Advieswijzer Ondernemen in een keten 2022

Bron: SRA - Publicatiedatum 24-06-2022

Besteedt u wel eens (een deel van) aangenomen werk uit aan een ander bedrijf? Dan wordt u aangemerkt als aannemer en kunt u aansprakelijk zijn voor de niet-betaalde loonheffingen van uw onderaannemers. Zorg dat u uw zaken goed heeft geregeld en beperk daarmee uw ketenaansprakelijkheid.

Is (een deel van) het door u aangenomen werk uitbesteed aan een onderaannemer, dan is het mogelijk dat deze onderaannemer dit op zijn beurt weer (deels) uitbesteedt aan een andere onderaannemer. Ook deze onderaannemer kan het werk weer verder uitbesteden. Op deze manier ontstaat een keten van aannemers en onderaannemers.

Ketenaansprakelijkheid
Ketenaansprakelijkheid houdt in dat als één onderaannemer zijn loonheffingen (verzamelterm voor loonbelasting en premies volks- en werknemersverzekeringen en inkomensafhankelijke bijdrage Zvw) over het aangenomen werk niet betaalt, alle aannemers in de keten vóór hem hoofdelijk, dus in persoon, aansprakelijk zijn voor deze loonheffingen. U kunt dus aansprakelijk worden gesteld voor de niet-betaalde loonheffingen van elk van de onderaannemers. De keten van aansprakelijkheid eindigt namelijk pas bij de hoofdaannemer.

Let op!
Een opdrachtgever kan niet aansprakelijk gesteld worden, tenzij het gaat om een van de volgende situaties:
1. De opdrachtgever wordt aangemerkt als aannemer omdat hij in het kader van zijn gewone onderneming zonder opdracht van een ander een stoffelijk werk koopt (hij is dan een eigenbouwer).
2. Opdrachtgevers in de confectiesector en kopers van nog te vervaardigen kleding.

Inlenersaansprakelijkheid
Inlenersaansprakelijkheid is aan de orde wanneer een werkgever werknemers inleent van een andere werkgever (veelal via een uitzend- of payrollbureau) om deze onder zijn leiding of toezicht te laten werken. Betaalt de eigenlijke werkgever de door hem verschuldigde loonheffingen en eventuele btw geheel of ten dele niet, dan kan de inlener via inlenersaansprakelijkheid aansprakelijk worden gesteld voor het niet-betaalde bedrag. Ook kan de Belastingdienst via inlenersaansprakelijkheid (bij doorlenen) of via ketenaansprakelijkheid de andere bedrijven in de keten aanspreken.

Het onderscheid tussen aanneming van werk en inlening kan in de praktijk lastig zijn. Het belangrijkste onderscheidende element is de vraag of sprake is van een inspanningsverplichting (inlening) of van een resultaatsverbintenis (aanneming van werk). Het is aan de Belastingdienst om per opdrachtgever vast te stellen of sprake is van aanneming van werk of van inlening.

Aannemer en ketenaansprakelijkheid
De ketenaansprakelijkheid is alleen van toepassing als u wordt aangemerkt als aannemer. Hiervan is sneller sprake dan u wellicht denkt. De ketenaansprakelijkheid komt dan ook niet alleen voor in de bouw, maar ook in andere branches. Een aannemer is namelijk iedere natuurlijke of rechtspersoon die, anders dan in dienstbetrekking, een werk van stoffelijke aard uitvoert tegen een te betalen prijs.

Zoals aangegeven, valt een eigenbouwer ook onder de ketenaansprakelijkheid. Een eigenbouwer is degene die zonder daartoe van een opdrachtgever opdracht te hebben gekregen buiten dienstbetrekking in de normale bedrijfsuitoefening van zijn bedrijf een werk van stoffelijke aard uitvoert. Hieruit volgt dat – om als eigenbouwer te worden aangemerkt – de volgende vijf voorwaarden gelden:

1. Er moet sprake zijn van een werk van stoffelijke aard.
2. Er is daartoe een opdracht van een opdrachtgever ontvangen.
3. De werkzaamheden vinden niet in dienstbetrekking plaats.
4. Er dient sprake te zijn van een bedrijf.
5. De werkzaamheden vinden plaats binnen de normale bedrijfsuitoefening.

Werk van stoffelijke aard
Voorbeelden van een werk van stoffelijke aard zijn bijvoorbeeld het tot stand brengen van bouwwerken, de aanleg van wegen, het onderhoud van gebouwen en herstelwerkzaamheden van allerlei aard. Maar ook het verrichten van typewerk, het verpakken van zaken, het bewerken van groente en schoonmaakwerkzaamheden worden aangemerkt als werk van stoffelijke aard.

Tip!
Werken of producten die met name door geestelijke of intellectuele arbeid ontstaan, worden niet aangemerkt als werk van stoffelijke aard. Denk daarbij aan werkzaamheden van architecten, musici, auteurs en adviseurs. Voor deze werken geldt de ketenaansprakelijkheid niet.

Werk buiten dienstbetrekking
Ook als de uitvoering van het werk plaatsvindt door een werknemer van degene die de opdracht heeft gegeven, geldt de ketenaansprakelijkheid niet. De ketenaansprakelijkheid geldt daarnaast alleen als het werk wordt uitgevoerd tegen een te betalen prijs. Hiervan is al snel sprake. Werken tegen een te betalen prijs zijn namelijk niet alleen de aangenomen werken tegen een vooraf bepaalde prijs, maar ook de regieovereenkomsten waarbij achteraf de prijs wordt bepaald aan de hand van gebruikte materialen en gewerkte uren.

Geen ketenaansprakelijkheid
In de volgende gevallen geldt de ketenaansprakelijkheid niet:
- Als blijkt dat het niet betalen van de loonheffing zowel niet aan u als aan uw onderaannemer (of diens onderaannemer(s)) te wijten is. Denk hierbij aan niet betalen door plotseling verslechterde economische omstandigheden of uitzonderlijk slechte weersomstandigheden.
- Als het werk geheel of voor meer dan 50% wordt verricht op de plaats waar de onderneming van uw onderaannemer gevestigd is. Deze uitzondering geldt niet als het gaat om werk in de confectiesector.
- Als het uitgevoerde werk een klein onderdeel vormt van een gesloten koop-/verkoopovereenkomst van een bestaande zaak; denk bijvoorbeeld aan montage van een machine. Dit zal vaak blijken uit het geringe aandeel van het uitgevoerde werk in de totale koopprijs.

Hoogte aansprakelijkheid
De ketenaansprakelijkheid geldt voor de loonheffingen. Daarnaast kunt u aansprakelijk gesteld worden voor de verschuldigde kosten en rente. De Belastingdienst moet dan wel aantonen dat deze kosten en rente mede aan u te wijten zijn. U kunt ook aansprakelijk gesteld worden voor het toegepaste anoniementarief (52% inhouding en geen heffingskortingen en premiemaxima). Dit tarief geldt wanneer werknemers niet voldoende geïdentificeerd zijn, omdat bijvoorbeeld een kopie van het paspoort ontbreekt. U bent echter niet aansprakelijk voor de boete die in de naheffingsaanslag van uw onderaannemer is opgenomen.

Tip!
In tegenstelling tot de inlenersaansprakelijkheid kent de ketenaansprakelijkheid geen aansprakelijkheid voor niet-betaalde omzetbelasting.

Beperk uw aansprakelijkheid
Als (onder)aannemer kunt u uw aansprakelijkheid beperken door een aantal maatregelen te treffen, zoals het aanvragen van een verklaring betalingsgedrag, het opnemen van een kettingbeding, het registreren van de juiste gegevens en het storten van bedragen die overeenkomen met de loonheffingen die de onderaannemer in verband met het werk moet afdragen op een geblokkeerde rekening (G-rekening).

Aanvragen verklaring betalingsgedrag
Uw onderaannemer kan de Belastingdienst vragen te verklaren dat hij alle loonheffingen heeft betaald. Deze verklaring geeft u als aannemer een beeld van de risico's die u loopt, maar geeft u geen enkele vrijwaring voor de ketenaansprakelijkheid.

Opnemen kettingbeding
Neem, waar mogelijk, altijd een kettingbeding op in het contract met uw onderaannemer, zodat uw onderaannemer het werk niet verder kan uitbesteden en/of ingeleende werknemers kan inschakelen zonder uw toestemming.

De opdrachtgever/onderaannemer doet er goed aan in de overeenkomst een kettingbeding op te nemen met het recht om regelmatig na te gaan of de verloning wel op een juiste wijze gebeurt en of de administratie op orde is. Deze controles (al dan niet uitgevoerd door een externe partij) moeten vervolgens ook daadwerkelijk plaatsvinden. Op die manier houdt een opdrachtgever/onderaannemer de vinger aan de pols en kan hij invloed uitoefenen op de betaling.

Ook kan in de overeenkomst met kettingbeding een boetebepaling worden opgenomen wanneer de gemaakte afspraken niet worden nageleefd. De (onder)aannemer is dan een boete verschuldigd aan zijn opdrachtgever.

Let op!
Een kettingbeding geeft u controle over het aantal onderaannemers in de keten en de risico's die u daarbij loopt, maar geeft u geen vrijwaring voor de ketenaansprakelijkheid wanneer het werk toch wordt uitbesteed.

Registratie van gegevens
Het komt voor dat de Belastingdienst de loonheffingen, waarvoor u als aannemer aansprakelijk wordt gesteld, heeft vastgesteld met het anoniementarief. De aansprakelijkheid voor het anoniementarief wordt verminderd naar het reguliere tarief indien u de identiteit van de werknemer van uw onderaannemer en het loon per werknemer en per werk kunt aantonen, en u kunt aantonen dat de werknemers over een geldige verblijfs- of tewerkstellingsvergunning beschikken. U voldoet aan deze voorwaarden als u de volgende gegevens van elk ingeleend personeelslid registreert:

- NAW-gegevens, geboortedatum, Burgerservicenummer (BSN)
- Nationaliteit
- Soort identiteitsbewijs, nummer en geldigheidsduur
- Aanwezigheid van een A1-verklaring, verblijfsvergunning, tewerkstellingsvergunning of notificatie, NAW-gegevens onderaannemer
- Een specificatie van de gewerkte uren
- Naam, adres en woonplaats van de onderaannemer

Let op!
In verband met privacyregels mag u geen kopie ID-bewijs van de werknemers van uw opdrachtnemers in uw bezit hebben, tenzij het gaat om een werknemer van buiten de EU. Voor deze werknemers moet u juist wel weer een kopie ID-bewijs hebben en bewaren om te kunnen bewijzen dat zij in Nederland mogen werken.

Storten op G-rekening
Een G-rekening is een geblokkeerde rekening van de onderaannemer. U kunt uw aansprakelijkheid beperken door het deel van de factuur van uw onderaannemer dat bestemd is voor loonheffingen te storten op de G-rekening. Bij inlening kan ook de verschuldigde btw naar de G-rekening worden overgemaakt. In de omschrijving bij uw storting vermeldt u het factuurnummer en eventuele andere identificatiegegevens van de factuur. Deze factuur moet aan de wettelijke eisen voldoen en het nummer of kenmerk van de overeenkomst, het tijdvak en de omschrijving of het kenmerk van het werk bevatten. Daarnaast moeten uit uw administratie de gegevens van de factuur, de geleverde prestatie en een manurenadministratie blijken. Een g-rekeningnummer bevat altijd de cijfers 099 op de 3 posities direct na de uit 4 letters bestaande bankcode. Een g-rekening kunt u aanvragen met het formulier 'Aanvraag g-rekening'.

Als u aan de voorwaarden voldoet, wordt u als aannemer voor het gestorte bedrag niet meer aansprakelijk gesteld. U kunt nog wel aansprakelijk gesteld worden voor een eventueel restbedrag indien de loonheffingen hoger zijn dan uw storting.

Let op!
Als gevolg van de coronacrisis hebben bedrijven behoefte aan liquide middelen. Om ondernemingen die geraakt zijn door de coronacrisis, zoals de bouw en de uitzendbranche, tegemoet te komen, kan de G-rekening tijdelijk gedeblokkeerd worden. Voorwaarde hierbij is wel dat deze ondernemers eerst uitstel van betaling hebben aangevraagd, waarna ze een verzoek kunnen doen tot deblokkering. Ze krijgen zo dezelfde voordelen als ondernemers zonder G-rekening. Het versoepelde beleid omtrent de g-rekening geldt tot het einde van het bijzonder uitstel, inclusief de betalingsregeling, dus uiterlijk tot 1 oktober 2027.

Wet aanpak schijnconstructies
De Wet aanpak schijnconstructies (WAS) gaat uitbuiting en onderbetaling van werknemers en oneerlijke concurrentie tegen. De WAS bevat onder meer de verplichte girale betaling van het minimumloon, de verplichte specificatie van kostenvergoedingen die onderdeel vormen van het loon en het verbod op inhoudingen en verrekeningen, voor zover daarmee minder wordt uitbetaald dan het minimumloon.

Zowel de formele werkgever bij wie een werknemer in dienst is als de materiële werkgever, dus de derde bij wie hij de werkzaamheden feitelijk verricht, is hoofdelijk aansprakelijk voor het aan de werknemer verschuldigde (cao-)loon. De werknemer moet bij die derde werken ter uitvoering van een overeenkomst van opdracht of van aanneming van werk.

Let op! Ook dit betreft een ketenaansprakelijkheid. Dit betekent dat de werknemer de opvolgende aannemer/opdrachtgever aansprakelijk kan stellen, net zo lang tot het eind van de keten bereikt is. Een werknemer kan in een betaalperiode voor meerdere opdrachtgevers werken. Denk aan een schoonmaker die iedere maand bij meerdere opdrachtgevers kantoren schoonmaakt. In dat geval kan hij bij onderbetaling iedere opdrachtgever afzonderlijk aansprakelijk stellen naar rato het aantal uren dat hij voor die opdrachtgever heeft gewerkt.

De rechter oordeelt of u als aannemer aansprakelijk bent voor het betalen van het achterstallige cao-loon. U kunt een aantal maatregelen nemen om het risico van aansprakelijkheidsstelling te beperken. Zo is het verstandig te controleren of u met betrouwbare bedrijven samenwerkt. Denk daarbij bijvoorbeeld aan controle van de inschrijving bij de Kamer van Koophandel en wanneer het gaat om inlening, bij de Stichting Normering Arbeid (www.normeringarbeid.nl), beoordeling van de keurmerken (bijvoorbeeld Vca-certificering), lidmaatschap van brancheorganisaties (zoals de ABU en de NBBU) en de tijdige betaling loonheffing (verklaring betalingsgedrag Belastingdienst).

Beoordeel daarnaast of sprake is van een eerlijke prijs en zorg voor een goed contract met duidelijke afspraken over arbeidsvoorwaarden en arbeidsomstandigheden. Leg de verplichting op om deze voorwaarden ook te laten gelden voor bedrijven verderop in de keten (kettingbeding). Bij signalen over mogelijke onderbetaling dient u direct actie richting de betreffende lagere schakel(s) in de keten te ondernemen. Als u kunt aantonen dat u zowel voor- als achteraf voldoende inzet heeft getoond om onderbetaling te voorkomen, zal niet snel verwijtbaarheid worden aangenomen.

Let op!
De genomen maatregelen bieden geen vrijwaring, maar een rechter zal wel eerder geneigd zijn om u niet aansprakelijk te stellen. Blijf echter altijd alert en grijp in als u signalen krijgt dat de onderaannemer zijn werknemer niet meer (volledig) betaalt.

Verplichte inschrijving Kamer van Koophandel
Uitleners moeten zich in het Handelsregister van de KvK registreren. Uitleners zijn bijvoorbeeld uitzendbureaus, payrollbedrijven, banenpools en aannemers. Deze verplichting geldt ook voor bedrijven die eenmalig en voor korte tijd een werknemer bij een andere werkgever laten werken. De registratieverplichting geldt voor zowel Nederlandse als buitenlandse uitleners. Niet-geregistreerde uitleners worden beboet.

Iedereen die zich inschrijft bij de KvK ontvangt een SBI-code. SBI staat voor Standaard Bedrijfsindeling 2008. De meest gangbare SBI-codes voor flex-werkgevers zijn:

- 78201 Uitzendonderneming
- 78202 Uitleenbedrijf
- 78203 Banenpools
- 7830 Payrollbedrijven

Er zijn drie uitzonderingen. Zo geldt de registratieplicht niet voor:
1. het ter beschikking stellen van arbeidskrachten ten behoeve van een geleverde zaak of een tot stand gebracht werk (denk aan de aanneming van werk);
2. collegiale uitlening: het bij wijze van hulpbetoon zonder winstoogmerk ter beschikking stellen van arbeidskrachten, onder voorwaarde dat de uitleen van korte duur is en de uitlener niet meer aan de inlener in rekening brengt dan zijn eigen kosten, dus zonder winstopslag;

3. intraconcernuitlening: het ter beschikking stellen van arbeidskrachten voor het verrichten van arbeid in een andere onderneming van dezelfde ondernemer. Ook de situatie waarin de directeur-grootaandeelhouder in loondienst is bij de holding en door de holding ter beschikking wordt gesteld aan een of meer werkmaatschappijen valt onder deze uitzondering.

De ketenaansprakelijkheid op grond van de WAS geldt, evenals de ketenaansprakelijkheid voor de loonheffingen, alleen voor opdrachtgevers die handelen in de uitoefening van een beroep of bedrijf. Een particulier kan dus niet met ketenaansprakelijkheid te maken krijgen.

Uitzondering op werkvergunning: notificatieplicht
Dienstverleners die zijn gevestigd in een EU-/EER-land of Zwitserland, hoeven geen werkvergunning aan te vragen voor vreemdelingen die zij in Nederland een dienst laten uitvoeren. Wel geldt voor hen de notificatieplicht op grond van de Wet arbeid vreemdelingen. Deze houdt in dat de buitenlandse dienstverleners vooraf betrouwbare informatie over het bedrijf, de dienstverlening en de identiteit van hun werknemers moeten verschaffen. In de melding moet het volgende worden aangegeven:

- welke werkzaamheden worden verricht;
- bij welke opdrachtgever in Nederland;
- de plaats van de werkzaamheden;
- de duur van de werkzaamheden.

Voor de notificatieplicht bij grensoverschrijdende dienstverlening geldt dat het moet gaan om tijdelijke dienstverlening in Nederland door een buitenlands bedrijf. Het gaat om het gedurende een bepaalde periode uitvoeren van bepaalde afgeronde werkzaamheden (een ‘klus’). Hierbij geldt dat de werknemers van de dienstverlener in het vestigingsland van de dienstverlener mogen wonen en daar werken. De dienstverlening bestaat dus niet uit het ter beschikking stellen van arbeidskrachten (bijvoorbeeld een uitzendbureau of detacheringsbureau).

Ondernemingen die niet voldoen aan deze verplichting en evenmin een werkvergunning hebben, lopen het risico dat de Arbeidsinspectie hun een boete oplegt. Zowel de betrokken dienstverlener als de opdrachtgever in Nederland en eventuele intermediairs kunnen beboet worden. Er kan gemeld worden via de website www.postedworkers.nl.

Tot slot
De ketenaansprakelijkheid kan grote financiële gevolgen voor uw onderneming hebben. In deze advieswijzer zijn we nader ingegaan op de mogelijkheden om uw aansprakelijkheid zo veel mogelijk te beperken. Neem voor meer informatie contact met ons op.

Disclaimer
Hoewel bij de samenstelling van deze Advieswijzer de uiterste zorg is nagestreefd, wordt geen aansprakelijkheid aanvaard voor onvolledigheden of onjuistheden. Vanwege het brede en algemene karakter van de Advieswijzer, is deze niet bedoeld om alle informatie te verschaffen die noodzakelijk is voor het nemen van financiële beslissingen.