

Payrolling: een onhoudbare constructie?

Er zijn de laatste tijd interessante – en spannende – ontwikkelingen, voor met name de bedrijven die zich met payrolling bezighouden en de werkgevers die een dergelijke constructie hebben ingeschakeld voor hun personeel.

Payrolling wordt onder meer in de Beleidsregels zoals door het UWV opgesteld als volgt omschreven:

“Een payroll-overeenkomst is 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 (de opdrachtgever) om krachtens een door deze aan de werkgever verstrekte – in beginsel langdurige – opdracht arbeid te verrichten onder toezicht en leiding van de derde. De payroll-overeenkomst komt tot stand na werving van de werknemer door de derde, niet door de werkgever. De werkgever vervult in redelijkheid de taken die hij van rechtswege als werkgever draagt en de dienstverlening van de werkgever richt zich in het bijzonder op betaling van het loon en de daarmee samenhangende loonadministratie. De werkgever is niet gerechtigd de werknemer ter beschikking te stellen van andere ondernemingen dan de onderneming van de derde, anders dan in een geval van re-integratie wegens arbeidsongeschiktheid of wegvallen van de opdracht bij de derde”.

Ter verduidelijking: in dit citaat wordt met 'werkgever' inderdaad de payroll organisatie bedoeld en met 'derde' de onderneming waar de werknemer daadwerkelijk de werkzaamheden verricht.

En daar zit nu net het probleem! Althans, als de door een kantonrechter te Rotterdam ingezette – en door een kantonrechter te Almelo nog verder doorgetrokken – lijn zich voortzet.

De betreffende kantonrechter in Rotterdam heeft geoordeeld dat voor de toepassing van het afspiegelingsbeginsel – hetgeen in feite bepaalt welke medewerkers voor ontslag in aanmerking komen bij een reorganisatie – door een payrollonderneming, moet worden afgespiegeld binnen de materieel werkgever, dus 'de inlener' en in de hierboven gehanteerde definitie van het UWV 'de derde'. De beleidsregels van het UWV, waarmee een bijzondere en afwijkende positie werd gecreëerd voor deze groep werknemers, worden op deze manier expliciet doorkruist. Omdat de payrollonderneming het afspiegelingsbeginsel niet binnen de materieel werkgever had toegepast, wees de kantonrechter de tien verzoeken tot ontbinding van de arbeidsovereenkomsten af. Daarmee wordt de essentie en doelstelling van de payrolling constructie nu juist doorkruist, aangezien de materieel werkgever zijn werkgeversrol en daarbij behorende verantwoordelijkheden middels deze constructie wenst te verleggen naar de professionele payroll organisatie.

De kantonrechter in Almelo gaat vervolgens nog een stap verder door een verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomsten met de betreffende werknemers niet ontvankelijk te verklaren, omdat er geen arbeidsovereenkomst tussen de onderneming en de werknemers zou bestaan.

De kantonrechter heeft daartoe overwogen dat partijen de overeenkomst tussen de payroll organisatie en de werknemer dan wel een arbeidsovereenkomst kunnen noemen, maar dat dit nog niet wil zeggen dat zulks ook het geval is. De inlener had in dit geval de werknemers geselecteerd en geworven en deze 'aangereikt' bij de payrollingonderneming, de werknemers zijn exclusief ter beschikking gesteld aan de inlener, de inlener had het instructierecht, de werknemers werden door de inlener beoordeeld, werknemers maakten met de inlener afspraken over vakantiedagen, de te volgen opleidingen en wisselingen van werkplek en de payroll organisatie

oefende op geen enkele wijze gezag uit. De arbeidsverhouding tussen de payroll organisatie en de werknemers werd door de kantonrechter niet gekwalificeerd als een arbeidsovereenkomst en geoordeeld werd dat in feite enkel en alleen sprake is geweest van het plaatsen van de werknemers op de loonlijst van de payrollonderneming.

Deze omstandigheden zijn echter eerder regel dan uitzondering bij payrollconstructies en daardoor zouden, als deze lijn zich voortzet, grote gevolgen kunnen dreigen voor de overgrote meerderheid van de payrollorganisaties en inlenende bedrijven. De inleners worden dan beschouwd als werkgever met alle daarbij komende verplichtingen en de rol van de payroll organisatie komt daarmee op losse schroeven te staan! Het oordeel van de kantonrechter is vooralsnog een voorlopig oordeel en de definitieve beslissing van de kantonrechter dient nog te worden afgewacht.

VRAGEN?

Neem gerust contact op:

Schijndelseweg 46 5283 AD Boxtel
tel : 0411-218666 fax: 0411 - 744044
www.kimtroeijen.nl info@kimtroeijen.nl
