

Internetconsultatie verduidelijking beoordeling arbeidsrelatie en rechtsvermoeden (VBAR)

Inbreng Vereniging ZZP Nederland

Bij Vereniging ZZP Nederland zijn ruim 55.000 zelfstandig ondernemers aangesloten, verdeeld over alle regio's en beroepssectoren. Onze reactie vloeit voort uit raadplegingen onder onze achterban. Menig bij ZZP Nederland aangesloten beroepsvereniging geeft aanvullend nog een eigen reactie.

Rechtsvermoeden

Vereniging ZZP Nederland heeft het minste moeite met het onderdeel rechtsvermoeden. We zien het als een onderdeel van onze collectieve maatschappelijke plicht om eenieder te behoeden voor een bestaan onder de norm van bestaanszekerheid. We moeten mensen beschermen die verplicht worden of zich verplicht voelen tot de keuze voor het ondernemerschap, waarbij de verdienste te laag zal zijn om de risico's van dit ondernemerschap te kunnen dragen. Zeker het feit dat het recht tot het 'claimen' van een arbeidsovereenkomst bij de werkende zelf komt te liggen, kan op onze instemming rekenen.

Wel zetten we vraagtekens bij de uitvoerbaarheid van deze 'claim' van een arbeidsovereenkomst in de praktijk. We snappen dat een zzp'er die via één platform tegen een tarief van € 25 werkt, eenvoudig een overeenkomst kan claimen. Maar de meeste zzp'ers die tegen een te laag tarief werken zullen meerdere opdrachtgevers hebben, met ook wisselende looptijden per opdracht. Hoe geef je dan hier invulling aan. Ga je dan proberen om arbeidsovereenkomsten bij elkaar te sprokkelen. Kies je 1 opdrachtgever uit en claim je daar een overeenkomst van 40 uur? Kortom; de praktijk zal weerbarstig zijn en kunnen dan de goede intenties wel overeind blijven? We kijken met belangstelling uit naar het plan van uitvoering.

Inbedding

Ter verduidelijking van de internetconsultatie is een tekst toegevoegd, waarin staat opgenomen: "De wettelijke norm om werknemers van zelfstandigen te onderscheiden is op dit moment een open norm die door rechterlijke uitspraken is ingekleurd. Met het voorstel wordt het meest onderscheidende wettelijke vereiste 'werken in dienst van' (gezag) verduidelijkt. Dit aan de hand van drie hoofdelementen, te weten A. werkinhoudelijke ondergeschiktheid, B. organisatorische inbedding en C. werken voor eigen rekening en risico.

Minister van Gennip noemt het een abc'tje en geeft hiervan in de toelichting een uitwerking:

A Werkinhoudelijke aansturing

De opdrachtgever mag de zelfstandige aanwijzingen en instructies geven over hoe het werk uitgevoerd moet worden. De zelfstandige moet dit opvolgen. De opdrachtgever mag de werkzaamheden van de zelfstandige ook controleren en indien nodig ingrijpen.

B Organisatorische inbedding

1. De werkzaamheden worden verricht binnen het organisatorisch kader van de opdrachtgever.
2. De werkzaamheden behoren tot de kernactiviteit van de organisatie van de opdrachtgever
3. De werkzaamheden hebben een structureel karakter binnen de organisatie van de opdrachtgever
4. Werkzaamheden worden zij-aan-zij verricht met werknemers die soortgelijk werk verrichten.

C Eigen rekening en risico

1. De financiële risico's en resultaten van de werkzaamheden liggen bij de zelfstandige.
2. De zelfstandige gebruikt voor de uitvoering eigen gereedschap, hulpmiddelen en materialen.
3. De zelfstandige voegt unieke kennis en vaardigheden toe, die in de organisatie van de opdrachtgever niet structureel aanwezig is.
4. De zelfstandige treedt tijdens de opdracht ook als ondernemer naar buiten
5. Er is sprake van een korte duur van de opdracht en/of een beperkt aantal uren per week.

In de toelichting wordt aangegeven dat pas als de mate waarin werkinhoudelijke aansturing en organisatorische inbedding gelijk is aan de mate waarin de zelfstandige zich als ondernemer gedraagt tijdens de uitvoering van de opdracht, er gekeken wordt naar de criteria van ondernemerschap van de persoon zelf.

Met andere woorden; er is hier sprake van een situatie van 'werknemer, tenzij'.

Immers bepaalt de opdrachtgever hoe een klus wordt uitgevoerd en betreft het een activiteit die normaal al wordt uitgevoerd binnen de organisatie van de opdrachtgever, hetgeen bij ziekte of drukte altijd het geval is, dan moet je aantoonbaar de ruimte hebben om je binnen de klus als ondernemer te gedragen.

Volgens mij wordt dit bij inhuur, waarbij de klus binnen de muren van de opdrachtgever wordt uitgevoerd, erg lastig. Hoogstens lukt je dit als er een klus bij je wordt uitbesteed en je verricht deze opdracht vanuit je eigen (thuis)werkplek.

Het bovenstaande leidt ertoe dat het bijvoorbeeld in de zorg nagenoeg onmogelijk wordt om nog met zelfstandigen te werken. Des te opvallend is het dat juist deze sector komt met een eigen voorstel, waarin de het ondernemerschap van de persoon centraal staat en niet de mate van ondernemerschap binnen de klus. De consequentie kan zijn dat je als ondernemer voor bepaalde opdrachten een arbeidsovereenkomst moet sluiten. Hierdoor wordt je een hybride ondernemer en voldoe je wellicht niet meer aan je urennorm, hetgeen fiscale consequenties heeft. Hier zit de ondernemer niet op te wachten, waardoor de opdracht niet wordt opgepakt.

Onrust

Het doel van deze maatregel is om de duidelijkheid te vergroten voor opdrachtgevers en zelfstandigen, maar ook voor handhavende uitvoeringsorganisaties, zoals de Belastingdienst.

In de afgelopen weken heeft het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid aangegeven niet te snappen waarom er over het begrip inbedding zoveel negatieve reacties zijn binnen gekomen. Het betreft hier immers slechts een verduidelijking van het begrip gezag. Oftewel er wordt niets nieuws toegevoegd. Stel dat het hier inderdaad slechts om een verduidelijking gaat, waarom wordt er dan een volwaardige eigen wegging aan mee gegeven.

Daarnaast wordt er door arbeidsjuristen reeds aangegeven dat inbedding geen objectief vast te stellen criterium is, en dat het dus in veel gevallen niet goed beoordeeld kan worden door de opdrachtgever en opdrachtnemer. Beiden moeten vooraf kunnen bepalen of er in een opdracht sprake is van een dienstverband of dat een opdracht kan worden uitgevoerd door een zelfstandige. We weten uit 2016 toen de Wet DBA van kracht werd wat er gebeurt als er vooraf een hoge mate van onzekerheid is onder opdrachtgevers. Zij zullen hun opdrachten intrekken of andere wegen gaan bewandelen om er maar voor te zorgen dat men achteraf niet als werkgever aangemerkt kan worden.

Maak handhaving specifiek

De Belastingdienst houdt op dit moment een uitvoeringstoets over de Wet VBAR. Ik verwacht dat de uitkomst zal aangeven dat handhaving op opdrachtniveau uitgevoerd moet gaan worden. Een enorme klus voor een organisatie die, om het mild uit te drukken, het al buitengewoon druk heeft. De Belastingdienst zal dit niet kunnen uitvoeren, uitgaande van 1.2 miljoen zzp'ers met gemiddeld 25 opdrachten levert 30 miljoen controles op. De Belastingdienst krijgt wederom een onuitvoerbare klus te klaren binnen een onrustige markt. Een volgend moratorium staat al in de planning. Ons inziens moeten de elementen die de wet bevat anders worden toegepast. Het voorstel is nu dat pas als er sprake is van een situatie dat $A+B=C$ er gekeken gaat worden naar de ondernemerscriteria en de mate waarin die gelden voor de zelfstandige die de klus uitvoert. Ons advies: **Draai dit om.**

De minister geeft aan dat het Nederlandse en het Europese arbeidsrecht daar geen mogelijkheid voor biedt. Terwijl de Hoge Raad juist in haar uitspraak in de zaak Deliveroo stelt dat buiten de klus ook andere aspecten van het ondernemerschap moeten worden meegenomen.

We kunnen de te controleren groep verkleinen door eerst de groep die aan de ondernemerscriteria voldoet te vrijwaren van deze controle. Immers voor deze groep is er geen twijfel over hun ondernemerschap. Hiervoor is het wel noodzakelijk dat deze criteria verder worden uitgewerkt, bijvoorbeeld aan de hand van de criteria die nu al worden gehanteerd door de Belastingdienst bij de aangifte inkomstenbelasting. Bijkomend voordeel is dat er dan ook geen fiscale noodzaak meer is om de voorzieningen voor ondernemers af te bouwen. In stand houden is mogelijk; koppel ze aan de ondernemerscriteria, maak de toepassing voorwaardelijk en verplaats ze naar Box 2.

Daarnaast hebben we het uurtarief van €32,24 dat als bovengrens geldt voor het beschikbaar komen Rechtsvermoedens dat ook voor een specifieke groep duidelijkheid verschaft. Door eerst deze twee groepen te onderscheiden en met rust te laten, behoeft de Belastingdienst enkel het resterende deel te controleren. Een specifieke en veel kleinere groep dus.

Ook al hebben we nu de groep verkleint en de echte ondernemers gevrijwaard van overbodige controles, het wetsvoorstel zal nog steeds leiden tot onzekerheid onder opdrachtgevers. Onzekerheid die we enkel goed weg kunnen nemen als het uurtarief en de ondernemerscriteria leidend zijn. Dit is eenvoudig vooraf vast te stellen.

We moeten ons echter wel bewust zijn dat we de groep die meer betaald krijgt dan het gestelde tarief van € 32,24 en die niet of niet volledig aan de ondernemerscriteria voldoet, wel behouden blijft voor de arbeidsmarkt. Sommige van hen zijn gevlucht uit hun werknemerschap omdat het personeelsbeleid van de werkgever daar aanleiding toe gaf of omdat ze meer autonomie wensten binnen hun werk en/of hun privéleven. We kunnen ons, gezien de krapte van de arbeidsmarkt niet veroorloven dat deze groep van de arbeidsmarkt verdwijnt, omdat ze niet meer kunnen werken op de manier die ze wensen.

Eindconclusie:

- Rechtsvermoeden is een goed initiatief, in handen van de werkende zelf, maar zal in de praktijk onuitvoerbaar blijken te zijn.
- Deze wet jaagt mensen hun sector en beroep uit, in plaats van een arbeidsovereenkomst in.
- Ook deze wet biedt geen duidelijkheid vooraf en zal weer leiden tot een moratorium, aangezien handhaving op opdracht niveau een onmogelijke klus is voor de Belastingdienst.
- Verklein de te controleren groep door iedereen die aan de ondernemerscriteria voldoet buiten de controle te plaatsen. Zij zijn immers ondernemers.
- Deze wet leidt eerder tot een explosie van tijdelijke contracten, dan tot een terugkeer van het vaste contract.
- Deze wet duwt zelfstandigen in handen van bemiddelaars en uitzendbureaus via wie zij vaak niet willen werken en ontnemt hen de regie op hun bestaanszekerheid.
- Deze wet laat zien dat deze overheid met de rug naar de realiteit toe staat. De arbeidsmarkt ontwikkelt zich richting de toekomst, en niet terug naar het verleden.