

Samenvattingen jurisprudentie m.b.t. de arbeidsrelaties vanaf 1-1-2019

De appellant, werkende of belanghebbende wordt aangeduid als W van werkuitvoerende, de werkaanbieder zo mogelijk bij naam i.v.m. de herkenbaarheid van de jurisprudentie en anders als A.

Het format per uitspraak is:

ECLI-code waarmee de tekst van de uitspraak op rechtspraak.nl is op te roepen

Partijen, onderwerp, uitslag korte aanduiding partijen, onderwerp geding en uitslag

Omschrijving: kort omschrijving van de zaak

Uitspraak: de uitspraak over de arbeidsrelatie en korte weergave van de overwegingen.

Commentaar: Wat betekent deze uitspraak voor het toepassen van het concept vrije werker

ECLI:NL:RBOVE:2019:4948 kantonrechter Rechtbank Overijssel 02-12-2019 Zaaknr 8066100 \ EJ VERZ 19-245

Is BBL- overeenkomst een arbeidsovereenkomst of is het een stage-overeenkomst?

Omschrijving: [verzoekster] is met Multihulp een leerovereenkomst (BBL-traject) overeengekomen. [verzoekster] volgt de BBL beroepsopleiding Verzorgende IG aan het ROC. Tijdens een voorbereidende periode van 7 maanden ontvangt ze € 347,00 bruto zakgeld per maand. Na 7 maanden zou zij € 1838,58 bruto per maand op fulltime basis krijgen maar is het dienstverband niet verlengd en is na 5 maanden beëindigd omdat [verzoekster] zich niet aan de afspraken heeft gehouden door onbevoegde handelingen te verrichten. De vraag is of sprake is van onrechtmatige opzegging. Daarvan kan alleen sprake zijn als de stage overeenkomst als een arbeidsovereenkomst kan worden aangemerkt.

Uitspraak: Het is vaste rechtspraak dat in het geval van een stageovereenkomst het element 'arbeid' niet zonder meer kan worden aangenomen. Als maatstaf heeft te gelden of de werkzaamheden die worden verricht naar de bedoeling van partijen zozeer gericht zijn op het uitbreiden van eigen kennis en ervaring, zulks mede met het oog op voltooiing van de opleiding. Daaruit volgt dat het erop aankomt of het verrichten van de werkzaamheden in overwegende mate in het belang is van de opleiding die wordt gevolgd. Zodra het primaire doel van de arbeidsprestatie verschuift naar een (actieve) bijdrage aan de verwezenlijking van het primaire doel van de onderneming, dan kan men niet langer volhouden dat sprake is van een stage- of leerovereenkomst. Naar het oordeel van de kantonrechter is de door [verzoekster] verrichte arbeid in het kader van de leerovereenkomst primair gericht op het vergroten van haar eigen kennis en het opdoen van werkervaring, zodat geen sprake is van arbeid in de zin van artikel 7:610 BW. Een en ander betekent dat voor de leerovereenkomst rechtsgeldig kon worden opgezegd.

Commentaar: Voor de vrijewerkers situatie is deze casus van minder belang omdat sterk wordt gerefereerd aan het leeraspect. De casus kan wel een rol spelen als een vrije werker te werk wordt gesteld om ervaring op te doen en bijv. weer routine van op tijd komen, afspraken na te komen en sociale vaardigheden op te doen als voorbereiding om in een normale arbeidssituatie aan de slag te kunnen.

ECLI:NL:RBZWB:2019:5311 Rb Zeeland-West-Brabant 29-11-2019 Zaaknr BRE - 18 _ 3678

X en de inspecteur van de Belastingdienst: werkzaamheden voldoende zelfstandig en voor eigen rekening verricht en dat hij daarbij ondernemersrisico loopt: geen dienstverband

Omschrijving: X verricht werkzaamheden op het gebied van financiële (advies)dienstverlening. X is werkzaam geweest bij [de bank]. Hij had daarvoor een (mantel)overeenkomst afgesloten met [B BV], een aan [A BV] gelieerde onderneming, waarin was vastgelegd dat belanghebbende via [B BV] op basis van detachering opdrachten zou (kunnen) gaan verrichten. [B BV] sloot vervolgens een overeenkomst van opdracht (transactieovereenkomst) met [de bank] waarin [de bank] de opdrachtgever en [B BV] de opdrachtnemer werd genoemd. Daarnaast is X werkzaam geweest voor [C BV] als adviseur met betrekking tot

herstel van woekerpolissen. Verder heeft hij een andere opdracht als financieel adviseur via een lokale tussenpersoon verkregen. En heeft hij cliënten geadviseerd over testamenten en levenstestamenten en heeft hij werkzaamheden verricht inzake echtscheidingsbemiddeling. In geschil is of de werkzaamheden van X zijn te kwalificeren als winst uit onderneming of als resultaat uit overige werkzaamheden (ROW).

Uitspraak: Ingevolge de overeenkomst is X ten opzichte van [B BV] gebonden aan een relatie- en geheimhoudingsbeding en een informatieplicht. En is hij verplicht de werkzaamheden op locatie van [de bank] uit te voeren. X wordt alleen uitbetaald indien hij aan [B BV] door ([de bank]) geaccordeerde urenregistratieformulieren overlegt. De overeenkomst met [de Bank] bevat afspraken over - onder meer - de arbeidstijden van X, het voor de opdracht te hanteren tarief, de te volgen procedures m.b.t. het bijhouden van urenstaten en de facturering van de gewerkte uren bij [B BV]. X kan zich door strikte regulering van de bancaire sector moeilijk laten vervangen. Uitdrukkelijk is aangegeven dat partijen geen arbeidsovereenkomst hebben willen sluiten. De overeenkomst biedt X uitdrukkelijk geen zekerheid over het aantal via [B BV] te verkrijgen opdrachten. Er is geen honorarium verschuldigd is aan X wanneer hij de werkzaamheden niet of onvoldoende heeft verricht. Dit geldt ook in geval van ziekte, zodat X wat de werkzaamheden betreft een arbeidsongeschiktheidsrisico loopt. Voor de door hem via [B BV] verrichtte werkzaamheden draagt X de aansprakelijkheid. X heeft daarom een bedrijfsaansprakelijkheidsverzekering afgesloten. De rechtbank gelooft de verklaring van X dat hij de opdracht bij [de bank] uit zijn eigen netwerk heeft aangetrokken en dat hij deze slechts via [B BV] liet lopen omdat [de bank] eiste dat hij via een detacheerder werkzaam zou zijn. X liep een zeker incassorisico liep ingeval zijn urenstaten niet door de vestiging van [de bank] werden geaccordeerd, in welk geval [B BV] niet tot betaling zou zijn overgaan. Tot slot heeft X diverse diploma's en titels welke hij qua bijkomende verplichtingen zelf onderhield. Niet gebleken is dat de betekenis van [B BV] in de relatie tussen X en [de bank] de bemiddelings- en kassiersfunctie ontstijgt. De Rb stelt X in het gelijk.

Commentaar: Ondanks de strakke regels en de beperkte vrijheid in werktijden en werk bij de bank, de praktische onmogelijkheid om zich te laten vervangen, is toch geen sprake van een dienstverband op grond van het bedrijfsrisico, dat hij wordt afgerekend op het resultaat en het hebben van verschillende opdrachtgevers. De situatie is vergelijkbaar met die bij WSB – werkaanbieder - vrije werker, waar ook WSB de bemiddelings- en kassiersfunctie heeft. Als je X vervangt door vrije werker, B BV door WSB en de bank door boer heb je dezelfde situatie.

ECLI:NL:RBHNO:2019:9323 Rechtbank Noord-Holland 08-11-2019 Zaaknr 8005361 \ VV EXPL 19-141 Geen onrechtmatige schijnconstructie uitzendovereenkomst na arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd

Omschrijving: [werknemer] is op basis van een arbeidsovereenkomst voor de duur van een jaar in dienst getreden bij El Al. Na afloop is de arbeidsovereenkomst met 11 maanden verlengd. Vervolgens is een uitzendovereenkomst van tot stand gekomen op basis waarvan [werknemer] 3 jaar in verschillende functies en werktijden voor El Al heeft gewerkt tot verlenging niet meer mogelijk was. [werknemer] claimt dat hij feitelijk altijd in dienst is gebleven bij El Al, zodat vanaf 1 juli 2016 sprake is van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. De uitzendconstructie met Skyjob was niet meer dan een schijnconstructie.

Uitspraak: het is rechtens toegestaan een werknemer aansluitend aan een dienstverband voor bepaalde tijd via een uitzendbureau in te lenen voor dezelfde werkzaamheden en dat de opeenvolgende overeenkomsten tussen [werknemer] en Skyjob kwalificeren als uitzendovereenkomst in de zin van artikel 7:690 van het Burgerlijk Wetboek (BW). De wetgever heeft aanleiding gezien om de ketenregeling van artikel 7:668a BW te verruimen door te bepalen dat bij cao hiervan kan worden afgeweken, waarbij de uitzendovereenkomst is benoemd (lid 5 en 6). In artikel 7:691 lid 8 BW, welk artikel ziet op de uitzendovereenkomst, heeft de wetgever expliciet bepaald dat bij cao kan worden

afgeweken van onder meer de termijnen als bedoeld in artikel 7:668a BW, ook ten nadele van een werknemer. Een rechter bij de toepassing de mogelijkheid heeft de regels van artikel 7:691 BW zo uit te leggen dat strijd met de ratio van die regels wordt voorkomen, dan wel dat hij een beroep op die regels naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar kan oordelen. De kantonrechter is van oordeel dat het aangaan van een arbeidsovereenkomst met een uitzendbureau nadat de ketenregeling bij de voormalig werkgever, daarna inlener, mogelijk is, mits de werknemer daadwerkelijk goed geïnformeerd heeft ingestemd met indiensttreding bij de artikel 7:690 BW-werkgever en deze werkgever ook uitvoering geeft aan de gesloten overeenkomst. Werknemer heeft ingestemd met de constructie omdat duidelijk was dat anders de werkrelatie met El Al beëindigd zou worden. De kantonrechter is van oordeel dat Skyjob heeft voldaan aan de uitvoering van de gesloten uitzendovereenkomst op grond waarvan Skyjob de werkgever van [werknemer] werd.

Commentaar: Vrije werkers zijn niet werkzaam op grond van een uitzendovereenkomst. De vraag ging er om of een dienstverband voor bepaalde tijd kan worden voortgezet in een uitzendsituatie, ja dus. Analoog zou het dan ook mogelijk moeten zijn om een dienstverband voort te zetten in een vrije werker situatie, omdat daar m.i. dezelfde argumentatie aan ten grondslag kan liggen als die bij het overgaan naar een uitzendsituatie. Ook dan is m.i. sprake van voldoen aan de "ratio van de regels". Er is echter wel jurisprudentie dat een overgang van een dienstverband naar een overeenkomst van opdracht kritisch wordt bekeken en voor de belastingdienst en andere controlerende instellingen reden kan zijn na te gaan over niet feitelijk sprake is van voortzetting van het dienstverband.

ECLI:NL:GHAMS:2019:3451 Instantie Gerechtshof Amsterdam 01-10-2019 Zaaknummer 18/00323 [X] - inspecteur van de Belastingdienst: Gezien de wijze waarop belanghebbende en Z uitvoering hebben gegeven aan hun rechtsverhouding en daaraan inhoud hebben gegeven, kan niet gesproken worden van een dienstbetrekking.

Omschrijving: De ondernemingsactiviteiten van X bestaan uit het inrichten van winkels. X huurt regelmatig dhr Z in met een eenmanszaak [A] die zeefdrukwerkzaamheden voor X uitvoert. Voorheen had X een eigen zeefdrukker in vaste loondienst maar die raakte op een gegeven moment arbeidsongeschikt. Tussen [X] en Z zijn mondelinge afspraken gemaakt. Zo is er bijvoorbeeld een uurloon afgesproken. Er moet worden beoordeeld of Z in een dienstbetrekking werkzaam is bij X.

Uitspraak: Er is een uurloon afgesproken welke Z aan X factureert. Gebleken is dat Z de arbeid altijd zelf heeft verricht en zich nooit heeft laten vervangen. Het is niet aannemelijk dat vervanging, gezien de specialistische werkzaamheden, mogelijk is.

De enkele mogelijkheid in voorkomende gevallen aanwijzingen te kunnen geven en de gehoudenheid van betrokkene daaraan te voldoen is reeds voldoende om een gezagsverhouding aanwezig te achten. De heer Z krijgt zijn werkopdrachten van de heer [X]. In de werkopdracht staat onder andere de werkinstructie en welk materiaal en/of kleur er moet worden gebruikt. De wil van X en Z bij het aangaan van de rechtsverhouding was er niet op gericht een dienstbetrekking aan te gaan (eerder kan hieruit worden afgeleid dat bijvoorbeeld belanghebbende en [Z] een overeenkomst van opdracht voorstonden). Voor Z waren er werkinstructies (bijvoorbeeld het bedrukken van een aantal stickers in een bepaalde vorm en/of in een bepaalde kleurstelling) die hij zelfstandig uitvoerde op het bedrijf van X. Het een aantal keer is voorgekomen dat Z een opdracht voor eigen rekening opnieuw heeft uitgevoerd. Z was binnen de gebruikelijke werktijden vrij te komen en te gaan wanneer hij wilde om de opdrachten uit te voeren mits de afgesproken opleveringsdatum maar werd gehaald. Ook kwam het meerdere malen voor dat het Z niet uitkwam om een klus voor belanghebbende uit te voeren. Ondanks het grote belang van Z voor X's onderneming een wezenlijke factor was, is dat volgens het Hof geenszins voldoende om een dienstverband te rechtvaardigen. Het Hof vindt met name van belang dat Z een grote vrijheid had bij de uitvoering van de zeefdrukwerkzaamheden, en vrij was om een opdracht van X niet te accepteren, (financiële) risico's liep als een opdracht niet naar behoren was uitgevoerd en hij vrij was om zich te laten vervangen. Dat er geen sprake is geweest van daadwerkelijke vervanging maakt dit niet anders. De conclusie is dat [Z] zijn werkzaamheden voor belanghebbende niet in dienstbetrekking verrichtte en er ter zake geen sprake is van loon uit dienstbetrekking.

Commentaar: Deze uitspraak is wel van belang voor de situatie met vrije werkers, met name op het punt van instructies. Die instructies waren behoorlijk gedetailleerd omdat het resultaat anders niet acceptabel zou zijn en als het werk niet goed was gedaan moest het zonder vergoeding over. Belangrijk is ook dat de mogelijkheid van vervanging voldoende was om aan te nemen dat het werk niet persoonlijk hoefde te worden verricht, hoewel vervanging nooit heeft plaats gevonden. Dus als bijv. een boer precies instrueert hoe een gewas gepoot moet worden of bepaald fruit geplukt moet worden is dat nog niet een aanwijzing voor een gezagsverhouding.

**ECLI:NL:RBNHO:2019:7043 Rechtbank Noord-Holland 07-08-2019 Zaaknr 7185806
SNCU – uitlener buitenlandse krachten "Leiding en toezicht"-criterium ex artikel 7:690 BW:
werkzaam onder leiding en toezicht van de klant/inlener en niet van uitlener.**

Omschrijving: gedaagde sloot arbeidsovereenkomsten met Slowaken in Slowakije die vervolgens in Nederland of elders werkzaamheden verrichten onder leiding en toezicht van gedaagde. Stichting Naleving Cao voor Uitzendkrachten beweert dat leiding en toezicht worden gegeven door de inlener/werkaanbieder.

Uitspraak : geen uitzendovereenkomst, geen gezag van inlener De gang van zaken op locatie: De planning wordt gemaakt door de werkaanbieder, maar teamleiders van gedaagde gaven de instructie aan de arbeidskracht om op gezette tijden werkzaamheden te verrichten. Bij klachten sprak de werkaanbieder de teamleiders daarop aan, waarna de teamleiders de arbeidskrachten bijstuurden. Bij ziekte van een arbeidskracht werd ziekteverlof aangevraagd bij gedaagde. Op de werkvloer op locatie werden de werkinstructies gegeven door gedaagde. Gedaagde stelde alle gereedschappen ter beschikking. Wanneer een arbeidskracht niet naar behoren functioneerde, sprak gedaagde de arbeidskracht daarop aan en stuurde zij zo nodig bij. Wanneer een arbeidskracht vragen had over de te verrichten werkzaamheden, dan wel over het verlaten van de werkplek, dan meldde hij zich op locatie bij de teamleiders van gedaagde. Bij hen werd ook verlof aangevraagd en meldden de arbeidskrachten zich ziek op het moment dat zij al aan het werk waren. In verband met de taalbarrière werden dergelijke instructies alleen door gedaagde gegeven. De teamleider van gedaagde was een arbeidskracht die al meermalen bij een bepaalde werkaanbieder werkzaamheden had verricht en feitelijk als schakel functioneerde tussen werkaanbieder en de arbeidskrachten van gedaagde.

Volgens SNCU: Om te kunnen aannemen dat sprake is geweest van toezicht en leiding van de inlener, is voldoende dat deze bevoegd was tot het geven van instructies aan de arbeidskrachten, ook wanneer deze instructies vanwege de taalbarrière door de teamleiders/voormannen van het uitzendbureau werden gecommuniceerd. Via teamleiders/voormannen kan leiding en toezicht worden uitgeoefend door de inlener zelf. Volgens de rechtbank heeft SNCU in feite niet meer gedaan dan aan de hand van een aantal door haar genoemde uitspraken betogen dat daaruit kan worden afgeleid dat de inlener *in beginsel* een instructiebevoegdheid toekomt, die ook via de teamleiders kan worden uitgeoefend. Evenwel is daarmee niet zonder meer gegeven dat óók *in het onderhavige* geval de relevante werkzaamheden werden verricht onder toezicht en leiding van de inlener, zeker nu gedaagde met voorbeelden het tegendeel heeft aangegeven.

Commentaar: Voor de situatie Werkstandby – vrije werker – werkaanbieder is in deze uitspraak belangrijk dat de werkinstructie niet door de werkaanbieder maar door de bemiddelaar wordt gegeven en dat de werkaanbieder zo min mogelijk zich bemoeit met de vrije werkers. Het lijkt verstandig als de werkaanbieder de communicatie met de vrije werkers vooral via de bemiddelaar/contactpersoon/Werkstandby laat verlopen. Tegelijkertijd moeten de bemiddelaar en Werkstandby er voor waken niet zelf worden aangemerkt als gezag uitoefenende partij. De instructie gaat niet verder dan die welke nodig is om het werk naar behoren te kunnen uitvoeren. Voor de beeldvorming zou het goed zijn als het af en toe ook voorkomt dat een verzoek van de werkaanbieder of Werkstandby niet door een vrije werker wordt aangenomen, maar afgewezen; Daarmee creëer je voorbeelden van afwezigheid van gezag. Zie ook ECLI:NL:GHARL:2019:3554, Hof Arnhem-Leeuwarden 23-04-2019.

ECLI:NL:CRVB:2019:2631 Centrale Raad van Beroep 07-08-2019

Appellant – UWV: geen arbeidsovereenkomst, want blijkt niet uit overeenkomst en geen gezagsverhouding

Omschrijving: Appellant heeft een eenmanszaak ingeschreven bij de Kamer van Koophandel onder de naam [bedrijf 2]. Appellant heeft zelf een auto aangeschaft voor de taxi werkzaamheden t.b.v. [bedrijf 1]. [bedrijf 1] doet de boekhouding voor [bedrijf 2].

Uitspraak geen dienstverband: De Centrale Raad van Beroep bevestigt de aangevallen uitspraak dat niet sprake is van een dienstverband. Appellant heeft een eenmanszaak ingeschreven bij de Kamer van Koophandel onder de naam [bedrijf 2]. Appellant heeft zelf een auto aangeschaft voor de werkzaamheden; deze is hem niet ter beschikking gesteld door [bedrijf 1]. Bovendien heeft appellant opdracht gegeven aan [bedrijf 1] om de boekhouding voor [bedrijf 2] te verrichten. Hieruit volgt dat appellant als zelfstandige en niet als werknemer taxiritten uitvoerde voor [bedrijf 1]. Het enkele feit dat in de overeenkomst van opdracht een concurrentie- en/of relatiebeding is opgenomen, doet hier niet aan af. Met de door hem overgelegde overeenkomst heeft appellant niet aannemelijk gemaakt dat hij en [bedrijf 1] hebben beoogd een arbeidsovereenkomst te sluiten. In deze overeenkomst ontbreken essentiële onderdelen voor de totstandkoming van een arbeidsovereenkomst zoals functie-inhoud, werktijden, loon(betaling), vakantiedagen en vakantietoelage en afspraken rond ziekmelden en bevat de overeenkomst bepalingen over door [bedrijf 1] voor [bedrijf 2] te verrichten werkzaamheden (zoals de debiteuren-crediteurenadministratie, de BTW-aangifte en het aanleveren van de jaarcijfers aan de accountant) die niet duiden op door appellant binnen een arbeidsovereenkomst te verrichten werkzaamheden.

Commentaar: Het ontbreken van een duidelijke overeenkomst waarin de bedoeling van partijen duidelijk is en het feit dat de praktische uitvoering niet wijst op het bestaan van een gezagsverhouding ondanks het feit dat appellant kennelijk verplicht was taxiritten uit te voeren in opdracht van bedrijf 1. Uit de casus wordt niet duidelijk of appellant facturen indiende, maar omdat hij alleen betaald wordt vooruitgevoerde ritten, zal hij minimaal iets van een uren- of rittenstaat ter declaratie hebben overlegd. Het feit dat hij btw afdroeg wijst ook al op dat hij als zelfstandig opereert.

ECLI:NL:RBAMS:2019:4546, Kantonrechter Rb Amsterdam 1-7-2019,

FNV – Helpling, uitzendovereenkomst, want arbeidsovereenkomst? Nee

Omschrijving: Online platform Helpling levert arbeidsbemiddeling voor schoonmakers en huishoudelijke werkzaamheden. Klant selecteert wie de klus gaat doen. Schoonmaker krijgt geen loon bij ziekte. In de algemene voorwaarden wordt geen arbeidsovereenkomst beoogt.

Schoonmaker en platform stellen een mondelinge gebruikersovereenkomst op weergegeven in de algemene voorwaarden, die de schoonmaker moet accepteren.

Schoonmaker is vrij om vooraf klus te weigeren, eenmaal aangenomen moet de schoonmaker die ook uitvoeren; wijzigingen kunnen in overleg.

De klant kan aanwijzingen geven voor zover deze passen binnen de inhoud van de dienstverleningsovereenkomst. Platform geeft geen instructies alleen tips hoe te werken en te handelen. Het platform bedingt €500 boete als schoonmaker en klant buiten platform om afspraken maken. Bij klachten over schoonmaker volgen sancties.

Na afloop van de klus stuurt het platform namens de schoonmaker aan de klant een factuur die aan platform wordt betaald en platform betaalt na in houding commissie door aan de schoonmaker.

Naast de uurvergoeding krijgt de schoonmaker uitbetaald 8% vakantiegeld, ziekteverzuim en vakantiedagen conform Regeling dienstverlening aan Huis.

Uitspraak: geen arbeidsovereenkomst, wel overeenkomst van opdracht.

De praktijk voldoet aan voorwaarden artikel 7A:1613ca BW. Argumenten voor opdracht i.p.v. dienstverband niet gegeven. Geen gezagsuitoefening. Geen arbeids-/uitzendovereenkomst, ondanks sancties bij niet nakomen afspraken of negatieve beoordeling en selectie vooraf. Wel is sprake van arbeidsbemiddeling vlg. art. 3 Waadi vanwege betrokkenheid selectie en klachtenafhandeling en om diezelfde reden is er sprake van een overeenkomst van opdracht. Sancties bij klachten over schoon-

maker is geen gezag want nodig t.b.v. een betrouwbare en onderhouden website. Betaling via het platform is uit praktisch oogpunt en dienstverlenend naar schoonmaker: geen gezag.

Commentaar: De werkwijze bij Helping is vergelijkbaar met die bij InDat en Werkstandby, met dien verstand dat een vrije werker niet aan InDat of Werkstandby is verbonden, geen boete krijgt als hij rechtstreeks afspraken met de werkaanbieder maakt. De vergoeding aan de vrije werker betreft uitsluitend de werkzaamheden, vakantiegeld en ziektegeld maken daar geen deel van uit. Dat de rechter vaststelt dat bij de werkwijze van Helping sprake is van een overeenkomst van opdracht en van een dienstverband geen sprake is, is daarmee een sterke bevestiging dat bij de inzet van werkers volgens het concept vrije werkers voor de werkaanbieder en de poolbedrijven geen sprake is van een arbeidsovereenkomst maar van een overeenkomst van opdracht of aanneming van werk.

ECLI:NL:GHAMS:2019:1980 Gerechtshof Amsterdam 16-05-2019 Zaaknummer 18/00377

[X]BV – belastingdienst: vordering afdrachten loonbelasting en premies vanwege dienstbetrekking bij [X]BV en niet bij [Y]BV.

Omschrijving: [X]BV is de houdstermaatschappij van een Nederlandse groep vennootschappen gestructureerd onder [Y]BV. De activiteiten van deze groep vennootschappen omvatten het investeren in en managen van belangen in energie, vastgoed en private equity. Q heeft een arbeidsovereenkomst met [Y]BV. Volgens [X]BV geldt dat [X]BV het salaris van de heer [Q] ging uitbetalen en zorg ging dragen voor de inhouding en afdracht van de loonbelasting louter was ingegeven door concernbeleid.

Uitspraak: Uit de tot de gedingstukken behorende schriftelijke arbeidsovereenkomst die is ondertekend door Q en [X]BV en de d door [X]BV gegeven toelichting volgt naar het oordeel van de rechtbank dat Q in dienstbetrekking stond tot [X]BV en niet tot [Y] BV omdat in de arbeidsovereenkomst is opgenomen dat Q in dienst zal treden bij [X]BV. Dat Q bij [Y] BV te werk werd gesteld betreft slechts de wijze waarop Q zijn werkzaamheden is gaan vervullen. Het Hof is de rechtbank daarin gevolgd.

Commentaar: Voor de situatie bij vrije werkers lijkt deze casus niet van belang aangezien in de arbeidsovereenkomst vast gelegd is wie de werkgever is. Omgekeerd moet in de overeenkomst met een vrije werker duidelijk worden vastgelegd dat noch Werkstandby, noch de werkaanbieder beogen als werkgever een dienstverband met de vrije werker aan te gaan. Werkstandby is slechts werkbemiddelaar en garandeert dat de vrije werker voor zijn werkzaamheden wordt betaald.

ECLI:NL:RBDHA:2019:5420 Rechtbank Den Haag 14-05-2019,

Werker W – Liftcentraal, is managementovereenkomst in feit een arbeidsovereenkomst? Nee

Omschrijving: W heeft met Liftcentraal een managementovereenkomst gesloten. In het kader van die overeenkomst stuurde W maandelijks een factuur aan Liftcentraal met betrekking tot de verschuldigde vergoeding voor de door W verrichte werkzaamheden. Liftcentraal B.V. heeft de overeenkomst met W beëindigt. Partijen hadden oorspronkelijk de intentie om tot samenwerking te komen aan de hand van een managementovereenkomst. Een dergelijke overeenkomst is echter niet op schrift gesteld. Bij de uitvoering van zijn werkzaamheden werd W dagelijks inhoudelijk aangestuurd door de directeur van Liftcentraal. Voor grotere beslissingen had W de instemming van directeur nodig. Bovendien diende W de instructies van de directeur op te volgen. W moest voorts tegen zijn zin beurzen bijwonen. W diende - gelet op zijn specifieke kennis van en ervaring in de liftbranche - zijn op aangeven van Liftcentraal vooral commercieel gerichte werkzaamheden als general manager persoonlijk te verrichten. W had geen andere opdrachtgevers dan wel werkgevers, mocht zich niet laten vervangen, ook niet tijdens periodes van verlof of ziekte. Over het andere personeel had W geen zeggenschap. De betaling verliep via bedrijf van W, die factureerde maandelijks een vergoeding aan Liftcentraal voor de door W verrichte werkzaamheden. Het bedrijf van W betaalde daarna zelf de sociale verzekeringen en loonheffing. W werd gedurende feest- en vakantiedagen en gedurende periodes van ziekte doorbetaald door Liftcentraal.

Uitspraak: geen arbeidsovereenkomst, wel overeenkomst van opdracht.

W mocht niet zelfstandig bepalen hoe hij zijn werkzaamheden wenste in te vullen. Maar desondanks, en ondanks het enkele feit dat W deze werkzaamheden persoonlijk diende te verrichten, leidt dat

nog niet tot de conclusie dat er sprake is van een arbeidsovereenkomst. Ook in het kader van een managementovereenkomst kan worden verlangd dat de werkzaamheden door een daartoe aangewezen persoon moeten worden verricht. De financiële afwikkeling en facturering wijst niet op een dienstverband maar op overeenkomst van opdracht. Op grond van wat partijen daaromtrent hebben geregeld en de wijze waarop zij aan die regeling uitvoering hebben gegeven, wijkt zodanige af van wat met betrekking tot loon bij een arbeidsovereenkomst gebruikelijk is, dat geen sprake was van loon als bij een arbeidsovereenkomst tussen partijen zou passen, dus geen dienstverband.

Commentaar: Bij deze uitspraak wordt sterk de nadruk gelegd op hetgeen partijen vooraf hebben bedoeld en de procedures van facturering en betaling en vindt de rechter in vergelijking daarmee dat de werker instructie moet opvolgen, het werk persoonlijk moet verrichten en tijdens ziekte en vakantie werd doorbetaald van minder belang.

**ECLI:NL:GHARL:2019:3554 Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 23-04-2019,
FNV – B.V. W, is er sprake van uitzendovereenkomst en dus naleving CAO? Nee**

Omschrijving: B.V. W levert logistieke diensten als laden en lossen, orderpicking en inpakken met werkrachten bij werkaanbieders ter plaatse.

Uit de stukken blijkt dat de onderneming van W al 30 jaar logistieke diensten verricht. W heeft een opdrachtovereenkomst met haar opdrachtgevers afgesloten. Daarin is omschreven dat de opdracht behelst het door W als leverancier optreden van diensten ter zake logistieke werkzaamheden. In de overeenkomst staat: “[B.V. W] houdt bij de uitvoering van deze diensten de leiding en het toezicht over haar eigen medewerkers met behulp van de meewerkend Voorman”. Het bedrijfsmodel van W bestaat al 30 jaar. W neemt de hele logistiek van laden/lossen, orderpicking en inpakken e.d. over waarbij aansturing door de eigen mensen van W gebeurt. Omdat de door W uit te voeren werkzaamheden een schakel vormen in een keten van door de opdrachtgever ontplooid activiteiten vindt regelmatig overleg plaats met leidinggevendenden van de opdrachtgever, teneinde de verschillende werkzaamheden op elkaar af te stemmen.

Uitspraak: geen uitzendovereenkomst, dus geen arbeidsovereenkomst, wel overeenkomst van opdracht.

W neemt de hele logistiek over waarbij aansturing door de eigen mensen van W gebeurt: van uitlening aan derden is geen sprake, geen uitzendovereenkomst, dus geen arbeidsovereenkomst, wel overeenkomst van opdracht. De afstemming tussen W en opdrachtgever maakt niet dat de leiding en het toezicht op de werknemers van W door de opdrachtgever wordt uitgeoefend. Het dragen van bedrijfskleding, de wijze van facturering en het feit dat werknemers van W gebruik maakten van productiemiddelen van de opdrachtgevers acht het hof voor de beoordeling of sprake is van leiding en toezicht door opdrachtgevers niet van doorslaggevend belang.

Commentaar: Voor het concept vrije werkers is van belang dat in deze uitspraak het gerechtshof het gebruik van middelen van de werkaanbieder minder relevant vindt naast alle andere omstandigheden. Vrije werkers zullen voor de werkzaamheden meestal ook gebruik maken van de middelen van de werkaanbieder.

ECLI:NL:CRVB:2019:1089 Centrale Raad van Beroep 13-03-2019

Uwv - dochter W van hulpbehoeftige moeder, gezagsverhouding, dus arbeidsovereenkomst? Nee

Omschrijving: Zorgovereenkomsten tussen dochter W. en hulpbehoeftige moeder. W moet de zorg zelf uitvoeren en zelfs mee op vakantie om de zorg voort te kunnen zetten.

Uitspraak: geen gezagsverhouding, geen arbeidsovereenkomst.

De zorgovereenkomsten geven niet aan dat W en haar moeder hebben beoogd een arbeidsovereenkomst te sluiten. Essentiële onderdelen voor de totstandkoming van een arbeidsovereenkomst ontbreken, zoals werktijden, vakantiedagen en vakantietoeslag en afspraken rond ziekmelden. Ook de feitelijke invulling geeft niet aan dat sprake is geweest van een arbeidsovereenkomst. De arbeidsrelatie werd beheerst door de familieverhouding, niet vergelijkbaar met de arbeidsverhouding van

een gewone werknemer. Geen sprake van gezagsverhouding.

Commentaar: Sinds 2015 wordt een gezagsverhouding binnen familierelaties wel mogelijk geacht, maar in dit geval zijn de afspraken zo summier en geeft de feitelijke gang van zaken ook geen reden een arbeidsovereenkomst te veronderstellen. Dit onderstreept het belang van vooraf een duidelijke overeenkomst zoals de poolbedrijven die aan de hand van de modelovereenkomsten hebben opgesteld.

ECLI:NL:OGEEA:2019:131 Instantie Gerecht in Eerste Aanleg van Aruba 26-02-2019, werker W – Schoonmaakbedr. Selimar Aruba, arbeidsovereenkomst? Nee, opdrachtovereenkomst

Omschrijving: overeenkomst m.b.t schoonmaakwerkzaamheden langs wegen en marketing t.b.v. Selimar. Vast staat dat partijen bij het aangaan van de overeenkomst een overeenkomst van opdracht voor ogen hadden m.b.t schoonmaakwerkzaamheden t.b.v. Selimar. Partijen twisten echter over de feitelijke uitvoering die aan de overeenkomst is gegeven. W droeg het uniform van Selimar, ging naar personeelsevenementen en kreeg een telefoon die de contractanten niet kregen.

Uitspraak: geen arbeidsovereenkomst, wel overeenkomst van opdracht.

W had steeds één of meer hulppersonen die aan W ondergeschikt waren en door W uitbetaald werden. Om die reden verrichtte W de arbeid niet alleen, maar samen met een ondergeschikte.

Commentaar: Voor toepassing van het concept vrije werker is van belang dat de rechter het niet persoonlijk verrichten van het werk belangrijker acht dan het dragen van een uniform van de opdrachtgever, middelen van de opdrachtgever gebruikt en meedoet aan activiteiten buiten het eigen werk.

ECLI:NL:GHDHA:2019:454 Hof Den Haag 5-03-2019, B.V.

W - X Solutions B.V., uitbreiding arbeidsovereenkomst of ook overeenkomst van opdracht? Nee

Omschrijving: . [X Solutions B.V.] houdt zich blijkens haar inschrijving bij het handelsregister bezig met financiële holdings, projectontwikkeling en algemene burgerlijke en utiliteitsbouw. W heeft voor [X Solutions B.V.] werkzaamheden verricht. W had in dat kader de beschikking over een bedrijfsauto en mobiele bedrijfstelefoon. [X Solutions B.V.] heeft over de betreffende periode op naam van W salarisstroken opgemaakt en aangifte loonbelasting gedaan. W heeft, stellende dat hij vanaf 2012 tot februari 2016 voltijds in opdracht van [X Solutions B.V.] werkzaamheden als architect/rivit tekenaar heeft verricht tegen een tarief van € 75,- per uur, welke werkzaamheden [X Solutions B.V.] onbetaald heeft gelaten. W heeft niet aangetoond dat hij in genoemde periode of in de periode juni 2012 tot en met november 2014 (daarnaast ook nog) als zelfstandige op basis van een overeenkomst van opdracht voor [X Solutions B.V.] werkzaam is geweest, gedurende welke periode en tegen welk tarief. heeft W geen (uren)administratie overgelegd en is niet gesteld of gebleken dat hij aan [X Solutions B.V.] facturen heeft verzonden voor zijn werkzaamheden.

Uitspraak: de stellingen van W wijzen in de richting van een managementovereenkomst naast de niet betwiste arbeidsovereenkomst, geen overeenkomst van opdracht of arbeidsovereenkomst voor het overige werk.

Commentaar: Het gebrek aan administratie, het niet betaald krijgen en niet factureren van extra uren breekt W op in zijn bewijs van de extra werkzaamheden en mondelinge afspraken naast de wel vastgelegde arbeidsovereenkomst. Overeenkomsten en documentatie is ook bij inzet vrije werkers van belang.

ECLI:NL:GHAMS:2019:1265 Gerechtshof Amsterdam 28-02-2019 Zaaknummer 18/00244

[X] B.V.- Belastingdienst, independent contractors' wel in dienstverband

Omschrijving: [X]BV geeft verkoop- en marketingdiensten voor goede doelfondsen en aanbieders van energie, telecommunicatie en beveiligingsdiensten t.b.v. opdrachtgevers. X maakt gebruik van zgn. 'independent contractors' (hierna: IC's) met wie X daartoe een 'overeenkomst van opdracht' aangaat voor onbepaalde tijd.

Uitspraak: Het Hof is met de rechtbank van oordeel dat aan alle vereisten voor het aannemen van een privaatrechtelijke dienstbetrekking is voldaan. Uit de wijze waarop uitvoering is gegeven aan de overeenkomst naar het oordeel van het Hof dat aan alle vereisten voor het aannemen van een privaatrechtelijke dienstbetrekking is voldaan ondanks dat het nadrukkelijk niet de bedoeling was arbeidsovereenkomsten met de IC's aan te gaan. Dat de IC voor het verrichten van de arbeid zich vrijelijk kan laten vervangen is vlg het hof niet het geval omdat vervanging eerst aan de orde kan komen als sprake is van een door X gecontracteerde IC die ook de desbetreffende producttraining heeft gevolgd. Aldus is geen sprake van vrije vervangbaarheid van de IC en is aan de verplichting tot het persoonlijk verrichten van arbeid voldaan.

Dat in de praktijk veel IC's na korte tijd stoppen met de activiteiten staat niet in de weg dat aan het criterium inhoudende de verplichting tot het verrichten van arbeid gedurende zekere tijd, is voldaan. Een vergoeding (volledig) afhankelijk van het met de activiteiten bereikte resultaat staat de kwalificatie loon uit dienstbetrekking niet in de weg. Deze omstandigheid zal wel meewegen bij de beoordeling van alle omstandigheden van het geval (in onderling verband en samenhang gezien). De door de IC's te verrichten werkzaamheden behoorden tot de kernactiviteiten van X en vonden plaats binnen een bepaald kader (en volgens een bepaald stramen). Een IC wordt op de hoogte gesteld van de gedragscodes en de IC's moeten zich er aan houden. Een (potentiële) IC moet één dag meelopen met een ervaren IC. De IC moet een producttraining volgen en een goed afgeronde toets afleggen. De werkzaamheden van de IC's waren ingebed in X organisatorisch kader.

Commentaar: Deze uitspraak staat mogelijk op gespannen voet met andere uitspraken in vergelijkbare gevallen. De constructie met IC's in deze casus lijkt op die met vrije werkers. Het hof vindt dat er van een dienstverband sprake is omdat de werkaanbieder gaat over wie een werker vervangt, omdat de werker trainingen moet volgen en zich strikt aan gedragsaanwijzingen moet houden. Dat het werk van de werker tot de kernwerkzaamheden van de werkaanbieder behoort is ook reden voor het hof om een dienstverband aan te nemen. In relatie tot de inzet van vrije werkers zou dat vergelijkbaar zijn als een werkaanbieder zelf, zonder Werkstandby als tussenpartij, vrije werkers werft en werk aanbiedt en betaalt. De situatie van gezagsverhouding ligt dan extra op de loer. Dat de relatie werkaanbieder – vrije werker door tussenkomst van Werkstandby verbroken is, moet ook blijken uit enerzijds de garantie van Werkstandby aan de vrije werkers dat zij worden betaald voor het werk door Werkstandby in combinatie met het risico dat Werkstandby loopt dat WSB niet betaald wordt voor de dienstverlening aan werkaanbieder. Dat dat risico niet irreëel is, is al gebleken de afgelopen jaren dat vrije werkers wel zijn betaald maar de werkaanbieder in gebreke blijft in het voldoen van de factuur van WSB. Deze uitspraak geeft aan dat het belangrijk is dat niet de werkaanbieder bepaalt wie uit een pool aan het werk gaat maar dat de leden van de pool dat zelf bepalen. De bepaling in de overeenkomst opnemen dat er geen dienstverband wordt beoogd is geen garantie dat dat zo wordt aanvaardt, maar als zo'n bepaling ontbreekt is dat wel een aanwijzing om eerder een dienstverband aan te nemen.

ECLI:NL:RBZWB:2019:1372 Rechtbank Zeeland-West-Brabant 07-02-2019

bedrijf A – Inspecteur Belastingen, Arbeidsovereenkomst met zzp'ers? Ja

Omschrijving: De inspecteur heeft aan A naheffingsaanslagen loonbelasting opgelegd. A verricht bij storingen of lekkages graaf- en herstel(graaf)werkzaamheden voor met name klant [X] (drinkwaterproducent Limburg) en [Y] (gas- en electra-transporteur). A is met vier personen een overeenkomst van opdracht aangegaan. Elk van deze vier personen (hierna: W) is werkzaam op het gebied van grondverzet en transport en staat ingeschreven in het handelsregister en beschikt over een eigen btwnummer. De W's worden niet anders behandeld dan personeel dat in dienst is bij A. Een W kan zijn dag in beginsel zelf kan indelen, maar moet wel beschikbaar moet zijn, tenzij hij vooraf aan A heeft gemeld dat hij voor langere tijd afwezig is. Geen van de W's heeft naast de werkzaamheden die zij voor A hebben verricht, andere werkzaamheden verricht. W's zijn verplicht om persoonlijk arbeid te verrichten.

Uitspraak: wel een arbeidsovereenkomsten tussen W's en A

Omdat A bepaalt hoe uitvoering wordt gegeven aan het werk, waarbij W bovendien gebruik maakt

van de bedrijfsmiddelen en materialen die door A beschikbaar worden gesteld. Dat W's net zo worden behandeld als het personeel dat in dienst is bij A wijst ook op dienstverband. Al deze omstandigheden in hun onderling verband bezien, leiden tot het oordeel dat aan de voorwaarden van een gezagsverhouding, het persoonlijk verrichten van arbeid en de verplichting tot het betalen van loon is voldaan.

Commentaar: Ondanks overeenkomst van opdracht is toch sprake van een dienstverband omdat in de uitvoering (instructie/gezagsuitoefening, gebruik middelen, geen verschil met personeel, geen andere opdrachtgevers, werk persoonlijk verrichten) wordt gehandeld als bij een dienstverband. In vergelijking met projecten via platforms en inzet van vrije werkers hebben de werkers in deze zaak minder keuzevrijheid en zijn meer onderworpen aan gezag.

ECLI:NL:RBNNE:2019:395 Rb Noord-Nederland 07-02-2019 Zaaknr AWB - 17 _ 4193, LEE 17/4193, 17/4195 en 18/116

pakketbezorger/chauffeur – belastingdienst: werkzaamheden als dienstbetrekking

Omschrijving: X is een van de vennoten van [vof]. X was eerst in vaste dienst bij [Postbedrijf B] en is daarna via een uitzendbureau werkzaam geweest bij [Postbedrijf B]. Ook is X zelfstandige post- en pakketbezorger geweest. [Postbedrijf B] heeft hem in contact gebracht met [vof] om als vennoten voor gezamenlijke rekening en onder gemeenschappelijke naam een koeriers- en pakketbezorgingsdienst uit te oefenen. De vof krijgt haar opdrachten tot het vervoeren van pakketten en aangetekende brieven van Y. Op kwartaalbasis werd op basis van gerealiseerde 'stops' met X afgerekend, met verrekening van een maandelijks voorschot. X maakte bij zijn werkzaamheden gebruik van een bus van de vof. De kosten die hij voor het rijden met de bus maakte, werden vanaf de gezamenlijke rekening van de vof betaald en bij de maandelijks uitbetaling aan X voor een gelijk deel toegerekend. In de bus was een zichtbare aanduiding aanwezig van [Postbedrijf B]. X diende de kleding van [Postbedrijf B] te dragen.

Alle vennoten waren werkzaam als pakketbezorger/chauffeur, behoudens Y, die als enige op kantoor de dagelijkse leiding en de gehele organisatie met betrekking tot de pakketbezorging voor zijn rekening nam. In geval X wegens ziekte niet kon werken, meldde hij dit bij Y. Y zorgde er dan voor dat hijzelf of een andere vennoot van de vof de werkzaamheden van X overnam. Ook het opnemen van vrije dagen moest gemeld worden bij Y, die vervolgens vervanging regelde. X werd niet gekend in de toetreding van nieuwe vennoten tot de vof en had geen volledig zicht op wie de medevennoten waren. Het was niet mogelijk om de deelname van Y aan de vof op initiatief en door de overige vennoten te laten beëindigen. X beschikte zelf niet over een vervoersvergunning. Indien X zelf, zonder tussenkomst van de vof, met [Postbedrijf B] een vervoersovereenkomst had willen afsluiten, had hij moeten beschikken over een eigen bus en een eigen vervoersvergunning.

Uitspraak: Met de bij een vof behorende gelijkwaardigheid verdraagt zich niet dat tussen de verschillende personen een verhouding van ondergeschiktheid bestaat. Hierdoor onderscheidt de overeenkomst tot het aangaan van een vennootschap onder firma zich van een arbeidsovereenkomst. Anderzijds is voor het aannemen van een vennootschap onder firma niet vereist dat er volstreekte gelijkwaardigheid tussen de vennoten bestaat; voldoende is dat de vennoten vanuit een min of meer gelijkwaardige positie beogen samen te werken. De beoordeling of sprake is van een vof overeenkomst komt neer op de beantwoording van de vraag of uit de feiten en omstandigheden kan worden afgeleid dat sprake was van samenwerking tussen X als pakketbezorger/chauffeur, de overige pakketbezorgers/chauffeurs en Y op voet van gelijkwaardigheid als vennoten in vof-verband en van een daarop gerichte wil van partijen. De rechtbank stelt op grond van al het voorgaande vast dat feitelijk niet wordt voldaan aan de voor samenwerking in verband van een vof vereiste basis van een zekere mate van gelijkwaardigheid. Y is met [Postbedrijf B] overeenkomen dat hij toeziet op naleving door de pakketbezorgers/chauffeurs van de door [Postbedrijf B] opgestelde procedurevoorschriften en instructies. Op grond hiervan acht de rechtbank aannemelijk dat Y aan X bindende aanwijzingen en instructies gaf ten aanzien van het uitvoeren van de pakketbezorgingswerkzaamheden. X trad niet zelfstandig naar buiten als ondernemer. De door X ontvangen inkomsten voor zijn werkzaamheden als pakketbezorger/chauffeur kunnen volgens de Rb niet als winst uit

onderneming worden aangemerkt. X kon zich niet uit eigen beweging laten vervangen door een derde. De rechtbank stelt daarom vast dat eiser verplicht was de werkzaamheden persoonlijk te verrichten.

Commentaar: Deze casus laat in feite een duidelijk geval van een schijnconstructie zien; in verschillende opzichten wordt feitelijk voldaan aan de 3 eisen voor een dienstverband. Je kunt op papier wel een vof-overeenkomst opstellen, maar als die in de praktijk niet wordt nagekomen en de overeenkomst zelf al met het vof-principe strijdige bepalingen bevat, ontcom je niet aan de kwalificatie van een dienstverband, zoals blijkt uit de wijze van vervanging en de sterke afhankelijkheid en ondergeschiktheid aan één persoon.

ECLI:NL:OGHACMB:2019:10, Hof van Justitie van Antillen, 22-01-2019

toiletjuffrouw W - restaurant Sopranos, arbeidsovereenkomst? Nee

Omschrijving: elke avond ontving W US\$ 40,- uit de fooienkassa van restaurant Sopranos en US\$ 20,- uit de kas van restaurant Casa Tua. W ontving nimmer loonstrookjes. Zij was niet aangemeld bij de SVB. Loonbelasting en sociale premies werden niet ingehouden. Het inkomen van US\$ 40,- per avond is aanmerkelijk hoger dan het wettelijk minimumloon. Bij verhindering zorgde W zelf voor vervanging.

Uitspraak: geen arbeidsovereenkomst maar aanneming van werk of opdracht.

Commentaar: typisch voorbeeld van iemand die wel verplicht is de afgesproken werkzaamheden te verrichten, maar zelf het werk indeelde, zo nodig voor vervang zorgde, maar formeel niets had afgesproken.

ECLI:NL:RBAMS:2019:198, Rechtbank Amsterdam, 15-01-2019

FNV – Delivero, arbeidsovereenkomst of opdracht? arbeidsovereenkomst, soms opdracht

Omschrijving: maaltijdbezorger eerst in dienstverband nu als zzp'er, maar procedures onveranderd. Indeling procedure leidt tot selectie en sanctie

Uitspraak: Dat de toewijzing-procedure de keuzevrijheid beperkt, de procedure na dienstverband, dezelfde is gebleven, Delivero door het volgsysteem en instructiefilms gezag blijft uitoefenen, de bezorger zich presenteert als van Delivero en niet als eigen bedrijf doet arbeidsovereenkomst vermoeden i.p.v. opdrachtovereenkomst. De verplichte inschrijving als zzp'er is geen vrije keuze. Gebruik van eigen materiaal, de betaling via facturering en de mogelijkheid van vervanging kunnen individueel leiden tot een andere werkrelatie dan die van een arbeidsovereenkomst.

Commentaar: Het oordeel dat sprake is van een arbeidsovereenkomst bij de maaltijdbezorgers van Delivero is in deze zaak sterk bepaald door de voorgeschiedenis waarbij de bezorgers vanuit een arbeidsovereenkomst werkten en door de dwangpositie waarin de bezorgers zich bevonden bij het aangaan van de overeenkomst van opdracht als zzp'er. De beoordeling dat de instructies vooraf en het volgsysteem een relevante gezagsuitoefening betekenen, wordt niet gevolgd in andere uitspraken zoals in ECLI:NL:RBAMS:2019:4546, ECLI:NL:GHARL:2019:3554 en de zgn. PostNL-zaken. De keuze t.a.v. de arbeidsrelatie Delivero – bezorgers zou niet gemaakt hoeven worden als de bezorgers via een pool bedrijf hun diensten aan Delivero zouden aanbieden, zoals o.a. blijkt uit recentere jurisprudentie (zie hiervoor ECLI:NL:RBAMS:2019:4546, ECLI:NL:GHARL:2019:3554). De werkrelatie is dan duidelijk en voor zover dat niet zo zou zijn zal eerder aan de orde komen of de werkers een werkrelatie met het poolbedrijf hebben dan met de werkaanbieder. In ECLI:NL:RBAMS:2018:5183 Rechtbank Amsterdam, 23-07-2018 kwam de rechter in een vergelijkbare situatie tot de conclusie dat de bezorger de werkzaamheden uitvoerde volgens een overeenkomst van opdracht.