

Onderstaand de reactie op de consultatie van het wetsvoorstel Wet verduidelijking beoordeling arbeidsrelaties en rechtsvermoeden

De Nederlandse Zorg Bemiddelaar bemiddelt zelfstandigen bij zorgvragers en heeft een grote achterban aan zelfstandigen en veel kennis van het zzp-schap en is sparringpartner voor verschillende instanties. DNZB wil graag een reactie geven op het wetsvoorstel, daar het veel paniek in alle sectoren veroorzaakt onder opdrachtgevers en zzp'ers.

Het voorstel zou tot doel hebben een verduidelijking te geven bij de beoordeling van arbeidsrelaties, maar bereikt het omgekeerde. Onduidelijkheid voert de boventoon. Daarnaast zou het de balans herstellen tussen werken als zelfstandige en de werknemer in loondienst, maar slaat de plank mis door een dienstverband als uitgangspunt te nemen (conform voorstellen Commissie Borstlap). Dit staat bovendien haaks op vrijheden van mensen om te kiezen in welke vorm werkzaamheden worden verricht.

Inhoudelijk op de artikelen

Inbedding

Tekst wetsvoorstel:

Van arbeid verrichten in dienst van een werkgever als bedoeld in het eerste lid is sprake indien:

- a. de arbeid wordt verricht onder werkinhoudelijke aansturing door de werkgever, of;*
- b. de arbeid of de werknemer organisatorisch zijn ingebed in de organisatie van de werkgever, en;*
- c. de werknemer de arbeid niet voor eigen rekening en risico verricht.*

Indien werkinhoudelijke aansturing of inbedding in de organisatie van de werkgever, bedoeld in lid 2, onderdelen a en b, aanwezig is en bovendien in zwaarder mate aanwezig is dan het verrichten van de arbeid voor eigen rekening en risico, wordt de arbeid verricht in dienst van een werkgever.

Bij algemene maatregel van bestuur worden nadere regels gesteld over:

- a. wanneer sprake is van werkinhoudelijke aansturing door de werkgever, organisatorische inbedding en het verrichten van arbeid voor eigen rekening en risico als bedoeld in lid 2, en;*
- b. de wijze waarop een arbeidsrelatie beoordeeld wordt ingeval in vergelijkbare mate sprake is van zowel werkinhoudelijke aansturing door de werkgever of inbedding in de organisatie, als van het voor eigen rekening en risico verrichten van arbeid.*

Schematische weergave beoordeling:



Op basis van het wetsvoorstel is sprake van een dienstverband als het werk is ingebed binnen een organisatie of wanneer sprake is van aansturing. Indien de werkzaamheden van de zzp'er in het verlengde liggen van de (kern)activiteiten van de opdrachtgever, dan zou al sprake zijn van inbedding. Hetzelfde geldt als de werkzaamheden een structureel karakter hebben binnen de organisatie van de opdrachtgever. Dit criterium heeft zeer grote gevolgen waarbij in bijna geen enkel geval meer als zelfstandige gewerkt kan worden.

De keuze voor werkinhoudelijk aansturing en/of inbedding in de organisatie komt uitsluitend vanuit het doel wat wordt nagestreefd: een dienstverband als uitgangspunt nemen. Deze basis is niet de juiste insteek. De gekozen begrippen (werkinhoudelijke aansturing en inbedding) zijn zodanig ruim, dat hiervan in alle gevallen sprake is. Dan resteert alleen het derde element nog het voor eigen rekening en risico werken. Het is bijzonder subjectief en arbitrair, wat de onduidelijkheid hierin brengt.

Een zzp'er zal veelal aangeven dat het element C zwaarder weegt, maar tegengestelde belangen zullen aangeven dat dit niet zo is. Een volkomen rechtsonzekerheid, waardoor ten onrechte vaak voor de zekerheid wordt gegaan, namelijk om geen enkele arbeidsrelatie te laten ontstaan.

In dit kader is het ook bijzonder vreemd dat de beoordeling in eerste instantie plaatsvindt per opdracht en niet naar de situatie van de zzp'er. Het gevolg kan zijn dat er in verschillende opdrachten, verschillend wordt beoordeeld met totale onzekerheid voor de zzp'er. De elementen bij de zzp'er ter beoordeling van het zelfstandig ondernemerschap zouden eigenlijk het belangrijkste uitgangspunt moeten zijn.

Het helpt bovendien ook niet dat er bij algemene maatregel van bestuur nadere regels kunnen worden gesteld. Hiermee kan inhoudelijk -buiten wetgever om- beleidsregels worden uitgevoerd. Ofwel: onduidelijkheid overheerst.

Het wordt de zzp'ers feitelijk ontnomen om hun werk als zelfstandigen te verrichten, hetgeen in strijd is met onze Europese grondrechten (vrijheid van arbeid, wat ook omvat de vrijheid om in elke vorm arbeid te verrichten) en wellicht ook met het Europese Verdrag voor de Rechten van de Mens.

DNZB is dan ook van mening dat dit wetsvoorstel geen houdbaarheid heeft.

Alternatief

DNZB adviseert om inhoudelijk te kijken naar een heel andere insteek. Dit is namelijk de vrijheid tot het kiezen in welke vorm de werkzaamheden worden verricht. Dit zou het uitgangspunt moeten zijn.

Hierbij kan gedacht worden aan het stelsel van de keuze. Hierbij is het uitgangspunt dat partijen onderling de arbeidsrelatie bepalen, tenzij dit op basis van objectieve feiten en omstandigheden anders blijkt te zijn (in België (Belgisch model) bijvoorbeeld is uitgangspunt de neutrale en algemene criteria voor alle zelfstandigen en aanvullende criteria voor bepaalde sectoren). Hierbij kan het hierna genoemde rechtsvermoeden ook daarin een rol spelen.

Door de gezamenlijke keuze en de vastlegging hiervan in de Overeenkomst van Opdracht, biedt voor alle partijen meer duidelijkheid en rechtszekerheid.

Rechtsvermoeden

Tekst wetsvoorstel

Artikel 610aa

- 1. Hij die ten behoeve van een ander tegen een beloning door die ander van ten hoogste € 32,24 per uur, arbeid verricht, wordt vermoed deze arbeid te verrichten krachtens arbeidsovereenkomst.*
- 2. Het bedrag, genoemd in het eerste lid, wordt gewijzigd met ingang van de dag waarop het bedrag, genoemd in artikel 8, eerste lid, onderdeel a, van de Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag wordt herzien, met het percentage van deze wijziging.*
- 3. Dit artikel is niet van toepassing indien de ander een natuurlijke persoon is die niet handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf.*
- 4. Het gewijzigde bedrag en de dag waarop de wijziging, bedoeld in het tweede lid, ingaat, wordt door of namens Onze Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid medegedeeld in de Staatscourant.*

Een tweede deel van het wetsvoorstel is een rechtsvermoeden van werkgeverschap bij een tarief van € 32,24 of minder. Dit vermoeden ligt meer in lijn om tot een goede oplossing te komen en is in overeenstemming met het SER-adviesrapport. Neemt niet weg dat het invullen van een minimumtarief arbitrair is en afhankelijk zou moeten zijn van de omstandigheden van de situatie/geval.

Het tarief maakt een zzp'er niet minder zelfstandig als deze onder het minimumtarief ligt. Het gaat hierbij wel om een vermoeden, maar blijft ter onderbouwing voor opdrachtgever of zzp'er lastig, waardoor uiteindelijk -door te streven naar zekerheid- ten onrechte verkeerde keuzes worden gemaakt.

Ook blijft het moeilijk uitvoerbaar in gevallen waarin een zelfstandige een opdracht aanneemt tegen een overeengekomen prijs. Het is dan aan de opdrachtgever dit dan terug te rekenen? Wat gebeurt er als er voor de zzp'er (hoewel dit valt onder zijn normale ondernemersrisico) dat deze er langer over doet dan ingeschat en/of meeruren moet maken?

Ook aan het rechtsvermoeden zitten grote kanttekeningen. Een indicatief minimumtarief zou aan de orde kunnen zijn, maar om dit "voor te schrijven", want anders is sprake van een dienstverband, breekt niet alleen in op de zelfstandigheid van de ondernemer, maar gaat ook te ver om als enig element ter beoordeling voor zelfstandigheid te gelden.