

Vergaderjaar 2014–2015

**32 642**

## **Zelfstandigen zonder personeel in de zorg**

**Nr. 5**

### **BRIEF VAN DE MINISTERS VAN VOLKSGEZONDHEID, WELZIJN EN SPORT EN VAN SOCIALE ZAKEN EN WERKGELEGENHEID EN DE STAATSSECRETARISSEN VAN VOLKSGEZONDHEID, WELZIJN EN SPORT EN VAN FINANCIËN**

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 10 oktober 2014

Over zorgverlening door zzp'ers spelen al meerdere jaren vragen. In het verleden zijn meermaals convenanten afgesloten tussen overheid en veldpartijen om tot een werkbare en rechtmatige praktijk te komen. Telkens is dit door tussenkomst van de rechter nietig verklaard. Uw Kamer heeft in mei jl. een motie aangenomen waarin het kabinet gevraagd wordt om te zoeken naar een structurele oplossing (Kamerstuk 31 311, nr. 118). Als reactie daarop is het kabinet een onderzoek gestart naar duurzame bedrijfsmodellen voor het leveren van AWBZ-gefinancierde thuiszorg in natura door zzp'ers. Tegelijkertijd is in de periode mei-juli de landelijke pilot uitgebreid, waarin directe contractering van zzp'ers door zorgkantoren in de thuiszorg mogelijk is gemaakt. Inmiddels is het onderzoek naar de bedrijfsmodellen afgerond. Dat onderzoek bieden wij u hierbij aan<sup>1</sup>. Met deze brief komen we tevens tegemoet aan het verzoek van uw Kamer van 23 september jl. om zo snel mogelijk een brief met concrete oplossingen te sturen, met inachtneming van de aanvullende vragen van de Kamer (brief van 24 september)<sup>2</sup>. De discussie in uw Kamer richtte zich op 23 september jl. vooral op de palliatieve thuiszorg. In deze brief wordt uitgegaan van alle AWBZ-gefinancierde thuiszorg in natura.

De brief heeft derhalve geen betrekking op de dienstverlening van zzp'ers via pgbs. Daar speelt de problematiek minder dan bij thuiszorg in natura. De reden hiervoor is dat bij de pgb-dienstverlening de cliënt de directe opdrachtgever is, terwijl bij thuiszorg in natura de opdrachtverlening via de zorginstelling of het zorgkantoor verloopt.

<sup>1</sup> Raadpleegbaar via [www.tweedekamer.nl](http://www.tweedekamer.nl)

<sup>2</sup> Raadpleegbaar via [www.tweedekamer.nl](http://www.tweedekamer.nl)

### *Uitgangspunten kabinet*

In het dossier «zpz'ers in de zorg» spelen verschillende elementen een rol. Het belang van de zorgvrager om kwalitatief goede zorg tijdig te ontvangen, de wens van de zorgverlener om op een voor hem geschikte wijze zorg te kunnen verlenen, het belang van de zorgverlener om dat onder acceptabele voorwaarden te kunnen doen, de wens van zorginstellingen om zorg aan te kunnen bieden onder gelijke voorwaarden als andere zorgaanbieders en het belang van een correcte toepassing van de wet- en regelgeving met betrekking tot de fiscaliteit en sociale zekerheid. De volgende uitgangspunten vormen dan ook de leidraad voor het kabinet bij het vormgeven van een oplossing voor het zpz-vraagstuk in de thuiszorg.

1. Goede en tijdige zorg voor iedereen die dat nodig heeft, thans mede geborgd in de Kwaliteitswet zorginstellingen. Of deze zorg door werknemers in loondienst of door zpz'ers geleverd wordt, mag daarbij niet relevant zijn. Zaak is dat de cliënt voldoende keuzevrijheid heeft om de zorg te kiezen die het best bij zijn of haar zorgvraag past. Ook is van belang dat de cliënt, wanneer zijn zorginstelling een zpz'er inhuurt, bij vragen over zijn zorgverlening niet hoeft na te gaan aan wie hij de vraag hoeft te stellen.
2. De zorgverlener heeft voldoende keuzevrijheid in de wijze waarop hij of zij de zorg wil verlenen. In dit verband gaat het daarbij vooral om de keuze tussen zorg verlenen in loondienst en zorg verlenen als zelfstandige (al dan niet in opdracht van een zorginstelling).
3. Correcte uitvoering van fiscale wet- en regelgeving en socialezekerheidswetgeving. Zorgverleners die fiscaal gezien ondernemer zijn, kunnen gebruik maken van verschillende ondernemersfaciliteiten. Om een correcte uitvoering van de fiscale en socialezekerheidsregelingen te borgen, is het van belang om echte ondernemers te onderscheiden van diegenen die zich als ondernemer presenteren, maar dat feitelijk niet zijn. Als de feiten en omstandigheden zodanig zijn dat sprake is van een dienstbetrekking, dan dient de situatie ook als zodanig behandeld te worden.

### *Feiten en cijfers*

Uit het bijgevoegde onderzoek naar de bedrijfsmodellen blijkt dat er in de AWBZ-thuiszorg tussen de 3.600 en 7.200 zpz'ers werkzaam zijn. Het merendeel daarvan verleent zowel zorg in natura als zorg op basis van een pgb. In de totale AWBZ-thuiszorg zijn circa 100.000 mensen werkzaam. Het is niet precies bekend wat de verhouding binnen de palliatieve thuiszorg is. Uit het onderzoek blijkt dat tweederde van de zpz'ers ook palliatieve thuiszorg verleent, naast andere vormen van thuiszorg. Daarmee ligt het aantal zpz'ers dat palliatieve thuiszorg levert tussen de 2.300 en 4.600. In de pilot is het aantal zpz'ers dat palliatieve zorg verleent beperkt, minder dan 20%. Gegeven de omvang van de totale palliatieve thuiszorg (circa € 400 miljoen per jaar) kan uit deze cijfers geconcludeerd worden dat de palliatieve thuiszorg voor het merendeel door zorgverleners in loondienst van een zorginstelling verleend wordt. Daarnaast wordt palliatieve zorg in natura ook verleend in verpleeghuizen en hospices.

Het feit dat het merendeel van de palliatieve thuiszorg door zorgverleners in loondienst verleend wordt, geeft aan dat het voor palliatieve thuiszorg niet noodzakelijk is gebruik te maken van zpz'ers. Ook zonder de inzet van zpz'ers is het mogelijk om tijdig kwalitatief goede palliatieve thuiszorg te verlenen. Dit neemt niet weg dat door de inzet van zpz'ers meer flexibiliteit mogelijk is. Juist ook omdat zpz'ers en werknemers verschillende wensen en behoeften kunnen hebben ten aanzien van tijden en plaats van

hun arbeidsinzet. In de palliatieve zorg wordt dan ook vaak een mix van werknemers met een dienstverband en zzp'ers ingezet.

De tarieven die in de (palliatieve) thuiszorg gehanteerd worden, zijn afhankelijk van de zorgfunctie (verpleging, verzorging, begeleiding) en langs welke weg de zorg verleend wordt. De zorgkantoren hanteren in alle regio's vergelijkbare tarieven bij het contracteren van zzp'ers, ook voor de palliatieve zorg. De tarieven voor zorg in verpleeghuizen, hospices en thuiszorg liggen doorgaans op 95–98% van de NZa-maximumtarieven. Daarmee komt het daadwerkelijk gehanteerde tarief voor thuisverzorging uit op ongeveer € 50 en voor thuisverpleging op ongeveer € 75. In de landelijke pilot worden tarieven gehanteerd die op 80–82% van de NZa-maximumtarieven liggen, voor thuisverzorging door zzp'ers ruim € 41 en voor thuisverpleging door zzp'ers ruim € 62. Er zijn geen harde gegevens beschikbaar over de vergoeding van zzp'ers die door een zorginstelling gecontracteerd worden.

#### *Arbeidstijdenwet*

Voor het verlenen van (palliatieve) thuiszorg zijn ook de Arbeidstijdenwet en de relevante Cao VVT van belang. De Arbeidstijdenwet is van toepassing op werknemers in loondienst, maar ook op anderen die feitelijk onder gezag werken. In de wet en ook in de Cao zijn bepalingen omtrent de arbeids- en rusttijd opgenomen. Daarbij wordt onderscheid gemaakt tussen gewone diensten en aanwezigheidsdiensten. Voor de palliatieve zorg is met name de aanwezigheidsdienst van belang. Een aanwezigheidsdienst is een dienst, waarin men, (doorgaans) na het verrichten van een gewone dienst op de werkplek aanwezig blijft, om naar behoefte/op oproep arbeid te verrichten. In geval van palliatieve zorg zou het kunnen dat de zorgverlener 24 uur achtereenvolgend bij de patiënt aanwezig is, om wanneer nodig hulp te verlenen. In principe bestaat een aanwezigheidsdienst voor een substantieel deel uit «inactieve tijd», maar het kan voorkomen dat dit niet zo is, en de dienst voor een aanzienlijk deel uit actieve tijd bestaat. De kenmerken van een dergelijke dienst zijn:

- maximaal 24 uur aaneengesloten;
- minimaal 11 uur rust ervoor en erna;
- ten hoogste 52 aanwezigheidsdiensten per 26 weken;
- per week minimaal één rust van 24 uur en zes (eventueel samen te voegen) rusten van 11 uur;
- maximaal 48 uur/week gemiddeld over 26 weken (60 uur in geval van «opt out» of «maatwerkregeling», d.w.z. wanneer de individuele werknemer daar schriftelijk mee heeft ingestemd);
- een aanwezigheidsdienst mag alleen bij «collectieve regeling» toegepast worden (d.w.z. bij cao of schriftelijke overeenstemming tussen werkgever en OR of personeelsvertegenwoordiging).

Toegepast op werknemers in de palliatieve zorg geeft dit het volgende beeld. In één week kan één persoon maximaal 3 aanwezigheidsdiensten (van 24 uur) verrichten. Als een patiënt 24/7-zorg nodig heeft, kunnen 3 personen dit in één week verzorgen. Ook zorg over een langere periode (enkele maanden) kan verricht worden door 3 personen. Ook hieruit blijkt dat ook de zeer intensieve palliatieve thuiszorg door een beperkt aantal zorgverleners in loondienst geleverd kan worden.

#### *Criteria fiscaal ondernemerschap*

In de discussie over zzp'ers in de zorg komt regelmatig de vraag naar voren welke criteria uit de wet- en regelgeving en de jurisprudentie voortvloeien bij de beoordeling van «fiscaal ondernemerschap». Ondernemerschap voor de inkomstenbelasting betekent dat de ondernemer daardoor in aanmerking komt voor ondernemersfaciliteiten, mits

ook aan een urencriterium is voldaan. Daarbij wordt geen onderscheid gemaakt naar sector of branche waarin de werkzaamheden worden verricht. De criteria om van ondernemerschap te spreken zijn ontwikkeld in de jurisprudentie. Het gaat daarbij met name om de volgende elementen:

- de duurzaamheid en de omvang van de werkzaamheden;
- organisatie van kapitaal en arbeid
- de grootte van de brutobaten;
- de winstverwachting;
- het lopen van (ondernemers)risico t.a.v. onder meer omzet, aansprakelijkheid, en debiteuren;
- de mate van zelfstandigheid bij het verrichten van werkzaamheden;
- de beschikbare tijd;
- de bekendheid die naar buiten aan de werkzaamheid wordt gegeven, bijvoorbeeld door het maken van reclame;
- het aantal opdrachtgevers;
- het spraakgebruik, wat in objectieve zin als zodanig wordt aangemerkt.

Afhankelijk van de omstandigheden weegt het ene element zwaarder dan een ander element en kunnen ook nog andere elementen een rol spelen. Geen van de elementen is op zich voldoende doorslaggevend voor een finaal oordeel. Het vergt per geval een beoordeling, waarbij de elementen die in onderlinge samenhang gewogen en beoordeeld worden, leiden tot de uiteindelijke conclusie of sprake is van een onderneming voor de inkomstenbelasting.

#### *Knelpunten voor zzp'ers in de zorg*

Onduidelijkheid over de status van de zzp'er (is men het nu wel of niet), geeft veel onzekerheid bij betrokken partijen. In het belang van de zorg aan de cliënt en met name ook voor de zzp'er is het nodig om aan deze onduidelijkheid een einde te maken. Om die reden heeft het kabinet in het voorjaar aan een onafhankelijk onderzoeksbureau gevraagd om de problematiek van de zzp'ers in de zorg goed in kaart te brengen. Daarbij was in het bijzonder de vraag naar de (on)mogelijkheden binnen de bestaande wet- en regelgeving aan de orde.

In de jurisprudentie wordt vaak gewezen op de belemmering als gevolg van de Kwaliteitswet zorginstellingen. In het onderzoek wordt dat ook als zodanig benoemd. Er wordt daarbij vooral gewezen op het feit dat deze wet alleen betrekking heeft op zorginstellingen. De verantwoordelijkheid van de zorginstelling is daarmee benoemd en niet die van de zzp'er, waardoor de rechter vrijwel steeds een gezagsverhouding tussen zorginstelling en zorgverlener constateert. Diezelfde wet is een belangrijke reden dat de rechter de eerder afgesloten convenanten nietig heeft verklaard.

Uit het bijgevoegde onderzoek en de jurisprudentie blijkt ook dat het niet alleen om de Kwaliteitswet zorginstellingen gaat. Zoals hierboven aangegeven, is het een samenspel van relevante criteria dat in overweging genomen wordt. Ook zonder de werking van de Kwaliteitswet kan de Belastingdienst en ook de rechter tot de conclusie komen dat er geen sprake is van ondernemerschap. De praktijk laat dat ook zien. Vastgesteld kan worden dat er zorgverleners zijn die zich presenteren als zelfstandige maar naar de feiten en omstandigheden fiscaal gezien geen ondernemer zijn. Dat wil niet zeggen dat ze geen zorg mogen verlenen, maar wel dat ze geen gebruik kunnen maken van de fiscale ondernemersfaciliteiten en dat voor hen loonheffing en socialezekerheidspremies afgedragen moeten worden.

De Kwaliteitswet zorginstellingen maakt het niet mogelijk om de verantwoordelijkheid voor de kwaliteit over te dragen. De instelling blijft eindverantwoordelijk voor de kwaliteit van de geleverde zorg. Aan dit principe willen we niet tornen, anders ontstaat er voor de cliënt immers

een onwenselijke situatie. De uitgangspunten van de governance in de zorg laten ook niet toe dat bestuurders zich kunnen verschuilen achter een zzp'er wat betreft de door de zzp'er geleverde kwaliteit van zorg. Een ander knelpunt dat genoemd wordt, is de onmogelijkheid van zzp'ers om zelf contracten aan te gaan met zorgkantoren en zorgverzekeraars. Ook het bijgevoegde onderzoek wijst daarop. In de landelijke pilot is dat juist gestimuleerd. Op dit moment nemen circa 1.400 zzp'ers deel aan deze pilot. Nadat de pilot in mei van dit jaar verruimd is, is het aantal zzp'ers in de pilot ongeveer verdubbeld. De pilot laat een aantal sterke punten zien. Dat zijn de hoge cliënttevredenheid door de persoonlijke band met de zorgverlener, de keuzemogelijkheden van de cliënt zijn vergroot, evenals het zelfregulerend vermogen (bij slechte prestaties of ontevreden klanten raakt de zzp'er de cliënt kwijt). Er zijn echter ook aandachtspunten. De continuïteit van zorg is minder vanzelfsprekend, de uitgaven zijn wellicht minder goed beheersbaar en de administratieve lasten voor het zorgkantoor zijn hoger.

Aan het eind van 2014 loopt de pilot af, vanwege de overheveling van verpleging en verzorging van de AWBZ naar de Zvw. Met onder meer Zorgverzekeraars Nederland (ZN) is in het «Onderhandelaarsresultaat transitie verpleging en verzorging» overeengekomen dat cliënten die op 31 december 2014 een geldig indicatiebesluit voor verpleging en verzorging in de AWBZ hebben, door zorgverzekeraars op 1 januari 2015 worden beschouwd als zijnde in het bezit van een geldige verwijzing voor wijkverpleging op grond van de Zvw. Dit betekent dat alle cliënten die in zorg zijn op 1 januari 2015, zorg kunnen blijven ontvangen van dezelfde aanbieder. Die zorgverlener kan dus een zzp'er zijn. Deze afspraak kan worden gezien in het licht van 2015 als overgangsjaar, waarin de nadruk ligt op continuïteit van zorg voor verzekerden. Het waarborgen van continuïteit geldt ook ten aanzien van zorg verleend door aanbieders met mensen in loondienst. De beperkte contracteerruimte die hierdoor overblijft verklaart waarom het voor nieuwe thuiszorgcliënten niet mogelijk zal zijn om zzp'ers direct te contracteren (anders dan via een pgb). Vanwege de schaarste aan contracteerruimte heeft ZN in de Inkoopgids Wijkverpleging 2015 opgenomen dat nieuwe aanbieders een toelating dienen te hebben in het kader van de Wet toelating zorginstellingen (WTZi). En dat is iets waar een zzp'er niet aan kan voldoen. Ten principale staan zorgverzekeraars echter niet negatief tegenover het contracteren van zzp'ers.

#### *Oplossingen voor zzp'ers in de zorg*

Het kabinet is van mening dat zzp'ers van meerwaarde kunnen zijn voor de zorgverlening aan thuiszorgcliënten. Het kan in bepaalde situaties meer flexibiliteit bieden, waardoor de cliënt meer keuzevrijheid heeft en de zorg beter kan laten aansluiten op de zorgvraag. Daarnaast wil het kabinet ondernemerschap in de zorg stimuleren. Om die redenen is het van belang dat zorgverleners een eerlijke keuze kunnen maken tussen zorg verlenen in loondienst en zorg verlenen als zelfstandig ondernemer (zzp'er). En dat het (op voorhand) duidelijk is waarvoor precies gekozen wordt, zodat de huidige onzekerheid verminderd wordt. Tegelijkertijd is het kabinet van mening dat alleen van ondernemerschap sprake kan zijn als dit volgt uit de feiten en omstandigheden. Het kan niet zo zijn dat zorgverleners die niet aan de criteria voldoen, toch gebruik kunnen maken van de fiscale ondernemersfaciliteiten. Als de omstandigheden waarin een zorgverlener zijn werk verricht zodanig zijn dat sprake is van een dienstbetrekking dan dient de zorgverlener als een werknemer behandeld te worden, met alle rechten en plichten die daarbij horen. Dit geldt niet alleen voor de zorgsector, maar voor alle branches in de Nederlandse economie.

Het kabinet wil langs drie sporen oplossingen bieden voor zzp'ers in de thuiszorg.

1. Stimuleren van directe contractering
2. Zzp'ers en de kwaliteitswet
3. Modellen ten behoeve van zorg door zzp'ers

Met deze drie sporen kiest het kabinet voor oplossingen binnen de zorg. Belemmeringen die daar spelen worden zoveel mogelijk weggenomen. Dat betekent tevens dat het kabinet aanpassingen aan de fiscale wet- en regelgeving niet opportuun acht. Deze wetgeving is er niet voor niets en naar de mening van het kabinet functioneert het prima, ook voor zzp'ers in de zorg. Indien zij in aanmerking willen komen voor de fiscale ondernemersfaciliteiten, moeten zij voldoen aan de daarvoor geldende criteria, met andere woorden naar de feiten en omstandigheden kwalificeren zij zich als ondernemer.

#### [1] Stimuleren van directe contractering

De AWBZ bevat geen wettelijke belemmering voor directe contractering van zzp'ers. Ook de WTZi vormt daarvoor geen belemmering. Dat geldt vanaf 2015 evenzeer voor de Zvw en de Wlz. Dat er geen wettelijke belemmering is, betekent geenszins dat directe contractering veelvuldig toegepast zal worden. Er zijn namelijk wel praktische belemmeringen. Bij zorgverzekeraars en zorgkantoren is terughoudendheid om tot directe contractering van zzp'ers die thuiszorg leveren over te gaan. Eerder is bijvoorbeeld gewezen op het feit dat ZN in de Inkoopgids Wijkverpleging 2015 een WTZi-toelating heeft opgenomen als toegangseis voor nieuwe aanbieders van wijkverpleging. Buiten de eerder genoemde pilot is geen sprake van directe contractering. De terughoudendheid van zorginkopers heeft meerdere oorzaken: continuïteit van zorg is minder vanzelfsprekend, de uitgaven zijn wellicht minder goed beheersbaar en de administratieve lasten voor de zorginkoper zijn hoger. Daarnaast bestaat het risico dat zorgkantoren en zorgverzekeraars als werkgever aangemerkt wordt, indien later blijkt dat de zzp'er niet voldoet aan de criteria voor fiscaal ondernemerschap. Ondanks dat de zorginkoper bij het inhuren van een opdrachtnemer met een VAR-wuo vrijwaring heeft voor de loonheffingen, is het voor deze lastig als de VAR-wuo van de opdrachtnemer wordt herzien. Indien de zorgverzekeraar of het zorgkantoor de opdrachtnemer niet in loondienst wil hebben, zal deze bij herziening van de VAR-wuo ofwel de opdrachtnemer onder andere voorwaarden moeten contracteren ofwel op zoek moeten naar een andere opdrachtnemer. In het wetsvoorstel invoering Beschikking geen loonheffingen wordt de VAR vervangen door een Beschikking geen loonheffingen (BGL). Met dit wetsvoorstel worden de verantwoordelijkheden van de opdrachtnemer en opdrachtgever bij het beoordelen van hun arbeidsrelatie beter in balans gebracht. Het blijft met de BGL mogelijk voor de opdrachtgever om vrijwaring van loonheffingen te krijgen. Die vrijwaring is er voortaan echter alleen als de opdrachtgever de arbeidsrelatie in overeenstemming houdt met de stellingen op de BGL.

De pilot laat zien dat directe contractering van zzp'ers in de thuiszorg van meerwaarde kan zijn voor de kwaliteit van zorgverlening. Het kabinet gaat zich er dan ook samen met zorgverzekeraars voor inzetten om na het overgangsjaar 2015 meer mogelijkheden te bieden voor directe contractering van zzp'ers in het geval van wijkverpleging. Zorgverzekeraars staan daar ook niet negatief tegenover. Daartoe zullen afspraken worden gemaakt, gericht op het verminderen van de ervaren belemmeringen. Daarbij gaat de aandacht vooral uit naar het vraagstuk rond het waarborgen van de continuïteit van zorg. Het is immers voor zorgverzekeraars, net als voor het kabinet, van belang dat voorkomen wordt dat

situaties ontstaan waarbij zzp'ers niet kunnen garanderen dat een cliënt de zorg krijgt waar hij of zij recht op heeft, wegens bijvoorbeeld het ontbreken van een achtervang. Maar ook het risico dat een zzp'er niet voldoet aan de criteria voor fiscaal ondernemerschap zal een rol spelen in de gesprekken. Wat dat betreft is het van belang om te werken aan modelovereenkomsten die dit risico wegnemen, en tegelijkertijd het hoofd bieden aan praktische belemmeringen.

## [2] Zzp'ers en de kwaliteitswet

De huidige Kwaliteitswet zorginstellingen zorgt voor onduidelijkheid over de verantwoordelijkheidsverdeling tussen zorginstelling en zzp'er en wordt daardoor in de praktijk en in de jurisprudentie als belemmering gezien voor het als zorgverlener buiten dienstbetrekking verrichten van werk en voor het fiscaal ondernemerschap van zzp'ers. Deze wet wordt opgevolgd door de Wet kwaliteit, klachten en geschillen zorg (Wkkgz). Op dit moment ligt dit wetsvoorstel bij de Eerste Kamer. Hoewel de Wkkgz niet primair bedoeld is om de zzp-problematiek uit hoofde van de Kwaliteitswet aan te pakken, biedt ze daarvoor wel een oplossing. In tegenstelling tot de Kwaliteitswet zorginstellingen is deze wet namelijk ook van toepassing op solistisch werkende zorgverleners (waaronder zzp'ers). De Wkkgz introduceert een eigenstandige wettelijke basis, op basis waarvan de zzp'er verantwoordelijk is voor zijn of haar zorgverlening. Volgens de wet zijn de solistisch werkende zorgverleners zelf ook verantwoordelijk voor de kwaliteit van de verleende zorg. Dat blijft ook gelden als de solistische werkende zorgverlener in opdracht van een zorginstelling zorg verleent. De zorginstelling blijft eindverantwoordelijk voor de dienst die geleverd wordt. Dit is regulier contractenrecht dat net als voor iedere andere sector, ook geldt voor de zorg.

Met de inwerkingtreding van de Wkkgz wordt de hiervoor toegelichte belemmering van de Kwaliteitswet zorginstellingen voor het fiscaal ondernemerschap opgeheven. Dat wil overigens niet zeggen dat dan altijd sprake zal zijn van fiscaal ondernemerschap. De Wkkgz is in ieder geval geen belemmering om als zzp'ers in opdracht van een zorginstelling werkzaam te zijn. De beoogde inwerkingtreding van de Wkkgz is 1 juli 2015. Vooruitlopend op de inwerkingtreding van de Wkkgz zullen daarmee in overeenstemming te brengen contracten tussen zorgverleners en zorginstellingen worden gerespecteerd. Dat betekent kort gezegd dat de verantwoordelijkheid voor de kwaliteit van zorg van zowel de zorginstelling als de zorgverlener contractueel goed wordt geregeld. Onder die omstandigheden kan ook in fiscale zin op de Wkkgz worden geanticipeerd. Op basis van een nieuw contract kunnen zorgverleners dus (weer) aan het werk. Met betrekking tot het verleden kan deze lijn juridisch gezien echter niet gelden. Dat wil zeggen dat bij de beoordeling van arbeidsrelaties in het verleden met deze nieuwe ontwikkelingen geen rekening kan worden gehouden. De relaties zullen op hun eigen merites moeten worden beoordeeld. Gezien het bovenstaande acht het kabinet het niet opportuun om de huidige Kwaliteitswet zorginstellingen nog aan te passen.

## [3] Modellen ten behoeve van zorg door zzp'ers

Het oordeel of er sprake is van fiscaal ondernemerschap is afhankelijk van een weging van de feiten en omstandigheden. Dat geeft de nodige onzekerheid, zowel bij de zzp'ers zelf als de zorgverzekeraars en de zorginstellingen. Om die onzekerheid te beperken en meer duidelijkheid te scheppen wanneer er sprake is van fiscaal ondernemerschap en wanneer niet, wil het kabinet dat er modellen ontwikkeld worden voor bepaalde situaties. De ontwikkeling ervan is een samenwerking tussen enerzijds de ministeries van VWS en Financiën en anderzijds vertegenwoordigers van

betrokken veldpartijen (zorgverzekeraars, zorginstellingen en zzp'ers). Voor drie situaties worden modellen ontwikkeld, te weten:

1. een contract tussen de zorgverzekeraar en de zzp'er in geval van directe contractering;
2. een contract tussen de zorginstelling en de zzp'er in geval van contractering via een zorginstelling;
3. een organisatie gericht op ondersteuning voor de niet zorggebonden aspecten van zzp'ers die gebruik maken van directe contractering.

Alle modellen hanteren als uitgangspunt de criteria voor fiscaal ondernemerschap. Het bijgevoegde onderzoek kan als basis dienen voor de verdere ontwikkeling en uitwerking van deze modellen. Daarnaast kan gebruik worden gemaakt van de modellen die in het verleden al zijn ontwikkeld door BTN en andere partijen. Met name voor de tweede situatie (contract tussen zorginstelling en zzp'er) is het van belang om op korte termijn (uiterlijk november 2014) met een concrete uitwerking te komen, zodat zzp'ers en zorginstellingen daar snel mee aan de slag kunnen.

#### *Tot slot*

Het kabinet is van mening dat met deze beleidsinzet de zorgverlening van echte zzp'ers in de zorg naar de toekomst toe geborgd wordt. Het maakt het mogelijk dat kwalitatief goede zorg aan cliënten verleend wordt, ook in geval van palliatieve zorg. De keuzevrijheid van cliënten wordt hiermee uitgebreid. Zorgverleners kunnen een afgewogen keuze maken tussen zorg in loondienst en zorg als zzp'er. Voor zorginstellingen blijft het mogelijk om onder gelijke omstandigheden zzp'ers in te schakelen.

De aanvullende vragen van uw Kamer waar in de inleiding naar wordt verwezen, zijn niet allemaal in de tekst van deze brief beantwoord. De ontbrekende antwoorden staan in de bijlage. Tevens is het onderzoek als bijlage toegevoegd.

De Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport,  
E.I. Schippers

De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,  
L.F. Asscher

De Staatssecretaris van Volksgezondheid, Welzijn en Sport,  
M.J. van Rijn

De Staatssecretaris van Financiën,  
E.D. Wiebes



Antwoord op de aanvullende vragen over zzp'ers werkzaam in de terminale thuiszorg (n.a.v. de regeling van werkzaamheden van 23 september 2014; Handelingen II 2014/15, nr. 4, item 8) voor zover niet beantwoord in de brief.

### **Vragen en opmerkingen van de leden van de fractie van het CDA**

De leden van de CDA-fractie hebben nog enkele aanvullingen op de verzoeken die mw. Bruins-Slot (CDA) tijdens het mondelinge vragen uur van 23 september 2014 heeft gedaan.

1. Hoe kan een ZZP'er wiens VAR-verklaring is ingetrokken bij de Belastingdienst nagaan hoe hij zijn werk in de zorg in natura wel moet inrichten, zodat hij wel een VAR-verklaring krijgt?

#### **Antwoord**

In de vraag wordt gesproken over het intrekken van de VAR-verklaring en over het wel krijgen van een VAR-verklaring. In dit antwoord wordt uitgegaan dat de vragensteller hier bedoelt dat de VAR-wuo is herzien in een VAR-loon en op welke wijze de aanvrager zijn werkzaamheden moet inrichten om een VAR-wuo te krijgen. Om een VAR-wuo te krijgen dient de opdrachtnemer als ondernemer zijn werkzaamheden te verrichten. Het gaat er daarbij niet om of de opdrachtnemer zich ondernemer voelt, maar of hij voldoet aan de criteria die in de jurisprudentie zijn ontwikkeld op het gebied van fiscaal ondernemerschap. In deze kabinetsreactie zijn de criteria al opgenomen welke daarvoor van belang zijn.

2. Wat moet een ZZP'er die dit jaar een VAR-verklaring heeft doen om volgend jaar weer een VAR-verklaring te krijgen gezien de overheveling van de terminale thuiszorg naar de Zorgverzekeringswet en de komst van de BGL?

#### **Antwoord**

Ook in deze vraag wordt gesproken over VAR-verklaring, waar in het antwoord wordt uitgegaan van VAR-wuo. De VAR-wuo die in 2014 is afgegeven kan in 2015 tot de inwerkingtreding van de BGL worden gebruikt, zolang de werkzaamheden gelijk zijn en ook de condities waaronder wordt gewerkt niet wijzigen. De BGL is net als de huidige VAR niet verplicht. Een opdrachtnemer die een BGL wil ontvangen, kan al voor de inwerkingtreding van de Wet invoering BGL een BGL aanvragen. Vanaf welke datum dat kan, daarover zal de Belastingdienst ruim voor die tijd communiceren. Meteen na afloop van het invullen van de vragen kan een opdrachtnemer zien of hij voor de beschreven werkzaamheden, omstandigheden en voorwaarden een BGL kan krijgen. Dat betekent tevens dat de opdrachtnemer met zijn opdrachtgever(s) kan bekijken op welke wijze hun arbeidsrelatie passend(er) kan worden gemaakt als de opdrachtnemer een afwijzing voorziet. De medeverantwoordelijkheid van de opdrachtgever voorkomt dat deze optimale transparantie onjuiste invulling van vragen uitlokt. Sommige antwoorden van de opdrachtnemer leiden namelijk tot stellingen die de opdrachtgever moet controleren om volledig gevrijwaard te zijn. Stellingen die overigens binnen de invloedssfeer van de opdrachtgever liggen. Zowel de vragen als de stellingen die tot de medeverantwoordelijkheid leiden worden openbaar gemaakt.

## **Vragen en opmerkingen van de leden van de fractie van 50PLUS/Baay-Timmerman**

Aanvullend op de vragen en onderwerpen die tijdens het mondelinge vragenuur aan de orde zijn gekomen, heeft het lid van de fractie van 50PLUS/Baay-Timmerman nog de volgende vragen.

1. Al 1200 zelfstandigen houden zich volgens de Belastingdienst niet aan de regels. Maar liefst 600 van hen zijn tegen de beslissing in beroep gegaan. Hoe beoordelen de bewindslieden dit hoge aantal beroepszaken?

### **Antwoord**

Per 1 oktober 2014 zijn er in totaal 102 beroepszaken in behandeling. Van dit aantal beroepszaken hebben er 65 betrekking op AWBZ-zorg in natura en 7 op kraamzorg. Ongeveer 40 van de beroepszaken die de AWBZ-zorg in natura betreffen zijn afkomstig van één belastingadviseur. Dit betreft zaken waarin gebruik gemaakt wordt van een standaard bezwaarschrift dat ook als beroepschrift wordt gebruikt. De overige beroepszaken zien op andere branches dan de zorg.

2. Op welke gronden zijn deze beroepszaken ingediend? Op welke wijze is er beoordeeld door de Belastingdienst?

### **Antwoord**

De beroepszaken zijn ingediend op grond van de volgende (niet limitatief opgesomde) gronden:

- a. Belanghebbende vindt dat hij feitelijk ondernemer is en niet onder gezag staat van het/een bemiddelingskantoor.
- b. Belanghebbende vindt dat er sprake is van schending van het vertrouwensbeginsel.
- c. Belanghebbende vindt dat er sprake is van schending van het gelijkheidsbeginsel.
- d. Belanghebbende vindt dat de beschikking VAR-wuo ten onrechte is herzien.

De Belastingdienst heeft – voordat hij tot het herzien van de VAR-wuo's overgaat – belanghebbenden een vragenbrief gestuurd om de relevante feiten van het individuele geval vast te stellen. Voor de herziening van de gevallen eind 2013 is de vragenbrief bij het bezwaarproces gestuurd.

ad a. Op basis van de aangeleverde bescheiden en antwoorden, de relevante wet- en regelgeving (AWBZ, WTZi, de Kwaliteitswet zorginstellingen, besluit zorgplanbespreking, contracten tussen zorgaanbieders en zorgkantoren) heeft de inspecteur de conclusie getrokken dat geen sprake is dan wel kan zijn van zelfstandigheid en dat de belanghebbenden onder gezag staan van de zorgaanbieder(s) (dit zijn niet de bemiddelingsbureaus). Tevens concludeert de inspecteur op basis van de verzamelde gegevens dat er sprake is van loon (vergoeding voor de bedongen arbeid) en voorts dat er sprake is van het persoonlijk arbeid (moeten) verrichten. Dientengevolge is er sprake van een dienstbetrekking.

Daarbij beoordeelt de inspecteur ook alle andere criteria die relevant zijn voor de vraag of sprake kan zijn van ondernemerschap, zoals duurzaamheid van de onderneming, reclame, investeringen, aantal opdrachtgevers, ondernemersrisico, spraakgebruik en de winstverwachting.

ad b. Op basis van de specifieke situatie van het geval wordt beoordeeld of er sprake is van een eventuele schending van het vertrouwensbeginsel. De belanghebbende slaagt vaak niet in de op hem rustende bewijslast dat

van een schending sprake is. Bij twijfel krijgt de belanghebbende het voordeel van de twijfel en wordt een eventuele afspraak waaraan belanghebbende het vertrouwen ontleende opgezegd.

ad c. Voor de beoordeling of sprake is van de schending van het gelijkheidsbeginsel hanteert de inspecteur de in de jurisprudentie ontwikkelde handvatten. De belanghebbende slaagt vaak om meerdere redenen niet in de op hem rustende bewijslast dat sprake is van een dergelijke schending. De enkele stelling dat andere belastingplichtigen ongemoeid zijn gelaten, is onvoldoende om een beroep op het gelijkheidsbeginsel succesvol te doen zijn.

ad d. De inspecteur kan een beschikking herzien op basis van artikel 3.156, derde lid, Wet IB 2001<sup>3</sup>. Alvorens te herzien beoordeelt de inspecteur of voldaan wordt aan deze bepaling. Concreet betekent dit dat de inspecteur de VAR kan herzien als de feitelijke omstandigheden afwijken van die op het aanvraagformulier. Deze situatie wordt doorgaans aangetroffen. Wijken de feitelijke omstandigheden niet af van die op het aanvraagformulier dan kan de inspecteur gedurende de looptijd van de VAR deze niet herzien.

3. Door de groei van het aantal zelfstandige zorgverleners vermindert de inkomstenpost van de loonbelasting. Dit wordt echter gecompenseerd door besparing aan zorgkosten, omdat de inzet van deze zelfstandigen een veel duurdere opname kan voorkomen. Hoe beoordelen de bewindslieden dit gegeven?

#### **Antwoord**

Loonbelasting is een voorheffing op de inkomstenbelasting. Iemand die een bron van inkomen heeft, bijvoorbeeld omdat hij ondernemer is of in dienstbetrekking werkzaam is, betaalt over de inkomsten van die bron belasting, dat kan loonbelasting of inkomstenbelasting zijn. Per saldo maakt het niet uit of de overheidsmiddelen via de loon- of via de inkomstenbelasting worden gevuld. Wel zijn er effecten bij de werknemersverzekeringen die niet gelden voor zelfstandigen maar wel voor werknemers. Overigens wordt thuiszorg in verreweg de meeste gevallen nog altijd verricht door zorgverleners die in dienstbetrekking werkzaam zijn.

4. Volgens de reactie van het kabinet is de inzet van controle-instrumenten als het gaat om schijnzelfstandigheid gerelateerd aan de inschatting van het risico. Zo zou te verklaren zijn dat de ene medewerker wel wordt gecontroleerd en de andere niet. Hoe wordt het risico van zelfstandigen in de zorg beoordeeld? En op grond waarvan gebeurt dit?

#### **Antwoord**

Er zijn vier branches waar de Belastingdienst zijn toezicht in 2013 heeft geïntensiveerd. Het betreft: de zorg, de pakketdiensten, de bouw en ziekenhuizen. Dit zijn branches waar uit ervaring gebleken is dat de afgegeven VAR-wuo niet altijd overeenkomt met de werkelijke feiten en omstandigheden die bij onderzoek werden aangetroffen. Het is in de uitvoeringspraktijk niet mogelijk om binnen een branche iedereen tegelijk te controleren.

<sup>3</sup> De inspecteur kan de beschikking herzien, indien de melding van de belastingplichtige als bedoeld in het tweede lid daartoe aanleiding geeft of hem uit anderen hoofde bekend is dat de feitelijke omstandigheden daartoe aanleiding geven. Herziening vindt plaats bij voor bezwaar vatbare beschikking.