

**Modelovereenkomst voor branche of beroepsgroep | Vereniging Hogescholen/
MBO Raad
Onderwijs mbo en hbo vrije vervanging**

Beoordeling Belastingdienst nr. 90516.27624.1.0.-B | 17 mei 2016

De Vereniging Hogescholen en de MBO Raad hebben, namens de sector Hoger Beroepsonderwijs (HBO) en Middelbaar Onderwijs (MBO) aan de Belastingdienst een tweetal modelovereenkomsten van opdracht voorgelegd, met het verzoek te beoordelen of er voor de bij de overeenkomst betrokken partijen gevolgen zijn voor de loonheffingen als er volgens deze overeenkomsten wordt gewerkt.

Het betreft een overeenkomst waarin is vastgelegd dat zal worden samengewerkt op zodanige wijze dat geen sprake is van een gezagsverhouding (**'variant A, geen gezag'**) en een overeenkomst waarin de verplichting om de arbeid persoonlijk te verrichten ontbreekt (**'variant B, vrije vervanging'**).

De beide modelovereenkomsten hebben een specifieke strekking en een onderlinge samenhang, die tot uitdrukking wordt gebracht in een door de indieners geschreven gezamenlijke toelichting. De modelovereenkomsten zijn door de Belastingdienst in onderlinge samenhang en met inachtneming van de verstrekte toelichting beoordeeld.

Beoordeling op basis van het verzoek

Werken volgens een van de bijgevoegde overeenkomsten met toelichting, leidt niet tot de verplichting loonheffingen af te dragen of te voldoen, omdat dit niet leidt tot een (fictieve) dienstbetrekking tussen opdrachtgever en opdrachtnemer.

In de toelichting op de beoordeling hierna, komen de volgende onderwerpen aan de orde:

1. De privaatrechtelijke dienstbetrekking.
(Bij werken op basis van **'variant A, geen gezag'** is geen sprake is van een dienstbetrekking vanwege het ontbreken van een gezagsverhouding en bij werken op basis van **'variant B, vrije vervanging'** niet vanwege het ontbreken van een verplichting om de arbeid persoonlijk te verrichten.)
2. De fictieve dienstbetrekkingen.
(Voor specifieke arbeidsrelaties gelden 'fictieve dienstbetrekkingen'. Op dit punt geldt een voorbehoud bij de beoordeling.)
3. De reikwijdte van deze beoordeling.
(Het standpunt geldt onder de voorwaarde dat opdrachtgever en opdrachtnemer in de praktijk ook conform de voorgelegde overeenkomst handelen. De overeenkomsten zijn uitsluitend beoordeeld voor de loonheffingen en op basis van de op dit moment geldende regelgeving.)
4. Het gebruik van de beoordeelde overeenkomst.
(Kenmerknummer Belastingdienst; geldigheidsduur en gevolgen van aanvullingen en wijzigingen.)

Strekking van de overeenkomsten en aard van de opdrachten

De beide voorgelegde overeenkomsten zijn geschreven voor, en beperkt tot, de inhuur van specifieke expertise en/of praktijkervaring ten behoeve van het onderwijs gericht op de beroepscontext. Aan de totstandkoming van de modelovereenkomsten is intensief overleg met de Belastingdienst voorafgegaan. Naar aanleiding van het overleg is door de Vereniging Hogescholen en de MBO Raad een toelichting bij de modelovereenkomsten geschreven.

Uit de toelichting blijkt onder meer het volgende:

- De overeenkomsten zijn bedoeld voor inhuur van specifieke expertise en/of praktijkervaring waarover de instelling met het eigen personeel niet beschikt. Het gaat om een toevoeging van kennis, vanuit beroepservaring.
- De opdrachten kunnen bestaan uit lesgevende activiteiten, maar zijn daartoe niet beperkt. Het kan ook gaan om onderwijsontwikkeling of -vernieuwing, enzovoort.
- Het gaat om de inzet van zzp'ers die vanwege hun expertise op hun vakgebied door de onderwijsinstelling vrij worden gelaten om zelfstandig invulling te geven aan de opdracht. Waar het gaat om lesgevende activiteiten betekent dit, dat de zzp'er niet alleen gaat over de pedagogisch-didactische keuzes (het "hoe" van het onderwijs), maar tevens gaat over de inhoud van de lesstof (het "wat" van het onderwijs).

**Modelovereenkomst voor branche of beroepsgroep | Vereniging Hogescholen/
MBO Raad
Onderwijs mbo en hbo vrije vervanging**

Beoordeling Belastingdienst nr. 90516.27624.1.0.-B | 17 mei 2016

- In het overleg met de Belastingdienst hebben de Vereniging Hogescholen en de MBO Raad aangegeven dat kaderwetgeving in de relevante onderwijssectoren geen belemmering vormt om te (kunnen) werken op basis van de door hen geschetste zelfstandigheid die past bij een overeenkomst van opdracht (art.7:400 BW). Hetzelfde geldt voor werken op basis van een aan de opdrachtnemer toekomend recht van vrije vervanging.
- Tenslotte blijkt uit de toelichting dat de Vereniging Hogescholen en de MBO Raad onderkennen dat het ontbreken van verplichting om de arbeid persoonlijk te verrichten moet worden beoordeeld in samenhang met de overige kenmerken van de arbeidsrelatie waaronder de aard van de werkzaamheden en de instructiebevoegdheid van de opdrachtgever. Ook op dit element geeft de toelichting aan, dat de opdrachten waarvoor de modellen zijn geschreven passen binnen het voor de loonheffingen geldende juridische kader.

Toelichting bij de beoordeling

1. Geen privaatrechtelijke dienstbetrekking

Hierna wordt ingegaan op de algemene vereisten die gelden voor een arbeidsovereenkomst. Er wordt ook aangegeven welke onderdelen van de overeenkomsten '**variant A, geen gezag**' en '**variant B, vrije vervanging**' het meest bepalend zijn voor de beoordeling.

Arbeidsovereenkomst

Een echte dienstbetrekking is gebaseerd op de arbeidsovereenkomst (artikel 7:610 BW). Een arbeidsovereenkomst is aanwezig als aan drie voorwaarden is voldaan:

1. De werknemer moet persoonlijk arbeid verrichten.
2. De werkgever moet de werknemer een beloning betalen voor de verrichte arbeid.
3. De werkgever kan de werknemer bindende aanwijzingen en instructies geven over het verrichten van de arbeid op zodanige wijze dat sprake is van een 'gezagsverhouding'.

Als tenminste één van de drie elementen ontbreekt is geen sprake van een arbeidsovereenkomst. Mogelijk is dan nog wel sprake van een fictieve dienstbetrekking. Aan de hand van voorgelegde overeenkomsten beoordeelt de Belastingdienst of de daarin opgenomen bepalingen al dan niet bijdragen aan de aanwezigheid van elk van de hiervoor genoemde elementen van een arbeidsovereenkomst.

Geen gezagsverhouding

Op basis van de voorgelegde overeenkomst '**variant A, geen gezag**' is geen sprake is van een gezagsverhouding. Hiervoor is van belang in hoeverre de opdrachtgever het recht heeft om opdrachten en aanwijzingen te geven voor het werk dat moet worden gedaan. Uit afspraken over instructie, leiding, toezicht en verantwoordingsplicht, die betrekking hebben op de directe werkzaamheden of andere elementen van de arbeidsrelatie, leidt de Belastingdienst af of sprake kan zijn van werkgeversgezag. Ook afspraken die betrekking hebben op het al dan niet mogen werken voor derden, regeling van klachten, e.d. kunnen hiervoor van belang zijn.

Op basis van de verschillende elementen van de overeenkomst, in samenhang bezien, kan worden geoordeeld dat geen sprake is van een gezagsverhouding. Het meest duidelijk komt dit naar voren in de overwegingen (punten b en c) en de artikelen 2.1, 2.3 en 2.4. van de overeenkomst in samenhang, waarin de instructiebevoegdheid van de opdrachtgever nadrukkelijk wordt beperkt.

**Modelovereenkomst voor branche of beroepsgroep | Vereniging Hogescholen/
MBO Raad
Onderwijs mbo en hbo vrije vervanging**

Beoordeling Belastingdienst nr. 90516.27624.1.0.-B | 17 mei 2016

Geen verplichting de arbeid persoonlijk te verrichten

Op basis van de voorgelegde overeenkomst '**variant B, vrije vervanging**' is voor de opdrachtnemer geen sprake van een verplichting om de arbeid persoonlijk te verrichten. Voor de beoordeling hiervan is van belang in hoeverre de opdrachtnemer het recht heeft:

- zich vrij en willekeurig te laten vervangen door een derde; of
- zich vrij te laten vervangen door een derde die voldoet aan objectieve en voor de uitvoering van de opdracht noodzakelijke criteria die vooraf zijn vastgelegd in de beoordeelde overeenkomst.

Let op!

Veel situaties die in de praktijk voorkomen, worden volgens het Burgerlijk Wetboek niet aangemerkt als vrije vervanging. In die gevallen kan aan deze overeenkomst ('**variant B, vrije vervanging**') geen zekerheid worden ontleend. Er is bijvoorbeeld geen sprake van vrije vervanging:

- als de opdrachtnemer zich slechts met toestemming van de opdrachtgever door een derde mag laten vervangen (art.7:659 BW);
- als de opdrachtgever de vervanging zelf regelt;
- als de opdrachtnemer zich mag laten vervangen door een derde, die deel uitmaakt van een aan de opdrachtgever bekende of gesloten 'pool' van personen.

Bij een recht op vrije vervanging beslist de opdrachtnemer zelfstandig of hij of zij zich laat vervangen en door welke persoon. Een eventuele meldingsplicht bij de opdrachtgever hoeft niet aan deze vrijheid af te doen, mits de opdrachtgever geen enkele zeggenschap heeft over de keuze van de vervanger. Ook het moeten voldoen aan een objectief en noodzakelijk criterium (zoals bijvoorbeeld het door de vervanger beschikken over een rijbewijs als dit voor de werkzaamheden noodzakelijk is) doet niet af aan de beslissingsvrijheid van de opdrachtnemer.

Het recht om zich vrij te laten vervangen moet passen bij de opdracht en moet stroken met de werkelijke verhoudingen tussen opdrachtgever en opdrachtnemer. Het is niet voldoende als het recht op vrije vervanging alleen op papier bestaat. Als persoonlijke kwaliteiten van de opdrachtnemer belangrijk zijn voor de uitvoering van een opdracht of als de opdrachtgever specifieke eisen stelt aan de wijze van uitvoering van de opdracht, dan kan een contractueel recht op 'vrije vervanging' realiteitsgehalte missen. Bij een beoordeling achteraf kan, in twijfelgevallen, het feit dat vervanging op initiatief van de opdrachtnemer niet of nauwelijks daadwerkelijk is voorgekomen, een licht werpen op de werkelijke tussen opdrachtgever en opdrachtnemer bestaande verhoudingen.

Op basis van de verschillende elementen van de overeenkomst ('**variant B, vrije vervanging**'), in samenhang bezien, kan worden geoordeeld dat geen sprake is van een verplichting om de arbeid persoonlijk te verrichten. Het meest duidelijk komt dit naar voren in artikel 4 van de overeenkomst.

2. Voorbehoud toepasselijkheid enkele fictieve dienstbetrekkingen

In gevallen waarin geen sprake is van een privaatrechtelijke dienstbetrekking kennen de loonheffingen voor een aantal situaties 'fictieve dienstbetrekkingen' (gelijkstellingen).

Sinds 1 mei 2016 kunnen de opdrachtgever en de opdrachtnemer er samen voor kiezen om de fictieve dienstbetrekkingen voor thuiswerkers en gelijkgestelden niet op hun arbeidsrelatie van toepassing te laten zijn. Die gezamenlijke keuze moet blijken uit de afspraken die de opdrachtgever en de opdrachtnemer vóór de eerste betaling hebben vastgelegd. In de onderstaande overeenkomsten is opgenomen dat de fictieve dienstbetrekkingen voor thuiswerkers en gelijkgestelden niet van toepassing zijn. (Zie de aanhef, letter f, van de bijgevoegde overeenkomsten.)

Let op!

Bij de beoordeling, geldt een voorbehoud voor de situaties waarin andere fictieve dienstbetrekkingen van toepassing zijn, omdat dit niet kan worden beoordeeld op basis van

**Modelovereenkomst voor branche of beroepsgroep | Vereniging Hogescholen/
MBO Raad
Onderwijs mbo en hbo vrije vervanging**

Beoordeling Belastingdienst nr. 90516.27624.1.0.-B | 17 mei 2016

de voorgelegde overeenkomsten. Lees de bijlage voor meer informatie over fictieve dienstbetrekkingen.

3. Zekerheid onder voorwaarde conforme feitelijke uitvoering

De opdrachtgever hoeft geen loonheffingen af te dragen of te voldoen als partijen in de praktijk handelen conform hetgeen zij overeen zijn gekomen in de door de Belastingdienst beoordeelde overeenkomst op grond waarvan geen sprake is van een (fictieve) dienstbetrekking.

Het oordeel over de overeenkomsten is gegeven naar aanleiding van het ingediende verzoek om vooroverleg. Het oordeel is uitsluitend gebaseerd op de tekst van de voorgelegde (model)overeenkomsten met toelichting. Op mogelijk eerder door de Belastingdienst ingenomen standpunten wordt niet teruggekomen.

Uitsluitend oordeel loonheffingen

Een overeenkomst is de vastlegging van afspraken tussen opdrachtgever en opdrachtnemer. De Belastingdienst beoordeelt overeenkomsten alleen op de elementen die van belang zijn 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 een voorgelegde overeenkomst geen oordeel geven over de fiscale kwalificatie van de inkomsten van de opdrachtnemer in de inkomstenbelasting. Het standpunt voor de loonheffingen heeft evenmin betekenis voor de omzetbelasting.

Ook als deze overeenkomst gebruikt wordt door een opdrachtnemer die een niet-natuurlijk persoon is (zoals een besloten vennootschap), houdt het oordeel slechts in dat de opdrachtgever geen loonheffingen verschuldigd is. Dit oordeel heeft geen betekenis voor de vennootschapsbelasting. Ook ten aanzien van overige specifieke (niet fiscale) wet- en regelgeving, kan de Belastingdienst geen oordeel geven.

4. Kenmerknummer beoordeling

Deze beoordeling is bij de Belastingdienst geregistreerd onder nummer 90516.27624.1.0.-B.

Verwijzing naar de beoordeling

Als opdrachtgever en opdrachtnemer ervoor kiezen om te werken volgens een door de Belastingdienst beoordeelde overeenkomst, is het belangrijk dat dit duidelijk wordt vastgelegd. Daarvoor kan bijvoorbeeld in de overeenkomst tussen opdrachtgever en opdrachtnemer de volgende tekst worden opgenomen:

'Deze overeenkomst is gebaseerd op de door de Belastingdienst op 17 mei 2016 onder nummer 90516.27624.1.0.-B beoordeelde overeenkomst, opgesteld door de Vereniging Hogescholen en MBO Raad ('variant B, vrije vervanging', met bijbehorende toelichting d.d. 2 mei 2016.)'

Gemarkeerde bepalingen, aanvullingen en wijzingen

In deze overeenkomst zijn de artikelen met de voorwaarden die van belang zijn bij het bepalen of er sprake is van een dienstbetrekking, gemarkeerd. De niet-gemarkeerde artikelen kunnen worden aangevuld en worden aangepast, als dat niet in strijd is met de gemarkeerde artikelen. Wijzigingen mogen geen afbreuk doen aan het karakter van de overeenkomst. Hetzelfde geldt ten aanzien van niet bij het verzoek aan de Belastingdienst voorgelegde relevante bepalingen, overeenkomsten (met derden), bijlagen, voorschriften, etc.

Geldigheidsduur beoordeling

Deze beoordeling van de voorgelegde (model)overeenkomst heeft een geldigheidsduur van vijf jaar, te rekenen vanaf de datum van de goedkeuring, onder voorbehoud van wijzigingen in relevante wet- of regelgeving gedurende die vijf jaar. Ook jurisprudentie kan aanleiding zijn

**Modelovereenkomst voor branche of beroepsgroep | Vereniging Hogescholen/
MBO Raad
Onderwijs mbo en hbo vrije vervanging**

Beoordeling Belastingdienst nr. 90516.27624.1.0.-B | 17 mei 2016

deze beoordeling van de (voorbeeld)overeenkomst voor de toekomst in te trekken. Daarbij zal de Belastingdienst de beginselen van behoorlijk bestuur in acht nemen.

Tussentijdse evaluatie van het gebruik van de modelovereenkomsten kan aanleiding vormen voor overleg tussen de Vereniging Hogescholen en de MBO Raad en de Belastingdienst.

Geen aansprakelijkheid voor schade

De Belastingdienst heeft de overeenkomst uitsluitend beoordeeld met het oog op het geven van zekerheid voor het werken buiten dienstbetrekking in het kader van de loonheffingen. De Belastingdienst is niet aansprakelijk voor gevolgen, van welke aard dan ook, van het gebruik van de overeenkomst.

Bijlagen

- Algemene informatie over fictieve dienstbetrekkingen en de gageregeling voor bepaalde artiesten.
- Voorbeeld modelovereenkomst expertmatige inhuur beroepsonderwijs, '**variant B Vrije vervanging**'.
- Toelichting d.d. 2 mei 2016, opgesteld door Vereniging Hogescholen en MBO Raad, onderdeel van de modelovereenkomsten.

**Modelovereenkomst voor branche of beroepsgroep | Vereniging Hogescholen/
MBO Raad
Onderwijs mbo en hbo vrije vervanging**

Beoordeling Belastingdienst nr. 90516.27624.1.0.-B | 17 mei 2016

Bijlage

Algemene informatie over fictieve dienstbetrekkingen en de gageregeling voor bepaalde artiesten

Voorbehoud toepasselijkheid enkele fictieve dienstbetrekkingen

In gevallen waarin geen sprake is van een privaatrechtelijke dienstbetrekking kennen de loonheffingen voor een aantal situaties 'fictieve dienstbetrekkingen' (gelijkstellingen).

Mocht een van deze situaties zich voordoen, dan kan de opdrachtgever aan deze beoordeling niet de zekerheid ontnemen dat hij geen loonheffingen is verschuldigd.

De onderstaande algemene informatie is volledigheidshalve opgenomen.

Fictieve dienstbetrekkingen

Overzicht arbeidsrelaties die onder voorwaarden worden aangemerkt als fictieve dienstbetrekkingen

- Aanneming van werk
- Tussenpersonen, agenten
- Stagiaires
- Meewerkende kinderen
- Commissarissen
- (Statutaire) bestuurders van lichamen
- Sekswerkers
- Topsporters
- Werken door tussenkomst van een derde (intermediair)
- Thuiswerkers
- Gelijkgestelden (als niet-ondernemer met een bepaalde regelmaat een periode werken voor dezelfde opdrachtgever)
- Opting-in (kiezen voor dienstbetrekking)
- (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)

Meer informatie over de hierboven genoemde regelingen kunt u vinden op de website van de belastingdienst en in het Handboek loonheffingen.

Let op! Sinds 1 mei 2016 kunnen de opdrachtgever en de opdrachtnemer er samen voor kiezen om de fictieve dienstbetrekkingen voor thuiswerkers en gelijkgestelden niet op hun arbeidsrelatie van toepassing te laten zijn. Dat geldt ook voor bepaalde artiesten die optreden op basis van een overeenkomst van korte duur. Die gezamenlijke keuze moet blijken uit de afspraken die de opdrachtgever en de opdrachtnemer vóór de eerste betaling hebben vastgelegd.

Tijdens de parlementaire behandeling van de Wet DBA is aangekondigd dat er een wijziging van regelgeving komt, met betrekking tot de fictieve dienstbetrekking voor de commissaris. Vooruitlopend hierop, bevat het besluit van de Staatssecretaris van Financiën van 14 maart 2016, Stcrt. 2016, nr. 14756 een goedkeuring om de arbeidsverhouding van een commissaris met ingang van 1 mei 2016, niet aan te merken als fictieve dienstbetrekking.

Variant B vrije vervanging

OVEREENKOMST VAN OPDRACHT

Partijen:

1. <NAAM OPDRACHTGEVER>, gevestigd te <PLAATS EN POSTCODE> aan de <ADRES>, rechtsgeldig vertegenwoordigd door <NAAM>, hierna te noemen: "**Opdrachtgever**";

en

2. <NAAM OPDRACHTNEMER>), gevestigd te <PLAATS EN POSTCODE> aan de <ADRES>, hierna te noemen: "**Opdrachtnemer**";

gezamenlijk te noemen: "**Partijen**";

Overwegende dat:

- a. Opdrachtgever werkzaam is op het gebied van beroepsonderwijs;
- b. Opdrachtgever in het kader hiervan behoefte heeft aan de inhuur van specifieke expertise en/of praktijkervaring ten behoeve van het onderwijs gericht op de beroepscontext;
- c. Opdrachtnemer beschikt over deze expertise en als zodanig in staat en bereid is deze expertise in te zetten ten behoeve van opdrachtgever;
- d. Partijen uitsluitend met elkaar wensen te contracteren op basis van een overeenkomst van opdracht in de zin van artikel 7:400 e.v. BW;
- e. Partijen uitdrukkelijk niet beogen om een arbeidsovereenkomst aan te gaan in de zin van artikel 7:610 e.v. BW;
- f. 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 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;
- g. deze overeenkomst gelijklopend is aan de door de Belastingdienst op _____ onder nummer _____ opgestelde modelovereenkomst;
- h. Opdrachtnemer zich ervan bewust is dat hij/zij van rechtswege, maar ook anderszins, op grond van de overeenkomst geen aanspraken op pensioen en/of andere oudedagsvoorzieningen en/of uitkeringen ter zake van arbeidsongeschiktheid jegens opdrachtgever gelden kan maken en daarvan ook, voor zover nodig, uitdrukkelijk afstand doet.
- i. Partijen de voorwaarden waaronder Opdrachtnemer voor Opdrachtgever zijn werkzaamheden zal verrichten, in deze overeenkomst wensen vast te leggen.
- j. De toelichting bij de modelovereenkomst, met kenmerk 2016/modelovk/hbo/mbo, maakt integraal onderdeel uit van deze overeenkomst.

**Modelovereenkomst voor branche of beroepsgroep | Vereniging Hogescholen/
MBO Raad
Onderwijs mbo en hbo vrije vervanging**

Beoordeling Belastingdienst nr. 90516.27624.1.0.-B | 17 mei 2016

**Partijen komen het volgende
overeen:**

Artikel 1 De opdracht

1.1. Opdrachtnemer verplicht zich voor de duur van de overeenkomst tot het verrichten van de volgende werkzaamheden: <OMSCHRIJVING WERKZAAMHEDEN>

Artikel 2 Uitvoering van de opdracht

- 2.1 Opdrachtnemer accepteert de opdracht en aanvaardt daarmee de volle verantwoordelijkheid voor het op juiste wijze en als zorgvuldig handelend beroepsbeoefenaar uitvoeren van de overeengekomen werkzaamheden.
- 2.2 Opdrachtgever verstrekt Opdrachtnemer alle middelen en informatie, die standaard aanwezig zijn bij de Opdrachtgever en benodigd zijn voor een goede uitvoering van de opdracht. Opdrachtnemer draagt zorg voor de aanwezigheid van overige materialen en informatie benodigd voor een goede uitvoering van de opdracht.
- 2.3 Opdrachtgever kan aanwijzingen geven over de wijze waarop opdrachtnemer de opdracht realiseert. Daarbij geldt dat opdrachtnemer de opdracht uitvoert met inachtneming van de wettelijk gestelde eisen en – indien van toepassing – de uit het voor de opleiding vastgestelde onderwijsprogramma voortvloeiende kaders.

Artikel 3 Duur en einde van de overeenkomst

- 3.1 De opdracht vangt aan op <DATUM> en wordt aangegaan tot <EINDDATUM>.
- 3.2 Daarnaast eindigt de overeenkomst:
 - door het overlijden van opdrachtnemer;
 - ingeval van schuldsanering bij opdrachtnemer, een onderhands akkoord met schuldeisers of liquidatie dan wel staking van de onderneming van opdrachtnemer;
 - in geval van het door één der partijen toerekenbaar niet nakomen van de in deze overeenkomst aangegane verplichtingen, na schriftelijke ingebrekestelling.
- 3.3 Opdrachtgever verklaart zich er uitdrukkelijk mee akkoord dat Opdrachtnemer ook ten behoeve van andere opdrachtgevers werkzaamheden verricht.

Artikel 4 Nakoming en vervanging

- 4.1 Indien de Opdrachtnemer op enig moment voorziet dat hij de verplichtingen in verband met een geaccepteerde opdracht niet, niet tijdig of niet naar behoren kan nakomen, dan dient de Opdrachtnemer de opdrachtgever hiervan onmiddellijk op de hoogte te stellen.
- 4.2 Het staat de Opdrachtnemer vrij zich bij de werkzaamheden te laten vervangen door een ander. Opdrachtnemer meldt voorafgaand aan de vervanging aan Opdrachtgever wie de werkzaamheden namens hem uitvoer(en)(t). Daarbij heeft opdrachtgever niet het recht de vervanger(s) te weigeren, anders dan op grond van objectieve kwalificaties, welke opdrachtnemer en opdrachtgever voorafgaand aan het aanvaarden van de opdracht hebben geformuleerd.
Deze objectieve kwalificaties kunnen zijn:
 - beroepsspecifieke vergunningen en certificaten;
 - registratie in kwaliteits- of beroepsregister;
 - verklaring omtrent gedrag.
- 4.3 Opdrachtnemer blijft ook tijdens vervanging verantwoordelijk voor de kwaliteit van het werk en het naleven van de gemaakte afspraken.

Artikel 5 Opzegging overeenkomst

5.1 <VRIJE INVULLING>

**Modelovereenkomst voor branche of beroepsgroep | Vereniging Hogescholen/
MBO Raad
Onderwijs mbo en hbo vrije vervanging**

Beoordeling Belastingdienst nr. 90516.27624.1.0.-B | 17 mei 2016

Artikel 6 Vergoeding, facturering en betaling

- 6.1 Opdrachtgever betaalt Opdrachtnemer € ... per <TIJDSEENHEID>¹ exclusief BTW. In de vergoeding zijn de verblijfkosten, eventuele materiaalkosten, overige onkosten en reistijd begrepen.
- 6.2 Opdrachtnemer zal voor de verrichte werkzaamheden aan Opdrachtgever een factuur (doen) zenden. De factuur zal voldoen aan de wettelijke vereisten.
- 6.3 Opdrachtgever betaalt het gefactureerde bedrag aan Opdrachtnemer binnen <AANTAL DAGEN> dagen na ontvangst van de factuur.

Artikel 7 Aansprakelijkheid / schade

<VRIJE INVULLING>.

Artikel 8 Verzekeringen

<VRIJE INVULLING>

Artikel 9 Intellectueel eigendom

- 9.1 Opdrachtnemer zal op het eerste verzoek van opdrachtgever alle door hem ten behoeve van opdrachtgever gemaakte stukken en ander materiaal in de ruimste zin van het woord, met inbegrip van kopieën en digitale bestanden die op de uitvoering van de werkzaamheden betrekking hebben, aan opdrachtgever afgeven.
- 9.2 Het intellectueel eigendomsrecht op de werken, of onderdelen daarvan, die opdrachtgever binnen de werkzaamheden voor opdrachtgever in het kader van deze overeenkomst tot stand heeft gebracht, berust bij de opdrachtgever.

Artikel 10 Geheimhouding

Opdrachtnemer is gehouden alle van opdrachtgever afkomstige gevoelige informatie, bestaande uit bedrijfsmatige of personele gegevens, waarvan opdrachtgever weet of behoort te weten dat deze vertrouwelijk zijn, geheim te houden. Deze geheimhoudingsplicht geldt zowel tijdens als na afloop van de overeenkomst.

Artikel 11 Rechts- en forumkeuze

- 11.1 Op deze overeenkomst en al hetgeen daarmee verband houdt, is Nederlands recht van toepassing.
- 11.2 Geschillen met betrekking tot deze overeenkomst of met betrekking tot al hetgeen daarmee verband houdt of daaruit voortvloeit, zullen aan de bevoegde rechter in Nederland worden voorgelegd

Artikel 12 Wijziging van de overeenkomst

Wijzigingen van en aanvullingen op deze overeenkomst zijn slechts geldig voor zover deze schriftelijk tussen partijen zijn overeengekomen.

In tweevoud,

Te <PLAATS>, op <DATUM>:

Te <PLAATS>, op <DATUM>:

.....

.....

Opdrachtgever

Opdrachtnemer

¹ Bij lesuren: inclusief voorbereiding en nazorg

**Modelovereenkomst voor branche of beroepsgroep | Vereniging Hogescholen/
MBO Raad
Onderwijs mbo en hbo vrije vervanging**

Beoordeling Belastingdienst nr. 90516.27624.1.0.-B | 17 mei 2016

Datum : 2 mei 2016
Van : Vereniging Hogescholen en MBO Raad
Aan : Belastingdienst
Onderwerp : Toelichting bij indiening van twee modelovereenkomsten
van opdracht voor beroepsonderwijs
Kenmerk : 2016/modelovk/hbo/mbo

De Vereniging Hogescholen en de MBO Raad bieden u twee modelovereenkomsten van opdracht ter goedkeuring (**zie bijlage**) aan. Het betreffen sectorale modelovereenkomsten waarmee zzp'ers in het hoger en middelbaar beroepsonderwijs kunnen worden ingezet. Er is daarbij sprake van inhuur van specifieke expertise en/of praktijkervaring ten behoeve van het onderwijs gericht op de beroepscontext. Er is een variant gebaseerd op de "vrije vervanging" door de zzp'er en een variant gebaseerd op de afwezigheid van een gezagsverhouding, te weten "geen gezag".

Op basis van gevoerd overleg met de Belastingdienst zijn de Vereniging Hogescholen en de MBO Raad van mening dat middels deze modelovereenkomsten voldoende tot uitdrukking komt binnen welke juridische kaders in het beroepsonderwijs gecontracteerd kan worden met zzp'ers. Gezien de schriftelijke reactie van de Belastingdienst d.d. 25 februari 2016 geven de Vereniging Hogescholen en de MBO Raad nog de volgende toelichting bij de modelovereenkomsten.

Algemeen

In de overwegingen van de modelovereenkomsten wordt tot uitdrukking gebracht dat het gaat om de inhuur van specifieke expertise en/of praktijkervaring waaraan binnen de hbo- of mbo-instelling behoefte bestaat ten behoeve van het onderwijs gericht op de beroepscontext.

De werkgroep zzp heeft in het vooroverleg met de Belastingdienst ingezoomd op het waarom van de inzet van zelfstandigen in het onderwijs. Daarbij is enerzijds de stelling ingenomen dat het wettelijk compliant zijn en het tegengaan van schijnconstructies onderschreven wordt, maar dat anderzijds het karakter van het beroepsonderwijs en de maatschappelijke ontwikkeling van dit onderwijs de inzet van de zelfstandigen in het beroepsonderwijs noodzakelijk maken.

Juist het beroepsonderwijs dient nauw aangesloten te zijn op ontwikkelingen in de beroepspraktijk. Werkgevers verwachten dat de starters op de arbeidsmarkt reeds beschikken over relevante praktijkkennis- en ervaring. Studenten willen geïnspireerd worden door ervaren professionals uit de beroepspraktijk. Dit betekent dat naast de (grote) groep docenten in loondienst, die het kerncurriculum verzorgen, er experts uit de praktijk nodig zijn, die hun beroepservaring kunnen overbrengen op de studenten als onderdeel van het programma. De essentie van de inzet zit in de verbinding met de beroepscontext die onontbeerlijk is voor de kwaliteit van het onderwijs. Het gaat om de inzet van expertise en het inbrengen van een context waarover de instelling met het eigen personeel niet beschikt. De professionals die worden ingehuurd zijn bereid deze toevoeging te verzorgen vanuit hun praktijkervaring als zelfstandig ondernemer. De modelovereenkomsten die ter goedkeuring worden voorgelegd beogen deze inzet mogelijk te maken. De opdracht die daarbij wordt gegeven kan bestaan uit lesgevende activiteiten, maar is daartoe niet beperkt. Ook bij onderwijsontwikkeling of -vernieuwing en werkzaamheden in het kader van examinering kan de inhuur van dergelijke kennis of ervaring benodigd zijn.

**Modelovereenkomst voor branche of beroepsgroep | Vereniging Hogescholen/
MBO Raad
Onderwijs mbo en hbo vrije vervanging**

Beoordeling Belastingdienst nr. 90516.27624.1.0.-B | 17 mei 2016

Variant "geen werkgeversgezag"

Deze overeenkomst kan worden gebruikt in de situaties dat de opdracht uitsluitend door de opdrachtnemer zelf kan worden uitgevoerd en enkel wanneer er geen sprake is van werkgeversgezag. Het gaat om de inzet van zzp'ers die vanwege hun expertise op hun vakgebied door de onderwijsinstelling vrij worden gelaten om zelfstandig invulling te geven aan de opdracht. Waar het gaat om lesgevend activiteiten betekent dat de zzp'er niet alleen gaat over de pedagogisch-didactische keuzes (het "hoe" van het onderwijs), maar tevens gaat over de inhoud van de lesstof (het "wat" van het onderwijs). Er is voor gekozen om dit niet nader te concretiseren met termen als "curriculum" of "onderwijsprogramma" of "lesplan" omdat deze terminologie niet eenduidig te gebruiken is binnen het hoger- en middelbaar beroepsonderwijs. Omdat feitelijk wel sprake is van een gelijke invulling van de opdracht binnen het mbo en hbo, is de sterkte behoefte binnen deze sectoren om één algemene modelovereenkomst voor het beroepsonderwijs te maken.

Er is aldus gekozen voor een inhoudelijke verwoording in de modelovereenkomst die de lading dekt: de zzp'er geeft zelfstandig invulling aan de inhoud van de les.

Het bekostigd middelbaar en hoger beroepsonderwijs hebben beide te maken met onderwijswetgeving. Zowel voor het mbo als het hbo geldt dat sprake is van kaderwetgeving. Dit resulteert voor het mbo en het hbo concreet in een onderwijs- en examenregeling waarin de contouren van de opleiding zijn vormgegeven. Bovendien kent het mbo het kwalificatiedossier dat tot stand komt op voordracht van de Stichting beroeps- en bedrijfsleven. Het betreft een omschrijving van de competenties waaraan de student moet voldoen om een diploma voor de opleiding te kunnen behalen. Naar de stellige overtuiging van de MBO Raad en de Vereniging Hogescholen betekent de aanwezigheid van dergelijke kaders niet dat van een zelfstandige invulling van de opdracht door de zzp'er geen sprake kan zijn. Er is bij het werken conform deze overeenkomst geen sprake van de uitoefening van gezag jegens de zzp'er zoals bij de docent in loondienst het geval is.

De eventuele aanwijzingen jegens de zzp'er richten zich op het overeengekomen resultaat en niet op de inspanning. Er vinden dus geen functioneringsgesprekken plaats. De zzp'er hoeft bijvoorbeeld niet dagelijks verantwoording af te leggen over zijn werkzaamheden. Er is geen aanwezigheidsplicht waar het gaat om werkoverleg. De ingebrekestelling waar in de overeenkomst naar verwezen wordt kan voorafgegaan worden door een mondeling onderhoud.

De werkgroep zzp heeft de kanttekeningen van de Belastingdienst waar het gaat om de mogelijke aanwezigheid van een gezagsverhouding een plek gegeven door de ruim geformuleerde instructiebevoegdheid van de opdrachtgever op grond van artikel 7:402 van het Burgerlijk Wetboek te schrappen uit de modelovereenkomst en enkel het uitgangspunt van de vrije en zelfstandige invulling van de zzp'er tot afspraak te maken. Er gelden voor deze zzp'er geen aanvullende regelingen of procedures zoals deze voor reguliere docenten in loondienst gelden.

Variant "Vrije vervanging"

Deze overeenkomst kan enkel worden gebruikt in de situaties waarin sprake is van vrije vervangbaarheid. Dit betekent dat de opdrachtnemer zich bij de werkzaamheden vrij kan laten vervangen door een ander, zónder eerst toestemming te hoeven vragen bij de onderwijsinstelling. De Vereniging Hogescholen en de MBO Raad zijn ervan overtuigd dat in de praktijk binnen de onderwijsinstellingen invulling wordt gegeven en kan worden gegeven aan deze wijze van opdrachtverstrekking². Ook waar het gaat om lesgevend

² Door het ministerie van OCW is bevestigd dat er geen belemmeringen en beperkingen in de onderwijswetgeving zijn om te werken met docenten die niet tot de instelling in dienstbetrekking staan en dat er gevallen zijn waarbij de docent zonder instructies of een

**Modelovereenkomst voor branche of beroepsgroep | Vereniging Hogescholen/
MBO Raad
Onderwijs mbo en hbo vrije vervanging**

Beoordeling Belastingdienst nr. 90516.27624.1.0.-B | 17 mei 2016

activiteiten. Het betreft inhuur van een bepaalde expertise of praktijkervaring ten behoeve van het beroepsonderwijs, maar er is geen directe noodzaak dat deze expertise of praktijkervaring door de opdrachtnemer in persoon wordt overgedragen. De opdrachtnemer kan zich daarbij laten vervangen. Uiteraard blijft de opdrachtnemer ook bij vervanging wel verantwoordelijk voor de kwaliteit van het afgesproken resultaat. In het concrete geval dat bijvoorbeeld een advocaat of hovenier, die is ingehuurd om kennis over te dragen aan de studenten op zijn vakgebied en op deze wijze bij te dragen aan het behalen van de voor de opleiding benodigde vaardigheden en competenties, zich laat vervangen door "de bakker op de hoek" kan met recht gesteld worden dat de opdrachtnemer niet de kwaliteit levert die gevraagd wordt op grond van het overeengekomen resultaat. Dit geeft de onderwijsinstelling op grond van de overeenkomst van opdracht de mogelijkheid om over te gaan tot ontbinding van de overeenkomst. In dit opzicht verschilt de onderwijspraktijk wat betreft de inzet van zzp'ers niet met andere vormen van dienstverlening.

Voor wat betreft de objectieve criteria op grond waarvan de onderwijsinstelling een vervanger eventueel wel vooraf kan weigeren, is besloten om aan te sluiten bij de limitatief geformuleerde objectieve criteria die zijn opgenomen in de reeds door de Belastingdienst goedgekeurde modelovereenkomst "vrije vervanging" van VNO-NCW en MKB NL. Deze zijn niet nader ingevuld voor het beroepsonderwijs. Op dit moment zijn er geen beroeps specifieke vergunningen en certificaten, dan wel kwaliteits- of beroepsregisters die specifiek dienen te worden vermeld in deze modelovereenkomst.

In een voorkomend geval zal de onderwijsinstelling mogelijk wel een zzp'er willen inhuren die een bepaalde beroepsspecifieke vergunning of een registratie heeft. Gedacht kan worden aan de inhuur van een registeraccountant of bijv. een BIG-geregistreerde arts / verpleegkundige. Van een subjectieve invulling door de onderwijsinstelling is geen sprake.

De benoemingsvereisten zoals deze in het mbo gelden voor de docent in loondienst op grond van de Wet educatie en beroepsonderwijs (WEB) spelen in dit opzicht geen rol. In het vooroverleg met de Belastingdienst is reeds toegelicht dat voorafgaand aan de inzet van een zzp'er van een zogenoemde "geschiktheidsverklaring" door de mbo-instelling geen sprake is. Dat is dus evenmin het geval op het moment dat de zzp'er zich laat vervangen. Juist waar het de tewerkstelling betreft van zelfstandig ondernemers die vanuit hun vakinhoudelijke expertise of praktijkervaring bijdragen aan het middelbaar beroepsonderwijs laat de WEB ruimte om af te wijken van de voor docenten geformuleerde bekwaamheidseisen. De eerder opgenomen verwijzing naar het betreffende wetsartikel uit de WEB is dan ook komen te vervallen. Dat geldt eveneens voor de eerdere verwijzing naar het lerarenregister. Van een wettelijke verplichte inschrijving in het lerarenregister is thans nog geen sprake. Het betreft een wetsvoorstel dat nog bij de Tweede Kamer moet worden ingediend. Bovendien zal voor de betreffende doelgroep zeer waarschijnlijk überhaupt geen inschrijvingsplicht gaan gelden. Het hoger beroepsonderwijs wordt niet meegenomen in het wetsvoorstel.

Het hbo- en mbo-veld realiseert zich dat er een samenhang bestaat tussen de verschillende componenten die bepalend zijn voor de beoordeling of al dan niet sprake is van een arbeidsovereenkomst. In deze modelovereenkomst is er – vanwege het ontbreken van een verplichting tot het persoonlijk verrichten van de arbeid – voor gekozen om iets meer invulling te geven aan de instructiebevoegdheid van de onderwijsinstelling. Dit komt tot uitdrukking in artikel 2.3 van deze modelovereenkomst, waarbij enerzijds is aangesloten bij de open formulering uit de goedgekeurde modelovereenkomst van VNO-NCW en MKB NL en anderzijds tot uitdrukking is gebracht dat de zelfstandigheid van de opdrachtnemer zich manifesteert binnen een wat meer afgekaderd speelveld. De aanwijzingen die de Opdrachtgever kan geven vloeien voort uit

gezagsrelatie werkt en/of waarbij vrije vervanging van de zzp'er als docent mogelijk is.

**Modelovereenkomst voor branche of beroepsgroep | Vereniging Hogescholen/
MBO Raad
Onderwijs mbo en hbo vrije vervanging**

Beoordeling Belastingdienst nr. 90516.27624.1.0.-B | 17 mei 2016

de kaders van het onderwijsprogramma. De Vereniging Hogescholen en de MBO Raad zijn van mening dat deze vorm van instructiebevoegdheid de vrije vervanging van de Opdrachtnemer niet in de weg staat.

Ook voor deze opdrachtnemer geldt verder onverkort dat er geen sprake is van de uitoefening van gezag jegens de zzp'er zoals bij de docent in loondienst het geval is. Ook met deze zzp'er vinden geen functioneringsgesprekken plaats, geldt geen aanwezigheidsplicht voor werkoverleg en is er evenmin sprake van een situatie waarin dagelijks verantwoording wordt afgelegd. Er gelden voor deze zzp'er geen aanvullende regelingen of procedures zoals deze voor reguliere docenten in loondienst gelden.

Verzoek tot goedkeuring

De Vereniging Hogescholen en de MBO Raad verzoeken u om – met inachtneming van bovenstaande toelichting – de bijgevoegde modelovereenkomsten (variant "vrije vervanging" en variant "geen gezag") voor de inhuur van specifieke expertise en/of praktijkervaring ten behoeve van het onderwijs gericht op de beroepscontext goed te keuren.

Indien de modelovereenkomsten onverhoopt niet kunnen worden goedgekeurd wordt u verzocht om aan te geven welke belemmeringen er zijn om tot goedkeuring te kunnen overgaan.

Woerden / Den Haag, 2 mei 2016

Namens de MBO Raad
Hogescholen

Namens de Vereniging

dhr. R. Schuur
portefeuillehouder werkgeverszaken
arbeidsvoorwaarden

dhr. H.J. van Wijnen
portefeuillehouder