

Bachelorscriptie Fiscale economie

Begeleider: Drs. C. van Wijk

Tweede beoordelaar: Mr. R.B.N. van Ovost

Datum: 4 november 2019

De vervanging van de Wet DBA en de kluseconomie

*Zullen de voorgestelde maatregelen ter vervanging van de Wet DBA meer
zekerheid en duidelijkheid verschaffen voor de kluseconomie?*

Door: Randi Jongeleen, 432882

*Het geschrevene in deze scriptie is de opvatting van de auteur en niet noodzakelijk die van Erasmus School of
Economics of Erasmus Universiteit Rotterdam.*

Lijst van afkortingen

Art.	Artikel
Anw	Algemene nabestaandenwet
AOW	Algemene Ouderdomswet
BW	Burgerlijk Wetboek
De Commissie	De Commissie Boot
LB	Loonbelasting 1964
VAR	Verklaring arbeidsrelatie
WAO	Wet op de arbeidsongeschiktheidsverzekering
Wet DBA	Wet deregulering beoordeling arbeidsrelaties
Wfsv	Wet financiering sociale verzekeringen
WIA	Wet Werk en inkomen naar arbeidsvermogen
Wlz	Wet langdurige zorg
WW	Werkloosheidswet
Wwz	Wet werk en zekerheid
ZW	Ziektewet
Zzp	Zelfstandige zonder personeel

Inhoudsopgave

Lijst van afkortingen	2
Inhoudsopgave	3
Hoofdstuk 1: De inleiding	6
1.1 Aanleiding en relevantie.....	6
1.2 Probleemstelling en deelvragen	8
1.3 Opzet	9
1.4 Afbakening	9
Hoofdstuk 2: De invulling van het begrip ‘dienstbetrekking’ voor de loonheffingen	10
2.1 Inleiding	10
2.2 Loonheffingen	10
2.3 Belang kwalificatie arbeidsrelatie	12
2.4 Hoe is het begrip ‘dienstbetrekking’ thans ingevuld?	14
2.4.1 De privaatrechtelijke dienstbetrekking.....	14
2.4.1.1 De verplichting persoonlijk arbeid te verrichten gedurende een zekere tijd....	15
2.4.1.2 De verplichting loon te betalen	16
2.4.1.3. De gezagsverhouding	17
2.5 De Verklaring arbeidsrelatie	19
2.5.1 Werking VAR	19
2.5.2 Problematiek VAR	20
2.6 Wet deregulering beoordeling arbeidsrelaties.....	21
2.6.1 Werking Wet DBA.....	22
2.6.2 Problematiek Wet DBA	22
2.7 Deelconclusie	25
Hoofdstuk 3: Voorgestelde maatregelen ter vervanging van de Wet DBA	26
3.1 Inleiding	26

3.2 Verduidelijking gezagsverhouding	27
3.3 Maatregel voor de onderkant van de arbeidsmarkt	29
3.3.1 Arbeidsovereenkomst bij laag tarief	30
3.3.2 Minimumtarief voor zzp'ers.....	30
3.4 Opt-out	32
3.5 De opdrachtgeversverklaring en de webmodule	34
3.6 De Commissie Regulering van Werk.....	35
3.7 Handhaving	36
3.8 Deelconclusie	37
Hoofdstuk 4: De problematiek rondom de kwalificatie van de arbeidsrelatie in de kluseconomie.....	37
4.1 Inleiding	37
4.2 De kluseconomie	38
4.2.1 Kenmerken van arbeid in de kluseconomie	40
4.2.2 Kenmerken opdrachtnemers in de kluseconomie.....	40
4.2.3 Kenmerken werknemers in de kluseconomie.....	41
4.2.4 Tarieven en betaling	41
4.3 Kluseconomie versus reguliere arbeidsmarkt	42
4.3.1 Opdrachtnemerschap	42
4.3.2 Nieuwe dimensie gezagsverhouding.....	43
4.4 Problematiek kwalificatie arbeidsrelatie binnen kluseconomie	44
4.4.1 Gezagsverhouding	45
4.4.2 Vervangingsmogelijkheid	46
4.4.3 Overige elementen.....	46
4.5 Deelconclusie	47
Hoofdstuk 5: Toetsing voorgestelde maatregelen ter vervanging van de Wet DBA aan meer zekerheid en duidelijkheid in de kwalificatie van arbeidsrelatie voor de kluseconomie	47

5.1 Inleiding	47
5.2 Verduidelijking gezagsverhouding	48
5.3 Minimumtarief voor zzp'ers.....	51
5.4 Opdrachtgeversverklaring en webmodule.....	52
5.5 Aanbevelingen voor verbeteringen	54
5.6 Deelconclusie	55
Hoofdstuk 6: Conclusie	56
6.1 Inleiding	56
6.2 Hoe wordt er thans invulling gegeven aan het begrip ‘dienstbetrekking’ voor de loonheffingen?.....	56
6.3 Welke ontwikkelingen spelen rondom de invulling van het begrip ‘dienstbetrekking’ voor de loonheffingen?.....	57
6.4 Welke problematiek speelt er rondom de kwalificatie van de arbeidsrelatie binnen de kluseconomie?	58
6.5 Gaan de voorgestelde maatregelen betreffende de kwalificatie van de arbeidsrelatie voor de loonheffingen meer zekerheid en duidelijkheid geven voor de kluseconomie?	59
6.6 Aanbeveling	61
Bibliografie.....	61
Literatuur:.....	61
Jurisprudentie:	65
Parlementaire stukken:	66
Overige documenten:	67

Hoofdstuk 1: De inleiding

1.1 Aanleiding en relevantie

Toonaangevende bedrijven zoals Uber, Deliveroo en Thuisbezorgd weten bestaande markten op hun kop te zetten. De digitalisering brengt op de arbeidsmarkt nieuwe mogelijkheden en ontwikkelingen met zich mee. Via een online platform kunnen vraag en aanbod van arbeid eenvoudig samen worden gebracht. Deze arbeid bestaat veelal uit klussen of diensten die met onafhankelijke opdrachtnemers worden verbonden. De klussen en diensten worden meestal uitgevoerd door een zelfstandige zonder personeel (zzp) door middel van een overeenkomst van opdracht.¹ Onder de kluseconomie worden werkenden verstaan die fysieke arbeid in Nederland verrichten en die via een internetplatform aan betaald werk komen.² De kluseconomie is op dit moment nog relatief klein, bestaande uit circa 34.000 werkers, maar heeft potentie om te groeien.³

De arbeidsmarkt ziet een sterke groei van het aantal mensen dat als zzp'er aan de slag gaat. Een deel van deze groep heeft bewust gekozen om voor zichzelf te beginnen en levert een belangrijke bijdrage aan de economie. Echter is er ook een groei van het aantal schijnzelfstandigen en kwetsbare zelfstandigen aan de onderkant van de samenleving.⁴

Rechtbank Amsterdam oordeelde op 15 januari 2019 dat “de rechtsverhouding tussen Deliveroo en haar bezorgers is aan te merken als een arbeidsovereenkomst”.⁵ Terwijl in een eerdere zaak tegen Deliveroo op 23 juli 2018 werd geoordeeld door de kantonrechter dat er juist geen sprake was van een arbeidsovereenkomst.⁶ Jurisprudentie betreffende de kwalificatie van de

¹ Houwerzijl, *TRA* 2017/14.

² SEO-Rapport *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018, par. 1, p. 2.

³ SEO-Rapport *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018, par. 3.

⁴ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 26 november 2018, nr. 2018-0000185662.

⁵ Rechtbank Amsterdam 15 januari 2019, nr. 7044576, ECLI:NL:RBAMS:2019:198.

⁶ Rechtbank Amsterdam 23 juli 2018, nr. 6622665, ECLI:NL:RBAMS:2018:5183.

arbeidsrelatie binnen de kluseconomie is schaars, maar het belang van een goede kwalificatie is groot. Iemand die als zelfstandige werkt, kent tenslotte andere risico's en verantwoordelijkheden dan een goed beschermde werknemer met een arbeidsovereenkomst.

Het is van belang voor zowel de opdrachtgever als de opdrachtnemer om duidelijkheid te krijgen over de vraag of er sprake is van een dienstbetrekking of niet. Indien er sprake is van een dienstbetrekking, vloeien er automatisch twee verplichtingen voort uit de wet: de inhoudingsplicht en de verzekeringsplicht waarbij de werkgever verplicht is om de loonheffing in te houden en de loonheffingen af te dragen.⁷ Een werknemer is verzekerd op basis van de Wet op de arbeidsongeschiktheidsverzekering (WAO), de Werkloosheidswet (WW), de Ziektewet (ZW) en de Wet Werk en inkomen naar arbeidsvermogen (WIA).⁸ Iemand die geen arbeidsverhouding heeft die als dienstbetrekking is aan te merken, is dus niet automatisch verzekerd. Het is aan de opdrachtgever om vast te stellen of er sprake is van een dienstbetrekking. De Belastingdienst kan later controleren of de opdrachtgever de arbeidsrelatie goed heeft vastgesteld.

Met de Verklaring arbeidsrelatie (VAR)⁹ kon in het verleden vooraf zekerheid worden verkregen omtrent de kwalificatie van de arbeidsrelatie. De VAR is op 1 mei 2016 vervangen door de Wet deregulering beoordeling arbeidsrelaties (Wet DBA) met als doel om meer duidelijkheid te brengen in de kwalificatie van de arbeidsrelatie.¹⁰ De handhaving van de Wet DBA is echter opgeschort tot 1 januari 2021 en het kabinet heeft medegedeeld dat er gestart is met de uitwerking van de wetgeving ter vervanging van de Wet DBA.¹¹ De Wet DBA is namelijk 'onduidelijk of onnodig ingewikkeld' en daarnaast wil het kabinet met de nieuwe maatregelen de concurrentie op de arbeidsvoorwaarden en de schijnzelfstandigheid aanpakken.

⁷ Art. 6 Wet LB 1964, art. 6 Wfsv, art. 25 Wfsv jo. art. 9 WW, art. 8 WAO, art. 9 ZW, art. 11 WIA, art. 42 Zvw, art. 34 lid 1 Wfsv en art. 27c Wet LB 1964.

⁸ Art. 3 WAO, art. 3 WW, art. 3 ZW en art. 8 WIA.

⁹ Art. 3.157 Wet IB 2001 (Vervallen) jo. art. 6a Wet LB 1964 (Vervallen).

¹⁰ Staatsblad 2016, 45.

¹¹ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-000089400.

De bescherming van de zelfstandigen aan de onderkant van de samenleving is een belangrijk onderdeel hiervan.¹² Werkers in de kluseconomie werken voornamelijk als zelfstandige tegen een laag tarief en vormen dus tevens een groep waarop de maatregelen ter vervanging van de Wet DBA betrekking hebben.¹³

1.2 Probleemstelling en deelvragen

Duidelijkheid en zekerheid rondom de kwalificatie van de arbeidsrelatie is van belang voor zowel opdrachtgevers als opdrachtnemers. De uitspraken betreffende Deliveroo laten echter zien dat het niet eenduidig is vast te stellen of er sprake is van een dienstbetrekking op basis van de huidige wet- en regelgeving, terwijl de gevolgen van een andere kwalificatie groot zijn. In deze scriptie wordt onderzocht of en hoe de voorgestelde maatregelen ter vervanging van de Wet DBA hier verbetering in zullen brengen, in het bijzonder voor de kluseconomie. Dit wordt gedaan aan de hand van de volgende onderzoeksvraag:

“Zullen de voorgestelde maatregelen ter vervanging van de Wet DBA meer zekerheid en duidelijkheid verschaffen voor de kwalificatie van de arbeidsrelatie voor de loonheffingen binnen de kluseconomie?”

De onderzoeksvraag zal beantwoord worden aan de hand van de volgende deelvragen:

- Hoe wordt er thans invulling gegeven aan het begrip ‘dienstbetrekking’ voor de loonheffingen?
- Welke ontwikkelingen spelen rondom de invulling van het begrip ‘dienstbetrekking’ voor de loonheffingen?
- Welke problematiek speelt er rondom de kwalificatie van de arbeidsrelatie binnen de kluseconomie?
- Gaan de voorgestelde maatregelen betreffende de kwalificatie van de arbeidsrelatie voor de loonheffingen meer zekerheid en duidelijkheid geven voor de kluseconomie?

¹² Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 26 november 2018, nr. 2018-0000185662.

¹³ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 22 juni 2018, nr. 2018-0000112981.

1.3 Opzet

Voordat de kluseconomie besproken wordt, zal in hoofdstuk 2 en 3 eerst worden onderzocht hoe de invulling van het begrip dienstbetrekking voor de loonheffingen thans is geregeld. Hoe heeft de Nederlandse wetgever in het verleden de zekerheid en duidelijkheid rondom de kwalificatie van de arbeidsrelatie proberen te bereiken en hoe zijn ze gekomen tot het huidige systeem? Daarbij zal ook in worden gegaan op de vraag waarom de Wet DBA nog steeds niet de gewenste duidelijkheid geeft rondom de kwalificatie van de arbeidsrelatie. Vervolgens zullen de voorgestelde maatregelen ter vervanging van de Wet DBA worden besproken. In hoofdstuk vier zal de kluseconomie en de problematiek rondom de kwalificatie van de arbeidsrelatie binnen de kluseconomie besproken worden. Tenslotte zal in hoofdstuk 5 getoetst worden of de voorgestelde maatregelen ter vervanging van de Wet DBA meer zekerheid en duidelijkheid zullen geven in de kwalificatie van de arbeidsrelatie voor de loonheffingen binnen de kluseconomie.

1.4 Afbakening

In deze scriptie zal enkel ingegaan worden op de kwalificatievraag voor de loonheffingen en niet voor de heffing van de inkomstenbelasting. Naast de privaatrechtelijke dienstbetrekking bestaan ook de publiekrechtelijke dienstbetrekking en de fictieve dienstbetrekking. De publiekrechtelijke dienstbetrekking berust niet zoals de privaatrechtelijke dienstbetrekking op een arbeidsovereenkomst naar burgerlijk recht, maar is een eenzijdige aanstelling of benoeming door een publiek orgaan.¹⁴ Bij de fictieve dienstbetrekking heeft de wetgever er bewust voor gekozen om de kwetsbare groepen op de arbeidsmarkt onder de loonbelasting en de sociale verzekeringen te laten vallen, om ze op deze manier te beschermen. Omdat de kwalificatie van de publiekrechtelijke dienstbetrekking en de fictieve dienstbetrekking zodanig anders is, zal hier in deze scriptie niet verder op in worden gegaan.¹⁵ Daarnaast is de verscheidenheid aan soorten platformbedrijven groot. Binnen de platformeconomie worden zowel goederen als diensten via een platform aangeboden. De goederenkant wordt veelal aangeduid als de deeleconomie¹⁶. De dienstenkant is op te splitsen in de fysieke en de niet-fysieke diensten die

¹⁴ Art. 2 Wet LB 1964 jo. art. 1 Ambtenarenwet 1929.

¹⁵ Cursus Belastingrecht (LB), 1.3.1.B. (online, actueel t/m 27 februari 2019).

¹⁶ Bijvoorbeeld het delen van huizen via het platformbedrijf Airbnb.

worden aangeboden via een platform. De niet-fysieke diensten, ook wel ‘crowdwork’ genoemd, hebben mede betrekking op grensoverschrijdende diensten doordat dit werk niet is gebonden aan plaats of tijd.¹⁷ De fysieke diensten die worden aangeboden via een platform worden aangeduid als de gig-economie oftewel de kluseconomie. Een voorbeeld hiervan is het platformbedrijf Deliveroo, dat via een digitaal platform een maaltijdbestelservice aanbiedt en die via een algoritme de bezorgers koppelt aan de betreffende bestellingen. De bezorging van de maaltijden is echter nog steeds een fysieke dienst, die door de bezorgers wordt uitgevoerd. In deze scriptie is de keuze gemaakt om alleen de kluseconomie te onderzoeken, doordat het kwalificatievraagstuk dat in deze scriptie centraal staat, geen rol speelt binnen de deeleconomie. Ook zal crowdwork niet verder worden behandeld vanwege de grensoverschrijdende werking.¹⁸

Hoofdstuk 2: De invulling van het begrip ‘dienstbetrekking’ voor de loonheffingen

2.1 Inleiding

In dit hoofdstuk zal worden ingegaan op de kwalificatie van de arbeidsrelatie binnen de loonheffingen. Allereerst zal worden toegelicht wat onder loonheffingen wordt verstaan. Vervolgens zal uiteen worden gezet waarom het belangrijk is om duidelijkheid te krijgen betreffende de kwalificatie van de arbeidsrelatie. De ‘dienstbetrekking’ is een belangrijk begrip voor de kwalificatie van de arbeidsrelatie. Dit begrip zal uitvoerig worden besproken. Tenslotte zal aan bod komen hoe in het verleden door de wetgever geprobeerd is zekerheid en duidelijkheid te geven omtrent de kwalificatie van de arbeidsrelatie en wat de kritiekpunten waren op deze wetgeving.

2.2 Loonheffingen

In Nederland kennen we de volgende loonheffingen: de loonbelasting, de premies volksverzekeringen, de premies werknemersverzekeringen en de inkomensafhankelijke

¹⁷ Denk hierbij aan het platformbedrijf Amazon Mechanical Turk, waarbij vraag en aanbod van diensten die uitsluitend via het internet gedaan kunnen worden samenkomen.

¹⁸ Houwerzijl, *TRA* 2017/14, par. 3.

bijdrage Zorgverzekeringswet (Zvw).¹⁹ De loonheffingen worden gekenmerkt door twee belangrijke elementen. Het loon wordt gezien als de maatstaf van de heffing en de loonheffingen worden bij de bron geheven.²⁰ Alleen indien er sprake is van een dienstbetrekking is de werkgever verplicht om de loonheffing, bestaande uit de loonbelasting en de premies volksverzekeringen, in te houden op het loon van de werknemer en af te dragen.²¹ Daarnaast dient de werkgever de premies werknemersverzekeringen en de inkomensafhankelijke bijdrage Zorgverzekeringswet, bestaande uit de werkgeversheffing en de bijdrage Zvw te betalen en gezamenlijk met de loonheffing af te dragen, door middel van één aangifte.²²

De heffing van de loonbelasting is geharmoniseerd met de premieheffing inzake de sociale verzekeringen. Onder de sociale verzekeringen worden de volksverzekeringen en de werknemersverzekeringen verstaan. Ondanks dat het karakter van de loonbelasting en de sociale verzekeringen anders is, haken beide aan bij het fiscale loonbegrip volgens artikel 10 van de Wet op de loonbelasting 1964 (LB).²³ De begrippen ‘loon’ en ‘dienstbetrekking’ zijn over de jaren voor beide heffingen zo veel mogelijk gelijkgesteld en in 2006 zijn met de Wet Walvis²⁴ na de loonbelasting en de premies volksverzekeringen, ook de premies werknemersverzekeringen geharmoniseerd en worden ze gezamenlijk geheven.²⁵ Het loon waarover de loonbelasting verschuldigd is, dient als basis voor het heffen van de premies

¹⁹ Belastingdienst (2019), *Handboek Loonheffingen 2019, uitgave 1 januari 2019*, p. 8.

²⁰ Mertens 2017, p. 1.

²¹ Belastingdienst (2019), *Handboek Loonheffingen 2019, uitgave 1 januari 2019*, p. 8., art. 27 Wet LB 1964. Art. 6 Wet LB 1964, art. 6 Wfsv, art. 25 Wfsv jo. art. 9 WW, art. 8 WAO, art. 9 ZW, art. 11 WIA, art. 42 Zvw, art. 34 lid 1 Wfsv.

²² Art. 27da Wet LB 1964, art. 42 Zvw, art. 43 Zvw, art. 49 Zvw. De bijdrage Zvw dient bijvoorbeeld ingehouden te worden in het geval er sprake is van loon uit vroegere dienstbetrekking of indien de uitkeringsgerechtigde de AOW leeftijd heeft bereikt.

²³ Art. 6 Wfsv en art. 16 Wfsv.

²⁴ Wet administratieve lastenverlichting en vereenvoudiging in sociale verzekeringswetten, Staatsblad, 2004 311.

²⁵ Mertens 2017, p. 10.

volksverzekeringen, premies werknemersverzekeringen en de inkomensafhankelijke bijdrage Zorgverzekeringswet.²⁶

De werknemersverzekeringen knopen aan bij arbeid en beschermen werknemers tegen inkomensverlies indien ze ziek, werkloos of arbeidsongeschikt worden.²⁷ De werknemersverzekeringen bestaan uit de WW, de WIA, de WAO en de ZW.²⁸ Indien een werker in dienstbetrekking staat tot de werkgever is de werker verzekerd voor de hiervoor genoemde verzekeringen. De werkgever is dan de WW-premie, de WAO-premie en de WIA-premie verschuldigd.²⁹ De ZW wordt betaald uit de WIA-premie. De werkgever mag de verschuldigde premies niet verhalen op zijn werknemers vanwege het verhaalsverbod.³⁰ Dit verbod zorgt ervoor dat de werknemers beschermd zijn tegen onvoorziene financiële risico's.³¹ De hoogte van de premies wordt ieder jaar vastgesteld door de overheid.

2.3 Belang kwalificatie arbeidsrelatie

In hoofdstuk 1 is al aan bod gekomen dat het van belang is om duidelijkheid te krijgen over de kwalificatie van de arbeidsrelatie.³² Werknemers en zelfstandigen worden namelijk op een verschillende manier in de fiscaliteit, het sociale zekerheidsrecht en het arbeidsrecht betrokken. Allereerst is het onderscheid van belang, omdat er automatisch twee verplichtingen voortvloeien uit de wet indien er sprake is van een dienstbetrekking, die niet gelden in het geval het werk door zelfstandigen wordt verricht. Die verplichtingen zijn, zoals hiervoor al genoemd, de inhoudingsplicht en betalingsplicht voor de loonheffingen door de werkgever en het

²⁶ Art. 6 Wfsv, art. 16 Wfsv, art. 42 Zvw en art. 43 Zvw. Het loonbegrip volgens art. 10 Wet LB 1964 dient als basis maar is niet volledig gelijk. Loon uit vroegere dienstbetrekking bijvoorbeeld behoort volgens art. 16 lid 2 onderdeel a Wfsv niet tot het loon.

²⁷ Belastingdienst (2019), *Handboek Loonheffingen 2019, uitgave 1 januari 2019*, par. 5.1.

²⁸ Art. 2 onderdeel c Wfsv.

²⁹ Art. 25 Wfsv, art. 34 Wfsv, art. 9 WW, art. 8 WAO, art. art. 9 ZW en art. 11 WIA.

³⁰ Art. 20 Wfsv.

³¹ Vakstudie *Wet financiering sociale verzekeringen*, art. 20, aant. 1.4 (online).

³² Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 22 juni 2018, nr. 2018-0000112981.

verplicht verzekerd zijn van werknemers voor de werknemersverzekeringen.³³ Zelfstandigen zijn zelf verantwoordelijk voor de afdracht van hun belastingen en de premies volksverzekeringen en zij zijn ook niet verplicht om zich te verzekeren tegen ziekte of arbeidsongeschiktheid. Ze hebben de optie om zelfstandig een verzekering af te sluiten bij een verzekeraar. Het is voor zelfstandigen niet mogelijk om zich te verzekeren tegen werkloosheid.³⁴

Daarnaast is de fiscale behandeling van de inkomsten van zelfstandigen en werknemers anders. Zelfstandigen mogen de kosten die ze maken in aftrek brengen van hun belastbare winst, terwijl voor werknemers de gemaakte kosten niet aftrekbaar zijn van het loon.³⁵ Verder hebben ondernemers het recht om gebruik te maken van diverse winstverlagende ondernemersfaciliteiten, zoals de zelfstandigenaftrek, waar werknemers geen gebruik van mogen maken.³⁶

Tenslotte zien we dat ook in het arbeidsrecht onderscheid wordt gemaakt tussen werknemers en zelfstandigen. Werknemers werken op basis van een arbeidsovereenkomst en zelfstandigen kunnen werken door middel van een overeenkomst van opdracht. Beide overeenkomsten brengen voor zowel de werkende als degene die het werk aanbiedt andere risico's en verantwoordelijkheden met zich mee. Zo zorgt een arbeidsovereenkomst ervoor dat een werknemer recht heeft op ontslagbescherming en krijgt de werknemer loon doorbetaald in geval van ziekte. Daarnaast is de werkgever verplicht om pensioen op te bouwen voor zijn werknemers en heeft hij te maken met cao-verplichtingen.³⁷

³³ Art. 6 Wet LB 1964.

³⁴ Kamerstukken II 2015/16, 31311, nr. 154.

³⁵ Cursus Belastingrecht (IB), 3.3.3.B.a (online, actueel t/m 27 januari 2019).

³⁶ Kamerstukken II 2015/16, 31311, nr. 154.

³⁷ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 22 juni 2018, nr. 2018-0000112981.

2.4 Hoe is het begrip ‘dienstbetrekking’ thans ingevuld?

In deze paragraaf wordt de privaatrechtelijke dienstbetrekking behandeld. Er wordt gekeken welke wetgeving en jurisprudentie op dit moment van geldt voor de kwalificatie van de privaatrechtelijke dienstbetrekking.

2.4.1 De privaatrechtelijke dienstbetrekking

Voor de loonbelasting moet voor de betekenis van het begrip ‘dienstbetrekking’ aangesloten worden bij de arbeidsrechtelijke arbeidsovereenkomst welke geregeld is in art. 7:610 Burgerlijk Wetboek (BW).³⁸ De arbeidsovereenkomst wordt omschreven als “de overeenkomst waarbij de ene partij, de werknemer, zich verbindt in dienst van de andere partij, de werkgever, tegen loon gedurende zekere tijd arbeid te verrichten”.³⁹ Bij de invoering van de Wet op de loonbelasting in 1964 is bewust gekozen om het fiscaalrechtelijke begrip dienstbetrekking aan te laten sluiten bij het arbeidsrechtelijke begrip, met het oog op de rechtszekerheid, zodat aangesloten kon worden bij de bestaande jurisprudentie rondom de arbeidsrechtelijke arbeidsovereenkomst.⁴⁰ Uit jurisprudentie van de Centrale Raad blijkt dat ook in het sociale zekerheidsrecht aansluiting gezocht moet worden bij de arbeidsrechtelijke arbeidsovereenkomst volgens art. 7:610 Burgerlijk Wetboek.⁴¹

Uit art. 7:610 BW volgt dat de arbeidsovereenkomst drie aspecten kent waar cumulatief aan moet zijn voldaan om vast te stellen dat er sprake is van een arbeidsovereenkomst:

- De verplichting persoonlijk arbeid te verrichten gedurende een zekere tijd
- De verplichting loon te betalen
- De gezagsverhouding

Is er niet voldaan aan alle elementen, dan kan er geen sprake zijn van een arbeidsovereenkomst. Uit de jurisprudentie volgt dat er nog een aantal aspecten zijn waar rekening mee gehouden dienen te worden voor de kwalificatie van de arbeidsrelatie, zoals de bedoeling van partijen, de feitelijke uitvoering en de holistische weging. Dit zal eerst worden toegelicht voordat de drie

³⁸ HR (A-G) 8 november 1978, nr. 18 804, BNB 1978/324.

³⁹ Lid 1 art. 7:610 BW.

⁴⁰ Kamerstukken II 1962/63, 5380, nr. 23.

⁴¹ CRvB 28 april 1938, AB 1938/516 en HR 25 maart 2011, nr. 10 02146, BNB 2011/205 (Gouden Kooi-arrest).

aspecten van de privaatrechtelijke dienstbetrekking volgens art. 7:610 BW worden besproken. Uit het arrest Groen/Schoevers blijkt dat vóór de beoordeling van de arbeidsrelatie eerst gekeken moet worden met welke bedoeling partijen een overeenkomst zijn aangegaan. Daarbij moet ook de feitelijke uitvoering van de overeenkomst in aanmerking worden genomen.⁴² In het arrest Van Houdts/BBO blijkt dat de elementen uit het Groen/Schoevers arrest in onderlinge samenhang dienen te worden beoordeeld.⁴³ De feitelijke uitvoering van de overeenkomst is daarbij van doorslaggevende waarde.⁴⁴ Bij de kwalificatievraag van de arbeidsrelatie gaat het om de totaalindruk die de arbeidsrelatie maakt, wat ook wel wordt aangeduid als de ‘holistische weging’.⁴⁵ In het Gouden Kooi arrest is door de Hoge Raad de holistische weging nogmaals bevestigd en is gesteld dat niet slechts één element beslissend is, maar dat de verschillende rechtsgevolgen die partijen aan hun verhouding hebben verbonden, in onderling verband moeten worden gezien.⁴⁶

2.4.1.1 De verplichting persoonlijk arbeid te verrichten gedurende een zekere tijd

De werknemer is verplicht om de arbeid gedurende een bepaalde periode te verrichten en de arbeid moet persoonlijk worden verricht. Het begrip arbeid is niet omschreven in het Burgerlijk Wetboek, maar diverse bezigheden van zowel geestelijke als fysieke aard kunnen als arbeid worden aangemerkt. Ook passieve activiteiten zoals slapen kunnen als arbeid worden aangemerkt.⁴⁷ Op het moment dat er arbeid verricht wordt, kan een arbeidsovereenkomst ontstaan.⁴⁸ Daarnaast moet arbeid volgens artikel 7:659 BW persoonlijk worden verricht. Slechts met toestemming van de werkgever kan een werknemer zich laten vervangen.⁴⁹ Indien

⁴² HR 14 november 1997, nr. 16453, NJ 1998/149 (Groen/Schoevers).

⁴³ HR 15 december 2006, nr. C05/264HR, RAR 2007/26 (Van Houdts/BBO).

⁴⁴ Hof Leeuwarden 6 september 2011, nr. 200069037/01, ECLI:NL:GHLEE:2011:BR6821.

⁴⁵ HR (A-G) 15 september 2006, nr. C05/172HR, JAR 2006/244 (Schoenmaker/ANWB-arrest), conclusie A-G Verkade, par. 5.9.

⁴⁶ HR 25 maart 2011, nr. 10 02146, BNB 2011/205 (Gouden Kooi-arrest).

⁴⁷ HR 15 maart 1991, nr. 14 171, NJ 1991/417. Uit dit arrest blijkt dat slaapdiensten gedurende een of tweemaal in de week, in een verzorgingstehuis, die zeer weinig fysieke activiteiten met zich meebrengen, aangemerkt moeten worden als arbeid, omdat een werknemer die tijd wel beschikbaar is om te werken.

⁴⁸ HR 17 april 1996, nr. 31 109, BNB 1996/278.

⁴⁹ HR 28 april 1954, nr. 11 785, BNB 1954/190.

een opdrachtnemer zich vrij kan laten vervangen is er niet aan dit onderdeel voldaan. Het is belangrijk dat naast de overeenkomst zelf, ook uit de feitelijke omstandigheden moet volgen dat de arbeid persoonlijk moet worden verricht.⁵⁰ Tenslotte is er nog het element ‘gedurende een zekere tijd’. ‘Gedurende een zekere tijd’ moet volgens de Hoge Raad worden opgevat als ‘enige tijd’ en niet ‘een bepaalde tijd’.⁵¹ Normaliter wordt aan dit element geen zelfstandige betekenis toegekend waardoor in de literatuur soms de opvatting heerst dat dit element weggelaten zou kunnen worden.⁵² Toch is dit element in stand gehouden, doordat het denkbaar is dat dit element betekenis kan hebben in samenhang met het gezagselement.⁵³

2.4.1.2 De verplichting loon te betalen

Gedurende de gehele looptijd van de arbeidsovereenkomst is de werkgever verplicht tot de betaling van loon.⁵⁴ Zonder de betaling van loon is er geen sprake van een arbeidsovereenkomst. Het loonelement volgens art. 7:610 BW is een ander begrip dan het loon voor de fiscale- en de socialeverzekeringswetgeving. De Hoge Raad definieert het loonelement voor art. 7:610 BW als ‘de vergoeding door de werkgever verschuldigd ter zake van de bedongen arbeid’.⁵⁵ Het soort loon is niet relevant voor de kwalificatie van het bestaan van een arbeidsovereenkomst, zolang er maar een prestatie tegenover de geleverde arbeid staat. Daarbij hoeft er niet per definitie tussen partijen overeengekomen te zijn om loon te betalen, ook kan namelijk aan het loonelement zijn voldaan indien de tegenprestatie bestaat uit een collectieve

⁵⁰ Hof Arnhem-Leeuwarden 20 mei 2014, nr. 13/00733 en 13/00734, ECLI:NL:GHARL:2014:4215.

⁵¹ Hof Amsterdam 25 januari 1965, nr. 660/1964, ECLI:NL:GHAMS:AX7597.

⁵² Meijers, 1924, p.33.

⁵³ Hof Amsterdam 3 januari 2013, nr. 11-00687, ECLI:NL:GHAMS:2013:BY9061. In dit arrest werd geen arbeidsovereenkomst aanwezig geacht tussen een escortbureau en de escort dames, omdat zij zich niet verplicht hadden ‘gedurende een zekere tijd’ arbeid te verrichten voor het bureau. Vanwege de zodanige vrijheid om af te zien van werk, werd ook geen gezagsverhouding aanwezig geacht. Het ontbreken van de verplichting om ‘een zekere tijd arbeid te verrichten’ was in dit arrest van belang voor het ontbreken van een gezagsverhouding.

⁵⁴ CRvB 27 januari 1988, nr. WW 1985/1426, RSV 1988/217.

⁵⁵ HR 18 december 1953, nr. 18121953, NJ 1954/242.

arbeidsovereenkomst of een algemeen bindend verklaarde cao.⁵⁶ Ook de naam die aan de tegenprestatie is gegeven staat er niet aan in de weg, dat sprake is van loon.⁵⁷

2.4.1.3. De gezagsverhouding

Het gezagselement houdt in dat de werknemer ondergeschikt is aan de werkgever, waardoor de werkgever bevoegd is om instructies te geven en de werknemer verplicht is deze instructies op te volgen.⁵⁸ De meeste discussie over de kwalificatie van arbeidsrelatie vindt plaats bij de beoordeling van de gezagsverhouding.⁵⁹ Dit komt omdat de arbeidsovereenkomst principieel anders is op het punt van ‘het gezagselement’ ten opzichte van de overeenkomst van opdracht.⁶⁰ De grens tussen deze overeenkomsten is vaak een grijs gebied. Voor de kwalificatie van de gezagsverhouding wordt er onderscheid gemaakt tussen formeel gezag en materieel gezag.

De materiële gezagsverhouding ziet op de feitelijke werkinstructies die door de werkgever gegeven kunnen worden. Werknemers krijgen tegenwoordig meer vrijheid en zeggenschap in het kader van flexibele arbeidsrelaties, waardoor het moeilijker is geworden om te beoordelen of er sprake is van ondergeschiktheid. Het is niet noodzakelijk dat er daadwerkelijk aanwijzingen worden gegeven voor het bestaan van een materiële gezagsverhouding.⁶¹ In het Gouden Kooi arrest concludeerde de Hoge Raad dat sprake was van materieel gezag, omdat de werkgever de spelregels op zodanige wijze had opgesteld dat zij hiervan kon afwijken zonder toestemming van de werknemer. In dit geval werden vergaande en doorlopende instructiebevoegdheden aanwezig geacht.⁶² In een rechtszaak tegen PostNL was de situatie dat de werkinstructies voor postbezorgers zodanig gedetailleerd waren omschreven dat enige

⁵⁶ HR 14 januari 1955, nr. 14011955, NJ 1955/170.

⁵⁷ HR 14 april 2006, nr. C04/352HR en C05/043HR, JAR 2006/119 (Beurspromovendi).

⁵⁸ Cursus Belastingrecht (LB), 1.3.0.b2.I (online, actueel t/m 27 februari 2019).

⁵⁹ Cursus Belastingrecht (LB), 1.3.0.b2.I (online, actueel t/m 27 februari 2019).

⁶⁰ Art. 7:400 BW.

⁶¹ HR 11 november 1988, nr. 13371, NJ 1989/173 (Brouiller/Volksuniversiteit Hilversum).

⁶² HR 25 maart 2011, nr. 10 02146, BNB 2011/205 (Gouden Kooi-arrest).

ondernemingsvrijheid ontbrak. De rechtbank oordeelde om die reden dat er sprake was van een arbeidsovereenkomst.⁶³

De formele gezagsverhouding ziet niet op de instructiebevoegdheid, maar ziet op de overige aspecten van een contractuele relatie, zoals werktijden en het opnemen van vakantiedagen die tezamen met eventuele andere factoren kunnen bijdragen aan het aanwezig zijn van een gezagsverhouding. Dit volgt uit het Imam arrest waarin de Hoge Raad concludeerde dat ook zonder instructiebevoegdheid er sprake kan zijn van een gezagsverhouding.⁶⁴ De verschillende factoren moeten in onderling verband worden gezien, waarbij een element op zichzelf niet doorslaggevend hoeft te zijn.⁶⁵

De grens tussen de overeenkomst van opdracht⁶⁶ en de arbeidsovereenkomst is niet altijd duidelijk en kan voor verwarring zorgen. Bij een overeenkomst van opdracht wordt het werk door een zelfstandige uitgeoefend. Bij de overeenkomst van opdracht is het net als bij de arbeidsovereenkomst mogelijk om aanwijzingen te geven, echter is er geen sprake van gezag. De vraag is dus wanneer er wel of geen sprake is van gezag, indien er aanwijzingen worden gegeven. De Hoge Raad heeft zich hier over uitgesproken en heeft geoordeeld dat de enkele omstandigheid dat de opdrachtgever opdrachten en instructies kan geven, onvoldoende reden geeft om aan te nemen dat er sprake is van een gezagsverhouding.⁶⁷ Als voorbeeld kan gedacht worden aan een schilder die werkzaamheden verricht als zelfstandige, maar waarbij hij rekening dient te houden met de wensen van zijn opdrachtgever.

⁶³ Rechtbank Noord-Holland 18 december 2015, nr. 4534468, JAR 2016/6.

⁶⁴ HR 17 juni 1994, nr. 15379, JAR 1994/152 (Imam-arrest).

⁶⁵ Keizer, *Arbeidsovereenkomst*, art. 7:610 BW, aant. 1.5.4 (online, bijgewerkt 25 februari 2019).

⁶⁶ Art. 7:402 BW.

⁶⁷ HR 18 december 1991, nr. 27532, BNB 1992/78.

In geval van twijfel of er sprake is van een gezagsverhouding of een overeenkomst van opdracht kan ook naar het element ‘gedurende een zekere tijd’ gekeken worden.⁶⁸ Bij de arbeidsovereenkomst moet het gezag in de arbeid zelf liggen, omdat een werknemer een zekere tijd ter beschikking staat aan de werkgever, waarin hij werk moet verrichten voor de werkgever. Bij de overeenkomst van opdracht heeft het werk meer betrekking op het volbrengen van een concrete opdracht.⁶⁹

2.5 De Verklaring arbeidsrelatie

Het is in eerste instantie aan de belastingplichtige zelf om te beoordelen in welke categorie zijn inkomsten vallen. In het geval van loon uit dienstbetrekking wordt dit ook gedaan door de werkgever.⁷⁰ Het is in de loonsfeer echter niet altijd duidelijk of de uitvoerder van een bepaalde opdracht in dienstbetrekking staat of niet. De opdrachtgever zal in dat geval veelal graag zekerheid krijgen omtrent de kwalificatie van de arbeidsrelatie. Op het moment dat namelijk geen loonheffingen zijn ingehouden en betaald waar dat wel had moeten, kan de opdrachtgever een naheffingsaanslag loonheffingen ontvangen en zal hij, in geval van een directe brutering⁷¹ en een eindheffing⁷², de loonbelasting veelal niet kunnen verhalen op de werknemer.⁷³ Om zekerheid te krijgen over de kwalificatie van de arbeidsrelatie kon de belastingplichtige tot 1 mei 2016 om een Verklaring arbeidsrelatie (VAR) vragen bij de inspecteur.⁷⁴

2.5.1 Werking VAR

De VAR verklaring gaf voor de VAR-houder aan of zijn inkomsten door de Belastingdienst gekwalificeerd zouden worden als winst uit onderneming (VAR-wuo), loon uit

⁶⁸ Art. 7:610 lid 1 BW.

⁶⁹ Cursus Belastingrecht (LB), 1.3.0.b2.I (online, actueel t/m 27 februari 2019).

⁷⁰ Cursus Belastingrecht (IB), 3.15.0.A (online, actueel t/m 24 januari 2019).

⁷¹ Art. 31 lid 2 Wet LB 1964.

⁷² Art. 31 Wet LB 1964.

⁷³ Hof Arnhem 7 juli 2009, nr. 200007517, ECLI:NL:GHARN:2009:BK5024.

⁷⁴ Cursus Belastingrecht (IB), 3.15.1.A (online, actueel t/m 24 januari 2019).

dienstbetrekking (VAR-loon), inkomsten uit werkzaamheden voor rekening en risico van zijn vennootschap (VAR-dga) of als resultaat uit overige werkzaamheden (VAR-row). Van de VAR-wuo en de VAR-dga werd door de opdrachtnemer aan de opdrachtgever een kopie verstrekt waarna deze in principe zekerheid had dat hij geen loonheffingen in hoefde te houden en kon hem in principe geen naheffingsaanslag meer worden opgelegd.⁷⁵

De verklaring was geldig voor één jaar en zolang het soort werk en de omstandigheden hetzelfde bleven, hoefde niet voor iedere opdracht een nieuwe VAR te worden afgegeven. Zodra de feitelijke omstandigheden veranderden was de VAR-houder verplicht om hiervan een melding te doen bij de Belastingdienst zodat de VAR kon worden herzien. De inspecteur was zelf ook bevoegd om uit eigen beweging de VAR te herzien indien er sprake was van een nieuw feit dat de inspecteur bij het afgeven van de verklaring nog niet bekend was.⁷⁶ In het kader van het vertrouwensbeginsel mocht de inspecteur de VAR niet herzien indien er geen gewijzigde omstandigheden waren.⁷⁷

2.5.2 Problematiek VAR

Per 1 mei 2016 is de VAR afgeschaft.⁷⁸ De eerste reden voor deze afschaffing heeft te maken met de doelstelling dat de VAR zekerheid moest bieden aan de opdrachtnemer én de opdrachtgever. De VAR heeft de opdrachtnemer echter geen zekerheid gebracht over de kwalificatie van zijn inkomen. Slechts de opdrachtnemer was namelijk betrokken bij de aanvraag van de VAR, terwijl de opdrachtgever, die juist grote invloed heeft op de invulling van de werkzaamheden, niet betrokken werd in dit proces. De feitelijke uitvoering van de werkzaamheden bleken vaak af te wijken van de afgegeven VAR, waardoor deze herzien moest worden.⁷⁹ De zekerheid die gegeven werd aan de opdrachtgever werd vormgegeven door middel van de vrijwaring voor de opdrachtgever in het geval van een VAR-wuo of VAR-dga.

⁷⁵ Cursus Belastingrecht (IB), 3.15.0.A (online, actueel t/m 24 januari 2019).

⁷⁶ Cursus Belastingrecht (IB), 3.15.1.A (online, actueel t/m 24 januari 2019).

⁷⁷ Hof 's-Gravenhage 15 november 2002, nr. 013017, ECLI:NL:GHSGR:2002:AV4567.

⁷⁸ Staatsblad 2016, 45.

⁷⁹ Brief van de Staatssecretaris van financiën van 18 januari 2016, nr. DB/2015/469U.

Deze vrijwaring had grote gevolgen, want indien achteraf bleek dat onterecht geen loonheffingen in waren gehouden en betaald door de opdrachtgever, kon de opdrachtnemer aangesproken worden voor de niet betaalde loonheffingen, waarbij de werknemerspremies voor eigen rekening kwamen in plaats van voor de opdrachtgever.

Ten tweede was het aantal VAR aanvragen in extreme mate gestegen, van 82.000 aanvragen in 2004 naar ongeveer 300.000 aanvragen in 2008⁸⁰ waardoor de aanvragen niet goed inhoudelijk konden worden beoordeeld.⁸¹ Effectieve handhaving was ook niet mogelijk doordat opdrachtgevers slechts aangesproken konden worden voor de loonheffingen vanaf het moment dat de VAR-wuo van een opdrachtnemer werd herzien naar een VAR-loon. Na de herziening konden opdrachtgevers de betreffende opdrachtnemer echter vervangen door iemand die nog wel een VAR-wuo had, ondanks dat de arbeidsrelatie op dezelfde wijze was vormgegeven, zodat de herziening van de VAR van de eerstgenoemde opdrachtnemer het probleem niet oploste.⁸²

2.6 Wet deregulering beoordeling arbeidsrelaties

Gelijktijdig met de afschaffing van de VAR is de Wet DBA in werking getreden op 1 mei 2016.⁸³ Net als bij de VAR wordt in geval van twijfel over de aard van de arbeidsrelatie gebruikgemaakt van de Wet DBA en kan hieraan zekerheid worden ontleend.⁸⁴ De Wet DBA verstrekt deze zekerheid uitsluitend voor het bestaan van een dienstbetrekking voor de loonheffingen en zegt, anders dan de VAR, niets over de fiscale kwalificatie voor de inkomstenbelasting.⁸⁵

⁸⁰ Kamerstukken II 2007/08, 31 348, nr. 5.

⁸¹ Brief van de Staatssecretaris van financiën van 18 januari 2016, nr. DB/2015/469U.

⁸² Brief van de Staatssecretaris van financiën van 18 januari 2016, nr. DB/2015/469U.

⁸³ Staatsblad 2016, 166.

⁸⁴ Brief van de Staatssecretaris van Financiën van 26 april 2016, nr. DGB/2016/1882U.

⁸⁵ Overduin, *WFR* 2015/1408.

2.6.1 Werking Wet DBA

De Wet DBA werkt op basis van modelovereenkomsten. De gedachte hierachter is dat de opdrachtgever en de opdrachtnemer een overeenkomst zijn aangegaan waarin de afspraken en verantwoordelijkheden zijn beschreven en die de feitelijke werkzaamheden weergeeft.⁸⁶ Er zijn verschillende categorieën overeenkomsten door de Belastingdienst bekendgemaakt: de algemene modelovereenkomsten en modelovereenkomsten voor branches en beroepsgroepen. Daarnaast kan een modelovereenkomst door de opdrachtgever en de opdrachtnemer worden aangepast aan de situatie, binnen de door de Belastingdienst gegeven kaders. Bij twijfel kan de overeenkomst ter beoordeling aan de Belastingdienst voorgelegd worden.⁸⁷ Zolang overeenkomstig de modelovereenkomsten wordt gewerkt, is de opdrachtgever verzekerd dat hij geen loonheffingen is verschuldigd. Indien achteraf blijkt dat de overeenkomst niet is nageleefd en er toch sprake was van een arbeidsovereenkomst zal de opdrachtgever een naheffingsaanslag loonheffingen opgelegd krijgen.⁸⁸ De nieuwe systematiek van de Wet DBA zou ervoor moeten zorgen dat de verantwoordelijkheid tussen de opdrachtgevers en de opdrachtnemers beter verdeeld wordt en dat deze wet beter gehandhaafd kan worden door de Belastingdienst. De nieuwe systematiek zorgt ervoor dat beide partijen meer betrokken zijn bij de totstandkoming van de overeenkomst en daarbij ook meer verantwoordelijkheid dragen. Daarmee zouden de doelen gerealiseerd moeten worden.⁸⁹

2.6.2 Problematiek Wet DBA

Uit de tweede voorgangsrapportage van de Staatssecretaris van Financiën van 18 november 2016 over de Wet DBA bleek dat gedurende de implementatieperiode nog veel onrust en onzekerheid heerste rondom de Wet DBA waardoor de implementatie ervan meerdere keren is opgeschort.⁹⁰ In zijn brief van 18 november 2016 gaat de Staatssecretaris van Financiën in op

⁸⁶ Cursus Belastingrecht (IB), 3.15.3 (online, actueel t/m 11 februari 2019).

⁸⁷ Belastingdienst (2019). Ik wil een modelovereenkomst gebruiken. Maar welke?

⁸⁸ Redactie NJB, NJB 2016/132.

⁸⁹ Brief van de Staatssecretaris van Financiën van 18 januari 2016, nr. DB/2015/469U.

⁹⁰ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 26 november 2018, nr. 2018-0000185662.

de verschillende effecten die de Wet DBA tot dan toe met zich mee heeft gebracht.⁹¹ De Staatssecretaris van Financiën heeft bij het besluit van 7 april 2016 de Commissie (Model)overeenkomsten Wet DBA ingesteld, om de juistheid van de modelovereenkomsten en de kwaliteit van de beoordelingen te laten onderzoeken.⁹² Hieronder zullen de twee belangrijke knelpunten die door de staatsecretaris zijn benoemd, besproken en de bevindingen van de Commissie (Model)overeenkomsten Wet DBA zullen worden besproken.

Allereerst blijken opdrachtgevers ten gevolge van de Wet DBA terughoudender in het inhuren van zzp'ers.⁹³ De vrijwaring voor opdrachtgevers onder de VAR was met de Wet DBA verdwenen, waardoor opdrachtgevers meer onzekerheid ervaren indien zij zzp'ers inhuren door eventueel geconfronteerd te kunnen worden met een naheffingsaanslag loonheffingen ingeval achteraf blijkt dat er sprake is van een dienstbetrekking.⁹⁴

Overduin schrijft dat de staatssecretaris het gevolg van de naheffingsaanslag onderschat, doordat ze niet hebben voorzien dat uit de systematiek van de naheffingsaanslag direct een gebruteerde eindheffings naheffingsaanslag loonheffingen zal worden opgelegd aan de werkgever die niet verhaald kan worden op de werknemer.⁹⁵ Directe brutering tegen het anoniementarief zal ertoe kunnen leiden dat het tarief zelfs op 108%⁹⁶ gesteld wordt.⁹⁷ Overduin noemt daarnaast dat indien een goedgekeurde modelovereenkomst toch een dienstbetrekking blijkt te zijn voor de loonheffingen, dat dan ook met terugwerkende kracht sprake moet zijn van een verzekering voor de werknemersverzekeringen voor de werknemer,

⁹¹ Brief van de Staatssecretaris van Financiën van 18 november 2016, nr. 2016-0000206808.

⁹² Staatscourant 2016, 19031.

⁹³ Brief van de Staatssecretaris van Financiën van 18 november 2016, nr. 2016-0000206808.

⁹⁴ Brief van de Staatssecretaris van Financiën van 18 november 2016, nr. 2016-0000206808.

⁹⁵ Overduin, *WFR* 2015/1408.

⁹⁶ Belastingdienst (2019), *Handboek Loonheffingen 2019, Tabellen, bedragen en percentages vanaf 1 januari 2019, tabel eindheffing voor anonieme werknemers*.

⁹⁷ Overduin, *WFR* 2015/1408.

omdat de opdrachtgever immers ook de volledige premie verschuldigd zal zijn.⁹⁸ Echter zijn de uitkeringsrechten beperkt en zal de werknemer de uitkering op tijd aan moeten vragen om hier aanspraak op te kunnen maken.⁹⁹

Daarnaast noemt de Staatssecretaris van Financiën dat het onderscheid tussen ondernemerschap en dienstbetrekking op basis van de wetgeving en jurisprudentie niet altijd aansluit bij de praktijk.¹⁰⁰ Aan de bovenkant van de arbeidsmarkt komt het voor dat mensen met zeer specialistische vaardigheden zoals ICT'ers hun werk in dienstbetrekking uitvoeren op basis van het gezagscriterium. Echter zou materieel ook sprake kunnen zijn van zelfstandige beroepsuitoefening.¹⁰¹ Omgekeerd werken aan de onderkant van de arbeidsmarkt mensen als zelfstandige, op basis van het vervangbaarheidscriterium, terwijl materieel de arbeidsrelatie sterk lijkt op een arbeidsovereenkomst. De staatssecretaris is van mening dat verduidelijking van het criterium 'gezagsverhouding' en het criterium 'vervangbaarheid' noodzakelijk is om deze problemen op te lossen.¹⁰²

De Commissie Boot (De Commissie) is ingesteld door de Staatssecretaris van financiën om de juistheid en de kwaliteit van de modelovereenkomsten van de Belastingdienst te beoordelen.¹⁰³ De Commissie is van mening dat de kwaliteit van de algemene modelovereenkomsten en de modelovereenkomsten van de branches- en beroepsgroepen tekortschiet.¹⁰⁴ De Belastingdienst maakt bij de toets voor de kwalificatie van de arbeidsrelatie geen gebruik van de holistische benadering, terwijl uit de jurisprudentie van de Hoge Raad die eerder is behandeld volgt dat dit wel vereist is. De modelovereenkomsten gaan voor het bestaan van een arbeidsovereenkomst uit van de criteria loon, arbeid en gezag, maar de totaalindruk van deze elementen in onderling

⁹⁸ Overduin, *WFR* 2015/1408.

⁹⁹ Overduin, *WFR* 2015/1408.

¹⁰⁰ Brief van de Staatssecretaris van Financiën van 18 november 2016, nr. 2016-0000206808.

¹⁰¹ Brief van de Staatssecretaris van Financiën van 18 november 2016, nr. 2016-0000206808.

¹⁰² Brief van de Staatssecretaris van Financiën van 18 november 2016, nr. 2016-0000206808.

¹⁰³ Besluit van de Staatssecretaris van Financiën van 7 april 2016, nr. DGB/2016/1378, Stcrt. 2016, 19031.

¹⁰⁴ Emmerig & Zondag, *WFR* 2017/86.

verband, wordt niet meegenomen. Zodoende voldoen de beoordeelde modelovereenkomsten niet aan het huidige wettelijk kader.¹⁰⁵

Een ander punt van kritiek door de Commissie op de Wet DBA is dat de Wet DBA alleen ziet op de toetsing vooraf en niet op de toetsing die achteraf door de Belastingdienst zal plaatsvinden om te beoordelen of er in afwijking van de modelovereenkomst is gewerkt.¹⁰⁶ Is er namelijk sprake van een strenge toetsing achteraf, dan geeft de zekerheid vooraf een vertekend beeld. Echter zou een milde toetsing achteraf het mogelijk maken om op een makkelijke manier buiten de loonheffingen te blijven.¹⁰⁷

Uiteindelijk is in het regeerakkoord ‘vertrouwen in de toekomst’ van kabinet Rutte-III aangekondigd dat de Wet DBA zal worden vervangen per 1 januari 2020, omdat het niet voor voldoende zekerheid heeft gezorgd.¹⁰⁸

2.7 Deelconclusie

Het is van belang om zekerheid en duidelijkheid te krijgen over de kwalificatie van de arbeidsrelatie omdat werknemers en zelfstandigen op een andere manier in de fiscaliteit, het sociale zekerheidsrecht en het arbeidsrecht worden betrokken. Zo hebben zelfstandigen de vrijheid zich te verzekeren tegen onvoorziene financiële risico's terwijl werknemers automatisch beschermd zijn tegen risico's als arbeidsongeschiktheid en ziekte waarvoor de werkgever de premies moet betalen. Voor de kwalificatie of er sprake is van een privaatrechtelijke dienstbetrekking voor de loonheffingen moet cumulatief zijn voldaan aan de vereisten van de arbeidsovereenkomst volgens artikel 7:610 BW. De bijbehorende jurisprudentie rondom de kwalificatie van de arbeidsrelatie moet voor de interpretatie van deze wettelijke vereisten in acht worden genomen. Een verkeerde kwalificatie kan achteraf zorgen voor ongewenste gevolgen in de vorm van een naheffingsaanslag loonheffingen, voor zowel de

¹⁰⁵ Emmerig & Zondag, *WFR* 2017/86.

¹⁰⁶ Emmerig & Zondag, *WFR* 2017/86.

¹⁰⁷ Emmerig & Zondag, *WFR* 2017/86.

¹⁰⁸ Kamerstukken II 2017/18, 34700.

werkgever als de werknemer. Om deze reden werd eerst de VAR en later de Wet DBA in het leven geroepen om meer zekerheid en duidelijkheid vooraf te geven omtrent de kwalificatie van de arbeidsrelatie. Beiden zijn hier echter niet in geslaagd waardoor het kabinet Rutte-III zich genoodzaakt voelde met nieuwe maatregelen te komen, die wel meer zekerheid en duidelijkheid dienen te geven.

Hoofdstuk 3: Voorgestelde maatregelen ter vervanging van de Wet DBA

3.1 Inleiding

In het Regeerakkoord ‘vertrouwen in de toekomst’ is aangekondigd dat de Wet DBA zal worden vervangen.¹⁰⁹ Deze wet heeft niet voor meer duidelijkheid en zekerheid gezorgd omtrent de kwalificatie van de arbeidsrelatie. De Wet DBA heeft daarentegen voor veel onrust gezorgd onder opdrachtnemers en opdrachtgevers en het is niet gelukt om schijnzelfstandigheid te bestrijden. De maatregelen ter vervanging van de Wet DBA zullen ingericht zijn om echte zelfstandigen zekerheid te bieden wanneer er geen sprake is van een dienstbetrekking, zodat ze niet onverwachts met de gevolgen van een naheffing kunnen worden geconfronteerd. Daarnaast zullen schijnzelfstandigheid en concurrentie op arbeidsvoorwaarden, met name aan de onderkant van de arbeidsmarkt, worden aangepakt.¹¹⁰

Om de zekerheid rondom de kwalificatie van de arbeidsrelatie te verbeteren en de schijnzelfstandigheid aan te pakken, zijn in het Regeerakkoord diverse maatregelen aangekondigd, die door het kabinet verder worden onderzocht op uitvoerbaarheid, handhaafbaarheid en de effecten op administratieve lasten. Hieronder zullen de maatregelen ter vervanging van de Wet DBA worden besproken.

¹⁰⁹ Rijksoverheid (2017). Regeerakkoord 2017: ‘Vertrouwen in de toekomst’.

¹¹⁰ Rijksoverheid (2017). Regeerakkoord 2017: ‘Vertrouwen in de toekomst’.

3.2 Verduidelijking gezagsverhouding

Een aandachtspunt omtrent de onzekerheid in de kwalificatie van de arbeidsrelatie is de ‘gezagsverhouding’.¹¹¹ In het regeerakkoord werd aangekondigd dat deze term moet worden verduidelijkt. Vanwege het belang van dit begrip is met de motie van de leden Wiersma en van Weyenburg gevraagd om dit begrip versneld te verduidelijken.¹¹² Om tot een verduidelijking te komen is eerst met veldpartijen gesproken over de knelpunten van de kwalificatie. De verduidelijking van de gezagsverhouding is vervolgens opgenomen middels een bijlage in het handboek loonheffingen van de Belastingdienst.¹¹³ De relevante aspecten om vast te stellen dat er sprake is van een privaatrechtelijke dienstbetrekking, besproken in paragraaf 2.4, dienen als juridisch kader waar de verduidelijking van de gezagsverhouding op is gebaseerd. Bij de verduidelijking van de gezagsverhouding worden verschillende elementen genoemd die een rol kunnen spelen bij de beoordeling van de gezagsverhouding en daarbij wordt uitgelegd in hoeverre een element meespeelt bij de vaststelling van de gezagsverhouding.¹¹⁴ De holistische benadering vormt een belangrijk onderdeel in de beoordeling van de gezagsverhouding. Een belangrijke opmerking die geplaatst is in de bijlage van het handboek loonheffingen, is dat het niet mogelijk is om van tevoren alle elementen die van invloed zijn op de beoordeling van de gezagsverhouding te definiëren, doordat de elementen in de onderlinge verhouding moeten worden gezien.¹¹⁵ Deze elementen zullen hieronder worden toegelicht.

Het eerste element ziet op leiding en toezicht. Dit element ziet op de materiële gezagsverhouding, die al eerder aan bod is gekomen in hoofdstuk 2. Indien de opdrachtgever invloed heeft op de manier waarop het werk door de opdrachtnemer wordt uitgevoerd en waarbij de aanwijzingen verder gaan dan het resultaat, kan dit een aanwijzing zijn voor de aanwezigheid van een gezagsverhouding. Aanwijzingen dat er geen sprake is van een gezagsverhouding zijn bijvoorbeeld dat het resultaat en de duur van de opdrachten concreter

¹¹¹ Rijksoverheid (2017). Regeerakkoord 2017: ‘Vertrouwen in de toekomst’.

¹¹² Kamerstukken II 2017/18, 34775-XV, nr. 32.

¹¹³ Belastingdienst (2019), *Handboek Loonheffingen 2019, Bijlage beoordeling gezagsverhouding*.

¹¹⁴ Belastingdienst (2019), *Handboek Loonheffingen 2019, Bijlage beoordeling gezagsverhouding*.

¹¹⁵ Belastingdienst (2019), *Handboek Loonheffingen 2019, Bijlage beoordeling gezagsverhouding*.

zijn vormgegeven en de werkende vrij is om te bepalen hoe hij tot dit resultaat komt. Daarnaast heeft een opdrachtnemer vaak meer specifieke kennis of vaardigheden ten opzichte van een werknemer binnen een organisatie.¹¹⁶

Een ander element dat meespeelt in de beoordeling van de gezagsverhouding is in hoeverre de werkzaamheden en de arbeidsvoorwaarden van de werkende verschillen ten opzichte van het personeel in dienstbetrekking.¹¹⁷ Zo wordt er een gezagsverhouding aanwezig geacht indien een bedrijf vanwege drukte of onderbezetting een tijdelijke opdrachtnemer inhuurt en deze opdrachtnemer dezelfde werkzaamheden verricht en onder dezelfde voorwaarden werkt als de werknemers in vaste dienst. Daarnaast zal eerder tot de conclusie gekomen kunnen worden dat sprake is van een gezagsverhouding indien de werkzaamheid een wezenlijk onderdeel uitmaakt van de bedrijfsvoering van een bedrijf. Een voorbeeld dat hierbij wordt gegeven is een pizzakoerier die pizza's bezorgt voor een pizzeria met een bezorgdienst.¹¹⁸

Het volgende element sluit aan bij de formele gezagsverhouding van hoofdstuk 2.¹¹⁹ Zo kunnen verplichtte werktijden, een verplichte werklocatie of het verplicht gebruik van voorgeschreven materialen een aanwijzing zijn voor de aanwezigheid van een gezagsverhouding. Echter kan de aard van het werk ervoor zorgen dat dit niet automatisch een aanwijzing is. Denk hierbij bijvoorbeeld aan een bouwvakker die als zelfstandige werkt op een bouwplaats. De locatie staat vast en daarnaast mag hij vanwege veiligheidsvoorschriften niet buiten bepaalde tijden op het terrein werken, maar er hoeft toch geen sprake te zijn van een gezagsverhouding.¹²⁰

Daarnaast speelt de manier hoe een werker naar buiten treedt een rol in het bepalen van aanwezigheid van gezag. Indien een werker verplicht is het logo van een bedrijf waarvoor hij

¹¹⁶ Belastingdienst (2019), *Handboek Loonheffingen 2019, Bijlage beoordeling gezagsverhouding*, par. 1.1.

¹¹⁷ Belastingdienst (2019), *Handboek Loonheffingen 2019, Bijlage beoordeling gezagsverhouding*, par. 1.3.

¹¹⁸ Belastingdienst (2019), *Handboek Loonheffingen 2019, Bijlage beoordeling gezagsverhouding*, par. 1.3.

¹¹⁹ Belastingdienst (2019), *Handboek Loonheffingen 2019, Bijlage beoordeling gezagsverhouding*, par. 1.3.

¹²⁰ Belastingdienst (2019), *Handboek Loonheffingen 2019, Bijlage beoordeling gezagsverhouding*, par. 1.3.

werkt te dragen, is de kans groter dat hij onderdeel uitmaakt van het bedrijf en kan er sprake zijn van een gezagsverhouding.¹²¹

De hierboven genoemde elementen spelen vrijwel altijd een rol voor de beoordeling van de gezagsverhouding.¹²² Daarnaast zijn er nog andere elementen die een aanwijzing kunnen vormen voor de aanwezigheid van gezag. Zo kan een aanwijzing voor een gezagsverhouding zijn dat de werkgever aansprakelijk is ingeval van ziekte of ongeval van de werkende, of ingeval van schade door de werkende. Indien is afgesproken dat de werkende geen opdrachten mag aannemen van andere opdrachtgevers, kan dit ook wijzen op gezag.

Tenslotte kan het soort beloning of de hoogte van de beloning ook een aanwijzing vormen of er sprake is van een gezagsverhouding. Bijvoorbeeld een hogere substantiële beloning voor een werkende ten opzichte van een werknemer voor dezelfde werkzaamheden kan er op wijzen dat er geen sprake is van gezag.¹²³

3.3 Maatregel voor de onderkant van de arbeidsmarkt

Schijnzelfstandigheid en concurrentie op arbeidsvoorwaarden zijn problemen die zich veel voordoen aan de onderkant van de arbeidsmarkt.¹²⁴ Indien deze groep werkt als zelfstandige valt ze buiten de sociale zekerheid en het arbeidsrecht. Echter, omdat ze langdurig tegen een laag tarief werken, is hun inkomen te laag om zichzelf te verzekeren tegen bijvoorbeeld arbeidsongeschiktheid. Het kabinet vindt het niet wenselijk dat deze kwetsbare groep aan de onderkant van de arbeidsmarkt niet beschermd is. In het Regeerakkoord is daarom afgesproken om dit probleem op te lossen; de voorgestelde oplossingen zullen in de volgende twee subparagrafen worden besproken.

¹²¹ Belastingdienst (2019), *Handboek Loonheffingen 2019, Bijlage beoordeling gezagsverhouding*, par. 1.4.

¹²² Belastingdienst (2019), *Handboek Loonheffingen 2019, Bijlage beoordeling gezagsverhouding*, par. 1.5.

¹²³ Belastingdienst (2019), *Handboek Loonheffingen 2019, Bijlage beoordeling gezagsverhouding*, par. 1.5.

¹²⁴ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 22 juni 2018, nr. 2018-0000112981.

3.3.1 Arbeidsovereenkomst bij laag tarief

In eerste instantie is het kabinet met de “arbeidsovereenkomst bij een laag tarief-maatregel” (ALT-maatregel) gekomen. Deze maatregel houdt in dat voor de groep kwetsbare zelfstandigen aan de onderkant van de arbeidsmarkt standaard sprake is van een arbeidsovereenkomst, inclusief de rechten en plichten die daarbij horen. In het geval een zelfstandige werkt voor een laag tarief in combinatie met reguliere activiteiten of in geval van een laag tarief in combinatie met een langdurige werkperiode (langer dan 3 maanden) valt deze onder de ALT-maatregel en is er automatisch sprake van een arbeidsovereenkomst.¹²⁵ Hierbij hoeft niet voldaan te zijn aan de voorwaarden van een arbeidsovereenkomst volgens artikel 7:610 BW. Het kabinet heeft vervolgens zelf onderzoek gedaan naar de ALT-maatregel en ze is daarbij tot de conclusie gekomen dat deze maatregel waarschijnlijk in strijd zou zijn met het Europees recht. De omzetting van een overeenkomst van opdracht die onder deze maatregel zou vallen in een arbeidsovereenkomst, zou inbreuk maken op de vrijheid van vestiging en de vrijheid van dienstverrichting.¹²⁶

3.3.2 Minimumtarief voor zzp'ers

Het kabinet ziet af van de ALT-maatregel, omdat de maatregel hoogstwaarschijnlijk in strijd is met het Europees recht en het risico op een juridische procedure onwenselijk is.¹²⁷ Het kabinet is met een alternatief gekomen, dat naar eigen analyse en onder voorwaarden niet in strijd is met het Europees recht. De maatregel betreft een minimumtarief van 16 euro per uur voor zelfstandigen. Het doel van het minimumtarief is, net als bij de ALT-maatregel, om te voorkomen dat zzp'ers tegen een te laag tarief werken waar ze niet van kunnen leven. Het tarief van 16 euro per uur¹²⁸ is zodanig vastgesteld dat dit een bestaansminimum creëert.¹²⁹ Daarnaast zorgt het minimumtarief ervoor dat de kosten om met zelfstandigen te werken toenemen, waardoor het verschil in kosten om met werknemers of zzp'ers te werken, aan de onderkant

¹²⁵ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 22 juni 2018, nr. 2018-0000112981.

¹²⁶ Art. 49 VWEU, art. 56 VWEU en brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 26 november 2018, nr. 2018-0000185662.

¹²⁷ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400.

¹²⁸ Prijspeil 2019.

¹²⁹ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400.

wordt verkleind. Het kabinet hoopt dat de keuze van opdrachtgevers om aan de onderkant van de arbeidsmarkt met zelfstandigen te werken dan niet meer alleen wordt gemaakt op basis van lagere kosten.

Om strijdigheid met het Europees recht te voorkomen moet aan een aantal voorwaarden worden voldaan.¹³⁰ De maatregel moet noodzakelijk, proportioneel en niet-discriminatoir zijn. Het risico op armoede onder zzp'ers is groot¹³¹, zodoende is het kabinet van mening dat een minimumtarief voor zzp'ers noodzakelijk is. Daarnaast is de maatregel proportioneel, omdat de hoogte precies is vastgesteld op de hoogte van het sociaal minimum, dat niet meer dan noodzakelijk is. Tenslotte is de maatregel niet-discriminatoir, doordat de maatregel voor zowel binnenlandse als buitenlandse dienstverrichters van toepassing zal zijn.¹³²

Voor de afbakening van de groep, voor wie het minimumtarief zal gelden, heeft het kabinet ervoor gekozen om de criteria van de ALT-maatregel, de 'reguliere bedrijfsactiviteiten' en 'korte duur' te laten vallen.¹³³ Het minimumtarief zal gelden voor alle zelfstandigen. Het noodzakelijkheids criterium brengt met zich mee dat zonder aanleiding hier ook geen uitzondering op gemaakt mag worden.

De opdrachtgever draagt de verantwoordelijkheid dat daadwerkelijk het minimumtarief betaald wordt aan de opdrachtnemer.¹³⁴ Deze keuze is bewust gemaakt, omdat de opdrachtnemer een beperkte onderhandelingspositie heeft. De opdrachtnemer zal op basis van de offerte een inschatting maken van het aantal uren en de directe kosten die hij zal maken voor een bepaalde opdracht. De opdrachtgever kan op basis van deze inschatting nagaan of is voldaan aan dit minimumtarief. Vervolgens wordt er een onderscheid gemaakt tussen zakelijke opdrachtgevers en particuliere opdrachtgevers.¹³⁵ Indien achteraf blijkt dat het uurtarief zakt onder het

¹³⁰ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400, par. 1.

¹³¹ CBS (2019), *Van werkenden loopt zzp'er meeste risico op armoede*.

¹³² Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400, par. 1.

¹³³ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400, par. 1.

¹³⁴ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400, par. 1.

¹³⁵ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400, par. 1.

minimumtarief, doordat er bijvoorbeeld meer uren zijn gewerkt, is de zakelijke opdrachtgever verplicht om een bedrag bij te betalen tot het minimumtarief. Het is de taak van de opdrachtnemer om de gegevens te verstrekken aan de opdrachtgever. Zowel vooraf als achteraf komt de verantwoordelijkheid over de juistheid van de informatie bij de zakelijke opdrachtgever te liggen. Particuliere opdrachtgevers hebben minder verantwoordelijkheden.¹³⁶ Vooraf zijn zij nog steeds gehouden om minimaal het minimumtarief te betalen. Indien echter later blijkt dat het uurtarief zakt onder het minimumtarief, hoeft de particuliere opdrachtgever niet bij te betalen. Het is dus van belang voor de opdrachtnemer dat hij een goede inschatting maakt. De naleving van het minimumtarief is voor opdrachtnemers en belangenorganisaties afdwingbaar bij een civiele rechter.¹³⁷ Een nadeel van het minimumtarief is de toename in de administratieve lasten voor alle betrokken partijen.¹³⁸ Zo zullen opdrachtnemers vooraf een goede inschatting moeten maken van de te verwachten uren en de te verwachten kosten. Daarnaast zullen opdrachtgevers moeten controleren of deze gegevens kloppen en zullen ze in de gaten moeten blijven houden of zodoende aan het minimumtarief wordt voldaan.¹³⁹

De ontwikkelingsmogelijkheden voor het minimumtarief worden op dit moment nader onderzocht door het kabinet.¹⁴⁰

3.4 Opt-out

Naast de bescherming van de zelfstandigen aan de onderkant van de arbeidsmarkt, wil het kabinet meer zekerheid bieden aan de zelfstandigen aan de bovenkant van de arbeidsmarkt en hun opdrachtgevers door middel van een opt-outregeling. Uit het SEO-onderzoek blijkt namelijk dat de groep zelfstandigen die onder het hoog tarief werkt, kenmerken bevat die ook een aanwijzing kunnen vormen voor het bestaan van een gezagsverhouding.¹⁴¹ Deze groep

¹³⁶ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400, par. 1.

¹³⁷ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400, par. 1.

¹³⁸ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400, par. 1.

¹³⁹ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400, par. 1.

¹⁴⁰ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400, par. 1.

¹⁴¹ SEO-rapport *Karakteristieken en tarieven zzp'ers*, 2018, p.54. en Boot, *TRA* 2019/35.

zelfstandigen heeft echter bewust gekozen voor het ondernemerschap en met de opt-out kunnen zij zich met zekerheid vooraf uitsluiten voor de inhouding van de loonheffing, de werknemersverzekeringen en andere arbeidsrechtelijke verplichtingen zoals doorbetaling bij ziekte, pensioenplicht of de cao.¹⁴² In een zelfstandigenverklaring verklaren de opdrachtnemer en de opdrachtgever dat ze de bedoeling hebben met elkaar samen te werken in deze relatie en daarbij afstand te doen van eventuele verplichtingen gerelateerd aan het werknemerschap.¹⁴³ Indien achteraf blijkt dat de werkende toch aangemerkt moet worden als werknemer en indien er een zelfstandigenverklaring overeen is gekomen tussen de werkende en de opdrachtgever, is de opdrachtgever geen loonheffing, premies werknemersverzekeringen of cao-verplichtingen verschuldigd. De enige uitzondering hierop is het arbeidsrecht dat voortvloeit uit het internationale en het Europese recht.¹⁴⁴

Om gebruik te kunnen maken van de zelfstandigenverklaring moet er cumulatief voldaan zijn aan een aantal voorwaarden.¹⁴⁵ Een van deze voorwaarden is dat er pas van de zelfstandigenverklaring gebruikgemaakt kan worden bij een tarief van minimaal 75 euro per uur. Uit het volgende hoofdstuk blijkt dat de werkers in de kluseconomie gemiddeld slechts 15 euro per uur verdienen en de 75%-mediaan van de kluswerkers 19 euro per uur verdiend.¹⁴⁶ Het tarief van kluswerkers komt niet eens in de buurt van het opt-out tarief en het is dan ook niet aannemelijk dat kluswerkers van deze maatregel gebruik kunnen maken. Ondanks dat de opt-out dus onderdeel uitmaakt van het pakket aan maatregelen ter vervanging van de Wet DBA is om deze reden besloten de opt-out maatregel niet verder te behandelen in deze scriptie.

¹⁴² Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400, par. 2.

¹⁴³ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400, par. 2.

¹⁴⁴ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400, par. 2.

¹⁴⁵ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400, par. 2.

¹⁴⁶ SEO-Rapport *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018, par. 4.4.

3.5 De opdrachtgeversverklaring en de webmodule

De opdrachtgeversverklaring is een instrument om vooraf zekerheid te krijgen over de kwalificatie van de arbeidsrelatie.¹⁴⁷ Opdrachtgevers dienen via een webmodule vragen te beantwoorden en indien ze deze vragen naar waarheid en dienovereenkomstig de praktijk hebben beantwoord, kan een opdrachtgeversverklaring worden afgegeven. Een afgegeven opdrachtgeversverklaring geeft vooraf zekerheid aan de opdrachtgever dat er ‘geen sprake is van een dienstbetrekking’ en dat hij geen loonheffing in hoeft te houden en af te dragen en geen premies werknemersverzekeringen en inkomensafhankelijke bijdrage Zorgverzekeringswet hoeft te betalen.¹⁴⁸ Een opdrachtgeversverklaring zal alleen worden afgegeven indien op basis van de gegeven informatie met zekerheid kan worden vastgesteld dat er ‘geen sprake is van een dienstbetrekking’. De opdrachtgeversverklaring is niet verplicht, maar het is een additioneel instrument voor opdrachtgevers om zekerheid te krijgen over de kwalificatie van de arbeidsrelatie.¹⁴⁹

Voor de webmodule is een juridische database en een uitgebreide vragenlijst ontwikkeld.¹⁵⁰ De juridische database betreft alle jurisprudentie rondom de kwalificatie van de arbeidsrelatie op het gebied van fiscaliteit, sociale zekerheid en het arbeidsrecht. Op basis van de database en de vragenlijst wordt een analyse gemaakt welke elementen zwaarder wegen dan andere elementen bij de kwalificatie van de arbeidsrelatie. De holistische benadering is een belangrijk element in de webmodule.¹⁵¹ Op dit moment wordt onderzocht hoe een zo laag mogelijke foutmarge kan worden bereikt met zo min mogelijk vragen, waardoor een zo optimaal mogelijke balans kan worden gevonden. Deze vragenlijst zal uiteindelijk omgezet worden in een beslisboom en een webmodule. De webmodule zit op dit moment nog in de testfase.¹⁵²

¹⁴⁷ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400, par. 3.

¹⁴⁸ Rijksoverheid (2017). Regeerakkoord 2017: ‘Vertrouwen in de toekomst’.

¹⁴⁹ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400, par. 3.

¹⁵⁰ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400, par. 3.

¹⁵¹ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 26 november 2018, nr. 2018-0000185662.

¹⁵² Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400, par. 3.

3.6 De Commissie Regulering van Werk

Naast de maatregelen die hierboven aan bod zijn gekomen, besteedt het kabinet ook aandacht aan maatregelen op de lange termijn. De arbeidsmarkt is namelijk constant in beweging. Door globalisering en nieuwe technologieën, ontstaan nieuwe vormen van arbeidsrelaties tussen opdrachtgevers en opdrachtnemers en werkgevers en werknemers en de variëteit in contractvormen neemt toe.¹⁵³ Het kabinet heeft op 7 november 2018 de onafhankelijke ‘Commissie Regulering van Werk’ (de Commissie) aangesteld om de ontwikkelingen in kaart te brengen en te onderzoeken wat voor invloed deze ontwikkelingen hebben op het gebied van de fiscaliteit, het arbeidsrecht en de sociale zekerheid.¹⁵⁴ Op 21 juni 2019 heeft de Commissie een Discussienota gepresenteerd, waarin zij ingaat op een aantal denkrichtingen voor toekomstig beleid.¹⁵⁵

Allereerst constateert de Commissie aan de hand van het OESO-rapport¹⁵⁶, dat er meer groei is van het aantal zzp’ers in Nederland ten opzichte van vergelijkbare Europese landen, vanwege het interne beleid dat Nederland voert. Met het beleid wordt gedoeld op de verschillen in sociale bescherming en fiscale behandeling van een werkend afhankelijk van de geconstateerde arbeidsrelatie. Dit kan negatieve effecten meebrengen voor de productiviteit en stabiliteit van de economie. Een van de denkrichtingen die de Commissie voorstelt is om het beleid meer te richten op een gelijk speelveld voor alle werkenden ondanks de contractvorm, om concurrentie op arbeidsvoorwaarden te voorkomen.¹⁵⁷ Eind 2019 zal de Commissie haar onderzoek afronden en met een advies komen.

¹⁵³ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 22 juni 2018, nr. 2018-0000112981.

¹⁵⁴ Kamerstukken II 2018/19, 29 544, nr. 847.

¹⁵⁵ Rijksoverheid (2019). *Discussienota Commissie regulering van werk*.

¹⁵⁶ De Commissie heeft de Organisatie voor Economische Samenwerking en Ontwikkeling (OESO) gevraagd om de ontwikkeling van de Nederlandse arbeidsmarkt te vergelijken met andere landen, Rijksoverheid (2019). *OESO Rapport Nederland Commissie regulering van werk*.

¹⁵⁷ Rijksoverheid (2019). *Discussienota Commissie regulering van werk*.

3.7 Handhaving

De concept wetgeving staat sinds 28 oktober 2019 open voor internetconsultatie tot 9 december 2019.¹⁵⁸ De nieuwe wetgeving zal op handhaafbaarheid en uitvoerbaarheid getoetst worden. Naar verwachting zal de nieuwe wet ter vervanging van de Wet DBA per 1 januari 2021 van kracht worden.¹⁵⁹ De handhaving van de Wet DBA is dan ook tot die tijd opgeschort. Door de opschorting van de handhaving van de Wet DBA werden er constructies van evidente schijnzelfstandigheid opgezet, waarbij oneerlijke concurrentie op arbeidsvoorwaarden ontstond. Om deze constructies tegen te gaan, heeft de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid aangekondigd dat de handhaving van kwaadwillenden naast de ernstige gevallen van kwaadwillendheid per 1 juli 2018 verruimd is naar alle vormen van kwaadwillendheid.¹⁶⁰ De Belastingdienst heeft in de handhaving een belangrijke rol waarbij ze te maken hebben met een extra zware bewijslast om zowel aan te tonen dat er sprake is van een (fictieve) dienstbetrekking, als dat er sprake is van opzettelijke en evidente schijnzelfstandigheid.¹⁶¹ Vanwege deze zware bewijslast worden de mogelijkheden om te handhaven aangescherpt vanaf 1 januari 2020. De Belastingdienst is vanaf dan in de mogelijkheid om ook te handhaven indien opdrachtgevers hun aanwijzingen niet op tijd opvolgen.¹⁶²

Na de invoering van de nieuwe wet zal de Belastingdienst de markt eerst laten wennen aan de nieuwe regelgeving, door een jaar na de invoering van de nieuwe wet het huidige handhavingsbeleid gefaseerd af te bouwen. Verder zal de Belastingdienst een coachende rol innemen om partijen te helpen bij de toepassing van de nieuwe wetgeving.¹⁶³

¹⁵⁸ Overheid.nl (2019). *Consultatie Wet minimumbeloning zelfstandigen en zelfstandigenverklaring*.

¹⁵⁹ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400, par. 6.

¹⁶⁰ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 9 februari 2018, nr. 2018-0000019932.

¹⁶¹ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 9 februari 2018, nr. 2018-0000019932.

¹⁶² Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400, par. 6.

¹⁶³ Rijksoverheid (2017). Regeerakkoord 2017: 'Vertrouwen in de toekomst'.

3.8 Deelconclusie

In dit hoofdstuk zijn de voorgestelde maatregelen ter vervanging van de Wet DBA besproken. Bij de beoordeling van de arbeidsrelatie, bleek veel onduidelijkheid te bestaan bij zowel de opdrachtgevers als de opdrachtnemers wanneer er sprake is van gezag. Om deze reden is allereerst het begrip gezagsverhouding verduidelijkt middels een bijlage in het handboek loonheffingen. Hierbij zijn diverse elementen die meespelen in de beoordeling van gezag toegelicht en zijn er voorbeelden gegeven wanneer een element een aanwijzing zou kunnen zijn voor de aanwezigheid of afwezigheid van een gezagsverhouding. De tweede voorgestelde maatregel is een minimumtarief van 16 euro per uur voor zelfstandigen. Het minimumtarief zorgt voor een bestaansminimum voor zelfstandigen aan de onderkant van de arbeidsmarkt. Daarnaast zorgt dit ervoor dat het verschil in kosten om met zelfstandigen of met werknemers te werken kleiner wordt, zodat de concurrentie op arbeidsvoorwaarden zal worden aangepakt. Het minimumtarief zal echter een toename in administratieve lasten met zich meebrengen. De opt-out maatregel maakt ook onderdeel uit van het pakket aan maatregelen ter vervanging van de Wet DBA. Deze voorgestelde maatregel is voor de kluseconomie op dit moment niet relevant, doordat voldaan moet zijn aan een minimumtarief van 75 euro per uur, terwijl de uurtarieven in de kluseconomie veel lager liggen. Om deze reden wordt deze maatregel niet verder behandeld. Tevens werkt het kabinet aan een webmodule, waarmee een opdrachtgeversverklaring kan worden afgegeven. Deze opdrachtgeversverklaring geeft de opdrachtgever zekerheid over de kwalificatie van de arbeidsrelatie, mits de vragen in de webmodule naar waarheid en dienovereenkomstig in de praktijk zijn ingevuld. Tenslotte is de Commissie Regulering van Werk ingesteld om onderzoek te doen naar de maatregelen voor de arbeidsmarkt op de lange termijn.

Hoofdstuk 4: De problematiek rondom de kwalificatie van de arbeidsrelatie in de kluseconomie

4.1 Inleiding

Digitalisering brengt op de arbeidsmarkt nieuwe mogelijkheden en ontwikkelingen met zich mee. Via een online platform en de recente ontwikkeling van apps kunnen vraag en aanbod van

arbeid eenvoudig samen worden gebracht.¹⁶⁴ Bedrijven weten hier handig gebruik van te maken en het aantal platforms dat verschijnt groeit. Het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid heeft het SEO Economisch Onderzoek de opdracht gegeven om de kluseconomie in Nederland in beeld te brengen. De omvang en de potentie van de kluseconomie is in Nederland onderzocht en daarbij is gekeken hoe de kluseconomie in zijn werk gaat en welke gevolgen dit met zich meebrengt op het gebied van sociale zekerheidsrecht, arbeidsrecht en de fiscaliteit.¹⁶⁵ In dit hoofdstuk zal aan de hand van het SEO onderzoek allereerst uiteen worden gezet wat er onder de kluseconomie wordt verstaan. Vervolgens zal behandeld worden in welk opzicht het werken via een platform anders is dan de traditionele arbeid. Tenslotte zal de problematiek rondom de kwalificatie van de arbeidsrelatie besproken worden. De twee rechterlijke uitspraken betreffende Deliveroo zullen hiervoor als een belangrijk voorbeeld dienen.

4.2 De kluseconomie

Het SEO definieert de kluseconomie als volgt: “werkenden die fysieke arbeid in Nederland verrichten en die via een internetplatform (een app of een website) aan betaald werk komen”.¹⁶⁶ In de kluseconomie wordt gebruikgemaakt van matching-algoritmes om vragers en aanbieders van fysieke diensten, die elkaar niet kennen, met elkaar in contact te brengen. Omdat de vragers en de aanbieders elkaar niet kennen, wordt door middel van reviews of een ranking systeem een vertrouwen gecreëerd. Voldoende vraag en aanbod is vereist om een platform goed te laten functioneren. Verder wordt de dienst aangeboden via het platform en wordt het uitgevoerd op een fysieke locatie op een afgesproken tijd.¹⁶⁷

Het SEO-onderzoek onderscheidt de kluseconomie in vijf categorieën, hieronder te zien in figuur 1. Het merendeel van de diensten in de kluseconomie bestaat uit gestandaardiseerde klussen, welke onderverdeeld kunnen worden in personenvervoer, huishoudelijke klussen,

¹⁶⁴ Houwerzijl, *TRA* 2017/14, par. 1.

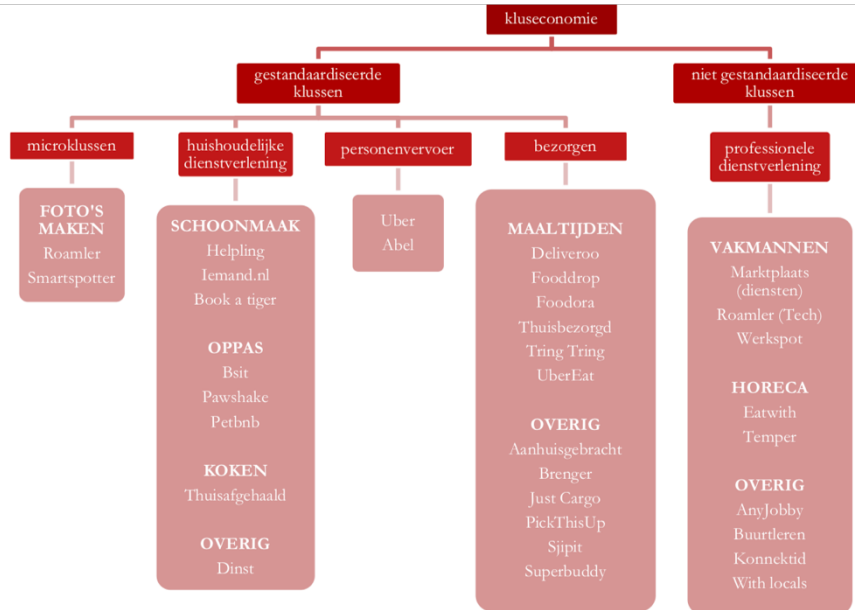
¹⁶⁵ SEO-Rapport *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018.

¹⁶⁶ SEO-Rapport *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018, par. 1, p. 2.

¹⁶⁷ SEO-Rapport *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018, par. 2.1, p. 6-9.

(maaltijd)bezorgen en microklussen. De vijfde categorie die bestaat uit niet-gestandaardiseerd werk en heeft betrekking op de professionele dienstverlening.¹⁶⁸

Figuur 1 Kluseconomie onderscheiden in vijf categorieën volgens het SEO-onderzoek



Bron: SEO Economisch Onderzoek, gebaseerd op Schmidt (2017)¹⁶⁹

De kluseconomie omvat op dit moment 0,4% van de beroepsbevolking, bestaande uit circa 34.000 werkers.¹⁷⁰ Voor veel werkers is het platformwerk een bijbaan, dat wordt uitgevoerd door studenten en scholieren of door werklozen die tijdelijk wat bij willen verdienen gedurende hun zoektocht naar een nieuwe baan. Echter blijkt ongeveer 20% van de platformwerkers voor een groot deel van hun inkomen afhankelijk te zijn van het inkomen dat ze verdienen via een platform.¹⁷¹ Een belangrijke reden waarom werkers willen werken voor een platform is de flexibiliteit die het werk biedt en daarnaast is het werk toegankelijk voor veel werkers. Redenen waarom platformwerkers stoppen met dit werk is omdat het niet voldoende verdiend, ze de

¹⁶⁸ SEO-Rapport *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018, par. 3.1.

¹⁶⁹ SEO-Rapport *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018

¹⁷⁰ SEO-Rapport *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018, par. 3.

¹⁷¹ SEO-Rapport *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018, par. 4.4.

arbeidsvoorwaarden niet voldoende vinden of omdat ze het werk lastig kunnen combineren met overige werkzaamheden die ze ernaast doen.¹⁷²

4.2.1 Kenmerken van arbeid in de kluseconomie

Platformbedrijven werken op een andere manier dan traditionele bedrijven. Binnen de platformeconomie is er veel verscheidenheid in hoe de werkpraktijk wordt vormgegeven. Aan de hand van de onderstaande elementen wordt kort beschreven hoe de werkpraktijk er uitziet. 60% Van alle platformwerkers werkt op basis van een overeenkomst van opdracht en in 15% van de gevallen wordt er een arbeidsovereenkomst aangegaan tussen het platform en de werker. De overige 25% werkt onder de Regeling Dienstverlening aan Huis of is opdrachtnemer, zonder dat ze ondernemer zijn.¹⁷³ Gezien het onderwerp van deze scriptie zal alleen in worden gegaan op de eerste twee varianten en zullen de kenmerken van de arbeid van opdrachtnemers en werknemers in de kluseconomie worden besproken.

4.2.2 Kenmerken opdrachtnemers in de kluseconomie

De meeste kluswerkers werken op basis van een overeenkomst van opdracht. Platforms hebben goed nagedacht over de inrichting van hun bedrijfsmodel. Uit het SEO-onderzoek blijkt dat opdrachtgevers de contracten, de algemene voorwaarden en de werkpraktijk op een zorgvuldige wijze hebben samengesteld, zodat voldaan wordt aan de vereisten van de beoogde arbeidsrelatie.¹⁷⁴ Sommige platforms sluiten enkel een ‘gebruiksovereenkomst’ waarbij gebruik kan worden gemaakt van een app of een platform en een overeenkomst van opdracht tot stand komt tussen de opdrachtnemer en de uiteindelijke afnemer. In de maaltijdbezorging komt het regelmatig voor dat er een overeenkomst van opdracht tot stand komt tussen het platform en de opdrachtnemer. Afhankelijk van de algemene voorwaarden hebben de opdrachtnemers regelmatig de mogelijkheid om zich te laten vervangen en mogen ze ook werk aannemen via andere soortgelijke platforms. Daarnaast zijn ze vrij in welke kleding ze dragen en hebben ze de vrijheid om te bepalen hoeveel uur ze werken en op welke manier ze het werk

¹⁷² SEO-Rapport *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018, par. 3.3.2.

¹⁷³ SEO-Rapport *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018, par. 4.1.

¹⁷⁴ SEO-Rapport *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018, par. 4.1.

uitvoeren.¹⁷⁵ Opdrachtnemers zijn niet verzekerd tegen risico's zoals aansprakelijkheid, arbeidsongeschiktheid of werkloosheid. Uit het onderzoek blijkt dat er platforms zijn die zeggen dat ze een verzekering af zouden willen sluiten voor hun werkers, maar dit niet doen omdat dit een aanwijzing zou kunnen vormen voor de aanwezigheid van een gezagsverhouding. De reden dat werkers zelf geen verzekering afsluiten is dat het te duur is en ze het werk als een tijdelijke bijbaan zien.¹⁷⁶

4.2.3 Kenmerken werknemers in de kluseconomie

Slechts 15% van de kluswerkers werkt op basis van een arbeidsovereenkomst. De werknemers hebben een flexibel contract met een flexibel aantal uren, waarbij ze op basis van een uurloon betaald krijgen. Bij maaltijdbezorging dienen werknemers zelf voor een fiets en telefoon te zorgen, het platform voorziet de werknemer van de overige materialen tegen betaling van een borg. Werknemers bepalen in grote mate wanneer ze werken, door middel van de inschrijving voor een shift. Ze mogen niet werken voor concurrenten. De werknemers hebben recht op loondoorbetaling bij ziekte, de werkgever houdt de loonheffing in op het loon van de werknemers en deze worden tezamen met de premies werknemersverzekeringen door de werkgever afgedragen. Naast de werknemersverzekeringen is de werknemer vaak verzekerd tegen schade die tijdens de uitvoering van het werk wordt veroorzaakt.¹⁷⁷

4.2.4 Tarieven en betaling

De tarieven kunnen op meerdere manieren vastgesteld worden.¹⁷⁸ Allereerst worden bij platforms voor maaltijdbezorgingsdiensten, microklussen en taxidiensten de tarieven meestal vastgesteld door het platform zelf. Werknemers ontvangen een vast uurloon, net boven het wettelijk minimumloon. Opdrachtnemers ontvangen een vast bedrag per klus, dat voor maaltijdbezorging rond de 6 euro per bezorging ligt. Echter moeten opdrachtnemers ook rekening houden met de niet betaalde uren die ze maken, doordat ze moeten wachten voor ze

¹⁷⁵ Zo zijn zelfstandige maaltijdbezorgers vrij om te bepalen welke route ze afleggen, terwijl werknemers verplicht zijn een voorgeschreven route aan te houden.

¹⁷⁶ SEO-Rapport *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018, par. 4.1.

¹⁷⁷ SEO-Rapport *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018, par. 4.1.

¹⁷⁸ SEO-Rapport *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018, par. 4.4.

een opdracht krijgen. Bij horeca platforms bepaalt de afnemer het tarief en platformwerkers maken de beslissing of ze voor dat tarief willen werken. Bij platforms die schoonmaakdiensten aanbieden komt het voor dat de werkers zelf hun tarief mogen bepalen. Op basis van hun rating, reviews en het tarief dat de werkers hanteren worden ze ingehuurd voor een bepaalde klus.¹⁷⁹ Uit het onderzoek van het SEO blijkt dat de werkers in de kluseconomie gemiddeld 15 euro per uur verdienen (inclusief betaald werk en onbetaald werk door wachttijd).¹⁸⁰ De uurtarieven lopen echter sterk uiteen. Zo verdient de 25%-mediaan slechts 8 euro per uur (incl. onbetaalde uren), de 50%-mediaan 13 euro per uur en de 75%-mediaan 19 euro per uur. Het wettelijk minimumuurloon lag op 9 euro per uur.¹⁸¹

De betaling vindt in de meeste gevallen plaats via een externe betalingsprovider die het bedrag vervolgens verdeelt. Het platform ontvangt hierbij een vergoeding in de vorm van een commissie. Het komt ook voor dat de opdrachtgever de werker direct betaalt, of dat de opdrachtgever het platform eerst betaalt en het platform vervolgens de werker uitbetaalt.¹⁸²

4.3 Kluseconomie versus reguliere arbeidsmarkt

In het SEO-onderzoek is ook aandacht besteed aan de vraag in hoeverre werken in de kluseconomie anders is dan het traditionele werk. De belangrijkste resultaten rondom het kwalificatievraagstuk zullen hieronder worden besproken.

4.3.1 Opdrachtnemerschap

Het kwalificatievraagstuk of er sprake is van een arbeidsovereenkomst of dat er sprake is van zelfstandigheid, speelt ook in de kluseconomie. Zoals eerder is gebleken kent de kluseconomie een grote verscheidenheid aan soorten platforms en bij de kwalificatie van de arbeidsrelatie zullen alle feiten en omstandigheden in onderlinge samenhang een rol spelen. Platformbedrijven lijken zich heel bewust te zijn van de indicatoren die bij de kwalificatie van

¹⁷⁹ SEO-Rapport *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018, par. 4.4.

¹⁸⁰ SEO-Rapport *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018, par. 4.4.

¹⁸¹ SEO-Rapport *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018, par. 4.4.

¹⁸² SEO-Rapport *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018, par. 4.4.

de arbeidsrelatie een rol spelen.¹⁸³ Een van de nieuwe ontwikkelingen is dat de platformbedrijven voornamelijk werken met opdrachtnemers en zij daar ook hun bedrijfsmodel op hebben ingericht. Ook nieuw is dat bepaald soort werk dat eerst in dienstbetrekking werd uitgevoerd, nu op grotere schaal door zelfstandigen wordt uitgevoerd, bijvoorbeeld bezorging van pakketten. Daarnaast wordt de totale arbeid die verricht wordt binnen een platformonderneming uitsluitend of grotendeels door zelfstandigen uitgevoerd, in tegenstelling tot de reguliere arbeidsmarkt, waarbij het werk grotendeels nog wordt verricht door werknemers. Ook heeft de app de fysieke werklocatie vervangen, doordat al het contact maar ook bijvoorbeeld de facturatie via de app verloopt.¹⁸⁴

Het ziet er naar uit dat platformbedrijven beogen grotendeels met opdrachtnemers te werken in plaats van met werknemers en richten daar ook hun bedrijfsmodel op in. Het ondernemerschap wordt als het ware gecreëerd door de platformbedrijven, met als gevolg dat opdrachtnemers niet meer de bescherming ontvangen die ze als werknemer zouden hebben. Het SEO concludeert dat dit voor de werkers nog niet als een probleem wordt ervaren omdat het platformwerk gezien wordt als een bijbaan voor de meeste werkers. Echter, indien de kluseconomie gaat groeien en de platforms ook op nieuwe markten zullen verschijnen, wordt niet uitgesloten dat dit voor problemen kan zorgen.¹⁸⁵

4.3.2 Nieuwe dimensie gezagsverhouding

Om te bepalen of er sprake is van een arbeids- of opdrachtovereenkomst bij de platformbedrijven zal moeten worden getoetst aan de vereisten van artikel 7:610 BW en de bijbehorende jurisprudentie.¹⁸⁶ Doordat de organisatie van platformbedrijven op een andere manier is ingericht dan traditionele bedrijven, kan dit van invloed zijn op de uitkomst van de toetsing aan de criteria van art 7:610 BW. Eerder is al genoemd dat de werkzaamheden via een platform grotendeels bestaan uit gestandaardiseerde klussen. De werkzaamheden zijn vaak opgeknipt en bestaan uit eenvoudig werk waardoor weinig instructies gegeven kunnen worden,

¹⁸³ SEO-Rapport *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018, par. 5.1.

¹⁸⁴ SEO-Rapport *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018, par. 5.1.

¹⁸⁵ SEO-Rapport *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018, p.9.

¹⁸⁶ Bennaars, *Arbeidsrecht* 2018/28.

wat zou duiden op afwezigheid van een gezagsverhouding. Een nieuw element bij platformbedrijven ten opzichte van traditionele arbeid is dat de instructies niet direct, maar indirect worden gegeven om het gewenste gedrag van de werkers te bereiken. Dit is vaak nog een effectievere manier, dan de traditionele instructies die gegeven worden. Echter is de vraag of een indirecte instructie wijst op een gezagsverhouding of niet. Hieronder zal, aan de hand van de Deliveroo uitspraken, dieper op in worden gegaan.¹⁸⁷

4.4 Problematiek kwalificatie arbeidsrelatie binnen kluseconomie

Doordat de kluseconomie nog vrij nieuw is en een opkomend fenomeen, was er tot voor kort nog geen Nederlandse jurisprudentie over de kwalificatie van de arbeidsrelatie binnen de kluseconomie. Inmiddels zijn er twee uitspraken van Rechtbank Amsterdam die beide betrekking hebben op het platformbedrijf Deliveroo. De tegenstrijdigheid van de twee uitspraken geeft een goed beeld van de kwalificatieproblematiek die speelt binnen de platformeconomie. Op 23 juli 2018 werd geoordeeld in een individuele zaak dat de betreffende Deliveroo-bezorger opdrachtnemer is.¹⁸⁸ Op 15 januari 2019 werd door dezelfde rechtbank geoordeeld dat de rechtsverhouding tussen Deliveroo en haar bezorgers aangemerkt moet worden als een arbeidsovereenkomst.¹⁸⁹ De laatste uitspraak was meer van algemene aard en betrof een zaak die de FNV¹⁹⁰ had aangespannen tegen Deliveroo.

Deliveroo biedt sinds 2015 via een digitaal platform een maaltijdbestelservice aan. Onafhankelijke restaurants worden door Deliveroo gekoppeld aan klanten en Deliveroo zorgt vervolgens voor de service rondom de betaling en bezorging van de maaltijden. In eerste instantie heeft Deliveroo bezorgers aangenomen op basis van een arbeidsovereenkomst voor een bepaalde tijd. Per februari 2018 heeft Deliveroo besloten de arbeidsovereenkomsten niet te verlengen. Bezorgers dienden een partnerovereenkomst aan te gaan, waarbij de bezorgers als zelfstandige een overeenkomst van opdracht aangingen met Deliveroo. Deliveroo heeft met

¹⁸⁷ Bennaars, *Arbeidsrecht* 2018/28.

¹⁸⁸ Rechtbank Amsterdam 23 juli 2018, nr. 6622665, ECLI:NL:RBAMS:2018:5183.

¹⁸⁹ Rechtbank Amsterdam 15 januari 2019, nr. 7044576, ECLI:NL:RBAMS:2019:198.

¹⁹⁰ Federatie Nederlandse Vakbeweging.

deze verandering, de arbeidsovereenkomst aangepast en heeft deze omgezet in een partnerovereenkomst. Omdat er tevens veranderingen werden aangebracht in de feitelijke werkwijze, was er volgens Deliveroo een overeenkomst van opdracht tot stand gebracht en werd er voortaan met opdrachtnemers gewerkt.

De twee Deliveroo uitspraken zijn met elkaar vergeleken en hieronder zullen de belangrijkste overwegingen worden besproken.¹⁹¹ Met de Ferwerda-uitspraak wordt de eerste individuele uitspraak bedoeld, met de FNV-uitspraak wordt de tweede algemene uitspraak bedoeld.

4.4.1 Gezagsverhouding

Met de omzetting van de contracten van een arbeidsovereenkomst naar een overeenkomst van opdracht is de verplichting om arbeid te verrichten schriftelijk sterk veranderd. Voorheen moest de bezorger per week minimaal één shift in het weekend en één shift in de avond werken en mocht hij gedurende deze werktijd geen opdrachten weigeren, met als sanctie ontslag op staande voet. In het nieuwe bedrijfsmodel, ontstaat de verplichting om te werken op een later tijdstip wanneer de klus aan de bezorger is toegewezen en is geaccepteerd. De toewijzing van de klussen vindt plaats via algoritmes.¹⁹²

In de Ferwerda-uitspraak werd deze verandering als voldoende geacht om te kunnen bepalen dat er nu als zelfstandige wordt gewerkt op basis van een overeenkomst van opdracht.¹⁹³ De FNV-uitspraak wijst erop dat de vrijheid om werk te weigeren in de praktijk minder groot is dan het contract suggereert en daardoor niet kan worden gesproken van een overeenkomst van opdracht. Het inroostersysteem en de toewijzing van opdrachten is op zodanige wijze ingericht dat bezorgers indirect verplicht zijn om beschikbaar te zijn op de gewenste tijden van Deliveroo. Bennaars noemt in dit kader de conclusie van A-G Szpunar bij de Uber-zaak voor het Hof van Justitie EU, wat overigens geen betrekking had op de kwalificatie van de arbeidsrelatie, maar

¹⁹¹ Bennaars, *Arbeidsrecht* 2019-0051.

¹⁹² Bennaars, *Arbeidsrecht* 2019-0051.

¹⁹³ Bennaars, *Arbeidsrecht* 2019-0051.

op de vraag of Uber een taxibedrijf was of een technologiebedrijf.¹⁹⁴ Bij deze beoordeling benoemde A-G Szpunar dat de manier hoe Uber haar werkwijze heeft vormgegeven om controle uit te oefenen, wellicht effectiever is dan de traditionele manier om gezag uit te oefenen door directe aanwijzingen te geven. Bij de beoordeling van de gezagsverhouding moeten alle feiten en omstandigheden worden meegenomen. Bennaars is dan ook van mening dat deze nieuwe, indirecte manier van gezag uitoefenen, door bepaald gedrag te belonen in plaats van het contractueel vast te leggen, ook meegenomen dient te worden bij de beoordeling of er sprake is van gezag.¹⁹⁵

4.4.2 Vervangingsmogelijkheid

Vrije vervangbaarheid staat tegenover het criterium dat de arbeid persoonlijk uitgevoerd dient te worden en kan een aanwijzing zijn voor de aanwezigheid van een overeenkomst van opdracht.¹⁹⁶ Dit was ook precies het geval in de Ferwerda-uitspraak waarbij de kantonrechter oordeelde dat de vrije vervangbaarheid inderdaad een aanwijzing vormde in het uiteindelijke oordeel dat er geen sprake was van een arbeidsovereenkomst. De conclusie van de FNV-uitspraak was ook anders op dit onderdeel, namelijk dat de contractuele mogelijkheid om vervanging te regelen feitelijk onmogelijk was, gezien het korte tijdsbestek om dit te regelen, waardoor deze mogelijkheid inhoudsloos was volgens de rechter.

4.4.3 Overige elementen

Daarnaast waren er nog een aantal andere punten waar de twee zaken van elkaar verschilden en die meegenomen zijn in het uiteindelijke oordeel. In de Ferwerda-uitspraak speelde in het uiteindelijke oordeel dat er sprake was van een overeenkomst van opdracht, mee dat de bezorgers hun eigen materiaal aan moesten schaffen en ze duidelijk meer verdienden dan toen ze in loondienst waren. Echter hadden deze elementen in de FNV-uitspraak niet dezelfde betekenis.¹⁹⁷

¹⁹⁴ HvJ (A-G) 11 mei 2017, nr. C-434/15, ECLI:EU:C:2017:364.

¹⁹⁵ Bennaars, *Arbeidsrecht* 2019-0051.

¹⁹⁶ Bennaars, *Arbeidsrecht* 2019-0051.

¹⁹⁷ Bennaars, *Arbeidsrecht* 2019-0051.

Deze twee uitspraken geven de moeilijkheid van de holistische benadering goed weer. Alle feiten en omstandigheden dienen meegewogen te worden voor de uiteindelijke kwalificatie en dit kan dus voor tegengestelde uitspraken zorgen, wat bij Deliveroo het geval was.

4.5 Deelconclusie

De kluseconomie wordt gekenmerkt door werkers die via een platform aan betaald werk komen, dat op een fysieke locatie wordt uitgevoerd. Wat bedrijven in de kluseconomie anders maakt dan bedrijven op de reguliere arbeidsmarkt is dat ze beogen met opdrachtnemers te werken in plaats van met werknemers en richten hier ook hun bedrijfsmodel op in. Met als gevolg dat zelfstandigen niet meer de bescherming ontvangen die ze als werknemer zouden hebben. De kwalificatieproblematiek van de arbeidsrelatie speelt ook binnen de kluseconomie, waarvan de twee tegenovergestelde uitspraken van Deliveroo een goed voorbeeld zijn. Deze twee uitspraken geven de moeilijkheid van de holistische benadering goed weer. Alle feiten en omstandigheden dienen meegewogen te worden voor de uiteindelijke kwalificatie en dit kan dus voor tegengestelde uitspraken zorgen, wat bij Deliveroo het geval was.

Hoofdstuk 5: Toetsing voorgestelde maatregelen ter vervanging van de Wet DBA aan meer zekerheid en duidelijkheid in de kwalificatie van arbeidsrelatie voor de kluseconomie

5.1 Inleiding

Met de opkomst van de kluseconomie worden vraag en aanbod van arbeid op een andere manier georganiseerd dan op de reguliere arbeidsmarkt. De maatregelen ter vervanging van de Wet DBA moeten echte zelfstandigen meer zekerheid en duidelijkheid bieden wanneer er geen sprake is van een dienstbetrekking. De kluseconomie is nog een vrij nieuw fenomeen waarbij de platformbedrijven in deze economie hun bedrijf inrichten om met zelfstandigen te werken in plaats van met werknemers. In dit hoofdstuk wordt onderzocht of de maatregelen ter vervanging voor de Wet DBA, meer zekerheid en duidelijkheid zullen brengen in de kwalificatie van de arbeidsrelatie voor de kluseconomie.

5.2 Verduidelijking gezagsverhouding

Het kwalificatievraagstuk is een ingewikkeld vraagstuk dat juridische kennis op het gebied van het arbeidsrecht vereist om dit te doorgronden. Het doel van de verduidelijking van de gezagsverhouding in het handboek loonheffingen is om opdrachtgevers en opdrachtnemers zonder deze juridische kennis, betere handvatten te geven zodat ze zelf kunnen beoordelen of er al dan niet sprake is van een gezagsverhouding.¹⁹⁸ Echter nieuwe inzichten in de verduidelijking van de gezagsverhouding ontbreken.¹⁹⁹ De holistische benadering wordt kort genoemd, echter ontbreekt de uitleg hoe met deze holistische benadering omgegaan moet worden. De onderlinge context, die de holistische benadering voorschrijft, is echter cruciaal. Uit de rechtszaken van Deliveroo blijkt dat een andere onderlinge context tot een andere uitspraak kan leiden.²⁰⁰ Dit zal later in deze paragraaf verder worden toegelicht.

In de verduidelijking van de gezagsverhouding worden aanwijzingen en contra-indicaties genoemd voor de aanwezigheid van een gezagsverhouding, echter ontbreken de weging en de onderlinge samenhang van deze indicaties of contra-indicaties.²⁰¹ Zonder weging en onderlinge samenhang is het niet duidelijk hoe bepaalde indicatoren tegen elkaar afgewogen dienen te worden en is het dus ook niet duidelijk hoe de uitkomst van de kwalificatie tot stand komt. Juist de weging van factoren is essentieel om te beoordelen voor de kluseconomie of er sprake is van gezag of niet. Een duidelijk voorbeeld hiervan is de FNV-uitspraak waarin een gezagsverhouding aanwezig werd geacht. Ondanks dat het resultaat en de duur van de opdrachten concreet waren vormgegeven achtte de kantonrechter de vrijheid van de werker om niet te werken, minder vrij dan de overeenkomst suggereerde, doordat het inroostersysteem bezorgers indirect verplichtte om beschikbaar te zijn op de gewenste tijden van Deliveroo. Het feit dat er minder vrijheid aanwezig werd geacht, maakte dat in de FNV uitspraak wel een gezagsverhouding aanwezig werd geacht. In de verduidelijking van de gezagsverhouding

¹⁹⁸ Belastingdienst (2019), *Handboek Loonheffingen 2019, Bijlage beoordeling gezagsverhouding*.

¹⁹⁹ Tax Live (2018), *Verduidelijking gezagscriterium is 'oude wijn in nieuwe zakken'*.

²⁰⁰ Tax Live (2018), *Verduidelijking gezagscriterium is 'oude wijn in nieuwe zakken'*.

²⁰¹ Belastingdienst (2019), *Handboek Loonheffingen 2019, Bijlage beoordeling gezagsverhouding*.

ontbreekt de uitleg rondom deze vrijheid om niet te werken, waardoor dus een essentieel onderdeel ontbreekt in de verduidelijking.

Het materiële gezagscriterium vormt in de verduidelijking van de gezagsverhouding in het handboek loonheffingen nog steeds een belangrijk element om te beoordelen of er sprake is van een gezagsverhouding. De verduidelijking van het materiële criterium heeft volgens Boot echter “weinig zin”.²⁰² Werknemers hebben door de jaren steeds meer vrijheid en verantwoordelijkheden gekregen in de uitvoering van hun werk. De kluseconomie bestaat voornamelijk uit gestandaardiseerde werkzaamheden aan de onderkant van de arbeidsmarkt en dit heeft eraan bijgedragen dat de mogelijkheid om aanwijzingen te geven is afgenomen. Dit is ook het geval bij Deliveroo, waarbij de werkzaamheden opgeknipt zijn en zodanig zijn gestandaardiseerd, dat er weinig ruimte overblijft om instructies te geven over het werk. In de FNV uitspraak wordt er echter gesproken over een nieuwe vorm van aansturing door het platform, doordat het inroostersysteem bezorgers indirect verplicht om beschikbaar te zijn op de gewenste tijden. Zo ontstaat een meer indirecte vorm van gezag, dat in de FNV uitspraak meespeelde in de uiteindelijke beoordeling dat er inderdaad sprake was van een gezagsverhouding. Doordat het indirecte gezagscriterium niet is meegenomen in het onderdeel leiding en toezicht, sluit ik me aan bij de mening van Boot dat de betekenis van het materiële gezagscriterium daarmee zijn waarde heeft verloren. Boot stelt dat er meer gekeken moet worden naar de formele benadering van gezag en met name naar het feit of de werknemer een wezenlijk onderdeel uitmaakt van de organisatie van de werkgever.²⁰³

In plaats van te richten op de materiële gezagsverhouding is het interessanter om voor de kluseconomie het onderdeel ‘wezenlijk onderdeel van de bedrijfsvoering’ te verduidelijken. Kenmerkend voor platformbedrijven in de kluseconomie is dat ze hun onderneming hebben ingericht om voornamelijk met zelfstandigen te werken, in plaats van met werknemers. In de verduidelijking van de gezagsverhouding wordt een gezagsverhouding aanwezig geacht bij een

²⁰² Rijksoverheid (2018), *Position Paper op verzoek van het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid door prof.mr. Gerard Boot, 23 augustus 2018.*

²⁰³ Rijksoverheid (2018), *Position Paper op verzoek van het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid door prof.mr. Gerard Boot, 23 augustus 2018.*

pizzakoerier die pizza's bezorgt voor een pizzeria, omdat de werkzaamheid wordt gezien als een wezenlijk onderdeel van de bedrijfsvoering. Wanneer het onderdeel een 'wezenlijk onderdeel van de bedrijfsvoering' wordt toegepast op de kluseconomie, zal gekeken moeten worden wat de kernactiviteit van bedrijven in de kluseconomie is. De kantonrechter van rechtbank Amsterdam heeft geconcludeerd dat het bezorgen van maaltijden de kernactiviteit van Deliveroo is, doordat het gehele verdienmodel van Deliveroo gebaseerd is op het bezorgen van maaltijden.²⁰⁴ Het bezorgen van de maaltijden vormt dus een wezenlijk onderdeel van de bedrijfsvoering, waardoor volgens de verduidelijking van de gezagsverhouding, een gezagsverhouding aanwezig wordt geacht. Echter wordt de bezorging van de maaltijden uitsluitend door zelfstandigen gedaan. Dus ook dit onderdeel dient verder verduidelijkt te worden voor de kluseconomie.

Opdrachtgevers moeten de aard van de arbeidsrelatie aan de hand van het handboek loonheffingen vaststellen. De verduidelijking van de gezagsverhouding in het Handboek Loonheffingen begint met de toelichting "het is niet mogelijk om van tevoren alle mogelijke elementen te definiëren".²⁰⁵ Hierdoor rijst de vraag of de verduidelijking van de gezagsverhouding wel meer duidelijkheid en zekerheid geeft over de kwalificatie van de arbeidsrelatie. Opdrachtgevers en opdrachtnemers hebben tenslotte geen specialistische achtergrond op dit gebied.²⁰⁶

De kenmerken van werknemers in de kluseconomie (paragraaf 4.2.3) en de kenmerken van opdrachtnemers in de kluseconomie (paragraaf 4.2.2) komen overeen met de kenmerken uit de verduidelijking van de gezagsverhouding. Zo is een kenmerk van opdrachtnemers in de kluseconomie dat ze de mogelijkheid hebben zich te laten vervangen en de vrijheid hebben hoeveel uur ze werken en op welke manier ze het werk uitvoeren. In de verduidelijking van de gezagsverhouding zijn beide elementen een aanwijzing voor de afwezigheid van gezag. Echter kijkend naar de jurisprudentie van de twee Deliveroo zaken, blijkt dat de werkelijkheid veel

²⁰⁴ Rechtbank Amsterdam 26 augustus 2019, nr. 7532946, ECLI:NL:RBAMS:2019:6292.

²⁰⁵ Belastingdienst (2019), *Handboek Loonheffingen 2019, Bijlage beoordeling gezagsverhouding*.

²⁰⁶ Bovib (2019), *Position paper Bovib in samenwerking met Holla Advocaten*.

genuanceerder is dan de verduidelijking voorschrijft. In de FNV-uitspraak werd zo de vrije vervangbaarheid feitelijk onmogelijk geacht gezien het korte tijdsbestek om dit te regelen en ook de vrijheid om niet te werken werd minder vrij geacht dan de overeenkomst van opdracht suggereerde. Platformbedrijven zijn heel goed op de hoogte van de vereisten voor de aanwezigheid van een gezagsverhouding. Ze zoeken het grijze gebied van het recht op en geven hun algemene voorwaarden, contracten en de werkpraktijk op een zodanige wijze weer, dat aan de vereisten van de beoogde arbeidsrelatie lijkt te worden voldaan. Echter blijkt aan de hand van de jurisprudentie van Deliveroo dat de verduidelijking van de gezagsverhouding dus niet voldoende handvatten biedt om te beoordelen of er sprake is van gezag voor de kluseconomie.

Uit het voorgaande blijkt dat de verduidelijking van de gezagsverhouding, niet voldoende handvatten biedt aan iemand zonder specialistische achtergrond om te beoordelen of er sprake is van een gezagsverhouding voor de kluseconomie. In de verduidelijking van de gezagsverhouding worden korte voorbeelden gegeven, waarbij indicaties en contra-indicaties worden gegeven van gezag. Echter is het nu niet duidelijk welke indicatoren in welke situatie wel een rol spelen en welke indicatoren minder belangrijk zijn in de beoordeling van gezag. Een verbetering zou zijn, door bij de voorbeelden aan te geven op welke jurisprudentie deze voorbeelden zijn gebaseerd en daarbij de context uit te leggen. Vervolgens moet aangegeven worden welke indicaties en contra-indicaties meespelen in de beoordeling van de gezagsverhouding en welke indicatoren in een specifieke situatie de doorslag geven voor de uiteindelijke kwalificatie van gezag.

5.3 Minimumtarief voor zzp'ers

Het doel van de maatregel aan de onderkant van de arbeidsmarkt is om schijnzelfstandigheid en concurrentie op arbeidsvoorwaarden tegen te gaan. Maar gaat het minimumtarief van 16 euro de kwetsbare groep kluswerkers aan de onderkant van de arbeidsmarkt meer duidelijkheid en zekerheid bieden omtrent de kwalificatie van de arbeidsrelatie?

In eerste instantie is het kabinet in het Regeerakkoord met de ALT-maatregel gekomen. Deze maatregel zou ervoor zorgen dat zelfstandigen die aan de onderkant van de arbeidsmarkt werken tegen een laag tarief in combinatie met reguliere activiteiten onder de ALT-maatregel vallen en zou er automatisch sprake zijn van een arbeidsovereenkomst. In de kluseconomie is

er sprake van lage tarieven, daar de 50% mediaan van de kluswerkers slechts 13 euro per uur verdient. Daarnaast is door de kantonrechter van Rechtbank Amsterdam geconcludeerd dat de bezorging van maaltijden de kernactiviteit van Deliveroo is en waardoor de werkzaamheid ook als een reguliere activiteit zal worden aangemerkt. Zelfstandigen die werken in de kluseconomie zullen waarschijnlijk ook onder de ALT-maatregel vallen. Om deze reden zou de ALT-maatregel voor meer duidelijkheid en zekerheid zorgen in de kwalificatie van de arbeidsrelatie in de kluseconomie, omdat er automatisch sprake zou zijn van een arbeidsovereenkomst en er dus niet toe wordt gekomen aan de kwalificatieproblematiek of er sprake is van een arbeidsovereenkomst of niet. Echter bleek de ALT-maatregel in strijd te zijn met het EU-recht, waardoor deze maatregel is vervangen door het minimumtarief van 16 euro per uur.

Uit het SEO-onderzoek naar kluswerkers blijkt dat de 25%-mediaan slechts 8 euro per uur en de 50%-mediaan 13 euro per uur verdient. Een minimumuurtarief van 16 euro per uur zal voor de kluswerkers aan de onderkant van de arbeidsmarkt voor een bestaansminimum en daarmee in principe voor een verbetering zorgen en voorkomen dat de kluswerkers tegen een te laag tarief werken. Daarnaast zal het minimumuurtarief ervoor zorgen dat het verschil in kosten tussen werknemers en zelfstandigen afneemt en opdrachtgevers om andere redenen kiezen om met zelfstandigen te werken, dan vanwege de lagere kosten. Het minimumuurtarief zal op deze manier ervoor kunnen zorgen dat de concurrentie op arbeidsvoorwaarden afneemt. Echter geeft deze maatregel niet meer zekerheid of duidelijkheid in de kwalificatie van de arbeidsrelatie voor de kluseconomie.

5.4 Opdrachtgeversverklaring en webmodule

Onder de Wet DBA waren opdrachtgevers terughoudender in het inhuren van zelfstandigen, doordat ze eventueel geconfronteerd konden worden met een naheffingsaanslag. Dit kwam doordat er meer onzekerheid was ontstaan over de kwalificatie van de arbeidsrelatie ten opzichte van de VAR. De opdrachtgeversverklaring en de webmodule worden ontwikkeld om meer zekerheid te geven aan deze bedrijven, zodat ze er niet van worden weerhouden om zelfstandigen in te huren. Met een opdrachtgeversverklaring, die via een webmodule kan worden verkregen, kan een opdrachtgever zekerheid krijgen over de kwalificatie van de arbeidsrelatie. Uiteraard alleen indien de vragen naar waarheid zijn beantwoord en dienovereenkomstig in de praktijk wordt gewerkt. Indien de webmodule foutief is ingevuld, of

de werkpraktijk niet overeenkomt, is de opdrachtgeversverklaring niet geldig en zal alsnog getoetst moeten worden of er sprake is van een dienstbetrekking of niet. De webmodule kan op deze manier gezien worden als een vervanging van de vroegere VAR-verklaring. Waar de VAR-verklaring echter aangevraagd moest worden door de opdrachtnemer, moet de webmodule alleen ingevuld worden door de opdrachtgever.

Een opdrachtgeversverklaring geeft pas zekerheid indien dienovereenkomstig in de praktijk wordt gewerkt.²⁰⁷ Dit betekent dat pas achteraf kan worden vastgesteld of er sprake is van een arbeidsovereenkomst. Emmerig verwijst naar het artikel van de Commissie Boot, waarin werd opgemerkt dat een goed systeem niet alleen een toets vooraf, maar ook een toets achteraf vereist om duidelijkheid te krijgen over de kwalificatie van de arbeidsrelatie.²⁰⁸

Om te onderzoeken of de zelfstandigenverklaring en de webmodule voor meer zekerheid en duidelijkheid zullen zorgen voor de kluseconomie zal eerst gekeken worden of platformbedrijven wel gebruik zouden willen maken van deze optie, tenslotte is de opdrachtgeversverklaring niet verplicht. Ruim 60% van de platformbedrijven in de kluseconomie werken met zelfstandigen en hebben hun bedrijfsmodel ook ingericht om met zelfstandigen te werken. Ze zijn goed op de hoogte van de geldende regelgeving en zoeken graag het grensgebied op. Onder de Wet DBA hebben platformbedrijven in de kluseconomie zich er niet van weerhouden om met zelfstandigen te werken. Sterker nog, Deliveroo heeft per februari 2018 besloten om alleen maar met zelfstandigen te werken. Dit wijst er op dat Deliveroo niet de onzekerheid ervaart om met zelfstandigen te werken en zal om die reden waarschijnlijk ook geen zekerheid zoeken in de opdrachtgeversverklaring en de webmodule. De webmodule zal eerder interessant zijn voor bedrijven die grotendeels met werknemers werken en voor een aparte klus een zelfstandige inhuurt. Omdat ze niet bekend zijn met werken met een zelfstandige voor die specifieke klus, kunnen ze gebruikmaken van de webmodule om duidelijkheid te krijgen of daadwerkelijk gewerkt wordt buiten dienstbetrekking.

²⁰⁷ Emmerig, *WFR* 2018/63.

²⁰⁸ Emmerig & Zondag, *WFR* 2017/86.

En geeft de webmodule voldoende duidelijkheid en zekerheid aan bedrijven die wel gebruik willen maken van de webmodule? De opdrachtgeversverklaring wordt afgegeven via de webmodule en is alleen geldig indien de vragen naar waarheid zijn beantwoord en indien dienovereenkomstig in de praktijk wordt gewerkt. Dit is hetzelfde als bij de modelovereenkomsten onder de Wet DBA. Daarnaast kan een webmodule alleen de conclusie ‘buiten dienstbetrekking’ geven indien met zekerheid gezegd kan worden dat er geen sprake is van een dienstbetrekking. Deze webmodule is gebaseerd op de huidige wetgeving en jurisprudentie met betrekking tot de kwalificatie van de arbeidsrelatie. De uitspraken van Deliveroo laten zien hoe genuanceerd het kwalificatievraagstuk in elkaar zit en hoewel bepaalde zaken sterk op elkaar lijken, er toch tot een andere kwalificatie gekomen kan worden. De vraag is hoe accuraat de webmodule zal zijn, zodat niet bij het minste of geringste geen verklaring afgegeven kan worden. Indien dit het geval is, zal geen zekerheid worden ontleend aan de webmodule en de opdrachtgeversverklaring en zal de onzekerheid ten aanzien van het inhuren van zelfstandigen, ontstaan onder de Wet DBA, niet worden opgelost. Dit zal echter moeten blijken uit de testfase die op dit moment nog plaatsvindt.²⁰⁹

5.5 Aanbevelingen voor verbeteringen

In deze scriptie is alleen onderzocht of de maatregelen ter vervanging van de Wet DBA meer zekerheid en duidelijkheid brengen in de kwalificatie van de arbeidsrelatie binnen de kluseconomie. De problematiek binnen de kluseconomie gaat echter verder dan de onduidelijkheid over de kwalificatie van de arbeidsrelatie. Schijnzelfstandigheid en concurrentie op arbeidsvoorwaarden zijn problemen die samenhangen met de kwalificatieproblematiek binnen de kluseconomie. Naar mijn mening is verder onderzoek naar de kwalificatieproblematiek binnen de kluseconomie, waarbij ook schijnzelfstandigheid en concurrentie op arbeidsvoorwaarden worden meegenomen interessant, omdat het beleid hieromheen ook met elkaar samenhangt.

Daarnaast is het doel in deze scriptie om te onderzoeken of de maatregelen ter vervanging van de Wet DBA meer duidelijkheid en zekerheid geven in de kwalificatie van de arbeidsrelatie, waarbij tot de conclusie is gekomen dat de maatregelen hoe ze nu zijn vormgegeven,

²⁰⁹ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400.

waarschijnlijk niet meer zekerheid en duidelijkheid gaan geven voor de kluseconomie. Het kabinet probeert al enige tijd meer duidelijkheid en zekerheid te geven aan opdrachtgevers en opdrachtnemers in de kwalificatie van de arbeidsrelatie. Allereerst met de VAR, vervolgens met de Wet DBA en nu met de maatregelen ter vervanging van de Wet DBA. Wellicht is het beter om een andere weg in te slaan en te komen met een geheel nieuw beleid, waarbij het verschil in fiscale behandeling en sociaal- en arbeidsrechtelijke bescherming van zelfstandigen en werknemers kleiner wordt gemaakt.²¹⁰ Werknemers hebben de afgelopen jaren steeds meer vrijheid en verantwoordelijkheden gekregen in de uitvoering van hun werk. Hierdoor is ook de beoordeling of iemand werkt als zelfstandige of als werknemer ook veranderd, doordat deze verhoudingen sterker op elkaar zijn gaan lijken.²¹¹ Echter zijn de gevolgen van een bepaalde kwalificatie nog steeds groot. Wellicht is het daarom goed om de behandeling van de zelfstandigen en werknemers dichter bij elkaar te brengen. Of zoals een van de denkrichtingen van de Commissie Regulering van Werk te komen met een beleid gericht op een gelijk speelveld voor alle werkenden, ondanks de contractvorm.²¹² Het is vervolgens aan de politiek om een goed debat te voeren welke mate van sociale bescherming gewenst is en hoe hier invulling aan gegeven moet worden.

5.6 Deelconclusie

Door het ontbreken van de weging en onderlinge samenhang van indicaties en contra-indicaties voor de aanwezigheid van gezag is uit de verduidelijking van de gezagsverhouding in het handboek loonheffingen, niet op te maken hoe de uitkomst van de kwalificatie tot stand komt. Daarnaast schiet de verduidelijking van het ‘materiële gezagscriterium’ en ‘wezenlijk onderdeel van de bedrijfsvoering’ tekort en dient dit meer verduidelijkt te worden voor de kluseconomie. De verduidelijking van de gezagsverhouding geeft opdrachtgevers en opdrachtnemers zonder juridische kennis geen betere handvatten om te beoordelen of er al dan niet sprake is van een gezagsverhouding. De ALT-maatregel zou waarschijnlijk wel voor meer duidelijkheid en zekerheid hebben gezorgd in de kwalificatie van de arbeidsrelatie voor de

²¹⁰ Rijksoverheid (2019). *Discussienota Commissie regulering van werk*, p. 7.

²¹¹ Rijksoverheid (2018), *Position Paper op verzoek van het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid door prof.mr. Gerard Boot, 23 augustus 2018*.

²¹² Rijksoverheid (2019). *Discussienota Commissie regulering van werk*, p. 7.

kluseconomie. Binnen de kluseconomie zou waarschijnlijk snel aan de voorwaarden om onder de ALT maatregel te vallen worden voldaan en vervolgens zou automatisch sprake zijn van een arbeidsovereenkomst. Echter is deze maatregel in strijd met het EU-recht. De vervanger van de ALT-maatregel, het minimumtarief van 16 euro per uur, kan zorgen voor een bestaansminimum voor zelfstandigen, maar zal waarschijnlijk niet meer duidelijkheid en zekerheid brengen in de kwalificatie van de arbeidsrelatie. De opdrachtgeversverklaring en de webmodule zullen waarschijnlijk ook niet meer zekerheid en duidelijkheid geven voor de kluseconomie, doordat bedrijven in de kluseconomie niet op zoek zijn naar zekerheid via een webmodule en bewust het grijze gebied van het recht opzoeken. Tenslotte is het de vraag in hoeveel gevallen de webmodule niet tot een uitkomst zal leiden en waardoor dus ook geen zekerheid kan worden verkregen ten aanzien van de kwalificatie van de arbeidsrelatie.

Hoofdstuk 6: Conclusie

6.1 Inleiding

In deze scriptie is onderzocht of de voorgestelde maatregelen ter vervanging van de Wet DBA meer zekerheid en duidelijkheid zullen verschaffen voor de kluseconomie. Het onderzoek is gedaan aan de hand van de volgende onderzoeksvraag:

“Zullen de voorgestelde maatregelen ter vervanging van de Wet DBA meer zekerheid en duidelijkheid verschaffen voor de kwalificatie van de arbeidsrelatie voor de loonheffingen binnen de kluseconomie?”

In de volgende paragrafen zal eerst een samenvatting gegeven worden aan de hand van de beantwoording van de deelvragen. Aan de hand van de deelvragen zal vervolgens een antwoord gegeven worden op de centrale onderzoeksvraag. Tenslotte zal afgesloten worden met een aanbeveling.

6.2 Hoe wordt er thans invulling gegeven aan het begrip ‘dienstbetrekking’ voor de loonheffingen?

Werknemers worden op een andere manier in de fiscaliteit, het arbeidsrecht en in het sociale zekerheidsrecht betrokken dan zelfstandigen. Werknemers hebben geen keuze en zijn via werknemersverzekeringen beschermd tegen inkomensverlies indien ze ziek, werkloos of

arbeidsongeschikt worden. Daarnaast hebben werknemers recht op ontslagbescherming en loondoorbetaling in geval van ziekte. Zelfstandigen vallen niet onder dit dwingend recht maar hebben de keuze om zichzelf te verzekeren tegen deze risico's. Voor het bestaan van een dienstbetrekking voor de loonbelasting en de sociale verzekeringen dient cumulatief te zijn voldaan aan de voorwaarden van artikel 7:610 BW. Daarnaast speelt de bedoeling van partijen een rol en dient de holistische weging in acht te worden genomen. Indien er sprake is van een dienstbetrekking is de werkgever verplicht om de loonheffing in te houden op het loon van de werknemer en gezamenlijk met de premies werknemersverzekeringen en de inkomensafhankelijke bijdrage Zorgverzekeringswet af te dragen. Het is niet altijd duidelijk of een werker in dienstbetrekking staat of niet. Om deze reden kon voor de opdrachtgever tot 1 mei 2016 met de VAR zekerheid vooraf verkregen worden omtrent de kwalificatie van de arbeidsrelatie. De VAR is echter afgeschaft doordat alleen zekerheid werd gegeven aan opdrachtgevers en niet aan opdrachtnemers, daarnaast was de VAR niet uitvoerbaar door de toename van het aantal aanvragen. De Wet DBA werd in het leven geroepen en door middel van het systeem van modelovereenkomsten werd een betere verdeling van de verantwoordelijkheid tussen opdrachtgevers en opdrachtnemers beoogd en zou dit voor meer zekerheid vooraf moeten zorgen. Opdrachtgevers bleken echter meer onzekerheid te ervaren bij het inhuren van zelfstandigen. Daarnaast is het kabinet niet tevreden over de situatie dat mensen aan de onderkant van de arbeidsmarkt werken als zelfstandige, terwijl de arbeidsverhouding materieel sterk lijkt op een arbeidsovereenkomst. De maatregelen ter vervanging van de Wet DBA moeten echte zelfstandigen en hun opdrachtgevers zekerheid bieden wanneer er geen sprake is van een dienstbetrekking, zodat ze niet onverwachts met de gevolgen van een naheffing kunnen worden geconfronteerd en de maatregelen moeten schijnzelfstandigheid en concurrentie op arbeidsvoorwaarden aan de onderkant van de arbeidsmarkt aanpakken.

6.3 Welke ontwikkelingen spelen rondom de invulling van het begrip 'dienstbetrekking' voor de loonheffingen?

De voorgestelde maatregelen ter vervanging van de Wet DBA bestaan uit meerdere maatregelen. Allereerst is de gezagsverhouding verduidelijkt door middel van een bijlage in het handboek loonheffingen. Het kwalificatievraagstuk is een ingewikkeld vraagstuk dat juridische kennis vereist om dit te doorgronden. Het onderscheid tussen zelfstandigheid en dienstbetrekking is niet in alle situaties duidelijk waardoor het niet altijd aansluit bij de praktijk.

Het doel is om met de verduidelijking van de gezagsverhouding uit te leggen in hoeverre een element meespeelt bij de vaststelling van de gezagsverhouding, waarbij er veel aandacht besteed zou worden aan de holistische benadering. De tweede maatregel is een minimumtarief van 16 euro per uur, ter bescherming van zelfstandigen aan de onderkant van de arbeidsmarkt. Dit tarief is een bestaansminimum en moet voorkomen dat de groep zelfstandigen tegen een te laag tarief werkt en daardoor niet in de mogelijkheid is om zichzelf te verzekeren tegen inkomensverlies zoals arbeidsongeschiktheid. Daarnaast zorgt het minimumtarief ervoor dat het verschil in kosten om met zelfstandigen te werken of met zzp'ers te werken aan de onderkant afneemt. Het kabinet hoopt dat de keuze van opdrachtgevers om aan de onderkant van de arbeidsmarkt met zelfstandigen te werken dan niet meer alleen wordt gemaakt op basis van lagere kosten. De verantwoordelijkheid dat minimaal het minimumtarief wordt betaald ligt bij de opdrachtgever. Het is aan de opdrachtnemer om de opdrachtgever de juiste gegevens te verstrekken, zodat de opdrachtgever zich aan het minimumtarief kan houden. De opt-out maatregel kan zelfstandigen met een uurtarief van minimaal 75 euro per uur, meer zekerheid bieden ten aanzien van de kwalificatie van de arbeidsrelatie. Door middel van een zelfstandigenverklaring kunnen zelfstandigen afstand doen van de verplichtingen gerelateerd aan het werknemerschap indien achteraf toch blijkt dat er sprake was van een dienstbetrekking. Deze maatregel is echter niet verder besproken omdat de tarieven in de kluseconomie op dit moment aanzienlijk lager zijn en dus niet aan deze maatregel toe wordt gekomen. Tenslotte is er nog de opdrachtgeversverklaring en de webmodule. De opdrachtgeversverklaring is een additioneel instrument voor de opdrachtgever om zekerheid vooraf te krijgen, dat er geen sprake is van een dienstbetrekking. Er wordt een webmodule ontwikkeld aan de hand van een juridische database en door het invullen van de webmodule kan de opdrachtgeversverklaring worden afgegeven.

6.4 Welke problematiek speelt er rondom de kwalificatie van de arbeidsrelatie binnen de kluseconomie?

De digitalisering maakt het mogelijk om vraag en aanbod van arbeid op een nieuwe manier samen te brengen. In de kluseconomie wordt via een app of een website vraag en aanbod van diensten samengebracht, waarbij het werk op een fysieke locatie plaatsvindt. Slechts 20% van de werkers binnen de kluseconomie is afhankelijk van hun inkomen dat ze via een platform verdienen en verder wordt het werk in de kluseconomie voornamelijk als bijbaan of als tijdelijk werk gezien. Een nieuwe ontwikkeling in de kluseconomie is dat voornamelijk met

zelfstandigen wordt gewerkt in plaats van met werknemers en dat de onderneming daar op wordt ingericht. 60% Van de kluswerkers werkt op basis van een overeenkomst van opdracht en met slechts 15% van de kluswerkers wordt een arbeidsovereenkomst aangegaan. Platformbedrijven zijn zich heel bewust van de indicatoren die bij de kwalificatie van de arbeidsrelatie een rol spelen en de contracten, algemene voorwaarden en werkpraktijk zijn daarop ingericht. Het komt ook voor dat werk dat eerst in dienstbetrekking werd uitgevoerd, nu op grote schaal door zelfstandigen wordt verricht. Een andere belangrijke ontwikkeling bij platformbedrijven in de kluseconomie is dat er weinig mogelijkheid is om instructies te geven, doordat de werkzaamheden vaak opgeknipt zijn in eenvoudige werkzaamheden. Platforms geven daarentegen op een meer indirecte manier instructies door bepaald gedrag van werknemers te stimuleren.

6.5 Gaan de voorgestelde maatregelen betreffende de kwalificatie van de arbeidsrelatie voor de loonheffingen meer zekerheid en duidelijkheid geven voor de kluseconomie?

De verduidelijking van de gezagsverhouding geeft niet voldoende verduidelijking voor de kluseconomie. Door het ontbreken van de weging en onderlinge samenhang van indicaties en contra-indicaties voor de aanwezigheid van gezag, is uit de verduidelijking van de gezagsverhouding in het handboek loonheffingen niet op te maken hoe de uitkomst van de kwalificatie tot stand komt. Daarnaast wordt in de kluseconomie gezag meer op een ‘indirecte manier’ uitgeoefend, welke gezagsvorm niet is opgenomen in de verduidelijking van de gezagsverhouding. Tenslotte dient in plaats van het materiële gezag de verduidelijking van de gezagsverhouding zich meer te richten op de verduidelijking van het onderdeel ‘wezenlijk onderdeel van de bedrijfsvoering’. Een verbetering van de verduidelijking van de gezagsverhouding zou zijn, om de gegeven voorbeelden te voorzien van de jurisprudentie waarop het voorbeeld is gebaseerd. Daarnaast zal er meer context moeten worden gegeven en worden toegelicht welke indicatoren de doorslag hebben gegeven in de kwalificatie van een gezagsverhouding. Op deze manier worden meer handvatten gegeven aan opdrachtgevers en opdrachtnemers zonder juridische kennis.

De ALT-maatregel zou waarschijnlijk voor meer duidelijkheid en zekerheid hebben gezorgd in de kwalificatie van de arbeidsrelatie voor de kluseconomie, indien deze maatregel niet in strijd zou zijn met het EU-recht. Kluswerkers zouden waarschijnlijk snel aan de voorwaarden voldoen, waardoor ze onder de ALT-maatregel zouden vallen en er automatisch sprake zou zijn

van een arbeidsovereenkomst. De ALT-maatregel is vervolgens vervangen door het minimumtarief van 16 euro per uur. Deze maatregel moet zorgen voor een bestaansminimum voor zelfstandigen en het moet ervoor zorgen dat de concurrentie op arbeidsvoorwaarden afneemt. Echter zal het minimumtarief niet voor meer zekerheid of duidelijkheid zorgen in de kwalificatie van de arbeidsrelatie voor de kluseconomie.

De webmodule en de opdrachtgeversverklaring zal de kluseconomie niet meer zekerheid en duidelijkheid geven in de kwalificatie van de arbeidsrelatie, doordat platformbedrijven waarschijnlijk geen gebruik zullen maken van deze manier om zekerheid vooraf te krijgen. Platformbedrijven richten hun bedrijfsmodel zodanig in om grotendeels met zelfstandigen te werken en zoeken bewust het grijze gebied van het recht op, waardoor zij niet op zoek zijn naar zekerheid vooraf. Daarnaast het de vraag in hoeveel gevallen de webmodule geen verklaring af kan geven. Dit moet blijken uit de testfase van de webmodule die op dit moment plaatsvindt.

Het kwalificatievraagstuk is een belangrijk vraagstuk, want een andere kwalificatie brengt andere gevolgen met zich mee voor de fiscaliteit, het sociale zekerheidsrecht en het arbeidsrecht. Dat het kwalificatievraagstuk ook een ingewikkeld vraagstuk is, is terug te zien in de pogingen van het kabinet om meer zekerheid en duidelijkheid te brengen in de kwalificatie van de arbeidsrelatie, met de VAR-verklaring, de Wet DBA en nu met de maatregelen ter vervanging van de Wet DBA. De maatregelen ter vervanging van de Wet DBA gaan waarschijnlijk niet voor meer zekerheid en duidelijkheid zorgen in de kwalificatie van de arbeidsrelatie voor de kluseconomie. Daarom is het wellicht beter dat het kabinet afstapt van het idee om de huidige maatregelen te verbeteren en daarentegen komt met een geheel nieuw beleid dat meer past bij deze tijd. Door de behandeling van zelfstandigen en werknemers dichter bij elkaar te brengen, of door een gelijk speelveld te introduceren voor alle werkenden ondanks de contractvorm, zodat er minder druk komt te liggen op de kwalificatieproblematiek zoals het nu is. Doordat ook werknemers meer vrijheid en verantwoordelijkheden hebben gekregen, zijn de arbeidsverhoudingen van zelfstandigen en werknemers immers steeds meer op elkaar gaan lijken.

6.6 Aanbeveling

In deze scriptie is alleen onderzocht of de maatregelen ter vervanging van de Wet DBA meer duidelijkheid en zekerheid zullen geven voor de kwalificatie van de arbeidsrelatie binnen de kluseconomie. De maatregelen ter vervanging van de Wet DBA zijn er ook op gericht om andere problematiek aan te pakken, zoals concurrentie op arbeidsvoorwaarden en schijnzelfstandigheid. Deze problemen hangen ook samen met de kwalificatie van de arbeidsrelatie. Daarom zou het goed zijn om in verder onderzoek naar de kwalificatieproblematiek binnen de kluseconomie, ook de schijnzelfstandigheid en concurrentie op arbeidsvoorwaarden mee te nemen in het onderzoek.

Bibliografie

Literatuur:

Bennaars, *Arbeidsrecht* 2018/28

J.H. Bennaars, *Is platformwerk een bedreiging of een kans voor het arbeidsrecht? Het antwoord is ja*, *Arbeidsrecht* 2018/1408, afl. 6/7, p. 27-31.

Bennaars, *Arbeidsrecht* 2019-0051

J.H. Bennaars, *Eén platform, één rechtbank, twee uitkomsten*, AR annotaties commentaar op ECLI:NL:RBAMS:2019:198, *Arbeidsrecht* 2019-0051.

Bögemann, *WFR* 2019/38

M.A.B. Bögemann, *Tijd voor Arbeid*, *WFR* 2019/38, afl. 7275, p. 36-39.

Boot, *TRA* 2019/35

G.C. Boot, *'Karakteristieken en tarieven zzp'ers – gevolgen voor de kwalificatievraag'*, *TRA* 2019/35, afl. 4, p. 35-37.

Cursus Belastingrecht (IB), 3.3.3.B.a (online, actueel t/m 27 januari 2019)

M.J.G.A.M. Weerepas (aut.), *Inkomstenbelasting* (Cursus Belastingrecht), Wolters Kluwer (online).

Cursus Belastingrecht (IB), 3.15.0.A (online, actueel t/m 24 januari 2019)

M.J.G.A.M. Weerepas (aut.), *Inkomstenbelasting* (Cursus Belastingrecht), Wolters Kluwer (online).

Cursus Belastingrecht (IB), 3.15.1.A (online, actueel t/m 24 januari 2019)

M.J.G.A.M. Weerepas (aut.), *Inkomstenbelasting* (Cursus Belastingrecht), Wolters Kluwer (online).

Cursus Belastingrecht (IB), 3.15.3 (online, actueel t/m 11 februari 2019)

M.J.G.A.M. Weerepas (aut.), *Inkomstenbelasting* (Cursus Belastingrecht), Wolters Kluwer (online).

Cursus Belastingrecht (LB), 1.3.0.b2.I (online, actueel t/m 27 februari 2019)

M.J.G.A.M. Weerepas (red.), *Loonbelasting* (Cursus Belastingrecht), Wolters Kluwer (online).

Cursus Belastingrecht (LB), 1.3.0.c5 (online, actueel t/m 27 februari 2019)

M.J.G.A.M. Weerepas (red.), *Loonbelasting* (Cursus Belastingrecht), Wolters Kluwer (online).

Cursus Belastingrecht (LB), 1.3.1.B. (online, actueel t/m 27 februari 2019)

M.J.G.A.M. Weerepas (red.), *Loonbelasting* (Cursus Belastingrecht), Wolters Kluwer (online).

Emmerig & Zondag, WFR 2017/86

B. Emmerig & J.A. Zondag, '*De Commissie Boot en de Wet DBA*', *WFR* 2017/86, afl. 7188, p. 85-89.

Emmerig, WFR 2018/63

B. Emmerig, '*Vervanging van de Wet DBA*', *WFR* 2018/63, afl. 7233, p. 63-67.

Houwerzijl, TRA 2017/14

M.S. Houwerzijl, '*Arbeidsrecht in de digitale platformsamenleving: een verkenning*', *TRA* 2017/14, afl. 2, p. 13-22.

Keizer, Arbeidsovereenkomst, art. 7:610 BW, aant. 1.5.4 (online, bijgewerkt 25 februari 2019)

A. Keizer, *Arbeidsovereenkomst* (Collectie Arbeidsrecht Compleet), Deventer: Wolters Kluwer (online).

Keizer, Arbeidsovereenkomst, art. 7:610 BW, aant. 1.5 (online, bijgewerkt 25 februari 2019)

A. Keizer, *Arbeidsovereenkomst* (Collectie Arbeidsrecht Compleet), Deventer: Wolters Kluwer (online).

Meijers, 1924

E.M. Meijers, '*De arbeidsovereenkomst*', Haarlem: Tjeenk Willink 1924.

Mertens, 2017

A.L. Mertens, '*Het beginsel van de minste pijn. Een inleiding tot de loonheffingen*', Nijmegen: Ars Aequi Libri 2017.

Overduin, *WFR* 2015/1408

C. Overduin, '*Van VAR via BGL naar DBA = een slecht plan*', *WFR* 2015/1408, afl. 8122, p. 1408-1434.

Redactie NJB, *NJB* 2016/132

Redactie NJB, '*Modelovereenkomsten vervanging VAR*', *NJB* 2016/132, afl. 2.

SEO-Rapport, *De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland*, 2018

De opkomst en groei van de kluseconomie in Nederland, (SEO-rapport nr. 2018-30 van maart 2018, in opdracht van ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid), Amsterdam: SEO 2018 (online).

SEO-rapport, *Karakteristieken en tarieven zzp'ers*, 2018

Karakteristieken en tarieven zzp'ers, (SEO-rapport nr. 2018-68 van augustus 2018, in opdracht van het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid), Amsterdam: SEO 2018 (online).

Vakstudie *Loonbelasting*, art. 1, aant. 1.7.5 (online)

Redactie, *Loonbelasting en Premieheffingen* (Fiscale Encyclopedie De Vakstudie, deel 4), Deventer: Kluwer (online).

Vakstudie *Loonbelasting*, art. 2, aant. 2.4 (online)

G.J.J. Heerma van Voss, *Loonbelasting en premieheffingen* (Fiscale Encyclopedie De Vakstudie, deel 4), Deventer: Kluwer (online).

Vakstudie *Wet financiering sociale verzekeringen*, art. 20, aant. 1.4 (online)

Redactie, *Loonbelastingen en Premieheffingen* (Fiscale Encyclopedie De Vakstudie, deel 4), Deventer: Kluwer (online).

Jurisprudentie:

Hof van Justitie van de EU

HvJ (A-G) 11 mei 2017, nr. C-434/15, ECLI:EU:C:2017:364.

Hoge Raad

HR 18 december 1953, nr. 18121953, NJ 1954/242.

HR 28 april 1954, nr. 11 785, BNB 1954/190.

HR 14 januari 1955, nr. 14011955, NJ 1955/170.

HR (A-G) 8 november 1978, nr. 18 804, BNB 1978/324.

HR 11 november 1988, nr. 13371, NJ 1989/173 (Brouiller/Volksuniversiteit Hilversum).

HR 15 maart 1991, nr. 14 171, NJ 1991/417.

HR 18 december 1991, nr. 27 532, BNB 1992/78.

HR 17 juni 1994, nr. 15379, JAR 1994/152 (Imam-arrest).

HR 17 april 1996, nr. 31 109, BNB 1996/278.

HR 14 november 1997, nr. 16453, NJ 1998/149 (Groen/Schoevers).

HR 8 mei 1998, nr. 16 570, NJ 2000/81.

HR 7 februari 2001, nr. 35 760, BNB 2001/293.

HR 6 december 2002, nr. 36 905, BNB 2003/67.

HR 14 april 2006, nr. C04/352HR en C05/043HR, JAR 2006/119 (Beurspromovendi).

HR (A-G) 15 september 2006, nr. C05/172HR, JAR 2006/244 (Schoenmaker/ANWB-arrest).

HR 15 december 2006, nr. C05/264HR, RAR 2007/26 (Van Houdts/BBO).

HR 25 maart 2011, nr. 10 02146, BNB 2011/205 (Gouden Kooi-arrest).

HR 9 december 2011, nr. 10 04551, BNB 2012/175.

HR (A-G) 17 februari 2012, nr. 11/00371, BNB 2012/129.

HR 15 maart 2013, nr. 12 02504, BNB 2013/141.

Gerechtshof

Hof Amsterdam 25 januari 1965, nr. 660/1964, ECLI:NL:GHAMS:AX7597.

Hof 's-Gravenhage 15 november 2002, nr. 013017, ECLI:NL:GHSGR:2002:AV4567.

Hof Arnhem 7 juli 2009, nr. 200007517, ECLI:NL:GHARN:2009:BK5024.

Hof Leeuwarden 6 september 2011, nr. 200069037/01, ECLI:NL:GHLEE:2011:BR6821.

Hof Amsterdam 3 januari 2013, nr. 11-00687, ECLI:NL:GHAMS:2013:BY9061.

Hof Arnhem-Leeuwarden 20 mei 2014, nr. 13/00733 en 13/00734,
ECLI:NL:GHARL:2014:4215.

Rechtbank

Rechtbank Noord-Holland 18 december 2015, nr. 4534468, JAR 2016/6.

Rechtbank Amsterdam 23 juli 2018, nr. 6622665, ECLI:NL:RBAMS:2018:5183.

Rechtbank Amsterdam 15 januari 2019, nr. 7044576, ECLI:NL:RBAMS:2019:198.

Rechtbank Amsterdam 26 augustus 2019, nr. 7532946, ECLI:NL:RBAMS:2019:6292.

Centrale Raad van Beroep

CRvB 28 april 1938, AB 1938/516.

CRvB 27 januari 1988, nr. WW 1985/1426, RSV 1988/217.

Parlementaire stukken:

Brief van de Staatssecretaris van Financiën van 29 april 2009, nr. AFP2009/255U.

Brief van de Minister van Financiën van 6 mei 2010, nr. DGB2010/861U.

Brief van de Staatssecretaris van Financiën van 18 januari 2016, nr. DB/2015/469U.

Brief van de Staatssecretaris van Financiën van 16 maart 2016, nr. DGB/2016/1070U.

Brief van de Staatssecretaris van Financiën van 26 april 2016, nr. DGB/2016/1882U.

Brief van de Staatssecretaris van Financiën van 19 mei 2016, nr. DGB/2016/2084U.

Brief van de Staatssecretaris van Financiën van 18 november 2016, nr. 2016-0000206808.

Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 9 februari 2018, nr. 2018-0000019932.

Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 22 juni 2018, nr. 2018-0000112981.

Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 26 november 2018, nr. 2018-0000185662.

Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 24 juni 2019, nr. 2019-0000089400.

Besluit van de Staatssecretaris van Financiën van 7 april 2016, nr. DGB/2016/1378, Stcrt. 2016, 19031.

Kamerstukken II 1962/63, 5380, nr. 23.

Kamerstukken II 2007/08, 31 348, nr. 5.

Kamerstukken II 2014/15, 34 036, nr. 11.

Kamerstukken II 2015/16, 31311, nr. 154.

Kamerstukken II 2017/18, 34700.

Kamerstukken II 2017/18, 34775-XV, nr. 32.

Kamerstukken II 2018/19, 29 544, nr. 847.

Staatsblad 2004, 311.

Staatsblad 2016, 45.

Staatsblad 2016, 166.

Staatscourant 2016, 19031.

Overige documenten:

Belastingdienst (2016). *Handreiking beoordelingskader overeenkomsten arbeidsrelaties*

Belastingdienst, *Handreiking beoordelingskader overeenkomsten arbeidsrelaties*, van https://www.belastingdienst.nl/wps/wcm/connect/bldcontentnl/themaoverstijgend/brochures_en_publicaties/handreiking_dba, verkregen op 8 juni 2019.

Belastingdienst (2019), *Handboek Loonheffingen 2019, Bijlage beoordeling gezagsverhouding*

Belastingdienst, *Handboek Loonheffingen 2019, Bijlage beoordeling gezagsverhouding*, van <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2018/11/26/aanpassing-handboek-loonheffingen-gezagsverhouding>, verkregen op 2 juli 2019.

Belastingdienst (2019), *Handboek Loonheffingen 2019, Tabellen, bedragen en percentages vanaf 1 januari 2019, tabel eindheffing voor anonieme werknemers*

Belastingdienst, *Handboek Loonheffingen 2019, Tabellen, bedragen en percentages vanaf 1 januari 2019, tabel eindheffing voor anonieme werknemers*, van https://www.belastingdienst.nl/bibliotheek/handboeken/html/boeken/HL/handboek_loonheffingen_2019-tarieven_bedragen_en_percentages.html, verkregen op 2 juli 2019.

Belastingdienst (2019), *Handboek Loonheffingen 2019, uitgave 1 januari 2019*

Belastingdienst, *Handboek Loonheffingen 2019, uitgave 1 januari 2019*, van https://www.belastingdienst.nl/wps/wcm/connect/bldcontentnl/themaoverstijgend/brochures_en_publicaties/handboek-loonheffingen-2019, verkregen op 8 juni 2019.

Belastingdienst (2019). *Ik wil een modelovereenkomst gebruiken. Maar welke?*

Belastingdienst, *Ik wil een modelovereenkomst gebruiken. Maar welke?*, van <https://www.belastingdienst.nl/wps/wcm/connect/nl/modelovereenkomsten/content/ik-wil-een-modelovereenkomst-gebruiken-maar-welke>, verkregen op 8 juni 2019.

Bovib (2019), *Position paper Bovib in samenwerking met Holla Advocaten*

Bovib, *Position paper Bovib in samenwerking met Holla Advocaten*, van <https://www.bovib.nl/position-paper-bovib-in-samenwerking-met-holla-advocaten/>, verkregen op 19 juli 2019.

CBS (2019), *Van werkenden loopt zzp'er meeste risico op armoede*

CBS, *Van werkenden loopt zzp'er meeste risico op armoede*, van <https://www.cbs.nl/nl-nl/nieuws/2019/10/van-werkenden-loopt-zzp-er-meeste-risico-op-armoede>, verkregen op 2 juli 2019.

Knuwer advocaten (2018), *Arbeidsovereenkomst of overeenkomst van opdracht?*

Knuwer advocaten, *Arbeidsovereenkomst of overeenkomst van opdracht?*, van <https://knuwer.nl/nieuws/arbeidsovereenkomst-of-overeenkomst-van-opdracht>, verkregen op 8 juni 2019.

Overheid.nl (2019), *Consultatie Wet minimumbeloning zelfstandigen en zelfstandigenverklaring*

Overheid.nl, *Consultatie Wet minimumbeloning zelfstandigen en zelfstandigenverklaring*, van <https://www.internetconsultatie.nl/minimumbeloningzelfstandigen>, verkregen op 3 november 2019.

Rijksoverheid (2017), *‘Onderzoek varianten kwalificatie arbeidsrelatie’*, uitgave 22 mei 2017

Rijksoverheid, *‘Onderzoek varianten kwalificatie arbeidsrelatie’*, rapport 22 mei 2017, van <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2017/05/22/rapport-varianten-kwalificatie-arbeidsrelatie>, verkregen op 5 juli 2019.

Rijksoverheid (2017), *Regeerakkoord 2017: ‘Vertrouwen in de toekomst’*

Rijksoverheid, *Regeerakkoord 2017: ‘Vertrouwen in de toekomst’*, van <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/publicaties/2017/10/10/regeerakkoord-2017-vertrouwen-in-de-toekomst>, verkregen op 8 juni 2019.

Rijksoverheid (2018), *Aanpassing handboek loonheffingen gezagsverhouding*

Rijksoverheid, *Aanpassing handboek loonheffingen gezagsverhouding*, van
<https://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2018/11/26/aanpassing-handboek-loonheffingen-gezagsverhouding>, verkregen op 8 juni 2019

Rijksoverheid (2018), *Position Paper op verzoek van het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid door prof.mr. Gerard Boot, 23 augustus 2018*

Rijksoverheid, *Position Paper op verzoek van het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid door prof.mr. Gerard Boot, 23 augustus 2018*, van
<https://www.rijksoverheid.nl/binaries/rijksoverheid/documenten/publicaties/2018/11/26/vervolgbijsluiting-%E2%80%98werken-als-zelfstandige%E2%80%99/Paper+Boot+gezagscriterium.pdf>, verkregen op 19 juli 2019.

Rijksoverheid (2019), *Discussienota Commissie regulering van werk*

Rijksoverheid, *Discussienota Commissie regulering van werk*, van
<https://www.rijksoverheid.nl/documenten/kamerstukken/2019/06/21/discussienota-commissie-regulering-van-werk>, verkregen op 2 juli 2019.

Rijksoverheid (2019), *OESO Rapport Nederland Commissie regulering van werk*

Rijksoverheid, *OESO Rapport Nederland Commissie regulering van werk*, van
<https://www.rijksoverheid.nl/documenten/kamerstukken/2019/06/21/oeso-rapport-nederland-commissie-regulering-van-werk>, verkregen op 2 juli 2019.

Stibbe (2019), *De Wet DBA is dood, lang leve de webmodule?!*

Stibbe, *De Wet DBA is dood, lang leve de webmodule?!.* van
https://www.my.stibbe.com/mystibbe/tools/de-wet-dba-is-dood-lang-leve-de-webmodule_1,
verkegen op 5 juli 2019.

Tax Live (2018), *Verduidelijking gezagscriterium is ‘oude wijn in nieuwe zakken’*

Tax Live, *Verduidelijking gezagscriterium is ‘oude wijn in nieuwe zakken’*, van <https://www.taxlive.nl/nl/documenten/nieuws/zzp-nederland-wijst-opvolger-dba-af/>, verkregen op 5 juli 2019.

Zipconomy (2018), *Nieuwe beoordeling gezag maakt werken als zzp’er eerder lastiger dan duidelijker*

Zipconomy, *Nieuwe beoordeling gezag maakt werken als zzp’er eerder lastiger dan duidelijker*, van <https://www.zipconomy.nl/2018/11/ieuwe-beoordeling-gezag-maakt-werken-als-zzper-eerder-lastiger-dan-duidelijker/>, verkregen op 5 juli 2019.

Zipconomy (2019), *Belangenbehartigers teleurgesteld: ‘Handhaving nieuwe zzp-regels wordt mission impossible’*

Zipconomy, *Belangenbehartigers teleurgesteld: ‘Handhaving nieuwe zzp-regels wordt mission impossible’*, van <https://www.zipconomy.nl/2019/06/belangenbehartigers-teleurgesteld-handhaving-wordt-mission-impossible/>, verkregen op 5 juli 2019.

Zipconomy (2019), *Zonder politieke keuzes levert webmodule als vervanger Wet DBA niets op*

Zipconomy, *Zonder politieke keuzes levert webmodule als vervanger Wet DBA niets op*, van <https://www.zipconomy.nl/2019/06/zonder-politieke-keuzes-levert-webmodule-als-vervanger-wet-dba-niets-op/>, verkegen op 5 juli 2019.