

RECHTSPRAAK

Zzp'ende beveiligers is werkzaam op basis van een arbeidsovereenkomst. Ontslag op staande voet wegens kort verlaten van beveiligingsobject voor halen paracetamol is niet rechtsgeldig.

Feiten

X en Y leveren toezichthouders en beveiligers aan bedrijven. Op 18 oktober 2022 is werker op basis van een 'Zzp servicemedewerker contract' gaan werken voor X tegen een all-in vergoeding van € 24,50 per uur. Werker heeft vanuit zijn 'eenmanszaak' facturen gestuurd en aangegeven dat hij gebruikmaakte van de kleine ondernemingsregeling (KOR). Op 4 september 2023 heeft Y de overeenkomst met werker opgezegd, omdat hij tijdens zijn dienst het te beveiligen object heeft verlaten voor een boodschap bij Albert Heijn. Werker stelt zich op het standpunt dat er sprake is van een arbeidsovereenkomst die niet rechtsgeldig is opgezegd. Bij beschikking van 26 april 2024 heeft de kantonrechter, zakelijk weergegeven, geoordeeld dat er tussen partijen sprake is (geweest) van overeenkomsten van opdracht en niet van een arbeidsovereenkomst.

Oordeel

Het hof oordeelt als volgt.

Zzp-servicemedewerkercontract is een arbeidsovereenkomst

Of een overeenkomst moet worden aangemerkt als arbeidsovereenkomst, hangt af van alle omstandigheden van het geval in onderling verband gezien. Van belang kunnen onder meer zijn de aard en duur van de werkzaamheden, de wijze waarop de werkzaamheden en de werktijden worden bepaald, de inbedding van het werk en degene die de werkzaamheden verricht in de organisatie en de bedrijfsvoering van degene voor wie de werkzaamheden worden verricht, het al dan niet bestaan van een verplichting het werk persoonlijk uit te voeren, de wijze waarop de contractuele regeling van de verhouding van partijen is tot stand gekomen, de wijze waarop de beloning wordt bepaald en waarop deze wordt uitgekeerd, de hoogte van deze beloningen, en de vraag of degene die de werkzaamheden verricht daarbij commercieel risico loopt. Ook kan van belang zijn of degene die de werkzaamheden verricht zich in het economisch verkeer als ondernemer gedraagt of kan gedragen, bijvoorbeeld bij het verwerven van een reputatie, bij acquisitie, wat betreft fiscale behandeling, en gelet op het aantal opdrachtgevers voor wie hij werkt of heeft gewerkt en de duur waarvoor hij zich doorgaans aan een bepaalde opdrachtgever verbindt (HR 23 maart 2023, ECLI:NL:HR:2023:443). Tussen die omstandigheden geldt geen rangorde (HR 21 februari 2025,

ECLI:NL:HR:2025:319). Het gewicht dat toekomt aan een contractueel beding bij beantwoording van de vraag of een overeenkomst als arbeidsovereenkomst moet worden aangemerkt, hangt mede af van de mate waarin dat beding daadwerkelijk betekenis heeft voor de partij die de werkzaamheden verricht.

Geen zelfstandig ondernemerschap ondanks KvK en website

De enkele inschrijving van de eenmanszaak bij de Kamer van Koophandel en bij de site [website] leidt zonder nadere toelichting, die ontbreekt, evenmin tot de conclusie dat werker in deze periode voor meerdere opdrachtgevers werkzaam is geweest. In dit verband overweegt het hof verder dat werker ten tijde van het aangaan van het contract met X 21 jaar oud was, dat hij toen fulltime rechtenstudent was en daarnaast nog aan advisering op het gebied van letselschade deed. Gesteld noch gebleken is dat werker, los van de inschrijving van zijn eenmanszaak bij de Kamer van Koophandel of de vermelding op de website [website] (waarvan het hof niet heeft kunnen vaststellen dat die vermelding op initiatief van werker is gebeurd; werker heeft ter terechtzitting van het hof aangegeven niet van de vermelding op deze website te weten) zich naar buiten toe, bijvoorbeeld door het voeren van een bedrijfslogo op zijn auto of kleding, presenteerde als zelfstandig ondernemer die werkzaam was voor meerdere opdrachtgevers.

Inbedding werkzaamheden

De organisatie bestond feitelijk uit een klein aantal personeelsleden op kantoor en een verhoudingsgewijs zeer groot aantal medewerkers/zzp'ers die het feitelijk beveiligings-/toezichtwerk op de locaties verrichtten. Anders gezegd: er viel niet veel "in te bedden" in de organisatie. Het al dan niet, net als de medewerkers in loondienst, mee kunnen doen aan bedrijfsuitjes en het al dan niet ontvangen van kerstcadeautjes heeft sterk aan relevantie voor de kwalificatie van de overeenkomsten ingeboet als gevolg van de hiervoor omschreven feitelijke samenstelling van het medewerkersbestand en de verdeling van de werkzaamheden.

Instructiebevoegdheid

Omdat de beveiligers werden 'getagd' zodat zicht was op waar de beveiligers werkzaam waren en bovendien X en Y uitvoerige daginstructies gaven, is sprake van instructierecht.

Geen eigen bedrijfskleding

Werkster ontving van X en Y bedrijfskleding.

Inplannen en vrije vervanging

Het hof overweegt verder dat in de overeenkomst tussen Y en werker geen beding is opgenomen, op grond waarvan werker zich met betrekking tot een bepaalde (door hem geaccepteerde) dienst kon laten vervangen door een derde. Wel staat vast dat vervanging door derden bij X en Y niet uitgesloten was, zij het dat de vervanger in voorkomend geval wel aan bepaalde kwalificaties moest voldoen (bijvoorbeeld beschikken over de juiste papieren om als

beveiliger te mogen werken). Ook staat vast dat dat medewerkers de mogelijkheid hadden om tot 72 uur voorafgaande aan de geaccepteerde dienst, die dienst terug te geven aan Y. Voor het opdragen van bewijs over het (voort)bestaan van de 72-uursregeling, zoals aangeboden door X en Y, bestaat dan ook geen grond. Het hof leidt uit het door werker aangehaalde bericht van bestuurder van 24 maart 2023 af, dat gebruikmaking van die 72-uurs mogelijkheid door X en Y wel sterk werd ontmoedigd en bemoeilijkt werd vanwege de organisatorische gevolgen van het teruggeven van een dienst op die termijn.

Het hof constateert dat feitelijke informatie over hoe vaak zzp'ers zich lieten vervangen door derden in het dossier ontbreekt. Datzelfde geldt voor de vraag of er na het e-mailbericht van 24 maart 2023 nog gebruik werd gemaakt van de bewuste 72-uurs regeling. Dit laat de mogelijkheid open dat de mogelijkheid om zich te laten vervangen een min of meer theoretische en voor de feitelijke gang van zaken minder relevante mogelijkheid was. Dit betekent ook dat niet vastgesteld kan worden in hoeverre de positie van zzp'ers op dit punt wezenlijk verschilde van die van de medewerkers in loondienst, waarbij in ogenschouw genomen moet worden dat er slechts een gering aantal medewerkers in loondienst feitelijk werkzaam was als beveiligers op de locaties.

Conclusie

De overeenkomst kwalificeert als arbeidsovereenkomst.

Ontslag op staande voet niet rechtsgeldig, want te zware sanctie

Het hof is van oordeel dat het gegeven ontslag op staande voet in het licht van alle omstandigheden van het geval een te zware sanctie was. Daarbij stelt het hof voorop dat het aan Y als werkgeefster is om de door haar gestelde dringende reden te bewijzen. In dit verband is allereerst van belang dat gesteld noch gebleken is dat de veiligheid op de locatie waar werker met zijn collega die avond/nacht werkzaam was, daadwerkelijk in gevaar is geweest. Dat werker "zomaar", dat wil zeggen zonder gegronde aanleiding of reden het object heeft verlaten, is naar het oordeel van het hof evenmin komen vast te staan. Werker heeft een duidelijke reden gegeven (het continue op volle toeren draaien van de ventilatoren waardoor hij zware hoofdpijn kreeg), en X en Y heeft deze door werker aangevoerde grond onvoldoende onderbouwd bestreden, terwijl het wel op haar weg had gelegen om het excuus van werker, in het kader van het onderbouwen van de dringende reden voor ontslag op staande voet, te ontkrachten. Verder staat niet vast dat, zoals X en Y heeft gesteld, werker de locatie voor ongeveer 30 minuten heeft verlaten. Volgens werker was dit hooguit 5 tot 10 minuten, waarbij hij aangeeft met de auto naar Albert Heijn te zijn gereden en niet naar de winkel is gelopen. Ook is van belang dat gesteld noch gebleken is dat werker zijn werkzaamheden voor Y tot 3 september 2023 niet naar behoren zou hebben uitgevoerd. Het verlaten van het object in verband met de door werker aangevoerde reden kan/moet in beginsel als ongewenst en ontoelaatbaar worden beschouwd en in zoverre kan het hof X en Y erin volgen dat zij een sanctie heeft willen opleggen. Maar in de gegeven omstandigheden van het geval had niet direct het ontslag op staande voet als sanctie moeten worden gekozen. Niet voldoende

onderbouwd is waarom niet met een andere, minder vergaande sanctie kon worden volstaan. Dit mede gelet op de mogelijk verstrekkende (financiële) gevolgen van het ontslag op staande voet voor werker. Het op 4 september 2023 gegeven ontslag op staande voet is gelet op het voorgaande niet rechtsgeldig gegeven.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 20-03-2025

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2025:756

Zaaknummer: 200.343.923/01

Rechters: M. van der Schoor, J.I.M.W. Bartelds en N. Zekić

Advocaten: G. Tajjiou en C.J. Spitters

Wetsartikelen: 7:610 BW en 7:677 BW