

Metaal / Transport



Schijnzelfstandigheid

Werknemer of zelfstandige?

Naar Belgisch recht hebben we twee hoofdstatuten waarin arbeid kan worden verricht: ofwel ben je **werknemer**, ofwel **zelfstandige**. Beide statuten verschillen duidelijk van elkaar. Als werknemer word je tewerkgesteld op basis van een arbeidsovereenkomst. Dit is een overeenkomst tot het verrichten van arbeid waarbij de ene partij – de werknemer – zich jegens de andere partij – de werkgever – verbindt om in een verhouding van ondergeschiktheid aan of onder het gezag van een werkgever, tegen loon arbeid te verrichten. Een hele boterham ... Voor het bestaan van een arbeidsovereenkomst moeten er dus eigenlijk vier elementen aanwezig zijn:

- een overeenkomst,
- arbeid,
- loon,
- gezag of ondergeschiktheid.

We zien echter situaties waarin alle onderdelen om te kunnen spreken van een arbeidsovereenkomst aanwezig zijn, maar men toch ingeschreven staat als zelfstandige. De persoon in kwestie heeft aldus het statuut van zelfstandige, maar in werkelijkheid oefent hij een beroepsactiviteit uit onder het gezag van een werkgever. Daardoor zou hij eigenlijk in loondienst moeten zijn. Er is sprake van **schijnzelfstandigheid**.

Door te werken met schijnzelfstandigen tracht een werkgever de kosten zoveel mogelijk te drukken. Hij omzeilt daardoor onder meer de betaling van socialezekerheidsbijdragen. Daarnaast tracht de werkgever zo te ontsnappen aan de dwingende regels die verbonden zijn aan de arbeidsovereenkomst, zoals de verplichte arbeids- en rusttijden.

Schijnzelfstandigheid betreft dus een vorm van sociale fraude die het gehele Belgische systeem van sociale zekerheid, alsook arbeidsrecht op een helling zet.

Arbeidsrelatiewet

Op 27 december 2006 kwam de Arbeidsrelatiewet van 27 december 2006 tot stand. Die Wet wil schijnzelfstandigheid bestrijden: de Wet legt de principes vast om de arbeidsrelatie te kunnen bepalen.

Partijen zijn in principe vrij hun arbeidsrelatie zelf te kwalificeren. Indien de gegeven kwalificatie afwijkt van de effectieve uitvoering, zal er voorrang worden gegeven aan de arbeid zoals die in de praktijk wordt verricht. Werk je dus volledig onder het gezag van een werknemer, maar sta je ingeschreven als zelfstandige, dan zal voorrang worden gegeven aan het statuut van werknemer. Men zal bijgevolg overgaan tot herkwalificatie van je statuut.

Men kan in twee gevallen tot herkwalificatie overgaan:

1/ Indien de uitoefening van de arbeidsrelatie voldoende elementen naar voren brengt die onverenigbaar zijn met de kwalificatie die door de partijen wordt gegeven aan die arbeidsrelatie. Die elementen worden beoordeeld via **criteria** die in de Arbeidsrelatiewet worden voorzien. De Wet maakt een opsplitsing tussen algemene, dan wel specifieke criteria.

De **algemene criteria** zijn:

- de wil van de partijen zoals die in hun overeenkomst werd uitgedrukt,
- de vrijheid van organisatie van werktijd,
- de vrijheid van organisatie van werk,
- de mogelijkheid hiërarchische controle uit te oefenen.

Daarnaast zijn er nog een aantal **specifieke criteria**. Bij Koninklijk Besluit kunnen deze criteria worden bepaald die eigen zijn aan één of meerdere:

- sectoren,
- beroepen,
- categorieën van beroepen,
- beroepsactiviteiten.

2/ Indien de kwalificatie die door de partijen aan de arbeidsrelatie wordt gegeven niet overeenstemt met de aard van de arbeidsrelatie zoals die wordt vermoed overeenkomstig de Arbeidsrelatiewet én het vermoeden niet wordt weerlegd.

De Arbeidsrelatiewet heeft voor een aantal sectoren een weerlegbaar **vermoeden** van werknemerschap ingesteld. Het gaat daarbij onder meer over vervoer van goederen en/of personen voor rekening van derden. Ook in die gevallen werd een lijst met **criteria** opgemaakt: het gaat om negen punten. Indien aan vijf van negen criteria is voldaan, zal je als werknemer worden gekwalificeerd. Indien dat echter niet het geval is, zal je vermoed worden als zelfstandige werk te verrichten. Het vermoeden kan weerlegd worden met alle middelen.

De negen criteria zijn:

- geen financieel of economisch risico voor de persoon die de werkzaamheden uitoefent (o.m. wanneer er geen persoonlijke en substantiële investering in de onderneming wordt gedaan met eigen middelen),
- geen verantwoordelijkheid en beslissingsmacht over de financiële middelen van de onderneming,
- geen beslissingsmacht over het aankoopbeleid van de onderneming,

- geen beslissingsmacht over het personeelsbeleid van de onderneming,
- geen resultaatsverbintenis m.b.t. de overeengekomen arbeid,
- garantie op betaling van een vaste vergoeding,
- zelf geen werkgever zijn van persoonlijk en vrij aangeworven personeel of het ontbreken van de mogelijkheid om voor de uitvoering van het overeengekomen werk personeel aan te werven of zich te laten vervangen,
- zich niet voordoen als een onderneming tegenover andere personen of hoofdzakelijk of gewoonlijk werken met één medecontractant,
- geen eigenaar of huurder zijn van de ruimtes waarin wordt gewerkt of werken met materiaal dat ter beschikking wordt gesteld, gefinancierd of gewaarborgd door de medecontractant.

De Arbeidsrelatiewet riep ook de **Administratieve Commissie ter regeling van de Arbeidsrelatie** in het leven. Deze Commissie neemt beslissingen betreffende de kwalificatie op basis van de arbeidsrelatie. Elke partij betrokken bij de arbeidsrelatie kan, hetzij alleen, hetzij gezamenlijk, bij de Commissie aankloppen. De beslissingen van de Commissie gelden voor een periode van drie jaar en zijn vatbaar voor beroep.

Strijd voor het correcte statuut!

Doordat we als vakbond permanent op de werkvloer aanwezig zijn, worden we zeer dikwijls geconfronteerd met situaties van schijnzelfstandigheid.

Zo trokken we enige tijd geleden nog naar de rechtbank om de situatie van pakjesbezorgers bij PostNL en GLS aan te kaarten. Het toonvoorbeeld van schijnzelfstandigheid als je het ons vraagt. De personen werkzaam voor deze bedrijven hebben geen keuze in hun statuut: PostNL en GLS willen enkel met zelfstandigen werken. Onderhandelen over de overeenkomst (en bv. de tarieven daarin) is niet mogelijk. Er is geen vrije wil. De chauffeurs werken vaak 12 uur of meer. Niet omdat ze het willen, maar omdat ze anders hun werk niet af krijgen. Zij werken van maandag tot zaterdag en zelfs op zondag. Zij kunnen echter niet kiezen wanneer hun werkdag start. En weten door de werkdruk bijgevolg ook nooit wanneer het stopt. Hun werkkledij en -materiaal is aan strikte eisen voldaan. En ga zo maar verder. Alles wijst op werknemerschap, toch verplichten de bedrijven hun personeel ten onrechte om hen in te schrijven als zelfstandigen. Winstbejag ten koste van het welbevinden en de sociale bescherming van werknemers kan niet.

Wij zullen dan ook als vakbond blijven ijveren voor het correcte statuut van eenieder en de bijhorende loon- en arbeidsvoorwaarden, zodat werknemers de sociale bescherming verkrijgen die ze echt verdienen.

De tijd van Daens vermomd als app: de Gig-economie

Deliveroo en consoorten

Zoals hierboven al duidelijk werd, wordt van een aantal sectoren vermoed dat er een groot risico op schijnzelfstandigheid bestaat. Vandaar de mogelijkheid tot het bepalen van specifieke criteria, alsook het instellen van de vermoedens.

Zo is er de laatste tijd heel wat te doen omtrent platformwerkers. We denken daarbij meteen aan fietskoeriers voor Deliveroo. Zij werken duidelijk onder het gezag van hun werkgever Deliveroo, maar moeten zich verplicht inschrijven als zelfstandigen. Zij krijgen dan ook niet de bescherming waarop zij recht hebben. Moderne slavernij ...

Als vakbond stapten we dan ook enkele jaren geleden mee in de procedure die het Arbeidsauditoraat aanspande tegen Deliveroo voor de Brusselse Arbeidsrechtbank. Recent volgde de uitspraak. Deze was helaas negatief: de rechtbank besliste – tegen alle bewijzen vanuit de praktijk – dat de koeriers zelfstandigen zijn. Het Arbeidsauditoraat, gevolgd door ons als vakbond, ging tegen die beslissing in beroep.

Internationaal

In veel landen komt dezelfde problematiek aan bod. Namelijk hoe kunnen we de arbeid gaan definiëren en omkaderen en het verschil met zelfstandigen duidelijker maken. Sommige landen creëerden hiervoor een soort tussenstatuut (bv. Worker in Groot-Brittannië of lavoratori etero-organizzate in Italië).

De invulling van dat tussenstatuut is echter niet dezelfde wat tot grote verschillen leidt. Zo zal een “Worker” in Groot-Brittannië beduidend minder rechten hebben dan de lavoratori etero-organizzate die grotendeels met werknemers gelijk worden gesteld. Als vakbond stellen we klem: we hebben twee duidelijk afgebakende statuten. Zoals hierboven al aangegeven: ofwel ben je werknemer ofwel zelfstandige. Door een derde statuut te creëren, zou schijnzelfstandigheid gelegaliseerd worden. Met alle gevolgen van dien: personen tewerkgesteld onder dergelijk statuut verkrijgen geen enkele vorm van sociale bescherming. Dat kan voor ons niet. Gelukkig merken we in Europa een neiging om het statuut van deze mensen als werknemer te omschrijven en minstens handvaten aan te reiken om op terug te vallen bij de kwalificatie van de overeenkomst.

Voorstel Europese Commissie

België is dan ook niet het enige land dat problemen ondervindt met de kwalificatie van de arbeidsrelatie van platformwerkers. In tal van Europese landen werden er zaken aanhangig gemaakt bij de bevoegde gerechten op duidelijkheid te verkrijgen omtrent het statuut van deze mensen.

De Europese Commissie schoot dan ook in actie en lanceerde op 9 december 2021 een voorstel tot **richtlijn ter verbetering van de arbeidsomstandigheden van de**

platformwerkers. De richtlijn wil aan deze mensen een correct arbeidsstatuut toekennen met aandacht voor arbeids- en sociale zekerheidsrechtelijke bescherming.

Indien, en van zodra, dit voorstel aanvaard wordt, volgt de publicatie van de Richtlijn. Een Richtlijn moet nog worden omgezet in nationaal recht. Na de publicatie hebben België en alle andere lidstaten hiervoor 2 jaar.

Het bouwt voort op een geheel van richtlijnen zoals die inzake transparante en voorspelbare arbeidsomstandigheden (die tegen augustus 2022 in nationale wetgeving moet zijn omgezet) of de arbeidstijdenrichtlijn die reeds geïmplementeerd werd en principes als rusttijden en vakantie regelt. Ook GDPR-bepalingen zijn in het huidige voorstel opgenomen. Wij vonden dit dus het uitgelezen moment om de Gig-economie en de omstandigheden waarin onder andere de platformwerkers tewerkgesteld zijn eens wat toe te lichten.

Eerst en vooral de term Gig-economie

Hierin zijn tijdelijke, flexibele banen (eigenlijk gewoon opdrachten of 'Gigs') de regel en zijn bedrijven geneigd onafhankelijke contractanten en freelancers in te huren in plaats van voltijdse werknemers. Dit ondermijnt de traditionele economie van voltijdse werknemers en hun loopbaanontwikkeling doordat arbeid wordt opgedeeld in deeltaken die dan worden uitgevoerd door diegene die het goedkoopst van al wil werken. Sociale lasten worden niet betaald en er worden geen rechten opgebouwd noch wordt er aandacht besteed aan zaken als opleiding, rustperiodes etc.

Het digitaal arbeidsplatform

Dit zijn voornamelijk private internetbedrijven die een link vormen tussen aanbieder (de platformwerker) en aanvrager (een particulier of een bedrijf) om arbeidsprestaties te leveren. Een 516¹-tal arbeidsplatformen waren in maart 2021 actief op het grondgebied van de Europese Unie en hun activiteit zwol in de periode van 2016 tot 2021 aan van 3,4 miljard tot 14 miljard. 92% van de arbeid die wordt geleverd op deze platformen, vraagt weinig tot gemiddelde vaardigheid en wordt geleverd onder de vorm van zelfstandige arbeid. Dit is vaak gewoon een manier om de kosten te drukken, risico's of aansprakelijkheid af te wentelen en aldus de winst te vergroten. Er zijn verschillende gekende voorbeelden zoals Deliveroo en Uber maar ook minder gekende zoals Helpling waar mensen hun arbeid aanbieden voor particuliere gebruikers.

De platformwerker

Hiermee worden eigenlijk de personen bedoeld die maaltijden en andere zaken rondbrengen, of op een andere manier prestaties leveren (bv. teksten vertalen of computercode schrijven) en hiervoor aangestuurd worden door een applicatie of website. Gezag en controle die centraal staan in de bepaling van de arbeidsrelatie worden hier uitgeoefend door een algoritme en beperkte backend-support. Hierdoor oordelen bepaalde de bedrijven achter de applicatie zelf dat er geen arbeidsrelatie is waardoor er dus ook geen

¹ <https://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=738&langId=en&pubId=8399&furtherPubs=yes>

sociale lasten hoeven te worden betaald. Deze mensen bouwen dus geen vakantie- of pensioenrechten op of andere bescherming (ouderschapsverlof, werkloosheid etc.).

Waarom is dit voorstel belangrijk?

Het is belangrijk omdat het een level playing field (voor iedereen dezelfde regels) installeert over **alle lidstaten** heen en betrekking heeft op **elke platform** die zijn diensten aanbiedt op het grondgebied van de Europese Unie. Het voorstel schenkt bijzondere aandacht aan het statuut waaronder platformmedewerkers werken door duidelijke handvaten aan te reiken en dat is waar het schoentje wringt.

Het wettelijk kader in België op heden

De arbeidsrelatie zelf wordt vaak door platformen omschreven als 'freelance' of zelfstandige arbeid' (de zogenaamde aannemingsovereenkomst). Hierdoor ontstaat geen verplichting tot het betalen van een loon maar een loutere betalingsverplichting wanneer een opdracht werd vervuld. Bescherming zoals een vast werkrooster of werkloosheidsverzekering zijn dan ook niet aanwezig. De uitzonderingen in de kwalificatie van de arbeidsrelatie die de Arbeidsrelatiewet laat, worden gretig uitgebuit.

De arbeidsplatformen steunen zich voor de kwalificatie tot zelfstandigen op meerdere elementen. Zo kan er officieel (maar niet in de praktijk) voor meerdere platformen gewerkt worden en is er de zogenaamde wil van de partijen om een zelfstandigenovereenkomst aan te gaan. Daarnaast is er geen "hiërarchische controle" of sanctionering (maar wel de mogelijkheid en de praktijk) en "voldoende vrijheid om hun arbeidsduur te bepalen" of "om de arbeid zelf te aanvaarden". De app vraagt immers een akkoord van de medewerker (die echter niet weet waarmee hij akkoord gaat).

Voorlopig is er, naast de Commissie voor Arbeidsrelaties enkel rechtspraak die het statuut interpreteert. We zien in veel landen dat er wordt ge(her)kwalificeerd als werknemers. Echter zien we in België ook een ander verhaal. Het lijkt vaak alle kanten uit te gaan en afhankelijk te zijn van wie, wanneer of zelfs waar de zaak wordt ingeleid (cf. Deliveroo).

Het voorstel van Richtlijn

Het voorstel zelf bevat een aantal goede punten waarvan we de volgende onthouden:

1. De Richtlijn instrueert lidstaten om een correcte bepaling van het arbeidsstatuut te bekomen door procedures in te voeren. De kwalificatie blijft echter ondergeschikt aan feiten waardoor de kwalificatie altijd kan herroepen worden in het licht van de omstandigheden. Dit kan echter niet vóór inwerkingtreding van de Richtlijn zelf.
2. Daarnaast voert de Richtlijn een wettelijk vermoeden in, van het bestaan van een arbeidsrelatie indien er sprake is van **controle**. De bewijslast om dat vermoeden te ontkrachten, ligt bij het platform en het bestaan van controle wordt bepaald aan de hand van een aantal criteria:
 - Het **verloningsniveau** effectief bepalen of er de maximale limieten van aangeven,

- Van de persoon die het werk op het platform uitvoert eisen dat hij zich houdt aan **specifieke bindende regels** betreffende **uiterlijk, gedrag** ten opzichte van de ontvanger van de dienst of de **uitvoering** van het werk,
- **Toezicht** houden op de uitvoering van het werk of de kwaliteit van de resultaten van het werk **controleren**, inclusief met elektronische middelen,
- Daadwerkelijk de **vrijheid om zijn werk te organiseren** beperken, ook met **sancties**, en meer bepaald de vrijheid om zijn werkrooster of periodes van afwezigheid te kiezen, taken te aanvaarden of te weigeren of een beroep te doen op onderaannemers of vervangers,
- De mogelijkheid om een **klantenbestand op te bouwen** of werk voor derden te verrichten effectief in te perken.

Van zodra twee criteria aanwezig zijn, zal men spreken van een arbeidsrelatie met alle gevolgen van dien.

3. Transparantie wordt cruciaal. De transparantie geldt zowel ten aanzien van de voorwaarden voor de start van de opdracht als inzicht in de wijze van (automatische) beslissingname, de parameters die hiervoor gebruikt worden en de mogelijkheid om beslissingen aan te vechten en hierop antwoord te krijgen binnen bepaalde tijd via aparte kanalen. De zogenaamde 'Vraag om uitleg'. Ook de overheden moeten toegang kunnen krijgen tot deze data en hierop marginale controle uitoefenen.
4. Het komt ook aan het arbeidsplatform toe om grendels in te bouwen die verhinderen dat de veiligheid, gezondheid of vrijheid van de werknemers in het gedrang komt.
5. De **communicatie** wordt ook onder de loep genomen waarbij zowel de beslissingen inzake het beheer van de app moeten worden gecommuniceerd als de mogelijkheid moet worden gecreëerd om communicatie tussen de platformmedewerkers zelf mogelijk te maken.
6. Ten langens beste valt het aan de lidstaten om het gevaar op een **oneerlijke behandeling** of **ontslag** te verhinderen indien de werknemer klachten heeft. Ook hier rust de bewijslast dat er geen ongunstige behandeling heeft plaatsgevonden bij het platform.

Arbeidsdeal

Op 15 februari 2022 werd de zogeheten Arbeidsdeal door de Federale Regering afgesproken. Het betreft de concretisering van 35 arbeidsmaatregelen die reeds werden vastgelegd tijdens het Begrotingsconclaaf van oktober 2021. Ook daar zien we de noodzaak voor betere werkomstandigheden in de platformeconomie.

Met het oog om duidelijkheid te verkrijgen omtrent het statuut, zal de Arbeidsrelatiewet worden aangepast. De aanpassing is in lijn met het voorstel van de Europese Commissie. Er wordt een (weerlegbaar) vermoeden van arbeidsovereenkomst aan de hand van acht criteria ingeschreven. Indien aan drie criteria is voldaan, zal men als werknemer worden gekwalificeerd.

Syndicale analyse

De **onzekerheid** onder de werknemers in constructies zoals hierboven beschreven, is groot. Vaak zijn werknemers een speelbal van vraag en aanbod of werken zij onder omstandigheden die voorbijgaan aan de **sociale verworvenheden** waarvoor decennia lang is

gestreden. Het feit **geen vast loon** (of minimumloon) te hebben en altijd op zoek te moeten gaan naar een volgende “gig”, eist zijn mentale tol. Er is ook een **neerwaartse druk op de verloning** aangezien meer en meer mensen moeite hebben om de eindjes aan elkaar te knopen en dus een centje willen bijverdienen waarbij er altijd iemand zal zijn die het goedkoper wil doen dan een ander.

Deze mensen bouwen geen pensioenrechten op noch kunnen zij later beroep doen op ouderschapsverlof, vakantie of werkloosheidsuitkeringen wat hun afhankelijkheid nog vergroot. De internetbedrijven die de applicatie runnen maken daarentegen bijzonder veel winsten zonder daarop belast te worden zoals andere bedrijven. De sociale zekerheid wordt ondermijnd door het ontlopen van lasten en de tol van de flexibiliteit is voor de gemeenschap. Het is ook bedenkelijk dat almaar meer taken worden uitbesteed en afgesplitst. Hierdoor gaat de verbondenheid tussen werknemers onderling teloor maar ook tussen werknemers en werkgever. De flexibilisering zorgt als dusdanig voor een onevenredige impact op het sociale leven en de gezondheid van de werknemers waardoor de Europese ontwikkelingen én de Arbeidsdeal op dat vlak een verbetering kunnen worden genoemd.

Er zijn natuurlijk voordelen zoals een **laagdrempelige opstap** voor mensen die anders moeilijk toegang zouden kunnen vinden tot de arbeidsmarkt of de zelfstandigheid. Sommige mensen willen immers gewoon **zonder gedoe een centje bijverdienen**.

Dat rechtvaardigt echter geenszins de uitholling van de bescherming van de werknemers zelf noch mag dit een vrijgeleide zijn om het statuut van werknemer te ondermijnen.

De **winsten** die deze bedrijven kunnen maken staan in schril contrast met de bescherming van de mensen die aan de basis liggen van hun winst. Hierdoor zorgen ze voor **oneerlijke concurrentie** met de bedrijven die hun medewerkers wel een volwaardig statuut geven.

Het feit dat het vaak mensen zijn in een precare positie die anders weinig kansen krijgen op de arbeidsmarkt en zelf niet bijzonder mondig zijn, leidt vaak tot misbruik. Zo zijn er verhalen van mensen zonder verblijfsvergunning die op naam werken van iemand die dat wel heeft of is er sprake van pure koppelbazerij waarbij verschillende mensen in opdracht werken van de ‘officiële’ platformmedewerker voor een hongerloon.

Ook de afwezigheid van collectieve onderhandelingen of het recht om zich te verzetten tegen een bepaalde behandeling moet worden aangepakt.

Wij als vakbond zullen er dus ook alles aan doen om deze mensen te verdedigen waar nodig en te vechten voor een menswaardig arbeidsstatuut die hen een toekomst biedt. Wij verzetten ons ook tegen de creatie van een soort tussenstatuut waarin aan tal van rechten afbreuk wordt gedaan.

Het feit dat wij in rechte mogen treden ter bescherming van platformmedewerkers en ze dus in juridische procedures mogen ondersteunen, volstaat niet. Wij wensen tussen te komen bij de ontwikkeling van grendels in het platform of het afdwingen van bijzondere

bescherming in die situaties waar dat nodig wordt geacht en dus voor het zover moet komen.

Wij zijn dan ook gematigd positief en hoopvol over het voorstel van de Europese Commissie en de Arbeidsdeal.

Het is zaak als vakbonden om van nabij betrokken te worden bij de uitwerking van dit alles. Wij willen de positie van platformmedewerkers zoveel mogelijk verstevigen en een vuist te creëren zodat ze niet langer de speelbal zijn van het kapitaal (onder de vorm van hippe applicaties) dat natuurlijk alleen maar aan winstmaximalisatie denkt. Er staat teveel op het spel.