

RECHTSPRAAK

Artikel 3 Waadi ziet niet alleen op de arbeidsovereenkomst, maar ook op de arbeidsverhouding. Zzp'er handelt in strijd met artikel 3 Waadi, door voor bemiddeling tussen andere zzp'er en de opdrachtgever een vergoeding bij die zzp'er in rekening te brengen.*Feiten*

X werkte vanaf 2019 als zzp'er bij een zorginstelling (hierna: 'de Zorginstelling'). Hij was de eerste zzp'er die door de Zorginstelling werd ingehuurd als woonbegeleider. Op enig moment heeft de Zorginstelling X gevraagd of hij meer zzp'ers kende en de Zorginstelling met deze zzp'ers in contact kon brengen. X heeft uiteindelijk twaalf zzp'ers voorgedragen bij de Zorginstelling. X heeft de zzp'ers een overeenkomst laten tekenen waarin staat dat zij een vijfde deel van wat zij (per uur) zouden verdienen bij de Zorginstelling af moesten staan aan X. Het enige dat X hoefde te doen, was het sturen van een e-mailbericht aan de Zorginstelling, waarin hij meldde dat de potentiële zzp'er contact zou opnemen. Een van deze zzp'ers is Y. Op 29 april 2020 heeft Y het door X opgestelde contract (hierna: 'de overeenkomst') getekend. Op 30 juni 2020 en op 5 juli 2020 heeft X Y verzocht om screenshots van de door haar gemaakte uren bij de Zorginstelling. Deze screenshots zijn door Y niet verstrekt. X heeft vervolgens Y via de door hem ingeschakelde advocaat op 13 juli 2020 gesommeerd tot nakoming van de overeenkomst. Y heeft hier afwijzend op gereageerd. Y betoogt onder meer dat het vergoedingsbeding in strijd is met artikel 3 Waadi. X betwist dat dit artikel van toepassing is op zzp'ers en stelt zich op het standpunt dat dit artikel enkel ziet op de totstandkoming van arbeidsovereenkomsten. Bij tussenuitspraak (zie AR 2021-0630) zijn partijen in de gelegenheid gesteld zich nader uit te laten. Centraal staat de vraag of artikel 3 Waadi enkel ziet op de arbeidsovereenkomst of ook, net als het belemmeringsverbod van artikel 9a Waadi (aldus de Hoge Raad in AR 2017-0466), op *arbeidsverhoudingen* en zo ja, of de relatie tussen de Zorginstelling en Y als zodanig kwalificeert.

*Oordeel**Overeenkomst in strijd met 'no fee to worker'-beginsel*

De kantonrechter is van oordeel dat het handelen van X door het sluiten van eerdergenoemde overeenkomst en het daarmee afdwingen van de betaling strijdig is met het rechtsbeginsel 'no fee to worker' en daarmee in strijd met het doel en de strekking van artikel 3 Waadi (waarin dit beginsel is vastgelegd). Dit betekent dat sprake is van een overeenkomst die in strijd is met de goede zeden en/of openbare orde en daarmee nietig. Derhalve zijn de vorderingen van X niet toewijsbaar.

Artikel 3 Waadi ziet ook op arbeidsverhouding

Ten aanzien van artikel 3 Waadi oordeelt de kantonrechter als volgt. Bij bemiddeling ten behoeve van het sluiten van een arbeidsovereenkomst mag een intermediair geen beloning bedingen, zo bepaalt artikel 3 Waadi. Indien de letterlijke tekst van het artikel wordt gevolgd, geldt dat artikel 3 Waadi enkel ziet op arbeidsovereenkomsten. Dit heeft echter tot gevolg dat de werking van de artikelen 9 en 9a Waadi (die ook zien op *arbeidsverhoudingen*) enerzijds en artikel 3 Waadi anderzijds, hoewel deze artikelen allen zijn gebaseerd op het *no fee to worker*-principe, uiteen gaat lopen. Dit is in het kader van de (Europese) regelgeving en de achterliggende beginselen van het arbeidsrecht niet logisch. Nu het ILO-verdrag 181 ten grondslag ligt aan artikel 3 Waadi en het begrip arbeidsbemiddeling in dat verdrag ook ziet op het tot stand komen van arbeidsverhoudingen, is dat reden temeer om aan te nemen dat artikel 3 Waadi – naar analogie van de artikelen 9 en 9a Waadi – zo moet worden uitgelegd dat dit artikel ook betrekking heeft op arbeidsverhoudingen. De vraag is vervolgens of in het onderhavige geval artikel 3 Waadi is geschonden, anders gezegd of een arbeidsverhouding tussen Y en de Zorginstelling tot stand is gekomen door toedoen van X.

X handelt in strijd met strekking artikel 3 Waadi

In het tussenvonniss is reeds geoordeeld dat vaststaat dat sprake is van een bemiddelingsovereenkomst tussen X en Y en dat X heeft voldaan aan de op hem rustende verplichting om Y voor te stellen bij de Zorginstelling. Thans dient beoordeeld te worden of sprake was van een *arbeidsverhouding* tussen Y en de Zorginstelling. Uit hetgeen Y hierover heeft gesteld, volgt dat zij gedurende een bepaalde tijd voor en onder leiding van de Zorginstelling prestaties heeft geleverd als woonbegeleider. Y moest de zorgprestaties zelf uitvoeren (vervanging was niet toegestaan), de Zorginstelling bepaalde de taken van Y, welke uren zij moest werken en hanteerde protocollen waaraan Y zich moest houden. Voorts heeft zij voor de door haar verrichte werkzaamheden een vergoeding ontvangen. Dat Y zzp'er is/was, doet daar niet aan af. Hiermee valt het werk van Y als zzp'er onder de (door het HvJ EU gehanteerde) definitie van arbeidsverhouding. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat X jegens Y in strijd met de strekking van artikel 3 Waadi heeft gehandeld. Omdat de verschillende onderdelen van de overeenkomst in een onverbreekelijk verband staan, is de gehele overeenkomst nietig.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 06-10-2021

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2021:5378

Zaaknummer: 8719383 \ CV EXPL 20-7941 \ 42693 \ 682

Rechters: C.A.H. Pouwels

Advocaten: R.A. Kaatee en E.D. van Tellingen

Wetsartikelen: 3 Waadi