

ECLI:NL:RBAMS:2019:4546

Instantie	Rechtbank Amsterdam
Datum uitspraak	01-07-2019
Datum publicatie	01-07-2019
Zaaknummer	7299840 CV EXPL 18-23708
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - enkelvoudig
Inhoudsindicatie	Tussen Helpling en personen die via het online platform schoonmaakwerk verrichten, is geen sprake van een arbeids- of uitzendovereenkomst. Helpling kan daarom ook niet worden verplicht om de schoonmaak-CAO toe te passen. Wel is er sprake van arbeidsbemiddeling. Daarom mag Helpling niet langer een vergoeding vragen van schoonmakers die de site gebruiken.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

—

vonnis

RECHTBANK AMSTERDAM

Afdeling privaatrecht

zaaknummer: 7299840 CV EXPL 18-23708

vonnis van: 1 juli 2019

33494

vonnis van de kantonrechter

I n z a k e

1. de vereniging met volledige rechtsbevoegdheid Federatie Nederlandse Vakbeweging

gevestigd te Utrecht

2. [eiseres]

wonende te [woonplaats]

eiseressen

nader te noemen: gezamenlijk (in enkelvoud) FNV c.s., afzonderlijk FNV dan wel [eiseres]

gemachtigden: mr. J.P. Boot en mr. M.B. van Voorthuizen

t e g e n

de besloten vennootschap Helpling Netherlands B.V.

gevestigd te Amsterdam

gedaagde

nader te noemen: Helpling

gemachtigden: mr. J.P.H. Zwemmer en mr. M. Jovović

VERLOOP VAN DE PROCEDURE

De kantonrechter gaat uit van de volgende processtukken en proceshandelingen:

- de dagvaarding van 16 oktober 2018, met producties;
- de conclusie van antwoord, met producties;
- het instructievonniss;
- de dagbepaling comparitie.

De comparitie heeft plaatsgevonden op 22 mei 2019. [eiseres] is in persoon verschenen en voor FNV c.s. zijn [naam 1] , [naam 2] en [naam 3] verschenen, vergezeld door de gemachtigden. Voor Helpling zijn verschenen [naam 4] en [naam 5] , vergezeld door de gemachtigden. Partijen zijn gehoord en hebben een toelichting gegeven, deels aan de hand van een pleitnota, en hebben vragen van de kantonrechter beantwoord. Ten slotte is vonnis gevraagd en is een datum voor vonnis bepaald.

GRONDEN VAN DE BESLISSING

Feiten

1. Als gesteld en niet (voldoende) weersproken staat het volgende vast:

- 1.1. FNV stelt zich ten doel het in stand houden en uitbouwen van een democratische samenleving waarin de vrijheid van onderhandelen van de vakbeweging van werkenden en niet-werkenden is gewaarborgd. Tot de middelen waarmee zij haar doelstelling wil bereiken behoort volgens artikel 8 van de statuten van FNV tevens het voeren van een groepsactie als bedoeld in artikel 3:305a BW.
- 1.2. In artikel 1, lid 1 van de CAO in het Schoonmaak- en Glazenwassersbedrijf (verder de CAO) is bepaald dat onder schoonmaakbedrijf wordt verstaan een onderneming *die haar hoofd- of nevenberoep maakt van het op een door de opdrachtgever bepaalde locatie regelmatig of eenmalig schoonmaken, in, op, van of aan gebouwen, woningen, straten/wegen, (huisvuil-) containers, terreinen en/of verkeersmiddelen, een en ander in de ruimste zin van het woord*. Lid 2 bepaalt dat een werkgever iedere natuurlijke of rechtspersoon is die een bedrijf uitoefent als bedoeld in lid 1. Lid 3 bepaalt, voor zover hier van belang, dat een werknemer is iedere man of vrouw die op basis van een arbeidsovereenkomst bij een werkgever als bedoeld in lid 2 werkt (.....).
- 1.3. Helpling exploiteert een online platform waar schoonmakers en huishoudens (verder: de klanten) afspraken kunnen maken over uit te voeren huishoudelijke werkzaamheden. Bij de Kamer van Koophandel heeft Helpling als activiteiten vermeld:
Overige zakelijke dienstverlening, de ontwikkeling, onderhoud en beheer van een website en platform voor particulieren onderling om hen te faciliteren bij het aantrekken van nieuwe klanten en opdrachten en het beheer van bestaande klantrelaties, en de bijstand bij interne procedures.
- 1.4. De werking van het platform is als volgt. De klant en de schoonmaker kunnen beiden een profiel aanmaken. De schoonmaker kan een profiel aanmaken met onder meer een foto, een (aanprijzende) tekst, kan specialiteiten vermelden en de eigen agenda beheren en invullen. De schoonmaker bepaalt zelf het uurtarief waarvoor huishoudelijke werkzaamheden worden verricht. Helpling heeft daarbij een minimum en een maximum ingesteld, waarbij geldt dat het minimum het wettelijk minimumloon is en het maximum uurloon, € 45,- bruto, op verzoek van een schoonmaker handmatig kan worden verhoogd. Na aanmelding volgt een welkomstgesprek met de schoonmaker. Helpling hanteert voorts een gebruikershandleiding waarin de regels voor het gebruik van het platform staan. Daarin staat ook dat als een schoonmaker drie aantekeningen krijgt (zoals het niet informeren van de klant bij een late afzegging, het niet nakomen van afspraken of een negatieve beoordeling), dat deze van het platform verwijderd zal worden.
- 1.5. Om te voorkomen dat mensen zich aanmelden als schoonmaker en afspraken maken die zij niet na zullen komen, dient een schoonmaker een aantal vragen te beantwoorden bij het aanmaken van een profiel, en moet eerst een afspraak worden gepland en uitgevoerd alvorens meer opdrachten geaccepteerd kunnen worden.
- 1.6. Een klant kan aan de hand van in te vullen zoekcriteria een schoonmaakklus aanbieden aan een of meer schoonmakers die voldoen aan de opgegeven criteria. Wie de klus aangeboden krijgt bepaalt de klant. Als de klant meerdere schoonmakers uitkiest krijgt de schoonmaker die het aanbod als eerste accepteert de klus. Als alle schoonmakers het aanbod weigeren krijgt de klant daarvan bericht en dient de klant een nieuwe opdracht uit te zetten.
- 1.7. Na acceptatie van een schoonmaakklus kan een schoonmaker deze in beginsel niet meer annuleren. Verplaatsen kan wel, in overleg met de klant. Nadat de geplande afspraak heeft plaatsgevonden stuurt Helpling een bericht aan de schoonmaker, waarbij de schoonmaker kan aangeven of de werkzaamheden zijn uitgevoerd zoals gepland (of dat bijvoorbeeld meer of minder uren zijn gewerkt) en stelt – als de schoonmaker daarvoor akkoord geeft – Helpling (automatisch) een factuur op in naam van de schoonmaker voor de verrichte werkzaamheden, die vervolgens door de schoonmaker aan de klant wordt gestuurd.
- 1.8. De overeenkomst tussen Helpling en de schoonmaker wordt door Helpling aangeduid als Gebruikersovereenkomst. Deze overeenkomst zelf is niet schriftelijk vastgelegd. De voor uitvoering van deze overeenkomst relevante afspraken c.q. bepalingen zijn neergelegd in de tussen Helpling en de schoonmaker en tussen Helpling en de klant van toepassing zijnde algemene voorwaarden. Daarin staat, voor zover relevant, het volgende:
Artikel 1, onder 2:

De overeenkomst inzake de schoonmaakdiensten wordt rechtstreeks door de KLANT gesloten met de betreffende door de KLANT geboekte DIENSTVERLENER in het kader van de Regeling Dienstverlening aan Huis. HELPLING is in de overeenkomst voor de schoonmaakdiensten tussen de KLANT en de DIENSTVERLENER geen partij en treedt slechts op als facilitator voor opdrachten van de KLANT.

Artikel 3 onder 4:

(...) DIENSTVERLENER is geen werknemer van HELPLING en HELPLING bemiddelt niet voor werknemers voor het leveren van diensten.

- 1.9. Op de relatie tussen de klant en de schoonmaker zijn de algemene voorwaarden voor Dienstverleningsovereenkomst van toepassing. Daarin staat onder meer:
- (...) Dienstverlener/schoonmaker is tevens particulier (hierna: DIENSTVERLENER) die onder de Regeling Dienstverlening aan Huis huishoudelijke diensten verleent.*
- KLANT wordt uitdrukkelijk verwezen naar de informatie op de website over de Regeling Dienstverlening aan Huis en wordt geacht zelf te beoordelen of de voorwaarden waaronder deze Regeling van toepassing is ook op de door KLANT eventueel te boeken huishoudelijke dienstverlening van toepassing zijn.*
- (...)*
- HELPLING biedt zelf geen huishoudelijke dienstverlening aan, maar faciliteert via Website en haar geautomatiseerde zoekmodule slechts bij de totstandkoming van overeenkomsten tot dienstverlening tussen KLANT en DIENSTVERLENER.*
- (...)*
- 1.a
- (.....) Dienstverlener heeft tegenover KLANT een vordering tot nakoming van de betaling van de in het boekingsverzoek van KLANT genoemde vergoeding inclusief de conform de Regeling Dienstverlening aan Huis verschuldigde 8 % vakantiegeld per jaar, ziekteverzuim en wegens vergoeding door KLANT voor door PARTNER (lees DIENSTVERLENER, ktr) opgebouwde wettelijke vakantiedagen, vanaf het moment dat de geboekte en overeengekomen schoonmaakwerkzaamheden zijn voltooid*
- 2.b. *De DIENSTVERLENER is bij uitvoering van de Dienstverlenings-overeenkomst niet onderworpen aan de aanwijzingen van HELPLING. KLANT kan aanwijzingen geven voor zover deze passen binnen de inhoud van de Dienstverleningsovereenkomst. (...)*

- 1.10. Voorts heeft Helpling een boete van € 500,- bedongen voor het geval er werkafspraken met een klant worden gemaakt zonder dat Helpling daarvan op de hoogte is gesteld. Deze boete staat vermeld in het welkomstpakket.
- 1.11. [eiseres] heeft zich als schoonmaker bij Helpling aangemeld en vanaf 8 maart 2017 tot 4 september 2017 werkzaamheden bij klanten verricht. In totaal heeft zij in deze periode van 24,5 week 172 uur gewerkt, gemiddeld 6,7 uur per week.
- 1.12. Op 4 september 2017 heeft [eiseres] zich ziek gemeld bij Helpling en inlichtingen ingewonnen bij Helpling over mogelijke doorbetaling van loon bij ziekte. Helpling heeft hierop laten weten dat geen sprake was van een dienstverband en dat op [eiseres] de Regeling dienstverlening aan huis van toepassing is.
- 1.13. FNV heeft Helpling op 22 december 2017 een brief gestuurd – opnieuw aan het nieuwe adres van Helpling verzonden op 16 januari 2018 – waarin zij zich op het standpunt stelt dat sprake is van een arbeidsovereenkomst dan wel uitzendovereenkomst tussen Helpling en de schoonmakers die via haar platform werken, en dat Helpling de CAO dient toe te passen.
- 1.14. Partijen hebben vervolgens tot en met juni 2018 met elkaar gecorrespondeerd maar hebben geen oplossing in der minne bereikt.

Vordering

2. FNV c.s. c.s. vordert primair dat bij uitvoerbaar bij voorraad te verklaren vonnis wordt verklaard dat sprake is van een arbeidsovereenkomst in de zin van art. 7:610 BW tussen [eiseres] en andere schoonmaaksters enerzijds en Helpling anderzijds. Subsidiair vordert FNV c.s. een verklaring voor

recht dat sprake is van een **uitzendovereenkomst** tussen [eiseres] en Helpling in de zin van art. 7:690 BW, dan wel in de zin van artikel 1 lid 1 sub c van de Wet allocatie arbeidskrachten door intermediairs (Waadi,) met nevenvorderingen, waardoor de **verboden van de Waadi van toepassing zijn en door Helpling geschonden worden**. FNV c.s. vordert daarbij een verklaring voor recht dat op de arbeidsovereenkomst dan wel uitzendovereenkomst de CAO van toepassing is, en vordert naleving daarvan.

3. Meer subsidiair vordert FNV c.s., zo leest de kantonrechter de vorderingen, een **verklaring voor recht dat Helpling bemiddelt tussen de schoonmaakhulp en de klanten met het oogmerk om tussen de schoonmaker en klant een arbeidsverhouding tot stand te brengen als bedoeld in artikel 1 lid 1 sub c van de Waadi**, en dat Helpling in strijd met artikel 3 lid 1 en/of artikel 9 Waadi een financiële **tegenprestatie vordert van de werkzoekenden voor haar bemiddelingsactiviteiten**. FNV vordert Helpling te gebieden te stoppen met het vragen van een financiële tegenprestatie van de schoonmakers op straffe van een dwangsom. FNV c.s. stelt voorts dat artikel 1 lid 1 sub b Waadi en dat Helpling, in strijd met artikel 7a Waadi, arbeidskrachten ter beschikking stelt zonder registratie in het handelsregister. Verder stelt FNV c.s. zich op het standpunt dat Helpling in strijd met artikel 8 Waadi handelt door aan [eiseres] niet hetzelfde loon en andere arbeidsvoorwaarden te betalen als die welke gelden voor werknemers in gelijkwaardige functies. Op deze punten vordert FNV c.s. een verklaring voor recht. Uiterst subsidiair vordert FNV c.s. een **verklaring voor recht dat er tussen [eiseres] en de andere schoonmakers en Helpling sprake is van een overeenkomst van opdracht** waarbij tussen [eiseres] en de anders schoonmakers enerzijds en de klant anderzijds sprake is van een **overeenkomst op basis van de Regeling Dienstverlening aan huis**. Tot slot vordert FNV c.s. een verklaring voor recht dat Helpling ten onrechte heeft nagelaten [eiseres] te wijzen op de rechten die voortvloeien uit de regeling Dienstverlening aan huis. In alle gevallen vordert FNV c.s. veroordeling van Helpling in de proceskosten.

4. FNV c.s. stelt hiertoe, samengevat en zakelijk weergegeven, dat de rechtsbetrekking tussen [eiseres] en haar collega's en Helpling dient te worden gekwalificeerd als een arbeidsovereenkomst omdat is voldaan aan de vereisten van artikel 7:610 BW, zijnde het gedurende zekere tijd verrichten van arbeid, tegen betaling van loon, waarbij sprake is van een gezagsverhouding. FNV c.s. stelt daartoe dat feitelijk geen verschil is tussen Helpling en een schoonmaakbedrijf dat schoonmakers te werk stelt bij klanten. De **gezagsverhouding blijkt onder meer uit het dwingende format van het platform, het door Helpling geven van tips en adviezen aan de schoonmakers – onder meer bestaande uit instructie(filmpje)s over hoe de schoonmaakwerkzaamheden moeten worden uitgevoerd –, het feit dat een schoonmaker gescreend wordt en van het platform verwijderd kan worden na klachten, het vaststellen van (de bandbreedte van) het tarief door Helpling evenals het feit dat de klant een factuur van Helpling krijgt, niet rechtstreeks aan de schoonmaker betaalt en Helpling een commissie inhoudt op het aan de schoonmaker betaalde uurtarief. Voorts resulteert een slechte beoordeling in nadelige gevolgen voor de schoonmaker en kan Helpling het systeem pauzeren of blokkeren voor een schoonmaker, waardoor (al dan niet tijdelijk) geen nieuwe opdrachten kunnen worden geaccepteerd.**

5. Op hetgeen overigens door FNV c.s. is aangevoerd wordt, voor zover van belang, in de beoordeling nader ingegaan.

Verweer

6. Helpling heeft aangevoerd, samengevat en zakelijk weergegeven, dat alle vorderingen moeten worden afgewezen. Helpling legt daaraan ten grondslag dat zij **feitelijk niet meer is dan een prikbord en nog het meest te vergelijken is met een 'datumprikker'**, en dat **tussen de klant en de schoonmaker een dienstverleningsovereenkomst tot stand komt, zijnde een arbeidsovereenkomst waarop de Regeling Dienstverlening aan huis van toepassing is**. Er is geen sprake van arbeid in de zin van artikel 7:610 BW nu de **schoonmakers geen werkzaamheden verrichten voor Helpling**. Weliswaar wordt loon betaald, maar zijn de **schoonmakers daartoe niet bij Helpling in dienst maar bij de klant**. Voorts heeft Helpling **geen gezag in relatie tot een schoonmaker of instructiebevoegdheid** omtrent de schoonmaakwerkzaamheden. Helpling selecteert geen huishoudelijke hulpen – er is bij aanvang

slechts sprake van een welkomstgesprek –, Helpling geeft **geen instructies** door middel van de beschikbare filmpjes of veel gestelde vragen en het **beoordelingssysteem** levert evenmin gezag op. **Met het beoordelingssysteem kunnen de schoonmakers zich beter onderscheiden en kunnen de klanten beter een schoonmaker zoeken.** Het digitale script c.q. systeem levert geen gezag in arbeidsrechtelijke zin op; het platform is juist heel flexibel opgezet en Helpling oefent geen controle uit over het gebruik van de mogelijkheden van het platform.

7. Nu geen sprake is van een arbeidsovereenkomst tussen Helpling en de schoonmaker is er evenmin sprake van een uitzendovereenkomst. **Terbeschikkingstelling is ook geen doelstelling van Helpling en de klanten hebben Helpling geen opdracht verstrekt.** Voorts is de CAO niet van toepassing. Helpling is geen lid van de ondernemersorganisatie en voldoet niet aan de in de CAO gegeven definitie van een schoonmaakbedrijf. Ook de Waadi is niet van toepassing. **Helpling ontvangt geen vergoeding van de klanten, een vereiste voor terbeschikkingstelling in de zin van de Waadi.** De schoonmakers zijn jegens Helpling niet verplicht werkzaamheden bij derden te verrichten en worden dus ook niet ter beschikking gesteld van derden, zodat van terbeschikkingstelling ingevolge artikel 1 lid 1 onder c Waadi geen sprake is. Ook verricht Helpling geen arbeidsbemiddeling in de zin van artikel 1 lid 1 onder b Waadi; zij is slechts een digitaal prikbord waarop schoonmakers en klanten elkaar vinden. De schoonmakers en klanten kunnen zelf met elkaar onderhandelen over de overeenkomsten. Helpling valt onder de uitzondering van artikel 1 lid 2 Waadi, nu zij **geen actieve bemoeienis heeft bij de totstandkoming van de dienstverleningsovereenkomst en de voorwaarden waaronder dat gebeurt.** Helpling doet niet meer dan het **openbaar maken van gegevens betreffende werkzoekenden of arbeidsplaatsen door middel van communicatiemedia, middels het platform/prikbord.**

8. In deze procedure wordt door FNV c.s. geen rekening gehouden met de uit de relatief nieuwe platformeconomie voortkomende arbeidsverhoudingen; de klanten en schoonmakers hebben een platformovereenkomst met Helpling, waarna zij onderling kunnen contracteren en (daarmee) een arbeidsovereenkomst met elkaar aangaan. Van een arbeidsovereenkomst, uitzendovereenkomst, bemiddelingsovereenkomst, arbeidsbemiddeling of overeenkomst van opdracht tussen Helpling en de schoonmaker is geen sprake. Helpling biedt een digitale omgeving waarop klanten een schoonmaker kunnen zoeken die hen past, terwijl de schoonmakers makkelijk aan verschillende adressen van klanten kunnen komen. De maatschappij heeft hier ook baat bij, nu de schoonmakers in ieder geval het minimumloon ontvangen en over het loon belastingen worden afgedragen.

9. Op hetgeen Helpling overigens heeft aangevoerd wordt, voor zover vereist, bij de beoordeling ingegaan.

Beoordeling

Collectieve actie 3:305a BW

10. Nu Helpling geen verweer heeft gevoerd tegen de ontvankelijkheid van FNV in een collectieve actie, en het de kantonrechter overigens ook niet gebleken is dat FNV niet voldoet aan de vijf vereisten voor ontvankelijkheid van artikel 3:305a BW, is FNV in haar vorderingen ontvankelijk. De kwalificatieproblematiek die samenhangt met de vraag of er sprake is van een arbeidsovereenkomst, en met name de daarvoor volgens vaste jurisprudentie vereiste beoordeling van alle omstandigheden van het geval, dan wel of sprake is van een uitzendovereenkomst, terbeschikkingstelling, bemiddeling of een overeenkomst van opdracht, is van een andere orde. Het gaat dan niet om de vraag of de belangen zich lenen voor bundeling, maar of de aard van de vorderingen zich lenen voor toewijzing daarvan. Dit is onderdeel van de inhoudelijke beoordeling. Daarop wordt later teruggekomen (ECLI:NL:RBAMS:2019:198).

Arbeidsovereenkomst?

11. FNV c.s. stelt primair dat sprake is van een arbeidsovereenkomst en derhalve dat is voldaan aan de vereisten van artikel 7:610 BW, inhoudende dat een werknemer, in dienst van een werkgever, tegen de betaling van loon gedurende zekere tijd arbeid verricht. Helpling heeft aangevoerd dat de relatie tussen haar en de schoonmakers geen van deze vier elementen bevat, zodat geen sprake kan zijn van een arbeidsovereenkomst.

11. Bij de toetsing of een rechtsverhouding beantwoordt aan de criteria voor het bestaan van een arbeidsovereenkomst ingevolge artikel 7:610 BW, moet acht worden geslagen op alle omstandigheden van het geval, in onderling verband gezien. Daarbij dienen niet alleen de rechten en verplichtingen in aanmerking te worden genomen die partijen bij het aangaan van de rechtsverhouding voor ogen stonden, maar dient ook acht te worden geslagen op de wijze waarop partijen uitvoering hebben gegeven aan hun rechtsverhouding en aldus daaraan inhoud hebben gegeven. Voorts is niet één enkel kenmerk beslissend, maar moeten de verschillende rechtsgevolgen die partijen aan hun verhouding hebben verbonden, in hun onderling verband worden gezien, de zogenaamde holistische wegging (onder meer Hoge Raad 9 oktober 2015, ECLI:NL:HR:2015:3019).

11. Vaststaat dat **de tussen Helpling en de schoonmakers bestaande overeenkomsten niet schriftelijk zijn vastgelegd**. Bij het aanmaken van een **profiel wordt immers geen afzonderlijke overeenkomst aangegaan en dienen slechts de algemene voorwaarden te worden geaccepteerd**. In die algemene voorwaarden (zie onder 1.8) staat onder meer dat (door Helpling) juist niet is beoogd dat tussen Helpling en de schoonmaker een arbeidsovereenkomst tot stand komt. Tussen partijen is met name in geschil **of in deze situatie er wel sprake is van gezag van Helpling**. Dat is de vraag die beantwoord moet worden. Bij de vraag of sprake is van een gezagsverhouding dient te worden **beoordeeld of Helpling de bevoegdheid heeft om de schoonmaker instructies of aanwijzingen te geven bij de uitvoering van het werk**. **Dat Helpling telefonisch dan wel op haar website tips geeft over hoe bepaalde schoonmaakwerkzaamheden kunnen worden uitgevoerd of hoe een schoonmaker kan omgaan met vragen of klachten van een klant maakt naar het oordeel van de kantonrechter nog niet dat sprake is van gezag**. **Dat Helpling de faciliteiten biedt om facturen te sturen, de agenda te beheren, contact te hebben met de klant en dat zij, indien zij teveel klachten over een schoonmaker ontvangt het account kan blokkeren, leidt ook niet tot het oordeel dat Helpling gezag uitoefent**. **Daarmee biedt Helpling immers slechts de faciliteiten om de werkzaamheden goed en eenvoudig af te stemmen en uit te voeren en draagt zij zorg voor een betrouwbare en goed onderhouden website**. Voorts is het niet onlogisch dat Helpling op haar platform de mogelijkheid biedt om facturen te versturen, nu Helpling in beginsel over alle gegevens beschikt omtrent de tussen de klant en de schoonmaker gemaakte afspraken over prijs en tijd. **De schoonmaker kan de werkzaamheden naar eigen inzicht invullen op het moment dat de schoonmaker bepaalt, stelt op het platform zelf in welke vergoeding hij daarvoor wenst te ontvangen en dient instructies van de klant waar hij werkzaam is op te volgen**. **Niet is gebleken dat de schoonmaker ten opzichte van Helpling andere verplichtingen heeft dan zich te houden aan de algemene voorwaarden voor het gebruik van de faciliteiten van het platform**. **Voorts staat het een schoonmaker vrij om een aanbod van een klant al dan niet te accepteren of met de klant af te spreken dat de werkzaamheden op een ander moment worden uitgevoerd**.

11. Noch uit hetgeen partijen zijn overeengekomen, noch uit de wijze van uitvoering die partijen aan die overeenkomst hebben gegeven, blijkt dat sprake is van een arbeidsovereenkomst. Van gezag in de relatie tussen Helpling en [eiseres] is naar het oordeel van de kantonrechter gezien het voorgaande geen sprake. Geoordeeld wordt dan ook dat geen sprake is van een arbeidsovereenkomst tussen Helpling en [eiseres]. Nu deze beoordeling, zoals hiervoor reeds overwogen, zeer afhankelijk is van de omstandigheden van het geval, kan ook niet worden geoordeeld dat de andere schoonmakers een arbeidsovereenkomst hebben met Helpling. De primair gevorderde verklaring voor recht dat sprake is van een arbeidsovereenkomst tussen Helpling en

[eiseres] en andere schoonmakers wordt daarom afgewezen, evenals de daarmee samenhangende nevenvorderingen en de vorderingen van [eiseres] (onder meer doorbetaling van loon en afgifte van loonstroken).

Uitzendovereenkomst?

15. Op grond van artikel 7:690 BW is de uitzendovereenkomst een arbeidsovereenkomst waarbij de werknemer door de werkgever, in het kader van de uitoefening van het beroep of bedrijf van de werkgever, ter beschikking wordt gesteld van een derde om krachtens een door deze aan de werkgever verstrekte opdracht arbeid te verrichten onder toezicht en leiding van de derde.

15. Zoals hiervoor besproken is er geen sprake van een arbeidsovereenkomst tussen [eiseres] en Helpling. Daarmee wordt al niet voldaan aan het vereiste dat er een arbeidsovereenkomst ten grondslag ligt aan de bij een derde verrichte werkzaamheden. Met andere woorden: uit het gegeven dat geoordeeld is dat tussen Helpling en [eiseres] geen arbeidsovereenkomst heeft bestaan volgt dat aan de definitie van de uitzendovereenkomst (deze veronderstelt immers het bestaan van een arbeidsovereenkomst) niet is voldaan. De verklaring voor recht dat sprake is van een uitzendovereenkomst, evenals de daarmee verband houdende nevenvorderingen, worden dan ook afgewezen.

CAO toepasselijk?

17. Met Helpling wordt geoordeeld dat Helpling niet aan de omschrijving van schoonmaakbedrijf in de CAO, zoals aangehaald onder 1.2, voldoet. Zoals hiervoor is overwogen is Helpling geen werkgever die haar beroep of bedrijf maakt van het schoonmaken op de door de opdrachtgever (lees: de klant) aangegeven locatie. Nu noch sprake is van een arbeidsovereenkomst, noch van een uitzendovereenkomst, Helpling niet valt onder de definitie van schoonmaakbedrijf als bedoeld in de CAO en de schoonmaker niet een werknemer is in de zin van de CAO, is de CAO niet op de relatie tussen de schoonmakers, waaronder [eiseres], en Helpling van toepassing.

Terbeschikkingstelling in de zin van de Waadi (artikel 1 lid 1 sub c)?

18. Ter zitting heeft FNV c.s. haar meer subsidiaire vordering toegelicht c.q. gewijzigd in die zin dat zij meer subsidiair stelt dat sprake is van terbeschikkingstelling dan wel van bemiddeling in de zin van de Waadi.

18. Of sprake is van terbeschikkingstelling in de zin van de Waadi dient te worden beoordeeld aan de hand van de in artikel 1 lid 1 onder c Waadi genoemde cumulatieve voorwaarden: arbeidskrachten dienen tegen vergoeding ter beschikking worden gesteld aan een ander, alwaar zij werkzaamheden uitvoeren onder toezicht en leiding. Het begrip arbeidskrachten in de zin van de Waadi is daarbij ruimer dan het begrip werknemer in de zin van artikel 7:690 BW. Daarbij geldt echter als voorwaarde dat géén sprake kan zijn van terbeschikkingstelling van arbeidskrachten als bedoeld in artikel 1 lid 1 sub c Waadi indien de werkzaamheden worden uitgevoerd krachtens een tussen de opdrachtgever (in dit geval de klant) en de arbeidskracht (in dit geval de schoonmaker) gesloten arbeidsovereenkomst. Op dit laatste criterium strandt dit onderdeel van de vordering van FNV c.s. Naar het oordeel van de kantonrechter is sprake van een arbeidsovereenkomst die tot stand komt tussen de schoonmaker en de klant. Dit betreft een arbeidsovereenkomst die onder de Regeling Dienstverlening aan huis valt, zoals ook in de algemene voorwaarden van Helpling is terug te vinden. De klant betaalt het loon, het gezag ligt bij de klant en de werkzaamheden worden bij en ten behoeve van de klant verricht. Dat leidt tot de conclusie dat geen sprake kan zijn van terbeschikkingstelling in de zin van de Waadi zodat

geen verklaring voor recht zal worden gegeven op dit punt. **Dat het hier dus gaat om een arbeidsovereenkomst met slechts beperkte rechten en een beperkte bescherming van de werknemer,** maakt het bovenstaande niet anders. Het is niet aan de rechter, maar uitsluitend aan de wetgever om hier verandering/verbetering in aan te brengen.

Schending artikel 9 Waadi?

20. Nu geoordeeld is dat Helpling geen arbeidskrachten ter beschikking stelt als bedoeld in artikel 1 lid 1 sub 3 Waadi, volgt daaruit dat **Helpling niet handelt in strijd met artikel 9 Waadi. Dit** onder deel van de vordering van FNV c.s. zal daarom worden afgewezen.

Arbeidsbemiddeling in de zin van de Waadi (artikel 1 lid 1 sub b)?

21. **Arbeidsbemiddeling betreft, conform artikel 1 lid 1 sub b Waadi, het behulpzaam zijn van een werkgever dan wel werkzoekende bij het zoeken naar arbeidskrachten of arbeidsgelegenheid, waarbij de totstandkoming van een arbeidsovereenkomst naar burgerlijk recht wordt beoogd.** Nu geoordeeld is dat tussen de schoonmaker en de klant een arbeidsovereenkomst tot stand komt, waarbij Helpling middels het door haar ingerichte platform een actieve rol speelt, is de kantonrechter van oordeel dat wordt voldaan aan voornoemde vereisten. Deze actieve rol blijkt onder meer uit de bemoeienis van Helpling bij de wijze waarop de arbeidsovereenkomst tussen de klant en de schoonmaker tot stand komt en de voorwaarden waaronder dat gebeurt. Helpling stelt ook regels met betrekking tot het accepteren, wijzigen of weigeren van een opdracht en de consequenties die klevan aan een (te late) wijziging of annulering. Zij bemoeit zich voorts ook actief met de beoordeling van de schoonmakers en de afhandeling van klachten, en heeft de mogelijkheid een account van een schoonmaker te pauzeren of te blokkeren, waarmee zij kan voorkomen dat nieuwe arbeidsovereenkomsten (tussen de schoonmaker en de klant) worden aangegaan. De schoonmaker kan zelf zijn prijs bepalen, maar dat neemt niet weg dat Helpling bemoeienis heeft met de tussen de schoonmaker en de klant te maken afspraken. Zij schrijft die namelijk zelf voor (zie onder 1.9).

Helpling valt dan ook niet onder de uitzondering van artikel 1 lid 2 Waadi, nu zij niet uitsluitend de gegevens van werkzoekenden of arbeidsplaatsen openbaar maakt. Dat in het voorgaande geoordeeld is dat van een arbeidsovereenkomst tussen Helpling en de schoonmaker geen sprake is, doet hier niet aan af. De definitie van arbeidskracht in de Waadi is immers ruimer dan die van werknemer in de zin van artikel 7:610 BW.

22. Het voorgaande heeft tot gevolg dat de gevorderde verklaring voor recht dat Helpling bemiddelt tussen de huishoudens en schoonmakers om een arbeidsovereenkomst tot stand te brengen als bedoeld in artikel 1 lid 1 sub b Waadi toewijsbaar is. Nu de conclusie dat er sprake is van arbeidsbemiddeling volgt uit de algemene gang van zaken bij en de werkwijze van Helpling kan de verklaring van recht niet alleen met betrekking tot [eiseres] , maar tevens met betrekking tot alle andere schoonmakers worden toegewezen.

Schending artikel 3 Waadi? Gevolgen?

23. Nu sprake is van arbeidsbemiddeling in de zin van artikel 1 lid 1 sub b Waadi is daarop artikel 3 lid 1 Waadi van toepassing. Daarin staat dat bij het **verrichten van arbeidsbemiddeling geen tegenprestatie van de werkzoekende mag worden bedongen, het zogenaamde betaalverbod. Voor haar werkzaamheden rekent Helpling respectievelijk 23% (bij voortdurende "opdrachten") en 32% (bij eenmalige "opdrachten") commissie. Op het door de schoonmaker te ontvangen uurloon worden deze percentages vóór doorbetaling van het van de kant van de klant ontvangen bedrag ingehouden.** Helpling brengt deze kosten derhalve in rekening bij de werkzoekende, de schoonmaker. Dat blijkt ook uit het feit dat Helpling ermee adverteert dat het inschakelen van een schoonmaker middels haar

platform voor de klant kosteloos is. Deze handelwijze is derhalve in strijd met artikel 3 lid 1 Waadi. De verklaring voor recht dat Helpling in strijd handelt met artikel 3 lid 1 Waadi zal daarom worden gegeven. Helpling zal haar werkwijze dan ook moeten aanpassen en zich moeten conformeren aan de Waadi, zodat ook het gebod om te stoppen met het vragen van een tegenprestatie voor haar bemiddelingsactiviteiten (de kantonrechter begrijpt: het vragen van een tegenprestatie van de werkzoekende, de schoonmaker) zal worden toegewezen.

24. Met voornoemde schending hangt samen de vordering tot terugbetaling van hetgeen door [eiseres] aan Helpling is betaald – oftewel het door Helpling als commissie op het loon ingehouden bedrag. Hoewel vast is komen te staan dat de van de werkzoekende bedongen tegenprestatie in strijd is met artikel 3 lid 1 Waadi, zal de vordering tot terugbetaling van de bedongen tegenprestatie worden afgewezen. **Gezien het feit dat sprake is van een nieuw fenomeen waarvan niet eerder in rechte is uitgemaakt dat Helpling of een vergelijkbaar platform als arbeidsbemiddelaar wordt of kan worden gezien, wordt geoordeeld dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat Helpling de bedongen vergoeding zou moeten terug betalen.** Dit zou tot gevolg hebben dat Helpling feitelijk geen enkele vergoeding ontvangt voor de door haar verleende diensten hetgeen, gezien de veelheid aan mogelijkheden en het gemak dat het platform van Helpling voor de betrokkenen biedt, bezwaarlijk van haar gevergd kan worden. Helpling zal haar werkwijze, systeem en informatievoorziening evenwel moeten gaan aanpassen, hetgeen ook met zich brengt dat een dergelijke vergoeding in het vervolg bij de klant in rekening zal moeten worden gebracht in plaats van bij de schoonmaker.

25. FNV c.s. vordert ook een dwangsom om te bewerkstelligen dat Helpling daadwerkelijk stopt met het vragen van een tegenprestatie voor haar bemiddelingsactiviteiten aan de schoonmaker, op straffe van een dwangsom van € 10.000,- per dag dat Helpling daarmee in gebreke blijft. Helpling heeft daar tegen aangevoerd dat FNV niet met Helpling in overleg heeft willen treden, hetgeen een reden zou moeten zijn om de dwangsommen af te wijzen. Geoordeeld wordt als volgt. Gesteld noch gebleken is dat Helpling bereid is zich aan een toewijzend vonnis te houden; zij heeft juist verzocht de uitvoerbaar bij voorraad verklaring af te wijzen. FNV c.s. heeft dan ook belang bij het opleggen van een dwangsom. Deze zal echter niet worden toegewezen zoals door FNV c.s. is gevorderd. Van Helpling kan niet verlangd worden dat zij per direct haar hele systeem en werkwijze ingrijpend verandert en bij gebreke daarvan direct een dwangsom verbeurt. **Helpling zal daarom een maand de tijd worden gegund om haar werkwijze aan te passen, derhalve tot 1 augustus 2019.** De dwangsom zal voorts worden **gematigd tot een bedrag van € 2.500,00 per dag met een maximum van € 50.000,00.**

Strijd met artikel 7a Waadi?

26. Dit onderdeel van de vordering van FNV c.s. moet worden afgewezen. Artikel 7a Waadi handelt over het ter beschikking stellen van arbeidskracht, terwijl hiervoor, onder 19, is overwogen dat bij Helpling er geen sprake is van het ter beschikking stellen van arbeidskrachten in de zin van de Waadi.

Strijd met artikel 8 Waadi?

27. Ook dit onderdeel van de vordering van FNV c.s. moet worden afgewezen. Artikel 8 Waadi (gelijke behandeling) betreft een ter beschikking gestelde arbeidskracht, terwijl hiervoor, onder 19, is overwogen dat bij Helpling er geen sprake is van het ter beschikking stellen van arbeidskrachten in de zin van de Waadi.

Overeenkomst van opdracht?

28. Ten overvloede zal de kantonrechter zich uitspreken over de vraag of sprake is van een overeenkomst van opdracht tussen Helpling en de schoonmakers.

29. De overeenkomst van opdracht is de overeenkomst, waarbij de ene partij, de opdrachtnemer, zich jegens de andere partij, de opdrachtgever, verbindt anders dan op grond van een arbeidsovereenkomst werkzaamheden te verrichten die in iets anders bestaan dan het tot stand brengen van een werk van stoffelijke aard, het bewaren van zaken, het uitvoeren van werken of het vervoeren of doen vervoeren van personen of zaken.

30. Ter beoordeling ligt voor de **vraag of de rechtsverhouding tussen Helpling en de schoonmaker kwalificeert als een overeenkomst van opdracht**. Bij de beantwoording van deze vraag geldt hetzelfde criterium als onder 12 genoemd. Vastgesteld kan worden dat de **schoonmaker ten deze diensten verricht, anders dan op grond van een arbeidsovereenkomst met Helpling**. Vastgesteld moet voorts worden dat **partijen voor ogen heeft gestaan dat de schoonmaker diensten zou verlenen, in de algemene voorwaarden (zie onder 1.8) wordt de schoonmaker aangeduid als Dienstverlener**. Hoewel in deze algemene bepalingen ook staat dat Helpling slechts als facilitator optreedt voor opdrachten van de klant en zij geen partij is in de overeenkomst tussen de schoonmaker en de klant, wordt geoordeeld **dat de rechtsverhouding tussen Helpling en de schoonmaker, in de wijze waarop partijen uitvoering geven aan de tussen hen gemaakte afspraken, voldoet aan alle elementen van opdracht**. Daarbij is met name **van belang de actieve rol die Helpling speelt in de verhouding tot de schoonmaker**. De kantonrechter verwijst naar hetgeen hij onder 21 heeft overwogen bij de **beoordeling van de vraag of er sprake is van bemiddeling in de zin van de Waadi**. De conclusie moet **zijn dat de rechtsverhouding tussen Helpling en de schoonmaker een overeenkomst van opdracht betreft**.

Regeling Dienstverlening aan huis

31. Wat resteert is de gevorderde verklaring voor recht dat Helpling ten onrechte heeft nagelaten [eiseres] te wijzen op de rechten die voortvloeien uit de regeling Dienstverlening aan huis. De kantonrechter is van oordeel is dat Helpling duidelijker had kunnen en moeten zijn omtrent het van toepassing zijn van de Regeling Dienstverlening aan huis en het gegeven dat de doorbetaling bij ziekte in het uurloon is verdisconteerd (zie hiervoor artikel 1 sub a van de algemene voorwaarden van de dienstverleningsovereenkomst, aangehaald onder 1.9). Desondanks zal deze verklaring voor recht worden afgewezen, nu de vordering op dit punt onvoldoende is toegelicht en onderbouwd en gesteld noch gebleken is welk belang FNV c.s. bij toewijzing zou hebben.

Uitvoerbaar bij voorraad?

32. De kantonrechter ziet geen aanleiding om op vordering van Helpling dit vonnis niet uitvoerbaar bij voorraad te verklaren.

Proceskosten

33. Gelet op de uitkomst van de procedure worden de proceskosten gecompenseerd in die zin, dat iedere partij de eigen kosten draagt.

BESLISSING

De kantonrechter:

verklaart voor recht dat Helpling tussen [eiseres] en andere schoonmakers enerzijds en klanten anderzijds bemiddelt met het oogmerk om tussen schoonmaker en klant een arbeidsovereenkomst tot stand te brengen, een en ander zoals bedoeld in artikel 1 lid 1 sub b van de Waadi;

verklaart voor recht dat de activiteiten van Helpling bemiddelingsactiviteiten zijn in de zin van de Waadi en dat Helpling in strijd handelt met artikel 3 lid 1 van de Waadi door van de werkzoekenden, waaronder [eiseres], een financiële tegenprestatie te vragen voor haar bemiddelingsactiviteiten;

gebiedt Helpling te stoppen met het van de werkzoekenden vragen van een tegenprestatie voor haar bemiddelingsactiviteiten, zulks op straffe van een dwangsom van € 2.500,- per dag dat Helpling hiermee vanaf 1 augustus 2019 in gebreke blijft, met een maximum aan te verbeuren dwangsommen van € 50.000,00;

compenseert de proceskosten in die zin dat iedere partij de eigen kosten draagt;

verklaart dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad;

wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. T.M.A. van Löben Sels, kantonrechter, en in het openbaar uitgesproken op 1 juli 2019 in tegenwoordigheid van de griffier, mr. J. Higler-Huisman.

De griffier De kantonrechter