

In drie fases naar nieuwe regels over het inhuren van zelfstandigen.

Een voorlopige uitleg.

Hugo-Jan Ruts

EDITIE
MEI 2019

Inleiding:

Minister Koolmees heeft de Tweede Kamer geïnformeerd hoe hij de nieuwe regels voor het inhuren van zelfstandigen gaat vormgeven. Deze regels moeten de huidige Wet DBA vervangen.

De brieven die minister Koolmees eind november 2018 naar de Kamer gestuurd plus informatie uit debatten hierover en aanvullende informatie van de minister, heeft geven veel inzicht in de aanpak. De regels waren al in detail uitgewerkt in het regeerakkoord van kabinet Rutte III. In zijn brieven heeft Koolmees aangegeven wat wel en niet wordt ingevoerd en wanneer.

Wat duidelijk wordt, is dat het kabinet in drie stappen, in drie jaar, tot nieuwe zzp-inhuurregels wil komen.

In volgorde van invoeren gaat het daarbij om:

1. Verduidelijking van de term 'gezag'
Ingang: 1 jan 2019
2. Invoering van een webmodule om vooraf zekerheid te krijgen omtrent de arbeidsrelatie met een zzp'er
Geplande invoering: 1 jan 2020
3. Uitzonderingsregels voor zelfstandigen met een laag tarief (waarschijnlijk via een minimuminhuurtarief of opt-out voor hoog tarief)
Geplande invoering : 1 jan 2021

In dit document laten we zien wat – voor zo ver nu bekend is – er af komt op opdrachtgevers van zelfstandige professionals en de zelfstandigen zelf.

Leeswijzer

De Kamer moet haar oordeel over deze plannen nog geven. Een eerste belangrijke bespreekpunt is de inhoud van de webmodule. Ook zal er nog het nodige gelobbyd worden door belangenorganisaties om onderdelen te veranderen of zelfs een geheel andere koers te varen.

Toch lijkt het ons goed nu een overzicht te geven van de plannen. Ook al omdat het onze inschatting is, dat de Minister vast lijkt te houden aan een aantal uitgangspunten die in het regeerakkoord zijn opgenomen. Daarnaast heeft minister Koolmees, om steun voor zijn Wet Arbeidsmarkt in Balans te krijgen, in mei 2019 aan de Eerste Kamer toegezegd vaart te maken met deze zzp-wetgeving.

Per stap geven we kort aan wat die stap inhoudt en wat – naar nu bekend is – de consequenties zijn voor opdrachtgevers en zelfstandigen.

Om te beginnen een korte beschouwing over de kern van het beleid en de maatregelen. Daarin maken we ook duidelijk dat alles wat in dit beleid beschreven staat, gaat over de positie van de inlener/werkgever en niet over het wel of niet zijn van een ‘ondernemer’.

We gebruiken de term ‘werkende’ als het niet duidelijk is of iemand als werknemer of ondernemer gezien wordt.

Disclaimer

We vinden het hier ook op zijn plaats om een serieuze disclaimer af te geven bij dit document. Zoals gezegd, wat in de brieven van de minister staat zijn vooral beleidsvoornemens. Die kunnen in de loop van 2019 veranderen, bijvoorbeeld op basis van kritiek uit de Kamer en het werkveld.

Verder zijn we uitgegaan van de bestaande documenten en originele kamerstukken, aangevuld met uitspraken van de minister in Kamerdebatten en achtergrondgesprekken. Dit vraagt soms om interpretatie van onze kant. Met de beste intenties kunnen we het soms mis hebben.

Uitgangspunt beleid en de nieuwe wetgeving

Regeerakkoord

In het regeerakkoord stond al aangekondigd dat de Wet DBA vervangen wordt. Het kabinet wil de Wet vervangen met maatregelen die:

1. Aan de onderkant van de arbeidsmarkt schijnzelfstandigheid en concurrentie op arbeidsvoorwaarden tegen gaan. In het vakjargon heette dat ALT (“Arbeidsovereenkomst bij laag tarief”). Hiervoor komt een alternatief, waarover later meer.
2. Zekerheid geven aan zelfstandigen en hun opdrachtgevers dat geen sprake is van een dienstbetrekking.

Om beide doelen te bereiken komt er een apart, restrictief beleid voor de onderkant van de arbeidsmarkt. Voor de bovenkant van de markt komt er een opt-outvariant.

De drie genoemde maatregelen (verduidelijking term gezag, de webmodule en de uitzonderingen voor onderkant en bovenkant van de markt) worden na elkaar en in die volgorde uitgevoerd. De specifieke maatregelen voor de onderkant lopen door juridische haken en ogen vertraging op. Ook de maatregelen voor de bovenkant van de markt zullen een jaar later dan aangekondigd ingevoerd worden.

Beleid is gericht op opdrachtgevers

Dit beleid is gericht op de opdrachtgevers van zelfstandigen, net zoals de bedoeling was van de Wet DBA. De nieuwe regels gaan over de relatie opdrachtgever-werkende, niet over de status van de zelfstandige.

Eigenlijk verandert er niet heel veel. De basisregelgeving omtrent of iemand nu wel of niet ingehuurd kan worden als zelfstandige verandert voornamelijk niet. De manier waarop dat door opdrachtgevers zelf beoordeeld kan worden wel, inclusief de manier waarop die opdrachtgever daar zekerheid over kan krijgen. Daar komt namelijk de webmodule voor.

Eén belangrijk element van de verandering van de VAR naar de Wet DBA lijkt ook overleefd te blijven: sinds de Wet DBA wordt gekeken naar de relatie opdrachtgever/werkgever en de werkende. En niet meer (wat bij de VAR deels nog wel gebeurde) naar de ondernemersstatus van de ‘werkende’. Een punt dat, ook bij de Wet DBA, nog wel eens onvoldoende begrepen wordt en weerstand oproept.

Sinds de Wet DBA gaat de hele discussie en beoordeling over het feit of een werkgever/opdrachtgever ‘loonheffing’ moet inhouden of niet. Dat blijft zo. Kortweg: de situatie van de VAR komt niet terug.

Wat is de status van de werkende ?

Of een werkgever/opdrachtgever loonheffing moet inhouden wordt bepaald op basis van de werkrelatie die hij heeft met de werkende. Het gaat niet (meer) om het feit of de werkende ondernemer is of niet. Dat is een aparte discussie tussen de zelfstandige en de Belastingdienst.

.....

Daar zijn veel zelfstandigen en zzp-organisaties het niet mee eens. 'Als je ondernemer bent, kan je nooit gezien kan worden als werknemer', vinden zij. Maar daaraan wordt in de huidige plannen geen gehoor gegeven. Zo lijkt het althans.

Naar verwachting zullen de vragen die in de VAR zaten over de ondernemersstatus van iemand (bijv. heeft hij meerdere opdrachtgevers?) niet terug komen in de webmodule. Het gaat om de relatie tussen een opdrachtgever en de werkende.

Vanuit het perspectief van de werkende kan het dus zo zijn dat een enkele opdracht niet als 'zelfstandige' werk gezien wordt, maar andere opdrachten wel. Als de Belastingdienst een arbeidsrelatie als een dienstbetrekking ziet, betekent dat ook niet dat de zzp'er direct zijn fiscale ondernemersstatus verliest. Net als het andersom niet zo is dat wanneer je door de fiscus gezien wordt als ondernemer voor de Belastingdienst, dat automatisch betekent dat een opdrachtgever geen loonheffing hoeft in te houden.

Dit alles was als zo onder de Wet DBA en daar verandert niets in. Het volgende beleid en de beleidsregels zijn dus puur gericht op opdrachtgevers. Zij zullen het moeten implementeren, want zij worden gecontroleerd. Zij zullen ook de gevolgen van overtredingen van de regels voelen (loonheffing met terugwerkende kracht, boetes). Of er voor intermediairs aanvullende voorwaarden komen (wat bij de Wet DBA wel het geval was) wordt uit deze stukken niet duidelijk.

Ook voor zelfstandigen is deze regelgeving relevant. Het is natuurlijk van belang om te weten onder welke voorwaarden opdrachtgevers zonder risico zelfstandigen kunnen inhuren. Op basis daarvan moet je als zelfstandige professional de manier waarop je met opdrachtgevers samenwerkt aanpassen. Voor sommige type opdrachten kun je ook de conclusie trekken dat je die niet meer als zelfstandige kunt uitvoeren. En dat heeft weer invloed op je wervingsproces.

Slotopmerkingen

Tot slot nog een paar opmerkingen:

1. Beleid niet voor particulieren die zelfstandigen inhuren

Het nieuwe beleid is alleen van toepassing op de relatie tussen werkenden en zakelijk opdrachtgevers (dat kunnen trouwens ook overheids-/non-profitinstellingen zijn) en dan vooral als er twijfel is over of er een dienstbetrekking is. Ze gelden in ieder geval niet voor zelfstandigen die (rechtstreeks) aan particulieren factureren of bijvoorbeeld producten verkopen. Ook hierin is niets veranderd ten opzichte van de Wet DBA (en de VAR).

2. De regelgeving blijft in beweging

De arbeidsmarkt is in beweging en zo ook arbeidsrelaties en contractvormen. De nu aangekondigde regels zijn daar maar beperkt antwoord op. Minister Koolmees heeft een 'commissie regulering werk' ingesteld. Die commissie moet voor 1 november 2019 adviseren of er nog meer moet gebeuren om antwoord te geven op trends. Moet het arbeidsrecht aangepast worden voor de platformeconomie, bijvoorbeeld? Die adviezen zullen pas in een latere fase impact hebben op de regels.

Drie fases

We bespreken hierna de drie fases van de nieuwe zzp-inhuurregels, die in drie jaar worden ingevoerd.

- Fase 1: Per 1 januari 2019:
Verduidelijking van de term ‘gezag’
- Fase 2: Per 1 januari 2020:
Invoering van een webmodule waarmee vooraf zekerheid te krijgen is omtrent de arbeidsrelatie met een zzp’er.
- Fase 3: Per 1 januari 2021:
Uitzonderingsregels voor inhuur zelfstandigen met een laag tarief (bijvoorbeeld via een minimum inhuurtarief) en opt-out optie bij inhuur bij een hoog tarief.

Fase 1

Verduidelijking Beoordeling gezagsverhouding

Verduidelijking

De minister heeft een lijst met indicaties en contra-indicaties voor gezag opgesteld, inclusief voorbeelden. Het idee is dat met deze verduidelijking van het 'gezagscriterium' opdrachtgevers en opdrachtnemers meer handvatten hebben om zelf te beoordelen of er sprake is van een gezagsverhouding.

Deze verduidelijking is per 1 januari 2019 opgenomen in het Handboek loonheffingen van de Belastingdienst. Het heeft daarmee ook de formele status van een 'beleidsbesluit'. Deze regels zijn dus nu ook van kracht.

Bedenk hierbij: de regels zijn hier niet veranderd. Het idee is wel dat hiermee duidelijker wordt wat wel en niet kan in de relatie tussen opdrachtgever en opdrachtnemer, zonder dat er loonheffing ingehouden moet worden.

Indicaties gezagsverhouding

We noemen hieronder de belangrijkste indicaties die opgenomen worden in het Handboek Loonheffingen 2019.

Met de opmerking dat het bij die criteria steeds gaat om een mogelijke 'aanwijzing' voor de aanwezigheid van een gezagsverhouding. De aanwezigheid van een enkel criterium zal niet direct leiden tot de conclusie dat er een gezagsverhouding is. Er wordt altijd gekeken naar meerdere aspecten. Dat wordt ook wel de holistische benadering genoemd.=De indicaties zijn onderverdeeld in vijf categorieën:

1. leiding en toezicht
2. vergelijkbaarheid personeel
3. werktijden, locatie, materialen, hulpmiddelen en gereedschappen
4. manier waarop de werkende naar buiten treedt
5. overige relevante aspecten

De in de tabellen opgenomen teksten zijn integraal overgenomen uit de stukken van de minister. In dat document ([zie hier](#)) staan nog een aantal voorbeelden en soms extra toelichting plus een juridisch kader.

1. Leiding en toezicht

Bij het inhuren van een zelfstandige door een zakelijke opdrachtgever is er natuurlijk altijd wel enige vorm van overleg over wat de opdrachtgever verwacht. Daar is ruimte voor. Waarbij een onderscheid over het 'hoe' een opdracht uitgevoerd wordt en het 'wat' (uitkomst) zeker van belang is.

Leiding en toezicht	
<i>Indicatie gezagsverhouding</i>	<i>Contra indicatie gezagsverhouding</i>
• Instructies geven over de manier waarop de opdracht moet worden uitgevoerd (dus over het 'hoe'), en niet alleen over het resultaat (het 'wat').	• Er is sprake van een resultaatsverplichting, waarbij de werkende vrij is om te bepalen hoe hij dit resultaat realiseert.
• Het resultaat van de opdracht is niet duidelijk omschreven.	• De werkende heeft specifieke kennis/vaardigheden die werknemers binnen de organisatie niet hebben.
• Geen begin en eindpunt opdracht geformuleerd.	• Een financieel belang van de werkende in de onderneming van de opdrachtgever maakt een gezagsverhouding onwaarschijnlijker (met uitzondering van de statutair bestuurder omdat daarbij op grond van rechtspraak een gezagsverhouding wordt aangenomen).
• Overeenkomst loopt lange tijd door (1)	
• De werkende stuurt werknemers binnen de organisatie aan (2)	
• De werkende heeft niet de wettelijk verplichte certificaten die nodig zijn om de werkzaamheden te mogen verrichten, maar de opdrachtgever heeft deze certificaten wel.	
• Door regelgeving van derden is het voor de werkende onmogelijk om de werkzaamheden 'buiten gezag' te verrichten, dus zonder leiding en toezicht. (3)	

.....

In een toelichting staat: 'Hoe concreter het resultaat en duur van de opdracht zijn beschreven, hoe aannemelijker het is dat de werkende buiten gezag werkt'. Een belangrijke tip als het gaat om het maken van contracten tussen opdrachtgever en zelfstandige.

Commentaar ZiPconomy:

In de brief aan de Kamer schrijft de minister: *"Veel zelfstandigen en opdrachtgevers geven aan dat de huidige regelgeving op dit punt (red: gezagscriterium) onduidelijk is. Het meest sprekende voorbeeld hiervan is de discussie over of het aanwezig zijn bij een teamoverleg automatisch resulteert in het bestaan van een gezagsverhouding."*

Het was verstandig geweest als in het Handboek juist hier een expliciet antwoord op gegeven zou worden, maar dat is niet gedaan. Uit een voorbeeld uit het Handboek mag afgeleid worden dat meedoen aan een werkoverleg kan, zolang het maar gerelateerd is aan de opdracht die iemand doet. En dat het niet verplicht is.

- (1) Een termijn staat hier niet genoemd. Wat is 'lang'? In het regeerakkoord worden bij de opt-out en 'laag tarief' uitzonderingen een termijn genoemd van 1 jaar.
- (2) Veel zelfstandig interim-professionals in het hogere segment geven leiding aan teams of projectleden.
- (3) Dit punt zal ook tot discussies leiden in streng gereguleerde beroepen, bijvoorbeeld in de zorg of industrie.

2. *Vergelijkbaarheid personeel*

Bij deze categorie wordt gekeken naar de verhouding tussen de opdrachtgever en de werkende en in hoeverre deze verhouding vergelijkbaar is met die van personeel dat in loondienst is bij de opdrachtgever. Dit criterium levert de meeste discussie- en interpretatiemogelijkheden op.

Vergelijkbaarheid personeel	
<i>Indicatie gezagsverhouding</i>	<i>Contra indicatie gezagsverhouding</i>
De werkende heeft eerder voor dezelfde werkzaamheden een dienstbetrekking gehad bij dezelfde opdrachtgever.	De werkende heeft specifieke kennis/vaardigheden die de werknemers binnen de organisatie niet hebben.
De werkzaamheden die de werkende bij de opdrachtgever verricht, worden bij deze opdrachtgever ook verricht door mensen in dienstbetrekking.	De werkende krijgt een duidelijk hogere beloning voor de werkzaamheden dan werknemers die soortgelijk werk in loondienst verrichten.
De werkzaamheden van de werkende bestaan in het opvangen van drukte bij piekmomenten in het werk of door ziekte van ander personeel, mits die werkzaamheden normaal gesproken ook door personen met een dienstbetrekking worden gedaan.	De werkende heeft een dusdanig hoge maatschappelijke positie dat het aannemelijk is dat hij een gelijkwaardige (onderhandelings)positie heeft ten opzichte van de opdrachtgever.
De werkzaamheden zijn een wezenlijk onderdeel van de bedrijfsvoering van de werkgever.	
De werkende krijgt functioneringsgesprekken met de opdrachtgever.	
De werkende moet (verplicht) bedrijfstrainingen of bijscholingscursussen volgen.	
De werkende moet meedoen aan bedrijfsactiviteiten, zoals teamuitjes.	

Commentaar ZiPconomy

In het regeerakkoord wordt bij de maatregelen gesproken van ‘reguliere’ en ‘niet-reguliere’ werkzaamheden. Op dat punt is veel kritiek gekomen uit het werkveld, omdat deze criteria niet hanteerbaar zijn en extra onduidelijkheden opleveren.

Daarbij blijkt uit onderzoek dat het Kabinet heeft laten uitvoeren dat ongeveer een derde van alle zzp’ers met zakelijke opdrachtgevers regelmatig of af en toe hetzelfde werk doet als werknemers bij diezelfde organisatie. Meer dan de helft zegt werkzaamheden te doen die (geheel of gedeeltelijk) behoren tot de kernactiviteit van de opdrachtgever. En dat is dan nog de eigen beoordeling, niet die van de Belastingdienst.

In de toelichting op de regels voor ‘laag-tarief-segment’, kondigt de minister aan het criterium ‘regulier/niet regulier’ waarschijnlijk te laten vervallen. Dat doet hij onder andere in reactie op de bezwaren uit het werkveld. Maar misschien komt het criterium wel terug in de webmodule.

(4) Over het tijdelijk vervangen van personeel (bijvoorbeeld bij ziekte of zwangerschap) geeft het Handboek een verdere nadrukkelijke toelichting. Namelijk dat het tijdelijk vervangen van een werknemer door een zelfstandige niet per se verboden is, maar dat het dan wel belangrijk is dat de zelfstandige ook daadwerkelijk als zelfstandige kan opereren. Dus met alle vrijheid die daarbij hoort.

(5) Wat is nu ‘een wezenlijk onderdeel van de bedrijfsvoering’? Een nadere toelichting uit het Handboek: “Er zal eerder sprake zijn van gezag als de werkzaamheden die de werkende verricht een wezenlijk onderdeel vormen van de bedrijfsvoering van de opdrachtgever. Uit jurisprudentie komt naar voren dat het moeilijk voorstelbaar is dat er geen sprake is van gezag bij werkzaamheden die een wezenlijk onderdeel van de bedrijfsvoering vormen (kernactiviteiten). Vaak zijn de werkzaamheden dan ook structureel ingebed in de bedrijfsvoering van de opdrachtgever.”

De voorbeelden die in het Handboek staan (pizzabezorging, fruitplukken) richten zich vooral op uitvoerende functies en laagbetaalde opdrachten.

(6) Cruciaal lijkt ons hier het woordje ‘moet’.

(7) Dit is een contra-indicatie waar interim-professionals aan de bovenkant van de markt iets aan hebben, al is natuurlijk onduidelijk wat nu ‘duidelijk hoger’ is.

3. Werktijden, locatie, materialen, hulpmiddelen en gereedschappen

Werktijden, locatie, materialen, hulpmiddelen en gereedschappen	
<i>Indicatie gezagsverhouding</i>	<i>Contra indicatie gezagsverhouding</i>
De werkende is niet vrij om de locatie te bepalen waar hij de werkzaamheden uitvoert.	De werkende gebruikt eigen bedrijfsmiddelen (anders dan gereedschappen), bijvoorbeeld een eigen bedrijfsauto, vrachtwagen, zaagmachine, enzovoort.
De werkende is niet vrij om de werktijden te bepalen.	
De opdrachtgever bepaalt in de regel welke materialen de werkende gebruikt voor de werkzaamheden en/of verschaft deze.	
De opdrachtgever bepaalt in de regel welke overige hulpmiddelen de werkende moet gebruiken voor de werkzaamheden en/of verschaft deze.	

Commentaar ZiPconomy

Ook hier zal met name het dwingende karakter bepalend zijn. Geen verbod op werken op een locatie, maar wel op de verplichting daartoe. Daarbij geeft het Handboek ook nog deze uitleg: *“Er is niet automatisch een aanwijzing voor een gezagsverhouding als de aard van het werk met zich meebrengt dat de werkende op een bepaalde locatie of op een bepaald tijdstip moet werken. Bijvoorbeeld bij werken op een bouwplaats. De locatie staat dan vast en het kan ook zo zijn dat de bouwplaats om veiligheidsredenen vanaf een bepaald tijdstip niet meer toegankelijk is, waardoor ook de werktijden niet vrij te bepalen zijn.”*

4. **Manier waarop de werkende naar buiten treedt**

Manier waarop de werkende naar buiten treedt	
<i>Indicatie gezagsverhouding</i>	<i>Contra indicatie gezagsverhouding</i>
De werkende is verplicht om werkkleding, bedrijfskleding, een uniform van de opdrachtgever te dragen met daarop een bedrijfslogo van de opdrachtgever.	De werkende mag een logo, bedrijfskleding, bedrijfsbus of andere kenmerken van zijn eigen bedrijf gebruiken als hij in contact komt met klanten.
De werkende is verplicht om visitekaartjes van het bedrijf te gebruiken.	

5. **Overige relevante aspecten**

Naast de bovengenoemde elementen die, zoals in het Handboek beschreven staat “eigenlijk altijd meegewogen worden om vast te stellen of er sprake is van een gezagsverhouding” worden er nog een aantal andere aspecten genoemd. Die hebben te maken met formuleringen in de overeenkomst en met de beloning.

Overige relevante aspecten
<i>Indicaties gezagsverhouding</i>
Aansprakelijkheid voor risico's
De opdrachtgever is aansprakelijk voor schade (aan derden) die de werkende heeft veroorzaakt.
De opdrachtgever betaalt inkomen door aan de werkende bij ziekte en ongeval.
De opdrachtgever start een verzuimtraject bij ziekte van de werkende.
De opdrachtgever betaalt inkomen door aan de werkende bij ziekte en ongeval.

- De opdrachtgever verplicht de werkende om een bedrijfs- of beroepsaansprakelijkheidsverzekering af te sluiten (toelichting: het verplichtende karakter staat haaks op de ondernemersvrijheid van de werkende als er echt sprake zou zijn van zelfstandig ondernemerschap).

- Als de werkende eventuele fouten moet herstellen, draait de opdrachtgever op voor de extra kosten en tijd.

- De opdrachtgever (en niet de werkende) wordt door derden aangesproken op de kwaliteit van het resultaat.

Concurrentie- en relatiebeding

- De werkende mag geen andere opdrachten aannemen bij andere opdrachtgevers.

- Een concurrentiebeding beperkt de werkende onredelijk in het aannemen en verrichten van opdrachten bij andere opdrachtgevers.

- De werkende krijgt doorbetaald als hij met vakantie gaat.

- De werkende bouwt betaald verlof op.

- De werkende krijgt doorbetaald als er (tijdelijk) geen werk is.

- Studiekosten van de werkende komen voor rekening van de opdrachtgever.

- *Contra Indicaties gezagsverhouding*

- De werkende krijgt een substantieel hogere beloning voor de werkzaamheden dan werknemers die soortgelijk werk doen in loondienst.

- De werkende brengt een totaalbedrag voor de opdracht in rekening (onafhankelijk van het aantal gewerkte uren).

Commentaar ZiPconomy

(8) Een dergelijke bepaling is vaak te vinden in overeenkomsten met bemiddelingsbureaus, zeker bij de wat meer risicovolle opdrachten.

(9) Wellicht ten overvloede, een fixed fee is een belangrijke indicatie dat er geen gezagsverhouding is, maar als er veel criteria de andere kant op wijzen, kan er toch een gezagsverhouding zijn.

Fase 2.

Webmodule

Naar verwachting komt er vanaf 1 januari 2020 een webmodule. De webmodule wordt momenteel (mei 2019) ontwikkeld, waar het ministerie gebruik maakt van input van opdrachtgevers. De exacte inhoud is nog niet bekend, waar er zijn wel aanwijzingen welke kant dit zich op ontwikkeld.

Het idee van de webmodule

De webmodule is een online vragenlijst die een opdrachtgever kan invullen als hij twijfelt of hij voor een opdracht een zelfstandige kan inhuren. Uit de webmodule komt een 'opdrachtgeversverklaring' die de opdrachtgever 'zekerheid (geeft) op de vraag of de door hem voorziene arbeidsrelatie kan worden gezien als "buiten dienstbetrekking" '.

De minister legt uit:

- *In dat geval geeft de webmodule een zogenoemde opdrachtgeversverklaring af waarmee de opdrachtgever vooraf zekerheid krijgt van vrijwaring van loonheffing, premies werknemersverzekeringen en de inkomensafhankelijke bijdrage zorgverzekeringswet, tenzij de vragen van de webmodule niet naar waarheid zijn ingevuld en er feitelijk anders wordt gewerkt.*
- *Ingeval de webmodule niet de conclusie "buiten dienstbetrekking" kan trekken, volgt afwijzing van het verzoek om zekerheid vooraf van vrijwaring.*

De webmodule geeft dus de door de markt gewenste zekerheid vooraf. Tenzij, maar dat is logisch, een opdrachtgever in de praktijk niet werkt conform hetgeen hij zelf heeft ingevuld.

Als er meerdere zelfstandigen bij een opdrachtgever op eenzelfde manier werken, dan kan volstaan worden om voor deze gehele groep een opdrachtgeversverklaring aan te vragen.

In de toelichting op de webmodule staat verder dat "opdrachtgevers daarnaast nog steeds gebruik kunnen maken van het vooroverleg met de Belastingdienst".

De webmodule moet eind 2019 gereed zijn. De planning is dat hij dan ook gebruikt kan worden (het is niet verplicht) om een geldende 'opdrachtgeversverklaring' aan te vragen.

De vragen uit de webmodule

Welke vragen gesteld worden, hoeveel dat er zijn en wat de wegingsfactoren van de verschillende vragen zijn, is op dit moment niet precies bekend. Wel is duidelijk dat het arbeidsrecht niet voorafgaande aan de invoering van de webmodule wordt aangepast.

De versie van de webmodule die nu als proef door opdrachtgevers kan worden ingevuld, laat zien dat een groot deel van de vragen direct komt uit de eerder genoemde criteria rond gezag.

Naast een aantal eenvoudige te beoordelen vragen (bijv.: wel/niet doorbetaling bij ziekte/vakantie, duur van de opdracht) zitten daar nu ook vragen tussen die veel meer interpretatieruimte geven.

.....

Bijvoorbeeld of het bij een opdracht gaat om werkzaamheden die een wezenlijk onderdeel vormen van de bedrijfsvoering.

Dergelijke type vragen maken het lastig om de zekerheid vooraf te krijgen, iets wat opdrachtgevers wel behoefte aan hebben.

Immers, hoeveel ruimte heeft de Belastingdienst hier om achteraf een opdrachtgeversverklaring in te trekken omdat de werkelijke situatie naar hun inzicht anders is dan wat een opdrachtgever in volle overtuiging heeft ingevuld.

In de loop van 2019 zal duidelijk worden om welke vragen het precies gaat. En minstens zo belangrijk: wat de wegingsfactoren zijn (dus hoe zwaar weegt een bepaald antwoord op een bepaalde vraag). Pas dan wordt duidelijk hoe organisaties hier mee om moeten gaan. Waarbij het voor nu wel al raadzaam is om de criteria uit fase 1 goed door te vertalen naar beleid, instructies en overeenkomsten.

Webmodule een goed idee?

Veel veldpartijen waar de bewindslieden mee overleggen, zijn niet erg enthousiast over het idee van de webmodule. En dat is zachtjes uitgedrukt.

Een webmodule is geen nieuw idee. Na het nodige duw- en trekwerk belandde een eerder idee, de 'Beschikking Geen Loonheffing', die ook online ingevuld kon worden, in de prullenbak.

De kritiek op de webmodule bestaat uit een mix van scepsis over de hanteerbaarheid, angst over de criteria en de fundamentele andere visie van een aantal partijen. Zij willen dat het 'ondernemerschap' en de wilsbeschikking van zelfstandigen centraal staan, niet het toetsen of iemand wel of niet werknemer is.

In hoeverre de webmodule werkbaar is en voldoet aan de criteria die het ministerie zelf hanteert ('lagere administratieve lasten', 'handhaafbaarheid' en 'zekerheid vooraf') hangt af van de vragen.

Zo zal het punt van 'zekerheid vooraf' beperkt gehonoreerd worden als de vragen bij controle tot interpretatieverschillen kunnen leiden. Wanneer bijvoorbeeld een opdrachtgever in volle overtuiging invult dat werkzaamheden niet tot de kernactiviteiten van een organisatie horen, maar de Belastingdienst achteraf stelt dat dat onjuist is, dan vervalt gelijk de gehele verklaring. En volgt mogelijk als nog een gang naar de rechter.

De ruimte die de Belastingdienst zo achteraf kan nemen ondermijnt de gewenste zekerheid vooraf. Dat was juist een veelgehoord punt van kritiek op de Wet DBA. Verder geldt het voordeel 'lagere administratieve lasten' niet, als niet duidelijk gemaakt wordt in welke situatie de opdrachtgeververklaring echt niet nodig is. Dat zou bijvoorbeeld kunnen door heel korte opdrachten per definitie 'buiten dienstbetrekking' te verklaren.

Fase 3.

Uitzonderingen voor laag en hoog tarief

Per 1 januari 2021 moet er wetgeving klaar zijn die van twee specifieke groepen zelfstandigen uitzonderingen maakt. Dat gebeurt op basis van uurtarief. Het kabinet wil het onmogelijk maken op zzp'ers in te huren onder een bepaald tarief. Voor opdrachten met een hoog uurtarief geldt juist een opt-out variant, die zijn dan 'per definitie' geschikt voor een zzp'er.

A. *Geen inhuur bij laag tarief*

"Het kabinet wil aan de onderkant van de arbeidsmarkt schijnzelfstandigheid en concurrentie op arbeidsvoorwaarden voorkomen. In het regeerakkoord is daarom afgesproken om meer bescherming te bieden aan zelfstandigen aan de onderkant van de arbeidsmarkt die onder een bepaald tarief werken."

Het kabinet wil het praktisch voor opdrachtgevers onmogelijk maken om zelfstandigen in te huren voor een tarief lager dan 15 of 18 euro per uur. Een keuze om wel tarief is nog niet gemaakt. Het gaat hier volgens SEO onderzoek om een groep van 75.000 tot 100.000 zzp'ers, veelal werkzaam in de sectoren landbouw, bosbouw en visserij, post en koerierdiensten, onderwijs en kunst. Zij werken meestal niet op de locatie van de opdrachtgever.

Het gaat om 19% van alle huidige zzp'ers die werken voor zakelijke dienstverleners. Dat is trouwens vergelijkbaar met het percentage werknemers met (iets meer dan) het minimumloon.

Aanvankelijk wilde minister Koolmees dat indien iemand tegen een laag tarief ingehuurd wordt, deze zelfstandige automatisch recht heeft op een arbeidsovereenkomst (ALT-maatregel). Ondertussen is duidelijk dat deze uitwerking op problemen met het Europees Recht stuit.

Daarom loopt de wetgeving vertraging op (invoering 2021 ipv 2020). De minister houdt echter vast dat de wens van het kabinet om iets te doen voor dit marktsegment. Dat heeft uit ook aan de Eerste Kamer beloofd om zijn Wet Arbeidsmarkt in Balans goedgekeurd te krijgen.

Mogelijk wordt er een oplossing gevonden via een minimum inhuurtarief. Dit zal ruim voor het eind van 2019 duidelijk moeten worden.

Daarbij zal de minister ook een oplossing moeten vinden voor het feit dat een flink deel van deze groep helemaal niet op basis van 'uren maal tarief' werkt. Bepalen wat een uurtarief is, is niet makkelijk, blijkt ook uit onderliggende stukken van het ministerie. Getracht is hier een zuiver uurtarief te bepalen (minus niet-werk gerelateerde kosten). Verder is de omzet van zzp'ers als uitgangspunt genomen, gedeeld door het aantal gewerkte uren. Maar dat kan een heel andere uitkomst geven dan het aantal uren die hij aan zijn opdrachtgever factureert. Kortom: de uitwerking van dit deel van het beleid zal nog tot discussie leiden. Zo wil de linkse oppositie het

.....

minimumuurtarief verhogen. Mogelijk heeft Koolmees hun steun nodig om wetgeving door de Eerste Kamer te krijgen.

Belangrijk voor nu is dat dit streven van Koolmees om kwetsbare 'werkenden' te beschermen overeind blijft. Het liefst via een vorm van een minimumtarief. Dat in de wetenschap dat hij voor dit deel van het beleid ook een flink politiek en maatschappelijk draagvlak heeft. De boodschap voor opdrachtgevers die zelfstandigen tegen (zeer) lage tarieven inhuren, mag duidelijk zijn.

B. *Opt-out bij hoog tarief*

Een uitzondering die voor Zipconomy-abonnees relevanter is, is de uitzondering die gemaakt wordt voor opdrachten met juist een hoog tarief. De opt-out-variant.

In zijn brief aan de Tweede Kamer van juni 2018 vroeg minister Koolmees zich nog hardop af of een opt-out wel nodig was. Die twijfel wordt in de recente stukken niet herhaald.

Bij de opt-out verklaren opdrachtgever en opdrachtnemer – indien zij voldoen aan de voorwaarden - gezamenlijk dat ze wensen dat de opdrachtnemer niet als verzekerde voor de werknemersverzekeringen wordt beschouwd. Daarmee is de opdrachtgever gevrijwaard van de inhouding en afdracht van loonheffing en de betaling van premies voor de werknemersverzekeringen en de inkomensafhankelijke bijdrage zorgverzekeringswet, ook als blijkt dat er sprake is van een arbeidsovereenkomst. Tenzij, natuurlijk, er in de praktijk afgeweken wordt van de voorwaarden.

In het regeerakkoord worden voor de opt-out drie criteria genoemd: hoogte tarief, lengte opdracht en wel of niet 'reguliere werkzaamheden'. Daarin stond 75 euro genoemd. Met een maximale opdrachtduur van 1 jaar indien het gaat om 'reguliere werkzaamheden'.

22 procent van alle zelfstandigen die werken voor zakelijke dienstverleners hanteert een uurtarief van 75 euro per uur (van alle werknemers heeft maar 3 procent een vergelijkbaar inkomen per uur). In combinatie met de andere criteria genoemd uit het regeerakkoord (lengte opdracht, wel/niet regulier werk) daalt dat percentage naar 18 tot 13 procent.

In de brief aan de Kamer wordt echter alleen nog gesproken over de criteria 'tarief' en 'duur', zonder dat daar een bedrag of termijn bij genoemd wordt. Over het onderscheid wel/niet regulier werk wordt niet gerept. In een bijlage vinden we dat criterium dan weer wel terug, net als het bedrag van 75 euro.

Zoals gezegd zien veel veldpartijen dat onderscheid 'wel/niet regulier' graag verdwijnen. Daarbij wordt er gelobbyd om de termijn van 1 jaar te verlengen en het tarief te verlagen, waarmee een grotere groep het gemak kan krijgen van de opt-out. In de loop van 2019 zal duidelijk worden of de minister gehoor geeft aan deze wensen.

Stappen voor opdrachtgevers

Met dit document hebben we getracht aan te geven wat er de komende jaren gaat gebeuren. Het mag duidelijk zijn dat er geen sprake is van heel nieuwe regels. Behalve dan voor organisaties die nu zelfstandigen inhuren tegen (zeer) lage tarieven.

Organisaties die de afgelopen jaren naar aanleiding van de Wet DBA stappen hebben gezet richting een toekomstbestendig beleid voor zzp-inhuur, kunnen daarop voortbouwen. Inhoudelijk verandert er waarschijnlijk niet eens zo heel veel. Intern beleid ten aanzien van het beperken van de lengte van een opdracht en het duidelijk omschrijven van een opdracht (gericht op output) blijft relevant.

Mogelijk worden een aantal criteria explicieter (bijvoorbeeld de lengte van de opdracht) maar daarmee niet ruimer. Voor een deel zal de opt-out voor hogere tarieven in de toekomst een uitkomst bieden.

Daarbij is het natuurlijk relevant om actuele ontwikkelingen over dit dossier bij te houden.

Wie nu werkt met een modelovereenkomst hoeft die ook niet ineens af te schaffen. Wat straks in een webmodule wordt ingevuld als manier van samenwerken, zal toch ook op enige manier moeten worden vastgelegd in een overeenkomst.

Voor wie nog geen interne regels heeft of sterk verouderde contracten mag dit een aanleiding zijn om eens stevig te kijken naar het beleid richting zelfstandigen. Al dan niet met behulp van externe experts of gespecialiseerde dienstverleners. U weet immers welke kant het opgaat.

Meer lezen

Actualiteiten en ontwikkelingen over dit onderwerp kunt u volgen op deze speciale dossierpagina van ZiPconomy: <https://www.zipconomy.nl/dossier/opdrachtgeversverklaring/>

Deze ZiP-whitepaper is opgesteld door Hugo-Jan Ruts, initiatiefnemer en 'editor-in-chief' van ZiPconomy en is een uitgave van ZiPconomy. Het staat u vrij deze integraal notitie te delen en/of onderdelen, met bronvermelding, over te nemen.



ZiPconomy is een onafhankelijk kennisplatform en community met als doel (eigen)zinnige meningen over de flexibilisering van organisaties en de markt voor interim-professionals bij elkaar te brengen. Online en offline.

