



## Consultatiereactie NDP Nieuwsmedia **Wetsvoorstel 'Verduidelijking beoordeling arbeidsrelaties en rechtsvermoeden'**

NDP Nieuwsmedia, de brancheorganisatie voor nieuwsbedrijven, heeft met belangstelling kennisgenomen van het wetsvoorstel 'Verduidelijking beoordeling arbeidsrelaties en rechtsvermoeden' en maakt graag gebruik van de mogelijkheid om op de consultatie te reageren. Tot een nadere toelichting is NDP Nieuwsmedia vanzelfsprekend bereid.

Hoewel NDP Nieuwsmedia de achterliggende doelen van het wetsvoorstel begrijpt, kunnen wij ons niet vinden in het voorliggende wetsvoorstel. Wij vinden het loslaten van de holistische benadering geen recht doen aan de feitelijke omstandigheden van de arbeidsrelatie en zijn van mening dat het wetsvoorstel niet leidt tot een verduidelijking in de praktijk.

Uiteraard hechten nieuwsbedrijven er grote waarde aan om in hun rollen als werkgever en opdrachtgever aan de geldende wet- en regelgeving te blijven voldoen. Om dat in de praktijk ook uitvoerbaar te houden plaatst NDP Nieuwsmedia een aantal kritische kanttekeningen bij het huidige wetsvoorstel en doet de brancheorganisatie voorstellen voor concrete aanpassingen, waarmee het wetsvoorstel beter aansluit bij de praktijk, onder meer die van de nieuwssector. In deze consultatiereactie vraagt NDP Nieuwsmedia aandacht voor de volgende elementen van het wetsvoorstel:

1. Opmerkingen over de weging van beoordelingscriteria en handhaafbaarheid
2. Kernactiviteit is géén indicatie van gezag in een organisatorische inbedding
3. Evenwichtiger meewegen van zelfstandigheid en ondernemerschap bij de beoordeling
4. Vrije vervanging is breder dan commerciële benutting
5. Positief over de verduidelijking voor resultaatgenieters

### **1. Opmerkingen over de weging van beoordelingscriteria en handhaafbaarheid**

Een van de doelen van het kabinet is om werkenden en werkgevers een duidelijk toetsingskader te verschaffen. Hoewel NDP Nieuwsmedia de waarde van een duidelijk toetsingskader uiteraard erkent, rijst de vraag of de voorgestelde hoofdelementen met bijbehorende criteria zullen zorgen voor die gewenste duidelijkheid. De precieze weging van alle elementen bij een beoordeling of sprake is van een arbeidsovereenkomst of overeenkomst van opdracht is uiterst complex en kan net als nu het geval is leiden tot interpretatieverschillen.

Hoewel het ministerie heeft aangegeven de beoordelingscriteria nader uit te werken in een Algemene Maatregel van Bestuur, blijft het nog onduidelijk hoe de criteria binnen een hoofdelement in verschillende situaties worden gewogen. Wij zijn daarom van mening dat het voorgestelde toetsingskader, waar er sprake is van een vaste volgorde in de beoordeling, geen verbetering is ten opzichte van de holistische benadering. Een holistische weging van de arbeidsrelatie doet wat NDP Nieuwsmedia betreft meer recht aan de individuele arbeidsrelatie



en de feitelijke situatie. Een holistische benadering heeft, zoals het kabinet zelf ook erkent in de Memorie van Toelichting, als voordeel dat het de mogelijkheid biedt om recht te doen aan maatschappelijke diversiteit, om het arbeidsrecht actueel te houden via jurisprudentie en om ontwikkelingsmogelijkheden te beperken. NDP Nieuwsmedia pleit daarom voor het vasthouden aan de holistische benadering bij de weging van beoordelingscriteria.

Daarnaast bemoeilijkt de keuze voor een toetsingskader die iedere individuele arbeidsrelatie beoordeelt de handhaafbaarheid van het wetsvoorstel. NDP Nieuwsmedia staat positief tegenover het voornemen van de Belastingdienst om actief samen te werken met opdrachtgevers om de wet- en regelgeving in één keer correct toe te passen. Echter, wij betwijfelen sterk dat het voorgestelde wetsvoorstel toereikend is om de gewenste aanpassingen, zoals het beperken van schijnzelfstandigheid, op de arbeidsmarkt te realiseren.

## 2. Kernactiviteit is géén indicatie van gezag in een organisatorische inbedding

Nieuwsbedrijven werken van oudsher samen met freelance journalisten. Naast de journalisten die in loondienst werkzaam zijn, wordt er door nieuwsredacties al decennialang samengewerkt met journalisten die op freelancebasis bijvoorbeeld een artikel voor een nieuwstitel schrijven. Deze freelancers bezitten benodigde expertise en werken zelfstandig aan een opdracht. Voor het maken van nieuws is specialistische kennis onontbeerlijk en is in sommige gevallen kennis van buitenaf noodzakelijk. Het voorgestelde criterium 'kernactiviteit' als indicatie voor gezag in de beoordeling van de arbeidsrelatie sluit daarom geenszins aan bij de praktijk van nieuwsproductie.

Het kabinet kiest ervoor om in de verduidelijking van de beoordelingscriteria het criterium van 'kernactiviteit' op te nemen als indicatie van organisatorische inbedding. In de Memorie van Toelichting schijft de minister: *'Dat werkzaamheden onderdeel zijn van de kernactiviteit van een organisatie, vormt dan ook een indicatie voor het bestaan van gezag over de werkende.'* (p.42) De keuze van het kabinet voor de geformuleerde criteria, waaronder het criterium 'kernactiviteit', ligt besloten in het voornemen tot codificatie van jurisprudentie. Dat veronderstelt dat het criterium 'kernactiviteit' in de jurisprudentie een vooraanstaand element is geweest waartoe werkenden geclassificeerd zijn als werknemer. NDP Nieuwsmedia volgt deze beredenering niet en beargumenteert dat het begrip 'kernactiviteit' geen vooraanstaand element is in zowel Europese als nationale jurisprudentie en dat er om die reden geen onderbouwde motivatie is om dit begrip als indicatie te beschouwen voor een dienstverband. Opvallend genoeg komt het kabinet ten dele zelf ook tot deze conclusie in de Memorie van Toelichting wanneer het schrijft: *'Dit element (is de arbeid een kernactiviteit van de werkgevende) is in Europese rechtspraak inzake het werknemersbegrip tot dusver niet genoemd als gezichtspunt in de beoordeling van het Europese werknemersbegrip.'* (p.44).

De oorsprong van het criterium 'kernactiviteit' lijkt afkomstig uit het advies van de [Commissie Regulering van Werk](#) (in de volksmond de Commissie Borstlap). Zij spreekt eveneens over organisatorische inbedding en adviseert om *'het gezagscriterium te moderniseren. Dit gebeurt door niet langer het toezicht en de leiding van de werkgever, maar veeleer de inbedding in de*



*organisatie van de werkverschaffer centraal te stellen. Ook moet meer nadruk komen te liggen op de activiteiten die worden verricht, meer specifiek de vraag of deze activiteiten behoren tot de reguliere activiteiten van de onderneming of organisatie waar deze worden verricht.*<sup>1</sup> NDP Nieuwsmedia begrijpt de behoefte van de Commissie Borstlap om het gezagscriterium te moderniseren, maar de vertaling in 'kernactiviteit' door het kabinet gaat veel verder dan het advies van de commissie, dat zich algemener richt op organisatorische inbedding. De commissie Borstlap onderbouwt haar advies op dit punt zeer beperkt en voert er evenmin jurisprudentie voor aan.

Ook in [een uitspraak van het Gerechtshof in Amsterdam](#) in 2010 oordeelt het Hof dat werkzaamheden die een wezenlijk onderdeel van de onderneming van de opdrachtgever vormen ook buiten een gezagsverhouding kunnen plaatsvinden: *'Voorts valt niet goed in te zien – veronderstellenderwijs ervan uitgaande dat die werkzaamheden wél een wezenlijk onderdeel van belanghebbendes onderneming vormen – waarom die werkzaamheden alsdan niet zonder een gezagsverhouding zouden kunnen plaatsvinden. De aard van de werkzaamheden brengt juist mee dat er voor de teammanagers veel vrijheid en onafhankelijkheid ten opzichte van belanghebbende kan bestaan (en naar het oordeel van het Hof ook bestaan heeft).*<sup>2</sup>

Het kabinet kan onvoldoende aannemelijk maken dat opdrachten die verwant zijn aan de kernactiviteiten van een onderneming als vanzelfsprekend wijzen op een gezagsverhouding en zich om die reden moeilijk laten verenigen met het werken op basis van een overeenkomst van opdracht. NDP Nieuwsmedia spoort het kabinet dan ook aan om het criterium 'kernactiviteit' te verwijderen uit de verduidelijking van de beoordelingscriteria.

### **3. Evenwichtiger meewegen van zelfstandigheid en ondernemerschap bij de beoordeling**

De voorgestelde beoordeling van de arbeidsrelatie beperkt zich in eerste aanleg tot zelfstandigheid binnen de arbeidsrelatie, ook wel hoofdelement C. NDP Nieuwsmedia pleit in dit verband voor een verzwaring van zelfstandigheids- en ondernemerschapscriteria bij de weging. Daarnaast dient ook ondernemerschap buiten de arbeidsrelatie meteen te worden meegewogen. Op deze wijze is er een betere aansluiting met de jurisprudentie en komt de door de Tweede Kamer aangenomen [motie-Podt c.s.](#) beter tot zijn recht.

In de Memorie van Toelichting geeft de minister aan dat de beoordeling van 'werken in dienst van' start met de toetsing van hoofdelementen A (werkinhoudelijke sturing) en B (organisatorische inbedding). Alleen als er sprake is van een of beide van deze hoofdelementen, kan er sprake zijn van een arbeidsovereenkomst. Indien er geen of weinig indicaties zijn voor A en B, is er geen sprake van een arbeidsovereenkomst. Als er wel indicaties voor deze hoofdelementen zijn, wordt dit in samenhang gezien en gewogen met de contra-indicaties van hoofdelement C (eigen rekening en risico). Op dat moment wordt gekeken waar het zwaartepunt

---

<sup>1</sup> Rapport Commissie Regulering van Werk: Deel 3 pagina 70

<sup>2</sup> Hof Amsterdam 16 september 2010, ECLI:NL:GHAMS:2010:BP5121, V-N 2011/21.16



van de arbeidsrelatie ligt. Als de indicaties van werkinhoudelijke sturing en organisatorische inbedding in evenwicht zijn met de contra-indicaties van het werken voor eigen rekening en risico, worden de indicaties die wijzen op ondernemerschap in het economisch verkeer gewogen, ook wel C+ indicaties genoemd.

Na invoering van deze wet moet bij de toetsing van een arbeidsrelatie altijd bovenstaande structuur worden gevolgd. Deze nieuwe structuur zou meer duidelijkheid moeten bieden. NDP Nieuwsmedia onderschrijft de wens tot meer duidelijkheid bij de beoordeling van arbeidsrelaties, maar kan zich niet vinden in het voornemen van het kabinet om de weging van ondernemerschapscriteria buiten de arbeidsrelatie (C+) niet integraal te betrekken.

Door de voorgestelde structuur wordt ondernemerschap binnen en buiten de arbeidsrelatie van elkaar losgekoppeld en blijven de C+ criteria in sommige gevallen buiten de beoordeling. Deze aanpak kent verschillende bezwaren. Een van deze bezwaren is dat, in geval waarbij er in meerdere mate sprake is van werkinhoudelijke sturing en/of organisatorische inbedding ten opzichte van zelfstandigheid, er geen rekening meer gehouden kan worden met het feit dat de werkende gelijktijdig meerdere opdrachten uitvoert. Met de aanpak van de minister wordt ondernemerschap dus niet volledig en breed beoordeeld.

Bovendien ontbreekt in de jurisprudentie enig precedent waarin dit onderscheid tussen ondernemerschap binnen en buiten de arbeidsrelatie wordt gemaakt. In de Deliveroo-zaak is er geen aanleiding gevonden voor dit onderscheid, door A-G noch de Hoge Raad. Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft in het arrest van de zaak *FNV Kiem (C-413/13)* uitgesproken dat volledige afhankelijkheid van een opdrachtgever een indicatie tegen ondernemerschap vormt, maar dit vereist mede beoordeling op basis van het aantal opdrachtgevers, wat een criterium buiten de arbeidsrelatie betreft. Ondernemerschap wordt hierbij wél in de volle breedte gewogen. *FNV Kiem* arrest:

*‘Een dienstverlener zijn hoedanigheid van zelfstandige marktdeelnemer, en dus van ondernemer, kan verliezen, wanneer hij niet zelfstandig zijn marktgedrag bepaalt maar volledig afhankelijk is van zijn opdrachtgever, doordat hij geen van de uit de werkzaamheid van deze laatste voortvloeiende financiële en commerciële risico’s draagt en werkzaam is als in de onderneming van bedoelde opdrachtgever opgenomen medewerker.’<sup>3</sup>*

NDP Nieuwsmedia pleit in dit verband voor een beoordeling van de arbeidsrelatie die mede gebaseerd is op heldere ondernemerschapscriteria. Ondernemerschap zou hierbij in zijn volle breedte moeten worden gewogen. Dit doet ook meer recht aan de uitspraak van de Tweede Kamer in de [motie-Podt c.s.](#) De Tweede Kamer verzoekt de regering daarin om de contra-indicaties voor ondernemerschap een zo zwaarwegend mogelijke rol te laten spelen en de persoonlijke kenmerken van de werkende als ondernemer steeds mee te laten wegen bij de beoordeling van arbeidsrelaties.

---

<sup>3</sup> FNV Kiem arrest: [CURIA - Documents \(europa.eu\)](#)



Om meer recht te doen aan deze motie dienen de huidige C+ criteria integraal betrokken te worden bij de beoordeling van de arbeidsrelatie en niet pas wanneer de weging van A, B en C tot een evenwicht leidt. Het hanteren van het bredere begrip van zelfstandigheid en ondernemerschap zorgt ervoor dat een grote groep zelfstandigen bij wie er geen twijfel bestaat over hun ondernemerschap niet de nadelen ondervindt van de huidige beoordelingsmethode. Bovendien maakt dit het gemakkelijker om vast te stellen wanneer een werkende niet als ondernemer kan worden geïdentificeerd.

#### 4. Vrije vervanging is breder dan commerciële benutting

Uit jurisprudentie komt naar voren dat de mogelijkheid tot vrije vervanging duidt op zelfstandigheid in de arbeidsrelatie. In de nieuwssector wordt veelvuldig gebruik gemaakt van zelfstandigen die zich met grote regelmaat laten vervangen. Dit betreft voornamelijk de groep van krantenbezorgers, die werkzaam zijn op basis van een overeenkomst van opdracht. Het kabinet heeft er in het voorliggende wetsvoorstel voor gekozen om vrije vervanging op te nemen als criterium onder C1: de financiële risico's en resultaten van de werkzaamheden bij de werkende.

Het kabinet introduceert in de wet echter een significante aanvulling op het criterium van vrije vervanging, namelijk dat de mogelijkheid tot vrije vervanging commercieel benut dient te worden. De redenering is dat commerciële aanwending door de werkende iets zegt over het ondernemerschap van de werkende. Deze redenering sluit niet aan bij het voorstel van het kabinet om het criterium te plaatsen onder hoofdelement C, waarbij wordt gekeken naar zelfstandigheid binnen de arbeidsrelatie en niet naar ondernemerschapscriteria. NDP Nieuwsmedia vindt daarom dat het kabinet moet meewegen in hoeverre de werkende binnen de arbeidsrelatie zelfstandig kan besluiten om zich laten te vervangen. Die motivering is breder dan alleen commerciële benutting. In de nieuwssector passen de voorwaarden voor commerciële benutting niet bij de situatie van zelfstandig werkende krantenbezorgers die zich veelvuldig laten vervangen bij bijvoorbeeld vakanties of tentamenweken. Daarnaast vindt NDP Nieuwsmedia het onwenselijk dat het kabinet vrije vervanging reduceert tot een verdienmodel van de zelfstandig werkenden.

Ook op basis van jurisprudentie is NDP Nieuwsmedia van mening dat vrije vervanging niet per se gekoppeld dient te worden aan commerciële benutting. In het [Deliveroo](#)-arrest stelt de Hoge Raad nadrukkelijk dat de neergelegde vrijheid om zich te laten vervangen moet worden gezien in het licht van alle omstandigheden van het geval. *Deliveroo* arrest:

*'Ook de in de overeenkomst neergelegde vrijheid om zich te laten vervangen is op zichzelf niet onverenigbaar met het bestaan van een arbeidsovereenkomst, en moet worden gezien in het licht van alle omstandigheden van het geval.'*<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> Deliveroo arrest, ro. 3.3.5, ECLI:NL:HR:2023:443



## 5. Positief over de verduidelijking voor resultaatgenieters

In de Memorie van Toelichting heeft het kabinet aandacht voor de groep van resultaatgenieters. Dit betreft werkzaamheden die niet voldoen aan de dwingendrechtelijke voorwaarden van een arbeidsovereenkomst (er is geen sprake van arbeid, loon en werken in dienst van), maar waarbij de werkende ook geen fiscaal ondernemer is. NDP Nieuwsmedia steunt het voorstel van het kabinet dat resultaatgenieters kunnen blijven werken op basis van een overeenkomst van opdracht. Het kabinet noemt terecht de werkzaamheden van krantenbezorgers als voorbeeld. In de nieuwssector werken alle krantenbezorgers op basis van een overeenkomst van opdracht. Die situatie was pakweg 60 jaar geleden niet anders dan nu het geval is.

*Voor meer informatie:*

*Jim Verhoef, manager public affairs NDP Nieuwsmedia, [j.verhoef@ndpnieuwsmedia.nl](mailto:j.verhoef@ndpnieuwsmedia.nl)*