

27 686

Wijziging van de Wet arbeidsongeschiktheidsverzekering zelfstandigen en enige andere wetten in verband met de invoering van een zelfstandigheidsverklaring en de uitsluiting van de Nationale ombudsman en de substituut-ombudsmannen van de verzekering voor de werknemersverzekeringen

VOORLOPIG VERSLAG VAN DE VASTE COMMISSIE VOOR SOCIALE ZAKEN EN WERKGELEGENHEID¹

Vastgesteld 7 december 2001

Het voorbereidend onderzoek van dit wetsvoorstel had de vaste commissie aanleiding gegeven tot het maken van de navolgende opmerkingen en het stellen van de navolgende vragen.

De leden van de **CDA**-fractie hadden met belangstelling kennis genomen van het voorliggende wetsvoorstel, dat een eerste uitwerking inhoudt van de aanbevelingen van de werkgroep HOZ, gedaan in het rapport «Begrip voor ondernemers» van februari 2000. Het wetsvoorstel gaf – na de intensieve, maar ook langdurige behandeling – slechts aanleiding tot een enkele opmerking en vraag.

Allereerst rijst de vraag, nu het wetsvoorstel al de nodige vertraging heeft opgelopen vergeleken met de oorspronkelijke planning, wat dit betekent voor de verdere uitwerking van het stappenplan? Kan de achterstand alsnog worden ingelopen?

In de tweede plaats zouden de leden van de CDA-fractie gaarne vernemen hoe het kabinet zich de verdergaande herziening van de verzekeringsplicht voorstelt.

De staatssecretaris heeft zich vervolgens tijdens de plenaire behandeling in de Tweede Kamer op 4 oktober jl. bereid verklaard om samen met het LISV te zoeken naar een nadere afbakening van het begrip dienstbetrekking. Het doel hiervan is toch meer duidelijkheid te scheppen over het al dan niet aanwezig zijn van een dienstbetrekking. Hoezeer dit noodzakelijk is gebleken, wordt duidelijk zowel uit de gevoerde discussie op 4 oktober 2001 als de hierop gevolgde brief van de staatssecretaris van 8 oktober.

Gaat de staatssecretaris er nog steeds vanuit, dat in overleg met het LISV zal worden gekomen tot een voldoende heldere, nadere invulling van het begrip dienstbetrekking?

Wanneer het de bedoeling is het wetsvoorstel zo spoedig mogelijk (aan welke datum wordt gedacht?) van kracht te doen worden en de invoering, zoals toegezegd, nog gepaard te laten gaan met de noodzakelijke voorlichting over de zelfstandigheidsverklaring inclusief de criteria voor de dienstbetrekking, dan moet het antwoord op de nog uitstaande vragen

¹ Samenstelling: Ginjaar (VVD), Jaarsma (PvdA), Van Leeuwen (CDA), Van den Berg (SGP), Hofstede (CDA), Bierman (OSF), Hessing (D66), Ruers (SP), Wolfson (PvdA), (plv. voorzitter), Lodders-Eifferich (CDA), Swenker (VVD), Kneppers-Heijnert (VVD), (voorzitter), DDe Wolff (GL) en De Vries (ChristenUnie).

toch wel omgaand worden gegeven.

Ook de leden van de CDA-fractie hadden behoefte aan het antwoord op de hierboven gestelde vragen en de vraag in welke gevallen dan toch nog sprake zal zijn van een toets voor het LISV.

Dit temeer, omdat de CDA-fractie vraagtekens zet bij het «onbewust» aangaan van een dienstbetrekking (zie 27 686, nr. 21, pag. 4).

Deze leden gaan ervan uit dat niet alleen voor de ZZP-'ers, maar ook voor de DGA's dan voluit de noodzakelijke helderheid kan worden verkregen.

De leden van de **VVD**-fractie zeiden met belangstelling te hebben kennis genomen van het onderhavige wetsvoorstel. Er leefden wel nog enkele vragen bij de leden van deze fractie.

In dit wetsvoorstel wordt de vraag of een zelfstandig werkende wel of niet onder de werkingssfeer van de werknemersverzekeringen valt, vastgesteld aan de hand van de vraag of een werkende fiscaal gezien een ondernemer is. De belastingdienst toetst dit en geeft op verzoek een verklaring af die voor het LISV doorslaggevend is met betrekking tot de sociale werknemersverzekeringen.

De vraag rijst toch welke de reikwijdte is van de zelfstandigheidsverklaring. Het LISV behoudt de mogelijkheid om ondanks de verklaring te bewijzen dat er niet sprake is van een fictief dienstverband maar van een echte dienstbetrekking. De praktijk leert dat het LISV relatief snel meent dat er sprake is van een zodanige gezagsverhouding, dat er sprake is van een dienstbetrekking, temeer nu het LISV slechts één relatie bekijkt en niet de eventuele andere contractuele relaties van de zelfstandige meeweegt. In de praktijk blijkt ook dat de civiele rechter, ondanks dezelfde toetsingscriteria, nog wel eens tot een ander oordeel komt dan het LISV. En de afgelopen twee jaar zijn er 19 zaken voorgelegd aan de Centrale Raad van Beroep, waarin in het LISV in een minderheid van de zaken in het gelijk is gesteld.

Op grond van het aantal uitspraken moge duidelijk zijn dat het aantal «onbewuste» dienstbetrekkingen kennelijk vaker voorkomt dan door de staatssecretaris gesteld tijdens de mondelinge behandeling in de Tweede Kamer.

In de praktijk kan dus de onduidelijkheid blijven voortbestaan omdat het LISV, ondanks de zelfstandigheidsverklaring, meent te kunnen bewijzen dat er sprake is van een echte dienstbetrekking, hetgeen met zich brengt dat betrokkenen zich gedwongen zien zich tot de rechter te wenden met overigens een goede kans hun gelijk te halen omdat het LISV in de meerderheid van de uitspraken ongelijk heeft gekregen. Deze onduidelijkheid klemt te meer omdat eventueel achterstallige premies en de boete alsnog worden geïnd.

Tijdens de mondelinge behandeling in de Tweede Kamer heeft de staatssecretaris toegezegd met het LISV te zoeken naar een nadere afbakening van het begrip dienstbetrekking. Is de staatssecretaris van mening dat het nodig is om deze duidelijkheid te creëren alvorens de wet in werking treedt, omdat zonder deze duidelijkheid voor de betrokkenen in feite de vraag of zij wel dan niet onder de werkingssfeer vallen van de sociale werknemersverzekeringen, voortduurt?

De leden van de VVD-fractie vroegen de staatssecretaris wat dit betekent voor de franchise ondernemers, die als natuurlijke persoon of als DGA een onderneming drijven op basis van de franchise contract. In de praktijk blijkt dat deze werkenden vaak, fiscaal gezien, voldoen aan de criteria die door de fiscus worden gesteld, maar dat zij anderzijds tot nu toe vaak onder de werkingssfeer van de werknemersverzekeringen werden gebracht omdat de uitvoeringsinstantie van mening was dat de

bepalingen van de franchise-contracten te gedetailleerde afspraken bevatten.

Betekent dit dat deze ondernemers op grond van dit wetsvoorstel een zelfstandigheidsverklaring kunnen aanvragen en dat het LISV de beslissing van de belastingdienst moet volgen?

De leden van de fractie van **GroenLinks** hadden met belangstelling kennisgenomen van dit wetsvoorstel. Zij waren er vooral nog niet van overtuigd dat het verstandig is de fiscale toetsing van de zelfstandigheid zo absoluut voorop te zetten, omdat dat een miskennis inhoudt van het primaat van het LISV voor wat de toetsing betreft van het begrip dienstbetrekking voor de sociale zekerheid. Voor de fiscus is het niet zozeer van belang of werkzaamheden als zelfstandige of in dienstbetrekking worden verricht, omdat hoe dan ook altijd belasting wordt geheven. Voor het LISV – en daarmee voor het draagvlak voor de sociale zekerheid – is het onderscheid wel van wezenlijk belang. Had de omgekeerde constructie – Belastingdienst volgt LISV – dan ook niet meer voor de hand gelegen?

Als eenmaal een verklaring arbeidsrelatie door de fiscus is afgegeven, blijven de gevolgen voor de zelfstandigenverklaring daarvan van kracht, zelfs bij een herziening van eerstgenoemde verklaring. Is dat niet merkwaardig, gezien de procedure waarbij de belastingdienst leidend is, en het LISV volgend? Is bij het vormgeven van deze procedure wel voldoende rekening gehouden met de omstandigheden waaronder werknemers (wellicht onder druk van een werkgever/opdrachtgever) kunnen komen tot het aanvragen van de verklaring? Is voorts voldoende rekening gehouden met de mogelijkheid van gewijzigde omstandigheden waaronder er ook echt een wijziging optreedt in de objectieve situatie van de betrokkene, bijv. omdat een plan om voor meer opdrachtgevers te gaan werken, mislukt?

Betekent het gegeven dat de beschikking herzien kan worden, zonder dat dit voor de werking gevolgen heeft, overigens dat enerzijds alsnog premie betaald moet worden, terwijl er anderzijds geen verzekerde rechten tegenover staan? Hoe verhoudt zich dat eventuele gevolg met de verzekeringsgedachte?

Indien achteraf blijkt dat er sprake is van een dienstbetrekking tussen de werkende met een zelfstandigheidsverklaring en een opdrachtgever/werkgever, dan wordt de premie verhaald op de werknemer, tenzij redelijkerwijs van de werkgever verwacht mocht worden dat hij kon weten dat er sprake was van een dienstbetrekking.

Deze verdeling van de bewijslast kan vooral gevolgen hebben voor mensen in fictieve dienstbetrekkingen waaronder ook zwakkere groepen vertegenwoordigd zijn, zoals thuiswerkers. Er kunnen onduidelijke situaties ontstaan en de gevolgen van die onduidelijkheid komen eigenlijk standaard aan de kant van de werkende te liggen. Is het niet zo dat door de kosten te verhalen op de werknemer en tegelijkertijd de bewijslast bij hem te leggen, de kans groot is dat eventueel misbruik helemaal niet meer aan het licht komt? De werknemer die oneigenlijk onder druk gezet is een zelfstandigheidsverklaring aan te vragen, heeft immers helemaal geen belang om het misbruik aan de kaak te stellen?

Hoe valt te voorkomen dat de werknemer in deze situatie een hoge pemba-heffing betaalt, terwijl hij geen invloed heeft op de omvang van het arbeidsongeschiktheidsverzuim in het bedrijf waar hij werk voor verricht?

De bewijslast voor het alsnog aantonen van een dienstbetrekking ligt bij het LISV/UWV. Is het niet merkwaardig dat het LISV wel bij het ingrijpen achteraf de hoofdrol heeft, terwijl dit instituut geen rol speelt bij het in eerste instantie toekennen van de status van zelfstandige?

De voorzitter van de commissie,
Kneppers-Heijnert

De griffier van de commissie,
Nieuwenhuizen