst
- met meerdere (rechts-/natuurlijke) personen
- die samen WG-schap uitoefenen
- hoofdelijk aansprakelijk voor de verbintenissen t.a.v. de WN



6. Meervoudig werkgeverschap “dual employership”: capita selecta

6.1. Voorbeelden Rechtspraak

° *Arbeidshof Antwerpen 12/11/2014*

Arbeidshof stelde vast dat:

- beide vennootschappen gelieerde ondernemingen van dezelfde groep
- leiding bij dezelfde personen
- 1 organigram en arbeidsreglement
- 1 personeelsbeleid
- 1 sociaal secretariaat
- dezelfde overlegorganen
- gedeeld WG-schap ook na overgang van onderneming TUPE cao 32 bis

6. Meervoudig werkgeverschap "dual employership": capita selecta

6.1. Voorbeelden Rechtspraak

° *Arbeidshof Brussel 28/06/2013*

Arbeidshof stelde vast dat:

- 2 WG's
- WGs-gezag kan gedeeld of gezamenlijk waargenomen worden door een buitenlandse moeder- en haar dochtermaatschappij
=> beide vennootschappen in solidum gehouden tot WG's-verplichtingen



RvB ADVOCATEN

www.rvbadvocaten.com

6. Meervoudig werkgeverschap “dual employership”: capita selecta

6.1. Voorbeelden Rechtspraak

° *Arbeidshof Brussel 25/03/2005*

Arbeidshof stelde vast dat:

- buitenlandse + Belgische venn. bij wie gedetacheerde WN werkzaam was = WG
- wegens uitoefening WGs-gezag betaling van het loon en vaststelling van de bonus



RvB ADVOCATEN

www.rvbadvocaten.com

6. Meervoudig werkgeverschap “dual employership”: capita selecta

6.1. Voorbeelden Rechtspraak

° *Arbeidshof Antwerpen 11/02/2004*

WG's: 2 gelieerde venn'en: dagelijks bestuur door 1 persoon + WN presteerde voor en rapporteerde aan beiden zonder onderscheid
=> WN is verbonden door 1 arbeidsovereenkomst bij 2 WG's



RvB ADVOCATEN

www.rvbadvocaten.com

6. Meervoudig werkgeverschap "dual employership": capita selecta

6.1. Voorbeelden Rechtspraak

° *Arbeidshof Luik 18/12/1996*

- WN aangeworven door de Belgische staat
- aanvankelijk louter handelend voor rekening en in naam van de Duitse staat die WG was
- nadien louter handelend voor de Belgische staat die WG was
- WN heeft zich niet akkoord verklaard met schuldvernieuwing door wijziging WG => oorspronkelijk arbeidscontract blijft in voege => 1 arbeidsovereenkomst met 2 WG's

6. Meervoudig werkgeverschap "dual employership": capita selecta

6.1. Voorbeelden Rechtspraak

° *Arbeidshof Luik 06/06/2006*

- arbeidsovereenkomst met buitenlandse vennootschap (X)
- X = 100% dochter van Y (Belgische venn.)
- X en Y: gelijkaardige activiteiten, identieke leidingen, werkgeversgezag X en Y door Y
- ontslagbrief van Y
- loon betaald door X

=> 2 WG's

=> wet verbiedt niet dat 1 WN 2 WG's heeft voor dezelfde arbeid

6. Meervoudig werkgeverschap “dual employership”: capita selecta

6.1. Voorbeelden Rechtspraak

° *Arbeidshof Brussel 06/09/2011*

- arbeidsovereenkomst met Amerikaans moederbedrijf X
 - WN sedert jaren gedetacheerd bij Belgische dochter Y
 - Y oefende WGs-gezag uit
 - loon werd betaald door X
- => derde mag het loon van de WN voldoen
=> 2 arbeidsovereenkomsten

6. Meervoudig werkgeverschap “dual employership”: capita selecta

6.2. Arrest Hof van Cassatie 06/09/2005

WGs-gezag kan enkel uitgeoefend worden door een (natuurlijke/rechts-)persoon die krachtens een arbeidsovereenkomst met de WN verbonden is

X = afgevaardigd bestuurder van venn.-WG en venn.-gebruiker

=> X kan WGs-gezag enkel uitoefenen namens venn.-WG en niet namens venn.-gebruiker

6. Meervoudig werkgeverschap “dual employership”: capita selecta

6.3. Alternatief in de praktijk: globale arbeidsovereenkomst

Voormelde rechtspraak: in de richting van “dual employers”:

2 WG's

=> voordeel WN: meer garantie eerbiediging rechten

1WG = fictie

=> alternatief: globale arbeidsovereenkomst met 2 WG's, eventueel behorende tot een zelfde groep

= geschikt middel om risico op verboden terbeschikkingstelling te ontlopen



6. Meervoudig werkgeverschap “dual employership”: capita selecta

6.3. Alternatief in de praktijk: globale arbeidsovereenkomst

Notie “globale arbeidsovereenkomst”:

“Een werknemer heeft een arbeidsovereenkomst met 2 verschillende vennootschappen in het kader waarvan hij voor beide vennootschappen gelijktijdig arbeidsprestaties verricht.”



RvB ADVOCATEN

www.rvbadvocaten.com

6. Meervoudig werkgeverschap “dual employership”: capita selecta

6.4. Belang van het onderscheid in de praktijk

Onregelmatig ontslag WN

⇒ *hypothese meervoudig WG-schap:*

- 1 arbeidsovereenkomst
- 2 ondernemingen als WG hoofdelijk gehouden nakoming verbintenissen (betaling opzeggingsvergoeding o.b.v. anciënniteit die aanvangt bij begin tewerkstelling)

⇒ *hypothese onregelmatige terbeschikkingstelling:*

- “civielrechtelijke sanctie”: art. 31§3 Uitzendarbeidswet: totstandkoming nieuwe arbeidsovereenkomst tussen WN en gebruiker vanaf TBS
- anciënniteit wordt pas opgebouwd vanaf dag 1 TBS

7. Bundel wetgeving en rechtspraak nuttig voor de praktijkjurist

1. Arbh. Brussel 28 juni 2011, AR 2010/AB/105, *Soc. Kron.* 2012/10. 514 inzonder 522
2. Arbh. Luik 15 mei 2003, AR 30786/2002, www.juridat.be
3. Cass. 15 februari 2016, C.14.0448.F/1, www.juridat.be
4. Arbh. Luik (afd. Namen) 23 november 1999, *Soc. Kron.* 2001, 265
5. Cass. 31 oktober 1980, *R.W.* 1980-81, 1053, met concl. H. LENAERTS
6. Arbh. Antwerpen, afdeling Antwerpen, 12 november 2014, Nieuwsbrief arbeidsrecht 2014/10, www.law.kuleuven.be/arbeidsrecht/nieuwsbrieven
7. Arbh. Brussel 28 juni 2013, *R.A.B.G.*, 2014/13, 884, noot D. VAN STRUTHEM
8. Arbh. Brussel 25 maart 2005, 44:059, *Soc. Kron.*, 2007, 386
9. Arbh. Antwerpen 11 februari 2004, *Soc. Kron.*, 2004, 475
10. Arbh. Luik 6 juni 2006. *J.T.T.*, 2006, 373
11. Arbh. Brussel 6 september 2011. *J.T.T.*, 2012, 141
12. Cass. 6 september 2005, P.05.0678.N, www.juridat.be
13. Arbh. Brussel, tussenarrest 26 november 2010 en eindarrest 13 juli 2011, AR 2009/AB/52514, www.juridat.be
14. Arbh. Luik 18 december 1996. *Soc. Kron.* 1997, 452

Literatuurstudie en geconsulteerde websites

- L. ELIAERTS, *Terbeschikkingstelling van werknemers in vennootschapsgroepen*, *Soc. Kron.* 2015, 08, 349-360
- V. PERTRY, *Detachering en terbeschikkingstelling: een gespleten identiteit?*, *Or.* 1993, nr. 26,
- R. BLANPAIN, *Arbeidsmarktrecht*, ICA-reeks, Brugge, die Keure, 2011
- Socialweb
- Bemas.org



Dank voor uw aandacht !

Meer informatie?

Filip van Bergen

Advocaat

Vennoot RvB Advocaten www.rvbadvocaten.be

Arbiter Instituut voor Arbitrage www.euro-arbitration.org

Bestuurder Advocaten zonder grenzen VZW www.asf.be

Lange Leemstraat 53

2018 Antwerpen

+32(0)3 206 60 00

+32(0)477 87 15 26

vanbergen@rvbadvocaten.com



RvB ADVOCATEN

www.rvbadvocaten.com