

ALGEMENE MODELVEREENKOMST | GEEN WERKGEVERSGEZAG EN GEEN VERPLICHTING TOT PERSOONLIJKE ARBEID

Beoordeling Belastingdienst nr. 9052124269-3 | 26 - 05 - 2021

Beoordeling overeenkomst Algemeen | directe inhuur, vrije vervanging en géén werkgeversgezag

De Belastingdienst heeft, in samenwerking met FNV Zelfstandigen, bijgaande modelovereenkomst opgesteld. U kunt deze als modelovereenkomst gebruiken in situaties, waarin sprake is van directe inhuur én zowel het werkgeversgezag ontbreekt als de verplichting om de werkzaamheden zélf te verrichten.

Deze modelovereenkomst is algemeen geformuleerd, waarbij als uitgangspunten gelden dat de verplichting ontbreekt om de werkzaamheden uitsluitend te laten verrichten door de opdrachtnemer én de mogelijkheid van de opdrachtgever ontbreekt om leiding te geven en toezicht te houden op de werkzaamheden van de opdrachtnemer. Vanwege het ontbreken van deze verplichting en dit werkgeversgezag, oordeelt de Belastingdienst over werken volgens deze modelovereenkomst dat geen sprake is van een arbeidsovereenkomst (echte dienstbetrekking).

Partijen kunnen -voordat de (eerste) uitbetaling plaats vindt- ervoor kiezen de fictieve dienstbetrekking van 'gelijkgestelden' en 'thuiswerkers' buiten toepassing te laten (zie onder Overwegende).

Bij werken volgens de bijgevoegde modelovereenkomst mogen partijen erop vertrouwen dat geen sprake is van een arbeidsovereenkomst (echte dienstbetrekking). Met uitzondering van de onder punt twee van deze toelichting genoemde situaties (fictieve dienstbetrekkingen) is de opdrachtgever bij (feitelijk) werken volgens deze modelovereenkomst niet verplicht loonheffingen af te dragen of te voldoen.

Toelichting bij deze beoordeling

Uitgangspunt van deze modelovereenkomst is dat de opdrachtnemer buiten dienstbetrekking aan de slag gaat. Dit betekent dat de opdrachtnemer en de opdrachtgever zich niet zo moeten gedragen dat een arbeidsovereenkomst (echte dienstbetrekking) ontstaat. Mocht hiervan (toch) sprake zijn, dan zijn loonheffingen verschuldigd.

1. Geen arbeidsovereenkomst (echte dienstbetrekking)

Een arbeidsovereenkomst (echte dienstbetrekking) ontstaat, kort gezegd, als:

1. het werk door een persoon zélf moet worden gedaan (vervanging mag niet); én
2. door de opdrachtgever aangegeven kan worden hoe het werk moet worden verricht (de vrijheid is beperkt); én
3. een vergoeding wordt betaald voor de verrichte werkzaamheden.

Er ontstaat alleen een arbeidsovereenkomst (echte dienstbetrekking) als aan alle drie voorwaarden is voldaan. Partijen kunnen het ontstaan van een arbeidsovereenkomst (echte dienstbetrekking) niet uitsluiten door (vooraf) in een overeenkomst aan te geven dat zij deze niet willen. Mochten zij geen arbeidsovereenkomst (echte dienstbetrekking) wensen aan te gaan, dan is ten eerste van belang dat hetgeen partijen met elkaar afspreken in de modelovereenkomst niet ertoe leidt dat is voldaan aan bovengenoemde voorwaarden. Ten tweede is vervolgens belangrijk dat partijen feitelijk ook werken zoals zij in de overeenkomst hebben afgesproken.

Deze algemene, nog niet concreet ingevulde modelovereenkomst is zodanig verwoord, dat zowel aan de eerste voorwaarde (verplichting om de werkzaamheden zélf uit te voeren) als de tweede voorwaarde (gezag) niet is voldaan.

ALGEMENE MODELVEREENKOMST | GEEN WERKGEVERSGEZAG EN GEEN VERPLICHTING TOT PERSOONLIJKE ARBEID

Beoordeling Belastingdienst nr. 9052124269-3| 26 - 05 - 2021

Geen persoonlijke verplichting tot het verrichten van werkzaamheden (vrije vervanging)

Een vrije vervanging kan op de volgende twee manieren in een overeenkomst zijn geregeld:

- A. de opdrachtnemer hoeft het werk niet zelf te doen en mag zich willekeurig en *zonder toestemming* van de opdrachtgever laten vervangen; en/of
- B. de opdrachtnemer mag zich in principe laten vervangen door een derde, maar de opdrachtgever mag deze derde eventueel weigeren in geval hij of zij niet voldoet aan zogenaamde objectieve criteria. Bij objectieve criteria gaat het om vereisten, die voor iedereen gelden om bepaalde werkzaamheden bij een onderneming te mogen verrichten. Denk bijvoorbeeld aan een Verklaring omtrent Gedrag (VOG), welke door een kinderopvang organisatie kan worden gevraagd. Er worden door de Belastingdienst maar enkele objectieve criteria toegestaan. Opdrachtnemer en opdrachtgever spreken samen vooraf af welke van toepassing is/zijn en nemen deze vervolgens op in de bijlage bij deze modelovereenkomst.

In deze overeenkomst is *uitsluitend* de eerste vervangingsvariant opgenomen. De opdrachtnemer mag zich dus willekeurig en *zonder toestemming* van de opdrachtgever door een derde laten vervangen. De mogelijkheid tot vrije vervanging is in de modelovereenkomst opgenomen in art. 2, sub c.

Mocht vervanging nodig zijn, dan is (bij alle varianten van vervanging) het volgende van belang:

- uitsluitend de opdrachtnemer (en dus niet de opdrachtgever) kan/mag de vervanging regelen. Dit betekent ook dat de opdrachtnemer zich niet mag laten vervangen door een derde, die deel uitmaakt van een door de opdrachtgever geselecteerde pool van personen of staat op een door de opdrachtgever samengestelde lijst.
- de opdrachtgever mag niet aangeven dat vervanging slechts is toegestaan na zijn toestemming;
- de werkzaamheden mogen niet zodanig door de opdrachtgever zijn georganiseerd dat feitelijke vervanging eigenlijk niet mogelijk is. Dit kan zich bijvoorbeeld voordoen als het werk direct moet worden gedaan en dus voor de opdrachtnemer geen tijd is om een vervanger te regelen. Ook als persoonlijke kennis en kunde van de opdrachtnemer belangrijk zijn voor de uitvoering van een opdracht of als de opdrachtgever specifieke eisen stelt aan de manier, waarop de werkzaamheden moeten worden verricht, dan kan dit de feitelijke vervanging ook in de weg staan.

Bij een recht op vrije vervanging beslist de opdrachtnemer dus zelf of hij of zij zich laat vervangen en door welke persoon. Het informeren van de opdrachtgever over een aankomende vervanging staat dit recht niet in de weg, mits de opdrachtgever niets te zeggen heeft over de keuze van de vervanger.

Een arbeidsovereenkomst kan bij vrije vervanging worden uitgesloten, mits opdrachtgever en opdrachtnemer zich nogmaals (feitelijk) ook gedragen zoals zij in de overeenkomst hebben afgesproken. Dit betekent concreet dat vervanging in de praktijk echt mogelijk moet zijn. Slechts in dit geval mag de opdrachtgever bij deze modelovereenkomst ervan uitgaan dat geen loonheffingen zijn verschuldigd.

Geen gezag

In deze overeenkomst ontbreekt -naast de verplichting de werkzaamheden zelf te verrichten- ook de mogelijkheid van de opdrachtgever om leiding te geven en toezicht te houden op de werkzaamheden van de opdrachtnemer. Zie hiervoor artikel 2 sub b van de overeenkomst. De opdrachtgever mag alleen aanwijzingen en instructies geven met betrekking tot wat de opdrachtnemer gaat doen (inspanning of resultaat) en niet hoe de werkzaamheden worden verricht. Een arbeidsovereenkomst (echte dienstbetrekking) kan worden uitgesloten, mits opdrachtgever en opdrachtnemer zich nogmaals (feitelijk) ook gedragen zoals zij in de overeenkomst hebben afgesproken. In dit geval mag de opdrachtgever bij deze modelovereenkomst ervan uitgaan dat geen loonheffingen zijn verschuldigd.

ALGEMENE MODELVEREENKOMST | GEEN WERKGEVERSGEZAG EN GEEN VERPLICHTING TOT PERSOONLIJKE ARBEID

Beoordeling Belastingdienst nr. 9052124269-3| 26 - 05 - 2021

2. Voorbehoud overige fictieve dienstbetrekkingen

Deze algemene modelovereenkomst is specifiek opgesteld voor situaties, waarin sprake is van directe inhuur én zowel het werkgeversgezag ontbreekt als de verplichting om de werkzaamheden zélf te verrichten. Deze overeenkomst kan niet worden gebruikt voor situaties, waarin andere fictieve dienstbetrekkingen van toepassing kunnen zijn. Dat is het geval bij:

- Aanneming van werk
- Agenten
- Stagiaires
- Meewerkende kinderen
- Bestuurders van lichamen
- Sekswerkers
- Topsporters
- (Partners van) houders van een aanmerkelijk belang, die arbeid verrichten voor het desbetreffende lichaam
- Artiesten en beroepssporters die werken op basis van een overeenkomst van korte duur
- Bemanning van vissersvaartuigen (deelvissers)
- Werken door tussenkomst van een derde (intermediair).

Voor deze gevallen kan de opdrachtgever aan deze modelovereenkomst niet de zekerheid ontleen dat hij geen loonheffingen is verschuldigd.

3. Zekerheid onder voorwaarde conform feitelijke uitvoering

De zekerheid dat de opdrachtgever geen loonheffingen hoeft af te dragen of te voldoen geldt alleen als partijen in de praktijk handelen conform hetgeen zij overeen zijn gekomen in deze modelovereenkomst. Slechts op grond hiervan kan ervan worden uitgegaan dat geen sprake is van een arbeidsovereenkomst (echte dienstbetrekking).

4. Geen oordeel over ondernemerschap inkomstenbelasting of gevolgen voor de omzetbelasting en vennootschapsbelasting

Een overeenkomst is de vastlegging van afspraken tussen opdrachtgever en opdrachtnemer. De Belastingdienst beoordeelt overeenkomsten alleen om de vraag te kunnen beantwoorden of sprake is van de plicht tot het afdragen of voldoen van loonheffingen.

De Belastingdienst kan op basis van deze modelovereenkomst geen oordeel geven over de vraag of iemand ondernemer is in de inkomstenbelasting.

Ook kan de Belastingdienst geen oordeel geven over de gevolgen voor de omzetbelasting.

In geval deze overeenkomst gebruikt wordt door een niet-natuurlijk persoon (zoals een besloten vennootschap), dan houdt het oordeel slechts in dat de opdrachtgever (intermediair) geen loonheffingen verschuldigd is. Dit oordeel heeft geen betekenis voor de vennootschapsbelasting.

ALGEMENE MODELVEREENKOMST | GEEN WERKGEVERSGEZAG EN GEEN VERPLICHTING TOT PERSOONLIJKE ARBEID

Beoordeling Belastingdienst nr. 9052124269-3 | 26 - 05 - 2021

Ook ten aanzien van overige specifieke (niet fiscale) wet- en regelgeving, kan de Belastingdienst geen oordeel geven.

5. Gebruik kenmerknummer modelovereenkomst en verwijzing

Deze modelovereenkomst is bij de Belastingdienst op 26 mei 2021 geregistreerd onder nummer 9052124269-3.

Bij het gebruik van een door de Belastingdienst beoordeelde modelovereenkomst, moet de daadwerkelijk gebruikte overeenkomst verwijzen naar het door de Belastingdienst toegekende nummer van het beoordeelde model. Daarvoor dient in de overeenkomst tussen opdrachtgever en opdrachtnemer steeds de volgende tekst te worden gebruikt:

"Deze overeenkomst is gelijkloidend aan de door de Belastingdienst op 26-05-2021 onder nummer 9052124269-3 opgestelde modelovereenkomst."

Indien bovenstaande tekst *niet* wordt opgenomen in de overeenkomst, kunnen partijen aan de door opdrachtgever en opdrachtnemer gebruikte overeenkomst niet het vertrouwen ontleen dat geen loonheffingen hoeven te worden afgedragen of voldaan.

6. Gemarkeerde bepalingen, aanvullingen en wijzigingen

In deze overeenkomst zijn bepaalde artikelen gemarkeerd. Deze bepalingen bevatten voorwaarden, die van belang zijn bij het bepalen of sprake is van het ontbreken van een arbeidsovereenkomst (echte dienstbetrekking). Deze bepalingen mogen dan ook niet worden gewijzigd. Mochten deze gemarkeerde bepalingen (toch) worden gewijzigd, dan kan na wijziging in elk geval niet meer de zekerheid worden ontleend dat de opdrachtgever geen loonheffingen hoeft af te dragen of te voldoen.

De niet-gemarkeerde artikelen mag u wel aanvullen en aanpassen voor uw eigen situatie, mits deze niet in strijd komen met de gemarkeerde artikelen en/of het karakter van de modelovereenkomst. Hetzelfde geldt voor het van toepassing zijn/verklaren van niet bij het verzoek aan de Belastingdienst voorgelegde voorschriften, algemene voorwaarden etc. In deze overeenkomst is expliciet in artikel 7, sub b, opgenomen dat de algemene voorwaarden geen bepalingen mogen bevatten, die in strijd komen met het ontbreken van de mogelijkheid van de opdrachtgever om leiding te geven en toezicht te houden op de werkzaamheden van de opdrachtnemer of in strijd komen met het recht op vrije vervanging van de opdrachtnemer.

7. Geldigheidsduur beoordeling

De Belastingdienst heeft deze modelovereenkomst in samenwerking met FNV Zelfstandigen opgesteld. Tussentijdse evaluatie van het gebruik van de modelovereenkomst kan aanleiding vormen om de overeenkomst aan te passen.

Het oordeel over deze modelovereenkomst heeft een geldigheidsduur van vijf jaar, te rekenen vanaf de datum van opstelling, onder voorbehoud van wijzigingen in relevante wet- of regelgeving gedurende die vijf jaar. Ook jurisprudentie en gewijzigd beleid kan aanleiding zijn het oordeel over deze modelovereenkomst voor de toekomst in te trekken. Daarbij zal de Belastingdienst de beginselen van behoorlijk bestuur in acht nemen.

ALGEMENE MODELOVEREENKOMST | GEEN WERKGEVERSGEZAG EN GEEN VERPLICHTING TOT PERSOONLIJKE ARBEID

Beoordeling Belastingdienst nr. 9052124269-3| 26 - 05 - 2021

8. Geen aansprakelijkheid schade

De Belastingdienst heeft in samenwerking met FNV Zelfstandigen deze modelovereenkomst uitsluitend opgesteld met het oog op het geven van zekerheid voor het werken buiten dienstbetrekking in het kader van de loonheffingen. De Belastingdienst en FNV Zelfstandigen zijn niet aansprakelijk voor gevolgen, van welke aard dan ook, van het gebruik van het model.

ALGEMENE MODELOVEREENKOMST | GEEN WERKGEVERSGEZAG EN GEEN VERPLICHTING TOT PERSOONLIJKE ARBEID

Beoordeling Belastingdienst nr. 9052124269-3| 26 - 05 - 2021

Overeenkomst van opdracht/algemene voorwaarden van toepassing/geen werkgeversgezag en vrije vervanging

De partijen:

.....,wonende/zaak doende/ gevestigd te,
aan de.....,verder te noemen ' **A**' ('de opdrachtgever')

en

....., handelend onder de naam.....

, zaak doende te....., aan
de....., verder te noemen ' **B**' ('de opdrachtnemer')

Overwegende dat:

- B als zelfstandig beroepsbeoefenaar is ingeschreven bij de Kamer van Koophandel onder nummer.....en als zodanig voor eigen rekening en risico betaalde werkzaamheden in opdracht van anderen verricht, niet zijnde het tot stand brengen van een werk van stoffelijke aard, het bewaren van zaken, het uitgeven van werken, of het vervoeren of doen vervoeren van personen of zaken;
- dat A een opdracht wenst te verstrekken aan B in zijn/haar hoedanigheid van zelfstandig beroepsbeoefenaar, waarbij voor A géén sprake is van een plicht om loonheffingen (inkomensafhankelijk bijdrage Zorgverzekeringswet, premies werknemersverzekeringen en loonbelasting/premie volksverzekering) in te houden en af te dragen/te voldoen;
- Partijen ervoor kiezen om in voorkomende gevallen de fictieve dienstbetrekking van thuiswerkers of gelijkgestelden zoals bedoeld in de artikelen 2b en 2c Uitvoeringsbesluit Loonbelasting 1965 en de artikelen 1 en 5 van het Besluit aanwijzing gevallen waarin de arbeidsverhouding als dienstbetrekking wordt beschouwd (Besluit van 24 december 1986, Stb. 1986, 655), buiten toepassing te laten en daartoe deze overeenkomst opstellen en ondertekenen voordat uitbetaling plaatsvindt;
- dat partijen daartoe, vóór aanvang van de betaling van de beloning als hierna in artikel 3 vermeld, de volgende opdrachtovereenkomst in de zin van artikel 7:400 BW opstellen en ondertekenen.

ALGEMENE MODELOVEREENKOMST | GEEN WERKGEVERSGEZAG EN GEEN VERPLICHTING TOT PERSOONLIJKE ARBEID

Beoordeling Belastingdienst nr. 9052124269-3| 26 - 05 - 2021

Komen het volgende overeen:

Artikel 1 (inhoud en aanvang van de opdracht)

B verbindt zich om voor A met ingang van.....de volgende werkzaamheden te verrichten:.....

Artikel 2 (algemene bepalingen)

- a. B is gehouden bij zijn werkzaamheden de zorg van een goed opdrachtnemer in acht te nemen.
- b. B is gehouden gevolg te geven aan een tijdig verleende en verantwoorde aanwijzing omtrent het resultaat van de opdracht. Voor het overige zal B bij het uitvoeren van de opdracht waar mogelijk rekening houden met redelijke wensen van A, mits dit naar het oordeel van B bevorderlijk is voor een behoorlijke uitvoering van de opdracht. A heeft uitdrukkelijk géén zeggenschap over de werkzaamheden van B. B is dus vrij de werkzaamheden naar eigen inzicht en zonder toezicht of leiding van A uit te voeren. Hij/zij heeft A vooraf laten weten op welke wijze die uitvoering zal geschieden.
- c. Het staat B vrij de werkzaamheden voor eigen rekening en risico geheel of ten dele te laten uitvoeren door derden. B meldt voorafgaand aan de vervanging aan A wie de werkzaamheden namens hem uitvoert. In geval van vervanging blijft B jegens A onverkort verantwoordelijk voor de kwaliteit van het werk en het naleven van de gemaakte afspraken.
- d. B brengt A onverwijld in kennis van de voltooiing van de opdracht, indien A daarvan anders niet op de hoogte zou zijn. B legt aan A verantwoording af over de wijze waarop hij/zij zich van zijn/haar opdracht heeft gekweten. Indien B ten laste van A gelden heeft uitgegeven of te diens behoeve heeft ontvangen, legt B daarvan rekening en verantwoording af.
- e. A verklaart zich er uitdrukkelijk mee akkoord dat B ook voor andere opdrachtgevers werkzaamheden verricht.

Artikel 3 (beloning)

- a. Voor de te verrichten werkzaamheden zal A aan B als honorarium/beloning (exclusief BTW) een bedrag van €..... per uur/dagdeel/verrichting/maand/ voor de totale opdracht voldoen.
- b. Dit honorarium/deze beloning zal wekelijks/maandelijks/ aan het einde van de opdracht middels een factuur door B aan A in rekening worden gebracht. A betaalt deze rekening binnen dagen na factuurdatum.

ALGEMENE MODELOVEREENKOMST | GEEN WERKGEVERSGEZAG EN GEEN VERPLICHTING TOT PERSOONLIJKE ARBEID

Beoordeling Belastingdienst nr. 9052124269-3| 26 - 05 - 2021

Artikel 4 (onkosten)

- a. A vergoedt aan B de onkosten die zijn verbonden aan de uitvoering van de opdracht, voor zover die niet in het honorarium/de beloning zijn begrepen en ze in redelijkheid zijn gemaakt. Uitgaven voor onkosten die een bedrag van €..... te boven gaan, dienen vooraf door B ter goedkeuring aan A te worden voorgelegd. B is gehouden deugdelijke bewijsstukken van de gemaakte onkosten aan A over te leggen en die te voegen bij de factuur genoemd in art. 3 sub b. De volgende onkosten zijn reeds meegenomen in de beloning van artikel 3:.....
- b. Reiskosten worden door A aan B vergoed tegen een tarief van €.....per kilometer. Indien B geen gebruik maakt van een eigen auto, brengt hij de werkelijke reiskosten aan A in rekening. Deze kosten worden door B opgenomen in de factuur genoemd in art. 3 sub b.

Artikel 5 (duur en tussentijdse beëindiging)

Indien de werkzaamheden een afgerond geheel vormen:

De overeenkomst eindigt van rechtswege op het moment dat de overeengekomen werkzaamheden zijn afgerond.

Indien de werkzaamheden geen afgerond geheel vormen of om er zeker van te zijn dat de overeenkomst in elk geval op een bepaalde datum zal eindigen, kan de volgende bepaling worden opgenomen:

De overeenkomst is aangegaan voor de duur vandagen/weken/maanden en eindigt van rechtswege opzonder dat enige opzegging is vereist.

Indien sprake is van een overeenkomst voor onbepaalde tijd, of als het wenselijk is om een overeenkomst voor bepaalde tijd of voor een afgerond geheel éézijdig tussentijds te kunnen beëindigen:

Beide partijen kunnen deze overeenkomst tussentijds door schriftelijke/elektronische opzegging beëindigen met een opzegtermijn van.....dagen/weken/maanden. B is vanwege die opzegging niet schadelijkt jegens A; A is vanwege die opzegging schadelijkt jegens B voor zover dat voortvloeit uit art. 7:411 BW en met inachtneming van art. 7:408 lid 3 BW.

Artikel 6 (naheffing loonheffingen)

In geval van naheffing van loonheffingen, hetzij bij opdrachtgever hetzij bij opdrachtnemer, zal de ene partij de andere partij binnen één week na ontvangst van de betreffende aanslag middels een aangetekende brief informeren, opdat beide partijen hun financiële belang bij het indienen van een bezwaarschrift zoveel mogelijk kunnen borgen. Zij zullen hun handelwijze in dat verband zoveel mogelijk onderling afstemmen.

ALGEMENE MODELOVEREENKOMST | GEEN WERKGEVERSGEZAG EN GEEN VERPLICHTING TOT PERSOONLIJKE ARBEID

Beoordeling Belastingdienst nr. 9052124269-3| 26 - 05 - 2021

Artikel 7 (algemene voorwaarden)

- a. Op deze overeenkomst zijn van toepassing de algemene voorwaarden van..... (A of B), versie d.d. (eventueel: gedeponeed bij de Kamer van Koophandel onder nummer.....). (A of B) heeft een exemplaar van die voorwaarden vóór of bij het sluiten van deze overeenkomst aan (B of A) overhandigd/elektronisch ter beschikking gesteld en (B of A) heeft vóór of bij het sluiten van deze overeenkomst genoegzaam van de inhoud van die voorwaarden kennis kunnen nemen.
- b. De inhoud van deze overeenkomst prevaleert, indien en voor zover de algemene voorwaarden bepalingen bevatten die strijdig zijn met bepalingen in deze overeenkomst, alsmede indien en voor zover in deze overeenkomst expliciet van één of meer bepalingen van die algemene voorwaarden wordt afgeweken. De algemene voorwaarden mogen geen bepalingen bevatten, die in strijd komen met het ontbreken van de mogelijkheid van A om leiding te geven en toezicht te houden op de werkzaamheden van B of in strijd komen met de vrije vervanging, zoals bedoeld in artikel 2, sub b en c, van deze overeenkomst.

Artikel 8 (aanvullende bepalingen)

In afwijking van of in aanvulling op de toepasselijke algemene voorwaarden zoals hierboven geduid in art. 7 sub a, komen partijen het volgende overeen:

.....
.....

Artikel 9 (rechtskeuze)

Op deze overeenkomst is het Nederlandse recht van toepassing.

Aldus in tweevoud opgemaakt en ondertekend te op

.....20.....

A (opdrachtgever)

B (opdrachtnemer)

.....

.....