

In de Memorie van Toelichting wordt uitgelegd aan de hand van welke criteria de arbeidsrelaties zullen worden getoetst onder deze nieuwe wet. Bij een aantal van de beschreven criteria wringt de wetgeving met de gangbare praktijk. Daarom puntsgewijs de bezwaren.

- de werkgeveende heeft de mogelijkheid om de werkzaamheden van de werkende te controleren en is bevoegd om op basis daarvan in te grijpen.

Of de werkende nu een werknemer, zzp'er, uitzendkracht, payroller of zelfs een internationaal bouwbedrijf is: de werkgeveende heeft in alle scenario's ALTIJD de bevoegdheid om te controleren/in te grijpen als de taak of opdracht niet naar wens wordt uitgevoerd. Dit criterium is geenszins onderscheidend in de verduidelijking van de arbeidsrelatie. Neem het scenario van een bouwbedrijf met meerdere opdrachtgevers, die eigen mensen, materiaal, expertise en gereedschappen verschaft en een opdracht aanneemt van een projectontwikkelaar om een woonwijk te bouwen. Op voorhand volkomen duidelijk dat dit een opdrachtgever - opdrachtnemerrelatie betreft. Dan nog heeft de werkgeveende het volste recht om te controleren of de bouw verloopt volgens de bouwtekeningen en de oplevering binnen de vooraf afgesproken planning. Kortom, met dit criterium kan geen zinvol onderscheid worden gemaakt tussen werknemer en ondernemer.

- bij het verrichten van de werkzaamheden is de werkende zelf verantwoordelijk voor gereedschap, hulpmiddelen en materialen;

Nederland is een kenniseconomie. Als gevolg daarvan heeft de dienstensector een groot aandeel in de totale markt. Bovenstaande bepaling lijkt te suggereren dat de arbeidsrelaties zich doorgaans afspelen in de kapitaalintensieve sectoren (gereedschappen, materialen), maar dat strookt niet met de realiteit. Veel ondernemers (in het midden- en hogere segment) worden ingehuurd om hun specifieke kennis/ervaring. Doorgaans is dat 'zittend' werk achter een (laptop)schermbord. Dit vindt plaats op kantoor van de werkgeveende, maar steeds vaker ook gewoon vanuit huis (sinds corona). Door de toename van het werken op afstand en de steeds groter wordende afhankelijkheid van ICT, dwingen werkgevers af dat zij hulpmiddelen zoals laptops verstrekken aan hun werkenden. Omdat ze er dan zeker van kunnen zijn dat de beveiliging op orde is, maar ook alle applicaties up-to-date zijn en compatibel zijn met de bedrijfsomgeving en interne ICT-protocollen. Kortom, het zelf verantwoordelijk zijn voor hulpmiddelen is niet onderscheidend voor de bepaling van de arbeidsrelatie. Het verstrekken van gereedschappen en materialen ook niet, omdat dit alleen bepaalde sectoren treft (productie, diensten van stoffelijke aard) en niet de markt als geheel.

- de werkende heeft bedrijfsinvesteringen van enige omvang (e.g. inventaris, transportmiddelen, gereedschappen);

Mijn bezwaar ligt in het verlengde van het voorgaande punt. Ook hier wordt weer in de richting gedacht van kapitaalintensieve bedrijven, terwijl de ondernemers juist veelal dienstverleners zijn die hun kennis en tijd ter beschikking stellen. Daarom zou het beter zijn om deze eis te laten vervallen. Hij doet geen recht aan alle sectoren waarin (vooral) zzp'ers actief zijn. Mocht deze eis blijven staan, dan zou mijn voorstel zijn om deze uit te breiden zodat niet alleen wordt gekeken naar investeringen van stoffelijke aard, maar ook uitgaven aan intellectueel eigendom, opleidingen, vakliteratuur en cursussen. Dit doet meer recht aan zzp'ers die hun methoden en/of kennis ter beschikking stellen en hun kennis up-to-date willen houden. De omvangseis "van enige omvang" moet vervallen, want deze zegt niets over de aard van de arbeidsrelatie. Een interim-projectmanager kan aan een laptop, telefoon en bureau al genoeg hebben om zijn/haar werk in te vullen, terwijl een pakketbezorger een bestelbus nodig heeft. De omvang van de investering verschilt wezenlijk, terwijl beide als ondernemers kwalificeren. Overigens kan deze laatste er ook voor kiezen om de bestelbus te leasen. Strikt genomen is het dan geen bedrijfsinvestering.

- er is sprake van een korte duur van de opdracht en/of een beperkt aantal uren per week.

Dat de duur kort of parttime moet zijn is een onlogische eis. De duur van de opdracht hangt af van de aard van de opdracht. Een bouwproject, systeemselectie- en implementatietrajecten of implementatie van nieuwe wetgeving/richtlijnen in systemen en processen (bijv. nieuwe pensioenwet) zijn doorgaans (zeer) lange trajecten. Voor dit soort trajecten worden vaak externe specialisten aangetrokken die over specifieke kennis beschikken. Hoewel dit projecten zijn met een duidelijk start- en eindpunt, zijn ze nog steeds niet structureel, en dus tijdelijk, van aard. Ook al kan de looptijd van het project meerdere jaren beslaan. Volgens bovenstaande eis zou een zzp'er die ingezet wordt op een dergelijk traject hooguit parttime daaraan mogen werken en/of voor een korte duur (dus een deel van het project). Dit willen werkgevers absoluut niet! Kennis die opgebouwd wordt tijdens het project wil de werkgever juist behouden tot aan het eindpunt van het project. Deze eis hindert de behoeften van werkgevers en de door hun ingehuurde zzp'ers/bedrijven.

Andersom geredeneerd voor een korte opdracht: als een vaste kracht met zwangerschapsverlof gaat en er is tijdelijk een invaller nodig. Dan zou een zzp'er weliswaar aan bovenstaande eis voldoen (korte duur), maar niet aan de eisen dat de functie niet vast ingebed mag zijn in de organisatie en/of dat de werkgever instructies mag geven. We zien hier dat de toetsingscriteria zowel bij opdrachten van korte duur als lange duur, de zzp'ers in de weg staan, en daarmee ook de werkgevers die deze zzp'ers zoeken.

- de werkende is in het bezit van een specifieke opleiding, werkervaring, kennis of vaardigheden, die in de organisatie van de werkgever niet structureel aanwezig is;

Voor deze eis zou ik een toevoeging voorstellen: ...niet *in voldoende mate* structureel aanwezig is. Dat voorziet in de situatie dat de kennis wel binnen de organisatie aanwezig is, maar de vraag naar die kennis groter is dan het aanbod van werkenden die over die kennis beschikken.

- de financiële risico's en resultaten van de werkzaamheden liggen bij de werkende;

Deze eis is te algemeen geformuleerd, waardoor deze veel ruimte voor interpretatie laat en daardoor moeilijk handhaafbaar zal zijn.

Hét grote verschil qua risico's tussen een werknemer en een zzp'er is wanneer zij hun werkzaamheden niet kunnen uitvoeren als gevolg van ziekte of arbeidsongeschiktheid. In die situatie draagt de werkgever bij een werknemer het risico van loondoorbetaling, terwijl de zelfstandige direct omzet derft omdat hij de opdracht niet kan vervolgen en bovendien niet op een sociaal vangnet terug kan vallen vanuit collectieve werknemersverzekeringen. Sterker nog: De opdracht kan ook worden opgeschort bij ziekte. De bovenstaande eis ondervangt deze situatie juist niet, omdat die ziet op de situatie van de (reeds) uitgevoerde werkzaamheden. Daarom zou mijn voorstel zijn deze eis te herformuleren zodat dit punt beter wordt ondervangen.