

Een risicoloos inhuurbeleid met betrekking tot zelfstandig professionals (zzp'ers)

[Klantnaam] huurt zzp'ers in die in opdracht van [Klantnaam] een interim-opdracht uitvoeren. In onze optiek ligt strategische personeelsplanning (SPP) ten grondslag aan het eventueel inhuren van een zzp'er. Immers er ontstaat binnen de organisatie op een gegeven moment een capaciteitsbehoefte. In principe zou HR samen met de behoeftesteller moeten nagaan of

1. de betreffende functie een functie is waarvan je de medewerker in vaste dienst wilt hebben;
2. of die medewerker er überhaupt is binnen de organisatie (doorstroom);
3. of dat het een functie is die je tijdelijk wilt invullen.

Het kan natuurlijk zo zijn dat je bepaald om een functie in te vullen met een vaste medewerker. Die ga je werven, etc. In de tussentijd huur je tijdelijk een zzp'er in om de opdracht of anderszins uit te voeren werkzaamheden geen vertraging op te laten lopen. Als onderdeel van zijn of haar opdracht neemt de ingehuurde zzp'er ook de overdracht en inwerkperiode van de aangenomen vaste medewerker voor zijn of haar rekening.

GAL

Bij het eventueel inhuren van een zzp'er dien je vanuit het risicoperspectief (vermoeden bestaan arbeidsrelatie of schijnzelfstandigheid) vooral te kijken naar de aanwezigheid van GAL (Gezag, Arbeid en Loon). **Loon** is er eigenlijk altijd. Immers de ingehuurde zzp'ers worden betaald voor het werk wat ze doen. Daarbij is het wel van belang dat betreffende zzp'ers ondernemersrisico lopen! Dat betekent dat als het werk wat ze in een periode hebben verricht aantoonbaar en verwijtbaar niet goed is of de dienstverlening niet conform afspraak is uitgevoerd en [klantnaam] daardoor directe schade ondervindt [klantnaam] aanspraak kan maken om een gedeelte of het gehele bedrag wat over een periode is uitbetaald terug te eisen van de betreffende zzp'er. Dit artikel is als zodanig opgenomen in de Bovib modelovereenkomst ter onderbouwing van het ondernemerschap van de zzp'er.

Of er sprake is van **Arbeid** (het persoonlijk verrichten van de opdracht) is afhankelijk of er sprake is van vrije vervanging door de zzp'er gedurende de opdracht. Uitgangspunt geldt dat de verplichting ontbreekt om de werkzaamheden uitsluitend te laten verrichten door de zzp'er. Vanwege het ontbreken van deze verplichting, oordeelt de Belastingdienst over werken volgens de modelovereenkomst dat geen sprake is van een arbeidsovereenkomst (echte dienstbetrekking). Omdat er wel degelijk sprake is/kan zijn van vrije vervanging dient de opdrachtgever (de intermediair die de Modelovereenkomst afsluit met de zzp'ers) dit op te nemen in de modelovereenkomst. In de Bovib-modelovereenkomst is het aspect van vrije vervanging opgenomen (Bovib = Brancheorganisatie voor Intermediairs en Brokers).

Blijft **Gezag** over. Eenvoudig uitgelegd gaat het bij gezag over het wat en hoe. [Klantnaam] bepaald WAT er moet gebeuren en de zzp'er HOE hij of zij komt tot het wat. Daarbij kan het zo zijn dat [klantnaam] instructies geeft of anderszins aanwijzingen. Tevens het voldoen aan huisregels, veiligheidsregels, etc. In de volgende twee blogs van Boris Emmerig (o.a. adviseur van de Bovib en de advocaat die ook voor de Bovib de modelovereenkomst heeft afgestemd met de Belastingdienst) lees je dat de Belastingdienst wel iets kan vinden van een bepaalde situatie (bijv. de aanwezigheid van

Gezag en daarom een fictief dienstverband of sprake van schijnzelfstandigheid), maar dat de rechter toch telkens weer anders beslist.

<https://www.linkedin.com/feed/update/urn:li:activity:7073176745100599296/>

<https://www.linkedin.com/in/boris-emmerig-8a7b7132/recent-activity/all/>

Verderop in dit stuk volgt nog een duiding hoe het Ministerie van SWZ in overleg met de polder en vertegenwoordigers van brancheorganisaties in de nieuwe wetgeving rondom WDBA om wil gaan met de inzet van zzp'ers en hoe het beoordelingskader eruitziet. Let wel het zijn wetsvoorstellen, maar (nog) geen wetten!

Bovib beheersmaatregelen

Bij het beoordelen of een zzp'er kan worden ingehuurd dien je uit te gaan van een holistische benadering (het holistische karakter van het civielrechtelijke toetsingskader brengt mee dat bij de beoordeling of er sprake is van een arbeidsovereenkomst alle omstandigheden van het geval in hun onderlinge verband moeten worden gewogen) en is het belangrijk om te kijken of betreffende zzp'er ondernemer is. De Bovib beheersmaatregelen om te bezien of een engineer zelfstandig is bestaan uit de volgende acties:

- Opvragen uittreksel KvK niet ouder dan 3 maanden;
- Overleggen BTW-nummer van de eenmanszaak, VOF, BV, etc.;
- Overleggen positieve uitkomst Ondernemerscheck op de website van de Belastingdienst
- Nog een te bespreken onderwerp in Den Haag, maar wel een richting als het uurtarief van de engineer hoger is dan €35,00 p/u (SER advies Uitwerking Advies over sociaal-economisch beleid 2021-2025)

<https://www.zipconomy.nl/2021/06/aser-handhaving-schijnzelfstandigheid-focussen-op-tarieven-onder-35-euro/>

Een belangrijk onderdeel van de modelovereenkomst is **de opdrachtschrijving**. Bij een eventuele controle op de werkplek zullen de feitelijke omstandigheden worden beoordeeld door de Belastingdienst. De Belastingdienst zal een gesprek hebben met de zelfstandige en de inhurend manager. Belangrijk is dat beide min of meer hetzelfde verhaal vertellen. Dit verhaal vervolgens zal moeten terugkomen in de opdrachtschrijving. Er is derhalve sprake van een gedeelde verantwoordelijkheid. Uitgangspunt is dat op basis van de feitelijke omstandigheden er geen bewijsvermoeden mag zijn van een arbeidsrelatie op de werkplek! Daarbij benadrukt dat de Belastingdienst een holistische benadering moet hanteren. Dat betekent dat de Belastingdienst kijkt naar het geheel en bijv. niet enkel naar een aspect als gezagsverhouding.

In plaats van een reguliere functiebeschrijving zal in het kader van de WDBA een opdracht- omschrijving moeten worden opgesteld. Zoals eerder beschreven is deze opdracht- omschrijving een belangrijk onderdeel van de modelovereenkomst. Om bij een succesvolle match voor de specifieke opdracht een modelovereenkomst op te kunnen maken heeft de Bovib onderstaande vragen opgesteld op basis waarvan een juiste opdrachtschrijving wordt opgesteld:

- Beschrijf zo gedetailleerd mogelijk het doel en de inhoud van de opdracht
- Welk resultaat moet er behaald worden in deze opdracht?
- Wat is volgens u de reden van het uitbesteden van deze opdracht?
- Welke specifieke kennis en vaardigheden (kwalificaties) worden ingezet bij de uitvoering van deze opdracht?

- Worden de uit te voeren werkzaamheden binnen de opdracht ook uitgevoerd door medewerkers in vaste dienst?
- Werkt professional in teamverband om het resultaat te behalen?
- Wat is de feitelijke duur van de opdracht dan wel project of programma?
- Worden middelen en materiaal ter beschikking gesteld om de opdracht uit te voeren of wordt gebruik gemaakt van eigen middelen en materialen door de professional?
- Is er een vorm van leiding en toezicht betreffende de uitvoering van de opdracht? Met andere woorden bepaalt u ook "hoe" de professional de opdracht dient uit te voeren of enkel "wat" de opdracht inhoudt.
- Is de professional verplicht om de opdracht persoonlijk uit te voeren of is de professional in de gelegenheid zichzelf te vervangen mocht professional onverhoopt niet in de gelegenheid zijn om de opdracht voort te zetten?

Bovib keurmerk

Vanuit het Bovib-keurmerk is er de actie voor leden om gedurende de inzet van zzp'ers te toetsen of:

1. de zzp'er nog steeds ondernemer is (ondernemerstoets);
2. de feitelijke omstandigheden op de werkplek nog steeds hetzelfde zijn zoals beschreven in de opdrachtschrijving

In contractuele taal:

Gedurende de inzet van een zzp'er als Inhuurprofessional door Opdrachtnemer bij [klantnaam] garandeert Opdrachtnemer dat met deze zzp'er uitsluitend een Overeenkomst van opdracht wordt afgesloten op basis van de door de Belastingdienst voorgeschreven en vooraf goedgekeurde modelovereenkomst van tussenkomst en met inachtneming van alle actueel geldende verplichtingen ten aanzien de Wet deregulering beoordeling arbeidsrelaties ("Wet DBA") en aanverwante dan wel opvolgend geldende wetten regelgeving alsmede voorschriften. Opdrachtnemer handelt hierbij op basis van correcte informatie van [klantnaam] ten aanzien van de opdrachtschrijving.

Opdrachtnemer garandeert dat alle noodzakelijke en voorgeschreven activiteiten vanuit de wet- en regelgeving tijdig, juist en volledig uitgevoerd worden ten behoeve van de Dienstverlening. Ten aanzien van de inzet van zzp'er zal Opdrachtnemer daarnaast, met inachtneming van de verplichtingen voortvloeiend uit de wet DBA, minimaal de volgende verplichtingen nauwgezet, tijdig en volledig uitvoeren:

1. *Uitvoering van een ondernemerstoets en opdrachtschrijving bij aanvang opdracht;*
2. *Tussentijdse toets naar economische afhankelijkheid zzp'er en feitelijke situatie opdracht;*
3. *Toetsing op punt 2 bij een specifieke constatering of aanleiding;*
4. *Tijdig en accuraat signaleren richting [klantnaam] van eventueel geconstateerde afwijkingen tussen de feitelijke invulling/uitvoering van de opdracht en de formele afspraken in de overeenkomst bij Opdrachtgever;*

Indien Opdrachtnemer op enig moment constateert dat sprake is van een onacceptabel risico met betrekking tot het ondernemerschap dan wel aanverwante fiscale risico's, zal Opdrachtnemer dit risico tijdig aan Opdrachtgever voorleggen voorzien van een voor [klantnaam] passend en tijdig alternatief. Indien de zzp'er of [klantnaam] niet bereid zijn medewerking te verlenen aan het geboden alternatief en het risico voor Opdrachtnemer aantoonbaar onacceptabel is, zal Opdrachtnemer dit besluit terstond schriftelijk gemotiveerd vastleggen en deugdelijk rapporteren aan [klantnaam].

Inhuurketen en duur opdracht

Feitelijk is dit de basis waarop [klantnaam] via een intermediair (tussenkomst) zzp'ers risicoloos kan inhuren. De gehele inhuurketen ([klantnaam] -> Intermediair -> zzp'er) voldoet aan datgene waar de WDBA nu voor staat mede gelet op de huidige situatie met nog veel onduidelijkheden, slechts wetsvoorstellen en het Handhavingsmoratorium tot 1 januari 2025.

Om nog een misverstand de wereld uit te helpen: er is geen maximale periode waarop een zzp'er kan worden ingezet op een opdracht en waarbij na x periode in een keer er sprake zou zijn van het vermoeden van een fictief dienstverband of schijnzelfstandigheid! Een opdracht kan makkelijk een, twee, drie jaar of langer duren! Er is in de hele WDBA geen enkele maatstaf opgenomen of anderszins jurisprudentie waarin dat staat.

De Belastingdienst zelf geeft aan dat een opdracht best wel langer dan een jaar, twee jaar of zelfs drie jaar kan duren als maar blijkt dat de opdracht, het project of programma ook als zodanig is ingepland. Het inhuurbeleid echter van veel organisaties is inzet en verlenging per kwartaal of half jaar. Maar dat staat los van datgene waar de WDBA voor staat! Circle8 heeft een Convenant Horizontaal Toezicht met de Belastingdienst. Elk kwartaal heeft onze CFRO Marc Nijhuis (tevens Voorzitter van de Bovib) samen met onze huisaccount PWC afstemming met de Belastingdienst over wet- en regelgeving en inclusief hoe wij omgaan met de WDBA ten behoeve van onze opdrachtgevers.

Om nog een kijkje te geven in de nabije toekomst hierbij het bericht op ZiPconomy. [Minister Van Gennip zegt toe dat indicatie ondernemerschap 'stevige' plek krijgt in beoordeling zzp – ZiPconomy](#)

De Bovib heeft onder andere goede contacten met Bart Smals (VVD) en die heeft laatst in het debat het aspect "ondernemerschap" ingebracht. De richting waar nu in gedacht wordt zijn drie criteria (organisatorische) inbedding, gezag en ondernemerschap. Onderstaand de huidige (eerste) opzet:

A: Werkinhoudelijke aansturing (gezag):

B: Organisatorische Inbedding:

C1: Contra indicatie die toezien op het werk (werken voor eigen risico)

C2: Contra indicaties die toezien op de persoon (werkende)

Als de weging van A + B gelijk is aan C1 geeft C2 de doorslag

Dus de ondernemerscriteria kunnen ervoor zorgen dat iemand die ingebed en onder gezag werkt, buiten dienstbetrekking kan werken. Is de afweging tussen A (instructiebevoegdheid), B (inbedding) en C1 niet duidelijk, dan is er nog een troef: de criteria die zien op de persoon van de ondernemer C2 (ondernemerschap).

Een en ander wordt nu uitgewerkt. **Belangrijk daarbij is dat de ondernemerscriteria ervoor kunnen zorgen dat iemand die ingebed en onder gezag werkt, buiten dienstbetrekking kan werken! Wederom vanuit het totaalplaatje (holistische karakter) bekeken.**

Handhavingsmoratorium

Het huidige handhavingsmoratorium loopt tot 1 januari 2025. Tot de val van het kabinet lag het in de bedoeling van SZW en de Belastingdienst om vanaf 1 januari 2025 weer te gaan handhaven. Of dat gaat lukken hangt onder af of in September de WDBA en alles wat daarmee samenhangt wel of niet controversieel verklaart wordt. Bijgaand een

bericht/verslag van een bijeenkomst van een van de partners van de Bovib waar John Pieper van de Belastingdienst een inkijkje gaf in de huidige stand van zaken.
<https://www.zipconomy.nl/2023/06/hervatting-handhaving-wet-dba-van-2025-hoe-staat-de-belastingdienst-daarin/>

Afsluiting en nabije toekomst

Al met al kan [klantnaam] zzp'er risicoloos inhuren via een intermediair. Dat er op een bepaald moment een nieuwe waarheid komt gaan we vanzelf zien en meemaken. Het kabinet beoogde 2023 te gebruiken voor de wetsvoorstellen, 2024 voor het aannemen van deze nieuwe wetten en dan vanaf 2025 actief te handhaven op nieuwe wetgeving. De grote vraag die iedereen bezighoudt: gaat het Van Gennip lukken duidelijkheid te creëren voor de gehele markt binnen het beschreven tijdspad? Met de val van het kabinet en de onzekerheid die er al was hebben wij de taak om tot die tijd zoveel als mogelijk te voldoen aan datgene waar de WDBA voor staat om niet te worden aangemerkt als "kwaadwillend". Dat betekent dan tevens dat de Belastingdienst "geen stok heeft om te slaan".

Tot slot de berichtgeving daags na de val van het kabinet en een overzicht van zaken met betrekking tot WDBA en andere onderwerpen behorend tot de arbeidsmarkt.
<https://www.zipconomy.nl/2023/07/wetten-arbeidsmarkthervorming-rutte-iv-de-inkt-is-bijna-droog-de-handtekening-blijft-uit/>

En als afsluiter een mooi voorbeeld. Daar waar we allemaal arbeidsrelatie denken beslist de rechter toch anders.
https://www.linkedin.com/posts/boris-emmerig-8a7b7132_wetdba-activity-7088768149906419712-oseR?utm_source=share&utm_medium=member_ios