

Vergaderjaar 2012–2013

33 623

Wijziging van de Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag in verband met het van toepassing verklaren van die wet op nader bepaalde overeenkomsten van opdracht

Nr. 6

NOTA NAAR AANLEIDING VAN HET VERSLAG

Ontvangen 29 augustus 2013

1. Inleiding

Met belangstelling heeft de regering kennisgenomen van de vragen die de leden van de fracties van VVD, PvdA, PVV, SP, CDA, D66 en ChristenUnie hebben gesteld over het onderhavige wetsvoorstel. De leden van de fracties van de VVD, PvdA, PVV en CDA hebben daarbij opgemerkt dat zij de doelstellingen van het wetsvoorstel ondersteunen.

Met het wetsvoorstel wordt bereikt dat een ieder die anders dan uit hoofde van beroep of bedrijf op basis van een overeenkomst van opdracht arbeid verricht voor een ander onder de werkingsfeer van de Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag (Wml) komt te vallen. De arbeidsrelatie van deze groep werkenden kan immers feitelijk en maatschappelijk gelijkgesteld worden met een dienstbetrekking, die wel aanspraak geeft op het wettelijk minimumloon en de wettelijke minimumvakantiebijslag. Hieronder beantwoord ik de vragen die aan de regering zijn gesteld. Vragen die door leden van meerdere fracties zijn gesteld zijn samengevoegd onder vermelding van alle betrokken fracties.

Algemeen

De leden van de VVD-fractie constateren dat onder de huidige wet onder voorwaarden (neergelegd in artikel 2 van het Besluit minimumloon en minimumvakantiebijslag) arbeid die, krachtens een overeenkomst anders dan een arbeidsovereenkomst, tegen beloning wordt verricht onder de definitie van dienstbetrekking kan vallen. Zij vragen de regering om toe te lichten in welke situaties en hoe vaak dit voorkomt. Zij vragen ook in welke beroepen of sectoren de meeste overeenkomsten van opdracht voorkomen, of dit enkel de postmarkt betreft of ook andere sectoren. Op grond van het huidige Besluit minimumloon en minimumvakantiebijslag is de Wml van toepassing als de opdrachtnemer voor ten hoogste twee anderen tegen beloning arbeid verricht, de bedoelde arbeid persoonlijk verricht, de duur van de arbeidsverhouding ten minste drie maanden bedraagt en gemiddeld ten minste vijf uren per week bedraagt. Hoeveel opdrachtnemers op deze basis arbeid verrichten voor een ander

is niet exact bekend. Om deze groep in te kaderen kan wel gebruik gemaakt worden van het onderzoek naar het gebruik van de overeenkomst van opdracht dat in 2011 in opdracht van het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid is uitgevoerd¹.

Het onderzoek omvatte negen sectoren waarin men het gebruik van opdrachtnemers verwachtte. In deze negen sectoren wordt het totale aantal opdrachtnemers geraamd op bijna 200.000 personen. Het onderzoek wijst voorts uit dat van alle opdrachtnemers circa 45% niet meer dan twee opdrachtgevers heeft (90.000 opdrachtnemers). Van alle opdrachtnemers werkt 15 à 20% minder dan 8 uur per week en geeft 63% aan dat zij de arbeid persoonlijk dienen te verrichten. Over de duur van de contracten is geen informatie beschikbaar. Wel is het aannemelijk te veronderstellen dat als men slechts een of twee opdrachtgevers heeft, de duur van de overeenkomsten langer zal zijn dan wanneer men veel opdrachtgevers heeft. In het laatste geval heeft men vermoedelijk veel opeenvolgende kortdurende opdrachten.

Het gebruik van opdrachtnemers komt in vrijwel alle sectoren voor. De meeste overeenkomsten van opdracht komen voor in de sector posten en koeriers en in de sector innovatie en communicatie. In beide sectoren gaat het om ruim 70.000 opdrachtnemers. In de maatschappelijke dienstverlening zijn bijna 28.000 opdrachtnemers actief en in de bouw bijna 21.000.

De leden van de VVD-fractie vernemen graag wat de effecten van dit wetsvoorstel zijn op gastouders die met een overeenkomst van opdracht werken. Zij vragen wat de effecten zijn voor de betaalbaarheid van gastouderopvang en wat de effecten zijn van een duurder wordende gastouderopvang op de betaalbaarheid van de kinderopvangtoeslag.

Voor gastouders die met een overeenkomst van opdracht werken hoeft het wetsvoorstel geen gevolgen te hebben. Evenmin heeft het wetsvoorstel gevolgen voor de kinderopvangtoeslag. Voor gastouders die andermans kinderen opvangen geldt namelijk dat zij in de regel meer dan één kind kunnen opvangen. In de Regeling kwaliteit kinderopvang en peuterspeelzalen is aangegeven dat een gastouder maximaal zes kinderen gelijktijdig kan opvangen. Ouders die één kind bij de gastouder onderbrengen verlangen van de gastouder een arbeidsprestatie die minder actieve tijd vergt dan de gastouder redelijkerwijs kan leveren en die de gastouder ook in staat stelt om een deel van zijn tijd en naar eigen inzicht te benutten. Daarom kan bij gastouderopvang op grond van artikel 12, vierde lid, van de wet, een lagere vergoeding ontstaan. Heeft de gastouder meer kinderen in de opvang, dan levert hij een hogere arbeidsprestatie en verdient hij ook het wettelijk minimumloon. Overigens is dat nu in feite ook al het geval. Op grond van het Besluit minimumloon en minimumvakantiebijslag is de Wml immers van toepassing op gastouders die voor ten hoogste twee anderen arbeid verrichten, de arbeid persoonlijk verrichten, de duur van de arbeidsverhouding tenminste drie maanden bedraagt en gemiddeld tenminste vijf uren per week omvat. Bij de gastouderopvang zal dit in veel gevallen het geval zijn.

De leden van de fractie van de VVD vragen of met het wettelijk minimumloon wordt bedoeld het wettelijk minimumloon vanaf 23 jaar, of dat ook het wettelijk minimumloon onder de 23 jaar wordt gerespecteerd.

¹ Research voor Beleid, Het gebruik van de overeenkomst van opdracht, Zoetermeer 2011, zie ook Kamerstuk 29 502, nr. 76. Ook andere kwantitatieve gegevens in deze nota naar aanleiding van het verslag zijn afkomstig uit dit rapport tenzij anders vermeld.

Het laatste is het geval. Voor opdrachtnemers die jonger zijn dan 23 jaar geldt dat zij aanspraak hebben op de bedragen die zijn vastgesteld op grond van het Besluit van 29 juni 1983, houdende vaststelling van een minimumjeugdloonregeling².

Met betrekking tot de uitzondering van overeenkomsten van opdracht die wordt gecreëerd voor opdrachtnemers die de arbeid verrichten uit hoofde van beroep of bedrijf, vragen de leden van de VVD-fractie zich af op welke categorieën dit betrekking heeft. Zij vragen of dit enkel zelfstandigen zonder personeel betreft.

De uitzondering die wordt gecreëerd voor opdrachtnemers die de arbeid verrichten uit hoofde van beroep of bedrijf betreft een ieder die fiscaal als ondernemer wordt beschouwd. Of men als ondernemer personeel in dienst heeft doet niet ter zake.

De leden van de VVD-fractie constateren dat in de toelichting is vermeld dat ongeveer 10% van de bedrijven in Nederland gebruik maakt van personen die arbeid verrichten op basis van een overeenkomst van opdracht. Deze leden vragen hoeveel van deze 10% naar verwachting onder het wettelijk minimumloon wordt betaald.

De in de vraag genoemde 10% betreft het aantal bedrijven dat op enig moment als opdrachtgever optreedt. Welk aandeel van deze bedrijven aan de opdrachtnemer voor de door hem verrichte arbeid een bedrag betaalt dat lager is dan het wettelijk minimumloon is niet bekend. Uit het eerder genoemde onderzoek komt wel naar voren dat 16% van de opdrachtnemers omgerekend minder verdient dan het wettelijk minimumloon. Dit wil niet zeggen dat in al deze gevallen sprake is van onderbetaling waarvoor een boete kan worden opgelegd, omdat in veel gevallen de Wml nu nog niet van toepassing is.

De leden van de fractie van de VVD vragen voorts of de regering een inschatting kan maken over het aantal mensen dat geraakt wordt door de uitbreiding van de reikwijdte van de Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag. Zij vragen of dit enkel mensen met een overeenkomst van opdracht betreft of ook anderen.

Zoals in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel is aangegeven gaat de regering uit van 50.000 extra opdrachtnemers die na inwerking-treding van het wetsvoorstel onder de werkingssfeer van de Wml komen te vallen. De uitbreiding van de reikwijdte van de wet betreft alleen mensen die arbeid verrichten op basis van een overeenkomst van opdracht en dan nog alleen als zij de arbeid niet verrichten uit hoofde van beroep of bedrijf.

De leden van de fractie van de VVD vragen of de regering kan aangeven wat dit wetsvoorstel voor effect heeft op de werkgelegenheid. Zij vragen of de regering verwacht dat alle overeenkomsten van opdracht die nu onder het wettelijk minimumloon vallen worden opgetrokken. Zij vragen tevens of de regering verwacht dat een aantal banen zal verdwijnen, omdat deze nu duurder worden en daardoor niet meer economisch aantrekkelijk. De leden van de fractie van de VVD vragen in hoeverre dit wetsvoorstel ertoe kan leiden dat banen zullen verdwijnen naar het buitenland en of de regering het effect van het wetsvoorstel op de werkgelegenheid uitgebreid kan toelichten.

Het wetsvoorstel heeft mede ten doel het voorkomen van oneigenlijke concurrentie op arbeidsvoorwaarden. Daarvan is onder andere sprake als personen arbeid dienen te verrichten voor een ander op basis van een

² Staatsblad 1983, 300

overeenkomst van opdracht met het kennelijke doel te vermijden dat zij aanspraak kunnen maken op het wettelijk minimumloon en de wettelijke minimumvakantiebijslag. De positie van de opdrachtnemer is in dat geval feitelijk en maatschappelijk gezien gelijk aan die van een werknemer in dienstbetrekking die wel aanspraak heeft op het wettelijk minimumloon en de wettelijke minimumvakantiebijslag. Dit verschil in aanspraak op beloning conform de Wml tussen degene die arbeid verricht op basis van een overeenkomst van opdracht en degene die arbeid verricht in het kader van een dienstbetrekking is onwenselijk. Het wetsvoorstel geeft daarom aan degenen die anders dan uit hoofde van beroep of bedrijf arbeid verrichten op basis van een overeenkomst van opdracht aanspraak op het wettelijk minimumloon en minimumvakantiebijslag jegens hun opdrachtgever. De regering verwacht dan ook dat de beloning van deze opdrachtnemers voor zover die nu minder bedraagt dan het wettelijk minimumloon en minimumvakantiebijslag tot dat niveau wordt opgetrokken.

Doorgaans heeft het verhogen van het minimumloon in algemene zin een negatief effect op de werkgelegenheid. Dit geldt naar verwachting ook voor het van toepassing verklaren van het minimumloon op overeenkomsten van opdracht. Als echter gekeken wordt naar sectoren waarin overeenkomsten van opdracht voorkomen, dan is het niet te verwachten dat veel werkzaamheden naar het buitenland zullen worden verplaatst. De overeenkomsten van opdracht komen veel voor in de posterijen, de maatschappelijke dienstverlening en de bouw. Deze werkzaamheden zijn moeilijk te verplaatsen naar elders. In de sector informatie en communicatie verrichten ook veel personen arbeid op basis van een overeenkomst van opdracht en deze werkzaamheden zijn wellicht eenvoudiger te verplaatsen naar het buitenland. Voor deze sector geldt echter dat de uurtarieven van de meeste opdrachtnemers ruim boven het niveau van het wettelijk minimumloon liggen. In deze sector rekt 85% een uurtarief van 10 euro per uur of meer. Bij een dergelijk tarief heeft de wetswijziging geen invloed op de kosten voor de opdrachtgever en zal de wetswijziging niet leiden tot verplaatsing van het werk naar het buitenland.

Gegeven het feit dat veel opdrachtnemers al meer verdienen dan het wettelijk minimumloon en het werk per saldo voor een belangrijk deel plaats vindt in op het binnenland gerichte sectoren zal het negatieve werkgelegenheidseffect naar verwachting beperkt zijn.

De leden van de VVD-fractie constateren dat bij of krachtens algemene maatregel van bestuur (amvb) het begrip dienstbetrekking verder kan worden uitgebreid en vragen of in dat geval de amvb wordt voorgehangen aan de Kamer. Zij vragen of het begrip dienstbetrekking ook ingeperkt kan worden. Voorts vragen zij of de regering voornemens is na inwerkingtreding van het wetsvoorstel arbeidsverhoudingen aan te wijzen die buiten de definitie van dienstbetrekking behoren te blijven en zo ja, welke dat dan zijn. Ook de leden van de fracties van de PvdA, de PVV, het CDA en de ChristenUnie stellen deze laatste vraag. De leden van het CDA vragen ook of op dit moment al arbeidsverhoudingen zijn aangewezen die buiten de definitie van dienstbetrekking vallen.

Indien uitbreiding van het begrip «dienstbetrekking» aan de orde is, zal de regering de Kamer daarover informeren. Daarvoor een formele voorhangprocedure in het wetsvoorstel opnemen is dan niet nodig. Na inwerkingtreding van de wetswijziging is het op grond van artikel 3, tweede lid, van de Wml mogelijk om bij amvb de arbeidsverhouding van een daarbij aangewezen categorie personen niet onder het begrip dienstbetrekking, bedoeld in artikel 2, van de wet te laten vallen. De regering acht een dergelijke bepaling zinvol, omdat niet uit te sluiten is dat zich ontwikkelingen zullen voordoen die het wenselijk maken om bepaalde arbeidsverhoudingen buiten de werkingssfeer van de Wml te laten vallen. Op dit moment zijn geen arbeidsverhoudingen aangewezen die buiten het begrip

dienstbetrekking vallen. De regering heeft hieromtrent ook nog geen voornemens.

De leden van de VVD-fractie constateren dat in het nader rapport is vermeld dat de argumentatie voor de hoogte van het wettelijk minimumloon niet alleen kan worden opgezet vanuit de werkgelegenheidseffecten, maar dat ook de maatschappelijke gewenste inkomensverdeling een rol speelt. Kan de regering aangeven hoeveel mensen er nu rond het minimumloon verdienen en hoe de inkomenssamenstelling in Nederland is ten opzichte van andere landen?

In Nederland werd in 2010 6,4% van de banen beloond op minimumloon-niveau. Dat percentage is min of meer constant. Er zijn mij geen statistieken bekend over hoeveel mensen in andere landen het minimumloon verdienen. OECD en Eurostat publiceren alleen statistieken over de hoogte van het minimumloon en de relatieve hoogte ervan in vergelijking met het modale of gemiddelde inkomen in het betrokken land. Daarnaast is het zo, dat in een aantal landen geen wettelijk minimumloon bestaat of dat er een minimumloon bestaat dat in cao's is vastgelegd. De vraag over de inkomenssamenstelling in Nederland ten opzichte van andere landen kan ik daarom niet beantwoorden.

De leden van de VVD-fractie constateren dat vrijwilligerswerk buiten de werkingssfeer van de wet blijft en vragen of dit ook vrijwilligerswerk betreft waar een vergoeding tegenover staat.

De leden van de fractie van de VVD gaan er in hun vraag terecht van uit, dat het verrichten van vrijwilligerswerk niet uitsluit dat men daarvoor een vergoeding ontvangt. In principe gaat het daarbij om een vergoeding die zo laag is dat deze niet in verhouding staat tot de omvang en het tijdsbeslag van het werk of een vergoeding die dient als tegemoetkoming voor gemaakte kosten. In de Wet op de loonbelasting 1964, artikel 2, zesde lid, wordt een limiet gesteld van € 150 per maand en € 1.500 per jaar aan de vergoedingen en verstrekkingen die men ontvangt. Een dergelijke beperkte vergoeding doet geen afbreuk aan het feit dat het gaat om vrijwilligerswerk dat buiten de werkingssfeer van deze wet blijft. Daarnaast dient het te gaan om arbeid die het karakter van vrijwilligerswerk heeft, dus bijvoorbeeld geen winstoogmerk heeft en bijdraagt aan het verwezenlijken van een algemeen maatschappelijk doel.

De leden van de fracties van de VVD, de PvdA, het CDA en de ChristenUnie vragen of het juist is dat als gevolg van de voorgestelde wetswijziging niet alleen bedrijven, maar ook particulieren die met andere particulieren overeenkomsten van opdrachten aangaan, onder de werking van de wet kunnen vallen en, indien de arbeid tegen beloning en anders dan beroeps- of bedrijfsmatig wordt verricht, feitelijk verplicht worden tot het bijhouden van een urenregistratie, teneinde te kunnen aantonen dat zij zich niet schuldig maken aan onderbetaling. Zij vragen voorts aan welke situaties van tussen particulieren gesloten overeenkomsten van opdracht moet dan worden gedacht en of de regering kan inschatten hoeveel particulieren hierdoor kunnen worden geraakt. In antwoord op deze vraag kan worden opgemerkt dat het wetsvoorstel in principe ook geldt tussen particulieren, indien de arbeid tegen beloning maar niet beroeps- of bedrijfsmatig wordt verricht. De reikwijdte van de overeenkomst van opdracht is namelijk ruim. De bepalingen uit het Burgerlijk Wetboek met betrekking tot de overeenkomst van opdracht zijn in het algemeen van toepassing, tenzij iets anders voortvloeit uit de wet, de inhoud of aard van de overeenkomst van opdracht, van een andere rechtshandeling of de gewoonte (artikel 7:400, lid 2, van het BW). In deze gevallen zal de particuliere opdrachtgever bij moeten houden hoeveel uren gewerkt is voor het voldoen aan de opdracht.

In principe kan elke particulier te maken krijgen met het afsluiten van een overeenkomst van opdracht, maar het betreft dan meestal min of meer incidentele situaties. Gedacht kan worden aan het inschakelen van een makelaar bij de aan- of verkoop van een woning, het laten invullen van de belastingaangifte, het inwinnen van financieel of juridisch advies of het schilderen van de woning. Vaak zal het dan gaan om een opdrachtnemer die uit hoofde van beroep of bedrijf handelt en in dat geval leidt het wetsvoorstel niet tot extra verplichtingen, omdat de Wml dan niet van toepassing is. Handelt de opdrachtnemer niet uit hoofde van beroep of bedrijf, dan moet men de gewerkte uren bijhouden en voor de gewerkte tijd ten minste het wettelijk minimumloon en minimumvakantiebijslag betalen.

Normale vormen van hulp in familiebanden, nabuurschap, vriendschap of bekendheid met elkaar vallen niet onder het begrip overeenkomst van opdracht en dus niet onder de reikwijdte van dit wetsvoorstel. Deze kunnen dus – zolang er geen sprake is van schijnconstructies en de hulp geen bedrijfsmatig karakter heeft – in die gevallen ook om niet of tegen een lagere vergoeding dan het minimumloon worden verricht.

De leden van de PvdA-fractie stellen vast dat in de memorie van toelichting is opgemerkt dat zich nieuwe ontwikkelingen op de arbeidsmarkt kunnen voordoen die het wenselijk maken om in de toekomst ook andere categorieën arbeidsverhoudingen onder de werkingssfeer van de wet te brengen. Zij vragen of de regering nader kan toelichten op welke nieuwe ontwikkelingen en welke andere categorieën arbeidsverhoudingen wordt gedoeld. Ook de leden van de fractie van de PVV vragen of de regering een indicatie kan geven hoe zij die ruimte gaat invullen.

Het is moeilijk om op dit punt in de toekomst te kijken. Bij de inwerking-treding van het Besluit minimumloon en minimumvakantiebijslag kon niet worden voorzien dat 10 à 15 jaar later het gebruik van de overeenkomst van opdracht zich zo zou ontwikkelen dat een aanzienlijk groep werkenden buiten de bescherming van de Wml zou komen te vallen hoewel hun arbeidsrelatie maatschappelijk gezien gelijkgesteld kan worden met een dienstbetrekking. Voor deze groep wijzigt de regering nu de wet, opdat zij de gewenste inkomensbescherming op wettelijk minimumloonniveau zullen gaan genieten. De regering kan niet uitsluiten dat zich in de toekomst opnieuw ontwikkelingen voordoen die als ongewenst worden beoordeeld. De regering wil dan snel maatregelen kunnen nemen. Op dit moment heeft de regering nog geen specifieke situaties op het oog. Dan immers waren deze meegenomen in het huidige wetsvoorstel.

De leden van de PvdA-fractie en de leden van de fractie van de ChristenUnie vragen zich af of de regering over het wetsvoorstel een uitvoeringstoets gevraagd heeft en zo ja, wat de bevindingen daarvan waren.

De regering heeft geen uitvoeringstoets gevraagd om de reden dat er geen uitvoeringsinstelling betrokken is bij de onderhavige wetgeving. Voor zover de nieuwe wetgeving ertoe leidt dat jegens de opdrachtgever eerst geen aanspraak op het wettelijk minimumloon bestond en na wetswijziging wel, gaat het erom dat een grotere groep werkenden aanspraak kan maken op het wettelijk minimumloon. Daarbij worden geen nieuwe verplichtingen geïntroduceerd, maar worden bestaande verplichtingen in meer situaties van toepassing.

De leden van de PVV-fractie merken op dat als sprake is van zelfstandige werkzaamheden in het kader van beroep of bedrijf de wet niet van toepassing is. In fiscale zin is dan sprake van ondernemerschap. Dit

ondernemerschap kan wel of niet aannemelijk gemaakt worden door een VAR. Zij wijzen erop dat er vier varianten van de VAR bestaan: de VAR-wuo (winst uit onderneming), de VAR-dga (directeurgroot aandeelhouder), de VAR-row (resultaat uit overige werkzaamheden) en de VAR-loon (inkomsten uit een dienstbetrekking). Zij vragen of met deze werkwijze de kwalificatie of sprake is van arbeid in het kader van beroep of bedrijf niet geheel wordt verlegd naar de fiscaliteit en of de regering dat gewenst acht of ongewenst.

Het begrip «beroep of bedrijf» komt overeen met het fiscale ondernemersbegrip. Dit betekent dat als een werkende in het bezit is van een VAR-wuo, de opdrachtgever ervan uit mag gaan – gevallen van samenspanning en kwade opzet buiten beschouwing latend – dat deze persoon de arbeid verricht in de uitoefening van beroep of bedrijf. Ook van personen die in het bezit zijn van een VAR-dga mag de opdrachtgever ervan uitgaan dat zij deze arbeid verrichten in de uitoefening van beroep of bedrijf. Of de VAR ook echt de lading dekt moet uit de controle op de feiten en omstandigheden blijken. Het wetsvoorstel brengt in deze situatie geen wijziging. De regering acht het vanuit het oogpunt van rechtszekerheid gewenst dat de afbakeningen die binnen verschillende rechtsgebieden worden gehanteerd, ook in de handhaving zoveel mogelijk op elkaar aansluiten. Voor de volledigheid verwijs ik in dat kader nog naar de beleidsvoornemens van het kabinet met betrekking tot de VAR zoals uiteengezet in de brieven van 17 september 2012 en 22 mei 2013³.

Overigens is het zo dat als uit feiten en omstandigheden blijkt dat een ondernemer zich ten onrechte als ondernemer in fiscale zin presenteert en er geen sprake is van zelfstandigheid of de VAR niet ziet op de werkzaamheden die worden verricht, de Inspectie SZW zal handhaven op de Wml.

De leden van de PVV-fractie vragen of het klopt dat bij een VAR-wuo sprake is van ondernemerschap en dus van zelfstandige werkzaamheden in het kader van beroep op bedrijf en of het klopt dat daarop het wettelijk minimumloon dus niet van toepassing is. Zij vragen voorts of het klopt dat bij een VAR-loon sprake is van een arbeidsovereenkomst zoals bedoeld in artikel 2 en 3 van de wet en of klopt dat daarop het wettelijk minimumloon dus wel van toepassing is. De leden van de PVV-fractie vragen tevens of het klopt dat bij een VAR-dga en een VAR-row onduidelijk is of het wettelijk minimumloon van toepassing is. Tevens vragen zij hoe dient te worden omgegaan met een VAR-dga.

Deze leden vragen voorts of iemand die via een (buitenlandse) rechtspersoon werkzaamheden verricht wel of niet onder de wet valt. Evenzo vragen zij of een dga die via een (buitenlandse) rechtspersoon werkzaamheden verricht wel of niet onder de wet valt. Zij vragen zich af of in het licht van de geringe kosten van de oprichting van een (buitenlandse) rechtspersoon zoals een BV, niet een nieuwe route tot ontduiking van het wettelijk minimumloon in het verschiet ligt. Ligt het niet in de reden om bij een VAR-dga het wettelijk minimumloon, al was het maar om ontwijkingsconstructies te voorkomen, onverkort van toepassing te verklaren, stellen de leden van deze fractie. Zij vragen zich af of deze situatie niet onder artikel 2, derde lid, van de wet moet worden gebracht.

Zoals gemeld in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel zal de Inspectie SZW bij de handhaving in eerste instantie uitgaan van de afgegeven VAR. Bij een VAR-wuo wordt, behoudens tegenbewijs, dan ook aangenomen dat een persoon in fiscale zin als ondernemer mag worden beschouwd en dus de werkzaamheden verricht in de uitoefening van beroep of bedrijf. Dit geldt ook voor de VAR-dga. Daar waar een VAR-loon

³ Kamerstuk 31 311, nr. 91 en Kamerstuk 31 311, nr. 99

is afgegeven is in beginsel sprake van een arbeidsovereenkomst. De voorgestelde wetswijziging brengt met zich mee dat alle personen die werken met een VAR-row in beginsel onder de Wml komen te vallen (voor zover dat niet reeds het geval was). Dit kan slechts anders zijn indien de opdrachtnemer ondanks de VAR-row toch feitelijk in het kader van beroep of bedrijf werkzaam is. De VAR(-row) wordt immers afgegeven op grond van de verwachtingen van de aanvrager van de VAR.

De regering is zich ervan bewust dat VAR's (in het bijzonder de VAR-wuo en de VAR-dga) oneigenlijk kunnen worden gebruikt om wet- en regelgeving te omzeilen. Dit is vooralsnog geen reden om deze groepen als zodanig integraal onder de werking van de Wml te brengen; de oplossing hiervoor ligt primair in de sfeer van de reikwijdte van de aan de VAR verbonden rechtsgevolgen en handhaving. De regering verwijst hierbij nogmaals naar haar brieven met betrekking tot de VAR. Bij signalen dat een opdrachtnemer zich ten onrechte als ondernemer of dga presenteert zal de Inspectie SZW dit melden aan de Belastingdienst. Als uit feiten en omstandigheden blijkt dat een ondernemer zich ten onrechte als ondernemer in fiscale zin presenteert en geen sprake is van zelfstandigheid, zal de Inspectie SZW handhaven op de Wml.

De leden van de PVV-fractie merken op dat bij de VAR-row sprake is van werkzaamheden die buiten dienstbetrekking worden verricht. Het betreft hier werkzaamheden die bijvoorbeeld verband houden met een incidenteel auteurschap voor een wetenschappelijk tijdschrift of met het lidmaatschap van een gemeentelijke of provinciale commissie. Deze leden vragen of deze situaties niet onder artikel 3, tweede lid, van de wet moeten worden gebracht, zodat het minimumloon daarop niet van toepassing is.

Het huidige besluit zondert arbeid van bijkomstige aard uit, door een ondergrens te stellen aan de duur van de arbeidsverhouding (ten minste drie maanden, waarbij de periode gedurende welke geen arbeid wordt verricht minder dan 31 dagen bedraagt) en de duur van de arbeid (gemiddeld ten minste vijf uren per week). In de visie van de regering bieden deze uitzonderingsgronden thans te veel ruimte om uitbetaling van tenminste het wettelijk minimumloon en de wettelijke minimumvakantiebijslag te ontwijken. Dergelijke arbeid wordt daarom onder het Wml gebracht.

De leden van de PVV-fractie vragen zich af of nu na de voorgestelde wijziging van de wet een arbeidsverhouding is te kwalificeren als arbeidsovereenkomst in de zin van deze wet, dan ook sprake is van belastingplicht en/of premieplicht voor de sociale verzekeringen.

Het wetsvoorstel ziet uitsluitend op de toepassing van de Wml en heeft geen gevolgen voor belastingplicht en/of premieplicht voor de sociale verzekeringen.

De leden van de PVV-fractie vragen zich af of, nu de criteria van de VAR zo belangrijk aan het worden zijn, het niet tijd wordt dat codificatie plaatsvindt, zodat er duidelijkheid en uniformiteit komt in de wettelijke begripvorming. Zij vragen hoe de regering dit vorm gaat geven. Zij wijzen erop dat in het burgerlijk recht drie overeenkomsten zijn benoemd, die met arbeid te maken hebben: de arbeidsovereenkomst, de opdracht-overeenkomst en de aannemingsovereenkomst. Fiscaal gezien zijn vier situaties te kwalificeren. Zij vragen of de regering het ermee eens is dat dit het geheel niet verduidelijkt.

De Staatssecretaris van Financiën is in de brief van 17 september 2012⁴ ingegaan op een wettelijke definitie/codificatie van het ondernemersbegrip. Conclusie was dat dit onwenselijk is, omdat dit een zodanige vergroving met zich zou brengen dat geen recht meer kan worden gedaan aan de maatschappelijke realiteit. Om dit te voorkomen moet een dergelijke definitie zodanig gedetailleerd zijn dat de beoogde complexiteitsreductie niet wordt bereikt.

Wel is in dezelfde brief aangekondigd dat het kabinet een webmodule zal introduceren die de VAR zal gaan vervangen. Hiermee wordt de transparantie over de kwalificatie van de arbeidsrelatie vergroot.

De leden van de PVV-fractie merken op dat er in het vrijwilligerswerk situaties zijn waar werkzaamheden worden verricht zonder dat wordt afgezien van een beloning voor die werkzaamheden en waarbij deze beloning uit fiscale overwegingen wordt geschonken aan de vrijwilligersorganisatie. Zij vragen of dergelijke constructie onder de wet valt.

Voor de toepasbaarheid van de Wml is het niet relevant of de beloning uit fiscale overwegingen wordt geschonken aan een vrijwilligersorganisatie. De Wml is van toepassing als de desbetreffende rechtsverhouding voldoet aan de kenmerken van een arbeidsovereenkomst of als de arbeid wordt verricht op basis van een overeenkomst van opdracht, anders dan uit hoofde van beroep of bedrijf.

De leden van de fractie van de PVV merken voorts op dat in het kader van de sociale participatie (veelal oudere) WWB-uitkeringsgerechtigden diensten draaien in het buurt- en clubhuiswerk tegen een symbolische vergoeding. Zij vragen of een dergelijke constructie onder de wet valt, of dat hier sprake is van vrijwilligerswerk.

Als een WWB-uitkeringsgerechtigde in het kader van sociale participatie diensten in het buurt- en clubhuiswerk verricht tegen een symbolische vergoeding kan er sprake zijn van vrijwilligerswerk. Ook is het mogelijk dat de bijstandsgerechtigde werkzaamheden verricht met behoud van uitkering. Dan kan het gaan om een re-integratietraject, een participatieplaats of tegenprestatie. De wettelijke kaders hiervoor zijn te vinden in de Wet werk en bijstand en zijn verder geschetst in de brief van de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid aan de Tweede Kamer van 9 april 2013⁵. In deze gevallen ontvangen mensen niet het wettelijk minimumloon en vallen zij niet onder de werking van het wetsvoorstel. De activiteiten worden dan verricht in het kader van het genieten van de uitkering.

De leden van de SP-fractie vragen om een overzicht van de sectoren waarin het wetsvoorstel tot veranderingen gaat leiden.

Het wetsvoorstel leidt tot verandering in de beloning van opdrachtnemers die eerst niet onder de werkingssfeer van de Wml vielen en na de wetwijziging wel. Voor zover zij eerst onder het niveau van het wettelijk minimumloon werden beloond zullen zij nu meer betaald dienen te krijgen. Uit het eerder genoemde onderzoek naar het gebruik van de overeenkomst van opdracht kan geconcludeerd worden, dat het aandeel opdrachtnemers dat laaggeschoolde functies vervult met name te vinden is in de sectoren post, bouw en maatschappelijke dienstverlening. In deze sectoren alsmede in de horeca en de landbouw is het aandeel opdrachtnemers met een uurtarief beneden 10 euro per uur verhoudingsgewijs groot. Het is aannemelijk te veronderstellen dat ook de groep opdracht-

⁴ Kamerstuk 31 311, nr. 91

⁵ Kamerstuk 30 454, nr. 121

nemers met een uurtarief dat lager is dan het wettelijk minimumloon in deze groep is oververtegenwoordigd. Dat zou vervolgens betekenen dat met name in deze sectoren het wetsvoorstel tot veranderingen gaat leiden.

De leden van de CDA-fractie constateren dat wordt voorgesteld het nu nog in artikel 2, eerste lid, van het Besluit minimumloon en minimumvakantiebijslag neergelegde criterium te laten vervallen. Dit criterium houdt in dat voor de toepassing van de Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag onder dienstbetrekking mede wordt verstaan de arbeidsverhouding van degene die krachtens een overeenkomst tegen beloning arbeid verricht voor ten hoogste twee anderen, tenzij deze overeenkomst is aangegaan in beroep of bedrijf. Een opdrachtgever zal na het vervallen van dit criterium vaker dan voorheen moeten weten of zijn opdrachtnemer de arbeid al dan niet beroeps- of bedrijfsmatig uitoefent. Zij vragen de regering nader toe te lichten aan de hand van welke factoren kan worden beoordeeld of een opdrachtnemer de arbeid verricht in de uitoefening van beroep of bedrijf.

Ook de leden van de fractie van D66 vragen op basis van welke criteria de opdrachtgever kan toetsen of de opdrachtnemer valt onder het zelfstandig uitoefenen van beroep of bedrijf

De Inspectie SZW zal in beginsel, behoudens tegenbewijs, uitgaan van de juistheid van de VAR. Degene aan wie de VAR-wuo of VAR-dga is afgegeven wordt in fiscale zin als ondernemer dan wel als dga behandeld. Als uit feiten en omstandigheden blijkt dat een opdrachtnemer zich ten onrechte als ondernemer in fiscale zin presenteert en geen sprake is van zelfstandigheid zal de Inspectie SZW de Wml handhaven en conform de huidige praktijk de Belastingdienst informeren, die dan zo nodig maatregelen kan treffen. Heeft de opdrachtnemer geen VAR, dan wel een VAR die niet overeenkomt met de betreffende werkzaamheden, dan zal de Inspectie SZW voor het vaststellen hiervan zich baseren op relevante feiten en omstandigheden die ook bij de afgifte van een VAR een rol spelen. Zo nodig zal de Inspectie SZW op grond van artikel 18p Wml informatie opvragen bij de Belastingdienst. De feiten en omstandigheden waarop de Inspectie SZW zich in deze gevallen baseert zijn ontleend aan de jurisprudentie die in de loop der jaren over de kwalificatie van de arbeidsrelatie is ontstaan. Het gaat dan om bijvoorbeeld de vraag of de arbeid onder gezag wordt uitgeoefend en of er sprake is van een duurzame organisatie van kapitaal en arbeid die gericht is op het maken van winst. Ook de opdrachtgever zal zich kunnen baseren op de juistheid van de VAR, dan wel, in het geval dat de VAR ontbreekt, op de elementen op basis waarvan deze verklaring wordt afgegeven. Bij blijvende onduidelijkheid staat het de opdrachtgever uiteraard vrij om de arbeid te laten verrichten op grond van een arbeidsovereenkomst of door een ander die wel beschikt over een VAR.

Zoals hiervoor aangegeven zal het kabinet een webmodule ontwikkelen om de kwalificatie van de arbeidsrelatie in fiscale zin transparanter te maken. In de eerder genoemde brief van 17 september 2012 is daarbij tevens opgenomen dat het kabinet ernaar streeft om op termijn de webmodule verder te ontwikkelen en te beoordelen of deze inzetbaar kan worden voor alle wetgeving waar de vraag speelt wie zelfstandige is. Bij brief van de Staatssecretaris van Financiën aan de voorzitter van de Tweede Kamer van 22 mei 2013 is de voortgang van dit project verder beschreven⁶.

Wellicht ten overvloede is de nuancering op zijn plaats dat in verband met het wetsvoorstel de noodzaak om te beoordelen of de arbeid uit hoofde van beroep of bedrijf wordt verricht beperkt blijft tot de situaties waarin

⁶ Kamerstuk 30 311, nr. 99

het beloningsniveau op of rond het wettelijk minimumloon ligt. In de situaties waarin de beloning sowieso boven het vereiste in de Wml ligt is de vraag of men de arbeid uit hoofde van beroep of bedrijf verricht voor de toepassing van de Wml niet relevant.

De leden van de fractie van het CDA merken op dat arbeid op basis van een opdrachtovereenkomst vooral in de postsector voorkomt. Zij vragen of de regering kan toelichten waarom zij het wenselijk of noodzakelijk vindt de overeenkomst van opdracht onder de werking van deze wet te brengen voor andere sectoren dan de postmarkt. Zij vragen of de regering aanwijzingen heeft dat in die sectoren het wettelijk minimumloon ook wordt omzeild en of de regering met praktijkvoorbeelden kan aangeven om welke sectoren het dan gaat. Zij vragen of hier ook sectoren bij zitten waarin gewerkt wordt met buitenlandse werknemers, zoals Roemenen of Bulgaren en op welke schaal dit plaatsvindt. Ook de leden van ChristenUnie-fractie vragen de regering om een toelichting over de schaal waarop de uitbetaling van het wettelijk minimumloon bij overeenkomsten van opdracht wordt omzeild. Zij vragen eveneens in welke mate dit ook in andere sectoren dan de postmarkt speelt.

De Wml strekt ertoe dat ieder die arbeid verricht voor een ander daarvoor een maatschappelijk aanvaardbare tegenprestatie ontvangt in de vorm van het minimumloon om daarmee in zijn levensonderhoud te voorzien. Met de Wml is ook een bodem gelegd in de beloning van werknemers om te voorkomen dat concurrentie op arbeidsvoorwaarden ongewenste vormen aanneemt ten koste van de werknemer. Deze zelfde bescherming gaat nu ook gelden voor een ieder die anders dan uit hoofde van beroep of bedrijf op basis van een overeenkomst van opdracht arbeid verricht voor een ander.

Gezien het uitgangspunt dat ieder die arbeid verricht in het kader van een dienstbetrekking of een arbeidsverhouding die daarmee feitelijk en maatschappelijk gelijkgesteld kan worden, het wettelijk minimumloon dient te ontvangen, is het niet relevant in welke sector de arbeid wordt verricht.

In het onderzoek van Research voor Beleid geeft 16% van de in het onderzoek betrokken opdrachtnemers aan dat men minder verdient dan het minimumloon. Dat wil niet zeggen dat bij 16% van de opdrachtnemers de Wml wordt omzeild. Een deel van deze opdrachtnemers zal handelen uit hoofde van beroep of bedrijf en veel opdrachtnemers zullen gedurende minder dan drie maanden arbeid hebben verricht voor een bepaalde werkgever. In dergelijke gevallen is geen sprake van een arbeidsverhouding die feitelijk en maatschappelijk gelijkgesteld kan worden met een dienstbetrekking en is de Wml op dit moment niet van toepassing. In andere situaties, waarin de opdrachtnemer sterk afhankelijk is van een of twee opdrachtgevers en hij de arbeid persoonlijk dient te verrichten, wordt de Wml mogelijk wel omzeild. Welke sectoren dit betreft is niet uit het onderzoek te concluderen. Het onderzoek geeft wel aan dat beloningen van minder dan 10 euro per uur behalve in de postsector relatief vaak voorkomen in de landbouw, de sector handel en productie, horeca, ziekenhuizen en de maatschappelijke dienstverlening. In deze sectoren kent ten minste 25% van de opdrachtnemers een uurtarief van maximaal 10 euro per uur, maar dat is nog altijd meer dan het Wml vereist (bij een 40-urige werkweek 8,53 euro). Evenmin kan vastgesteld worden of Roemenen en Bulgaren die – al dan niet in deze sectoren – op basis van een overeenkomst van opdracht werken meer dan anderen betrokken zijn bij oneigenlijk gebruik van de overeenkomst van opdracht met het doel de Wml te omzeilen.

De leden van de CDA-fractie constateren dat kleine werkzaamheden alleen onder de wet gaan vallen, als het om overeenkomsten van opdracht gaat waarbij de arbeid tegen beloning wordt verricht. Bedoelt de regering met de opmerking dat vrijwilligerswerk buiten de werkingssfeer van de wet blijft, dat nooit van vrijwilligerswerk sprake kan zijn als daar een beloning tegenover staat, ook niet als bij de overeenkomst de opdrachtnemer instemt met (of niet meer bedingt dan) een lage beloning voor zijn arbeid?

Hiervoor is in antwoord op een vraag van de leden van de fractie van de VVD aangegeven, dat het doen van vrijwilligerswerk niet uitsluit dat hiervoor een beperkte vergoeding wordt gegeven. Naar aanleiding van de zinsnede in de vraag van de leden van de fractie van het CDA over de instemming van de opdrachtnemer met de lage beloning hecht de regering eraan te benadrukken dat het bij vrijwilligerswerk moet gaan om arbeid zonder winstoogmerk die een algemeen maatschappelijk doel dient en dat de vergoeding, zoals in het antwoord op de vraag van de VVD al is aangegeven, zo laag is dat deze niet in verhouding staat tot de omvang en het tijdsbeslag van het werk of dient als tegemoetkoming voor gemaakte kosten. Het is niet zo, dat men commerciële of andere reguliere werkzaamheden kan verrichten voor een laag loon en dit vanwege dat lage loon als vrijwilligerswerk kan presenteren.

De leden van de D66-fractie constateren dat dit wetsvoorstel de reikwijdte van het wettelijk minimumloon uitbreidt. Het wettelijk minimumloon gaat gelden voor eigenlijk alle overeenkomsten van opdracht, tenzij het gaat om zelfstandige uitoefening van beroep of bedrijf. Zij lezen in het wetsvoorstel dat drie criteria vervallen, namelijk: 1) het persoonlijk verrichten van de arbeid, 2) voor ten hoogste twee andere, en 3) niet zijnde een bijkomstige werkzaamheid. Zij constateren dat circa 50.000 opdrachtnemers door dit wetsvoorstel onder de werkingssfeer van het minimumloon komen te vallen. Zij vragen of de regering het getal van 50.000 kan uitsplitsen naar de drie vervallen criteria en tot hoeveel extra opdrachtnemers onder de werkingssfeer van het wettelijk minimumloon het schrappen van elk van de drie criteria leidt.

Het eerder genoemde onderzoek «Gebruik van de overeenkomst van opdracht» biedt een aantal gegevens over het van toepassing zijn van de drie criteria die na inwerkingtreding van het wetsvoorstel komen te vervallen. Van de in het onderzoek betrokken opdrachtnemers heeft 63% aangegeven dat zij de arbeid persoonlijk dienen te verrichten. Voorts heeft 25% van de opdrachtnemers één opdrachtgever en verricht 32% arbeid voor twee of drie opdrachtgevers. Het aantal opdrachtnemers dat voor ten hoogste twee anderen arbeid verricht is niet berekend. Bij verdere berekeningen is uitgegaan van circa 45%. Het onderzoek bevat geen geaggregeerde gegevens over het aantal opdrachtnemers voor wie de arbeid als bijkomstige werkzaamheid zou kunnen worden beschouwd. In het Besluit minimumloon en minimumvakantiebijslag is bijkomstige werkzaamheid geoperationaliseerd als arbeid van gemiddeld minder dan 5 uur per week. Uit het genoemde onderzoek blijkt dat in veel sectoren het aandeel opdrachtnemers met een werkweek van minder dan 8 uur in veel sectoren tussen de 15% en 25% ligt. In de sectoren bouw, landbouw, vervoer en ziekenhuizen komen overeenkomsten van opdracht met een dergelijke omvang echter niet of nauwelijks voor.

Tussen de drie thans geldende criteria komt ook een overlap voor. Dan gaat het bijvoorbeeld om een opdrachtnemer die één opdrachtgever heeft en voor hem gedurende lange tijd een dagdeel per week arbeid verricht en de arbeid persoonlijk moet verrichten. Mede vanwege deze samenloop is het effect van het laten vervallen van één criterium niet goed te duiden.

De leden van de fractie van D66 vragen de regering nader in te gaan op de praktijk rondom de overeenkomst van opdracht. Zij vragen hoeveel van deze overeenkomsten van opdrachten jaarlijks worden afgesloten en in welke sectoren dit het meest voorkomt. Zij vragen hoe vaak hier bedrijven of natuurlijke personen bij betrokken zijn.

Hoeveel overeenkomsten van opdracht jaarlijks worden afgesloten is niet exact te berekenen. Een indicatie daarvoor kan wel worden gegeven in de vorm van het aantal opdrachtgevers dat opdrachtnemers per jaar hebben. Van de opdrachtnemers heeft 25% een opdrachtgever, 32% heeft twee of drie opdrachtgevers, 25% heeft tussen 4 en 10 opdrachtgevers en 16% heeft er 11 of meer. Wat het wetsvoorstel betreft is met name de groep opdrachtnemers met weinig opdrachtgevers van belang, omdat dan de afhankelijkheid van de opdrachtgever het sterkst is en men in die zin kwetsbaarder is, dan wanneer men een groot aantal opdrachtgevers heeft. Van de opdrachtgevers verricht 45% de arbeid niet uit hoofde van beroep of bedrijf en zij kunnen worden beschouwd als natuurlijk persoon.

De leden van de fractie van D66 vragen wanneer iemand exact een ondernemer in fiscale zin is en wat dit concreet betekent voor zzp'ers. Zij vragen zich af of zzp'ers (of een gedeelte van hen) door dit wetsvoorstel aan het wettelijk minimumloon moeten gaan voldoen.

Als ondernemer in fiscale zin wordt beschouwd degene die een onderneming drijft, dat wil zeggen een duurzame organisatie van kapitaal en arbeid gericht op het maken van winst. Voor het vaststellen of hiervan sprake is zijn alle feiten en omstandigheden van belang die per geval in onderlinge samenhang moeten worden gewogen. Het gaat daarbij -conform de jurisprudentie- bijvoorbeeld om zaken als de mate van zelfstandigheid bij het uitvoeren van de werkzaamheden, het werken voor eigen rekening en risico en een zekere omvang van de werkzaamheden. Zzp'ers die voldoen aan de vereisten om door de Belastingdienst als ondernemer te worden gekwalificeerd, vallen buiten de werkingssfeer van de Wml. Voor een nadere beschouwing over de kwalificatie van het ondernemersbegrip verwijs ik naar de eerder genoemde brief van de Staatssecretaris van Financiën van 17 september 2012⁷.

De leden van de fractie van D66 vragen ook of de regering in kan gaan op de consequenties voor de opdrachtgevers (en de opdrachtnemers) die zich niet houden aan het wettelijk minimumloon. Zij vragen tot hoe hoog boetes kunnen oplopen.

Indien opdrachtnemers die anders dan uit hoofde van beroep of bedrijf arbeid verrichten voor een opdrachtgever niet tenminste het wettelijk minimumloon en minimumvakantiebijslag ontvangen, is sprake van een overtreding van de Wml. In dat geval zal de Inspectie SZW een boeterapport opmaken en een sanctie kunnen opleggen aan de werkgever, in dit geval de opdrachtgever. De boetehoogte is afhankelijk van de duur en mate van onderbetaling en bedraagt maximaal € 10.000. Als ook de vakantiebijslag niet (volledig) is betaald, bedraagt de boete maximaal € 12.000⁸.

De leden van de D66-fractie constateren dat, door het schrappen van het criterium «niet zijnde een bijkomstige werkzaamheid», het wettelijk minimumloon ook gaat gelden voor «kleine» werkzaamheden. Zij vragen of het klopt dat het wettelijk minimumloon ook van toepassing is bij overeenkomsten tussen twee natuurlijke personen en of het ook geldt bij

⁷ Kamerstuk 31 311, nr. 91

⁸ Beleidsregel bestuursrechtelijke handhaving Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag, Stcrt. 2012, 25532.

mondelinge overeenkomsten. Zij vragen de regering in te gaan op de concrete casus van een kleinzoon, die eens per week tegen een kleine vergoeding het gras maait bij zijn oma. Zij vragen zich af of daarvoor het minimumloon geldt en of het daarbij uitmaakt of de overeenkomst van opdracht schriftelijk is vastgelegd, of dat hierover mondelinge afspraken zijn gemaakt.

De fractie van D66 constateert terecht dat het wettelijk minimumloon straks ook gaat gelden voor «kleine» werkzaamheden. Ook kan, afhankelijk van de hierna genoemde omstandigheden, het wettelijk minimumloon van toepassing zijn bij overeenkomsten tussen twee natuurlijke personen. Of de overeenkomst mondeling of schriftelijk wordt aangegaan doet daarbij niet ter zake. Uitdrukkelijke vriendendiensten, zoals het door de fractie van D66 genoemde voorbeeld van het maaien van het gras door een kleinzoon voor oma tegen een kleine vergoeding, vallen echter niet onder het wettelijk minimumloon. Dergelijke werkzaamheden wijken teveel af van de normale uitgangspunten die gelden bij een overeenkomst van opdracht. Dit geldt voor meer vormen van hulp in familiebanden, nabuurschap, vriendschap of bekendheid met elkaar. Van belang is hier wat in het maatschappelijk verkeer gebruikelijk is en hetgeen partijen over en weer van elkaar hebben verwacht en mochten verwachten (zie artikel 3:35 van het Burgerlijk Wetboek). Echte hulp in familiebanden, nabuurschap, vriendschap of bekendheid met elkaar hebben zelden de bedoeling een juridische binding in het leven te roepen. Vandaar dat dergelijke werkzaamheden ook na aanvaarding van dit wetsvoorstel om niet of tegen een kleine symbolische vergoeding kunnen worden verricht.

De leden van de D66-fractie merken op dat het vooraf niet altijd duidelijk is hoeveel uur voor een opdracht nodig is. Een voorbeeld is het schrijven van een column. De ene keer zal de schrijver veel tijd nodig hebben voor het opdoen van inspiratie, de andere keer zal het veel minder tijd kosten. De onzekerheid rondom de tijd die voor een opdracht nodig is, maakt het moeilijk om vooraf een prijs af te spreken waarbij wordt voldaan aan het minimumloon. De leden van de fractie van D66 vragen hoe de regering tegen deze problematiek aankijkt.

De regering gaat ervan uit dat de opdrachtnemer, in dit voorbeeld de schrijver van een column, op basis van zijn expertise en werkervaring een reële inschatting zal maken van de tijd die nodig is voor het verrichten van de overeengekomen arbeid. Dat is ook van belang voor de opdrachtgever, die moet weten wanneer de opdracht is voltooid. Het staat de opdrachtnemer natuurlijk vrij daarbij enige marge in te bouwen voor het geval de opdracht meer tijd vergt dan hij vooraf inschat. Overigens is het zo, dat noodzakelijke extra uren vooral tot een probleem met de beloning zouden kunnen leiden als het gaat om beloning rond het niveau van het wettelijk minimumloon. Naarmate de beloning hoger is, zal een extra investering in tijd minder gauw leiden tot onderbetaling, omdat men dan omgerekend per uur nog steeds het minimumloon verdient.

De leden van de fractie van de ChristenUnie vragen of de regering kan inschatten hoeveel personen met een overeenkomst van opdracht als gevolg van het wetsvoorstel een hoger loon zullen ontvangen en of de regering kan schetsen in welke mate het wetsvoorstel gevolgen heeft voor de werkgelegenheid bij de betreffende bedrijven.

In antwoord op een eerdere vraag van de leden van de fractie van de VVD is aangegeven dat uit het eerder genoemde onderzoek naar voren is gekomen dat 16% van de opdrachtnemers minder verdient dan het wettelijk minimumloon. Als zij de arbeid niet verrichten uit hoofde van

beroep of bedrijf hebben zij na wijziging van de wet aanspraak op beloning conform de Wml.

Bedrijven die nu arbeid laten verrichten door opdrachtnemers en daardoor lagere kosten hebben, worden door de maatregelen geconfronteerd met hogere kosten als deze opdrachtgevers niet handelen uit hoofde van beroep of bedrijf. Voor een deel gaat het daarbij om bedrijven die nu de wet omzeilen door in de overeenkomst op te nemen dat de arbeid niet persoonlijk hoeft te worden verricht terwijl dat in feite wel wordt verlangd, of die aan opeenvolgende opdrachtnemers slechts kortdurende overeenkomsten aanbieden voor dezelfde arbeid. Dit zijn de situaties waaraan met het onderhavige wetsvoorstel een einde wordt gemaakt. Daarmee wordt bereikt dat het oneerlijke concurrentievoordeel ten opzichte van bedrijven die wel conform de Wml belonen wordt weggenomen. Tevens krijgen de opdrachtnemers dan in ieder geval het wettelijk minimumloon voor de arbeid die zij hebben verricht. Dit kan leiden tot verlies aan werkgelegenheid bij bedrijven die nu de Wml omzeilen, maar juist tot banenwinst bij bedrijven die nu al conform het minimumloon-niveau belonen. Omdat de gemiddelde kosten in de sector zullen stijgen kan er sprake zijn van een klein negatief werkgelegenheidseffect.

De leden van de ChristenUnie-fractie constateren dat het wettelijk minimumloon door het wetsvoorstel ook van toepassing wordt op kleine werkzaamheden en dat is toegelicht dat vrijwilligerswerk buiten de werkingssfeer van het wetsvoorstel valt. Zij vragen de regering toe te lichten of het wetsvoorstel ook gevolgen heeft voor overeenkomsten tussen particulieren, indien de arbeid tegen beloning maar niet beroeps- of bedrijfsmatig wordt verricht. Als dit het geval is, vragen zij waarom de regering het dan niet aanvaardbaar acht als particulieren onderling afspreken dat voor werkzaamheden die ter uitvoering van een overeenkomst van opdracht worden verricht op een niet bedrijfs- of beroepsmatige wijze, een beloning wordt betaald die lager ligt dan het wettelijk minimumloon. Zij vragen, net als de leden van de PVV, of de regering kan ingaan op situaties waarbij de contractspartners in een familiale of vriendschappelijke relatie tot elkaar staan.

In antwoord op de vragen van de ChristenUnie-fractie kan worden opgemerkt dat het wetsvoorstel in principe ook geldt tussen particulieren, indien de arbeid tegen beloning maar niet beroeps- of bedrijfsmatig wordt verricht. De reikwijdte van de overeenkomst van opdracht is erg ruim. De bepalingen uit het Burgerlijk Wetboek met betrekking tot de overeenkomst van opdracht zijn in het algemeen van toepassing, tenzij iets anders voortvloeit uit de wet, de inhoud of aard van de overeenkomst van opdracht of van een andere rechtshandeling, of de gewoonte (artikel 400, tweede lid, van Boek 7 BW). De regering ziet niet in waarom voor arbeid die de ene particulier voor de andere verricht niet conform de Wml zou moeten worden beloond. Het gaat erom dat men bij het verrichten van arbeid voor een ander als tegenprestatie verzekerd kan zijn van een beloning op een bepaald minimumniveau. Dat is een van de kernpunten van de Wml. Of de arbeid berust op een overeenkomst tussen particulieren of niet acht de regering in dit licht bezien niet relevant. Zoals ook op vragen van de leden van de fractie van D66 is geantwoord, vallen normale vormen van hulp in familiebanden, nabuurschap, vriendschap of bekendheid met elkaar niet onder de reikwijdte van dit wetsvoorstel. Deze kunnen dus – zolang er geen sprake is van schijnconstructies – in die gevallen ook om niet of tegen een lagere vergoeding dan het minimumloon worden verricht.

Handhaving

De leden van de VVD-fractie hebben over de handhaving en de inspectie door de Inspectie SZW vragen. Zij vragen of de regering kan aangeven hoe vaak de Inspectie SZW aan de werkgever een bestuurlijke boete oplegt wegens het niet voldoen aan het wettelijk minimumloon en in welke sectoren de meeste overtredingen plaatsvinden.

In 2012 zijn 83 boeterapporten opgemaakt voor een overtreding van de Wml. In 28 gevallen is een waarschuwing gegeven⁹. Indien de onderbetaling minder dan 5% of minder dan 50 euro bedraagt, geeft de inspecteur een waarschuwing. De werkgever heeft dan vier weken de tijd om de onderbetaling te herstellen. Doet hij dit niet, dan wordt voor de overtreding alsnog een boeterapport opgemaakt en kan een last onder dwangsom worden opgelegd. De cijfers betreffen de in 2012 afgeronde onderzoeken.

In 2012 zijn de meeste Wml-overtredingen geconstateerd in de sectoren intermediairs, horeca en land- en tuinbouw.

De leden van de fractie van de VVD zijn daarnaast benieuwd hoe de Inspectie SZW gaat toetsen wat het minimumloon is voor stukloon. De regering gebruikt hier het begrip «redelijkerwijs». Deze leden vragen wat er gebeurt als er onduidelijkheid is tussen werkgever en de Inspectie SZW.

Welke tijd redelijkerwijs met de uitvoering van de arbeid is gemoeid is afhankelijk van een complex van factoren zoals de aard van het werk, de beschikbare instrumenten en andere relevante omstandigheden. Het gaat om de tijd die een gemiddeld productieve werknemer nodig heeft voor het gereedmaken of afleveren van het betreffende product of de betreffende prestatie. Als na hoor van werkgever en wederhoor van werknemers blijkt dat de gestelde norm niet redelijk is, zal de inspecteur voor zichzelf de redelijke norm moeten bepalen en beargumenteren. Hij zal dan verder met deze norm werken om vast te stellen of conform de Wml is betaald.

De leden van de fractie van de VVD vragen de regering om toe te lichten wat de financiële gevolgen zijn voor de Inspectie SZW. Deze zijn, zo stellen zij vast, nu niet in het wetsvoorstel opgenomen.

Het wetsvoorstel heeft geen financiële gevolgen voor de Inspectie SZW. De wetswijziging heeft ook geen gevolgen voor de capaciteit van de Inspectie SZW. In het algemeen geldt dat indien tijdens een inspectie een opdrachtnemer wordt aangetroffen die niet uit hoofde van beroep of bedrijf handelt het onderzoek naar de hoogte van de beloning meeloopt in de reguliere activiteiten.

De leden van de VVD-fractie vragen wat het lagere minimumjeugdloon betekent in relatie tot het stukloon. Zij vragen of de stukloonproductie moet worden aangepast als iemand ouder wordt (onder 23 jaar).

Een werknemer, jonger dan 23 jaar, heeft recht op het minimumjeugdloon. Indien een jongere op basis van stukloon werkt, heeft hij vanaf zijn verjaardag recht op het voor hem toepasselijke, hogere minimumjeugdloon. De werkgever zal hiermee bij het vaststellen van de vergoeding per stuk rekening dienen te houden. Zeker als een werkgever regelmatig met jongeren werkt, hetzij op basis van een overkomst van opdracht, hetzij in dienstbetrekking, zal hij deze productienormen beschikbaar hebben. Het vaststellen van productienormen is voor veel

⁹ Jaarverslag Inspectie SZW 2012, p. 26.

werkgevers een eenmalige activiteit die hij niet bij elke verjaardag van een jonge werknemer opnieuw hoeft te berekenen.

De leden van de PvdA-fractie constateren dat de regering erop heeft gewezen dat handhaving van de wet bij stukloonbepaling in een aantal gevallen arbeidsintensief en complex is. Niet uitgesloten kan worden dat er personen blijven die minder dan het wettelijk minimumloon verdienen. Zij vragen of de regering de omvang van deze groep kan inschatten.

Bij stukloonbetaling gaat het erom, dat men het wettelijk minimumloon verdient binnen de tijd die redelijkerwijs met de uitvoering van de verrichte arbeid is gemoeid. De term «redelijkerwijs» is in feite een kwalitatieve norm die niet eenduidig is. Wat de een redelijk vindt, hoeft dat voor de ander niet te zijn. Als een substantieel deel van het personeel zoveel tijd met het werk bezig is, dan men omgerekend naar tijd niet aan het wettelijk minimumloon komt, dan is de norm kennelijk niet redelijk. Er is dan sprake van een overtreding van de Wml, waarvoor een boete kan worden opgelegd. De werkgever kan tevens worden verplicht om op straffe van een dwangsom het achterstallige loon na te betalen.

Omgekeerd geldt dat als een ruime meerderheid van het personeel met stukloon ten minste het wettelijk minimumloon verdient, men kan concluderen dat de zogenaamde productienorm redelijk is. Het feit dat een beperkt aantal medewerkers deze productienorm wellicht niet haalt, doet dan geen afbreuk aan de validiteit van die norm. Met deze invulling van het begrip redelijkerwijs moge het duidelijk zijn dat als er medewerkers zijn die de productienorm niet halen het om een beperkt aantal zal gaan. Een nadere inschatting is niet mogelijk omdat het hier echt om praktijksituaties gaat.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft gewezen op de noodzaak om het toezicht te intensiveren om schijnzelfstandigheid effectief te kunnen bestrijden. De leden van de fractie van de PvdA willen weten of de regering nader kan toelichten of de maatregelen zoals aangekondigd door de Staatssecretaris van Financiën in zijn brief van 17 september 2012¹⁰ in dit kader afdoende zijn.

In de brief van 17 september 2012 is ingegaan op de handhaving op schijnzelfstandigheid. Herstel van de balans in verantwoordelijkheid bij de kwalificatie van de arbeidsrelatie tussen opdrachtnemer en opdrachtgever draagt naar verwachting in belangrijke mate bij aan het voorkomen van schijnconstructies. Tevens heeft de Belastingdienst op grond van het nieuwe plan van aanpak zoals in de brief van 17 september 2012 is aangegeven, de controle in de praktijk op schijnzelfstandigheid geïntensiveerd. De Belastingdienst zet in nauwe samenwerking met de Inspectie SZW in op strikte handhaving. Daarbij worden zoveel mogelijk mogelijkheden om malafide opdrachtgevers aan te pakken aangegrepen. Ook zal binnen horizontaal toezicht (HT) meer aandacht komen voor arbeidsrelaties die gemeld dienen te worden omdat daarbij in redelijkheid twijfel kan bestaan over de fiscale duiding. Het niet melden van dergelijke arbeidsrelaties lijkt onbestaanbaar binnen een «HT-relatie». Daarnaast heeft het kabinet een actieplan ter bestrijding van schijnconstructies aan de Kamer gestuurd¹¹. De aanpak van schijnzelfstandigheid maakt hiervan een belangrijk onderdeel uit. Naar de mening van het kabinet vormen deze maatregelen tezamen een belangrijke stap vooruit in de aanpak van schijnzelfstandigheid.

¹⁰ Kamerstuk 31 311, nr. 91

¹¹ Kamerstuk 17 050, nr. 428

De leden van de PVV-fractie constateren dat de Inspectie SZW is belast met de handhaving. Zij vragen hoe de Inspectie SZW en de Belastingdienst hun werkzaamheden op elkaar afstemmen en hoe deze afstemming op het gebied van ICT is geborgd.

Zoals in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel is toegelicht zal bij het beoordelen of de overeenkomst van opdracht is aangegaan in beroep of bedrijf de Inspectie SZW, behoudens tegenbewijs, uitgaan van de juistheid van de VAR. Als uit feiten of omstandigheden blijkt dat een opdrachtnemer zich ten onrechte als ondernemer in fiscale zin presenteert en geen sprake is van zelfstandigheid zal de Inspectie SZW de Wml handhaven en conform de huidige praktijk de Belastingdienst informeren, die dan zo nodig ook maatregelen kan treffen. Hierbij wordt dus niet afgeweken van hoe nu wordt samengewerkt met de Belastingdienst. Heeft de opdrachtnemer geen VAR, dan wel een VAR die niet overeenkomt met de betreffende werkzaamheden, dan zal de Inspectie SZW voor het vaststellen hiervan zich met name baseren op relevante feiten en omstandigheden die ook bij de afgifte van een VAR een rol spelen en zo nodig op grond van artikel 18p Wml informatie opvragen bij de Belastingdienst.

Regeldruk

De leden van de VVD-fractie constateren dat het voorstel volgens de regering leidt tot beperkte stijging van de administratieve lasten. Zij merken echter op dat elk bedrijf dat gebruik maakt van OVO's zal moeten kunnen aantonen dat er niet onder het wettelijk minimumloon betaald gaat worden. Om die reden vragen zij een uitgebreide onderbouwing van het oordeel dat de stijging van de administratieve lasten beperkt is en vragen zij waarop dit oordeel is gebaseerd. Ook vragen zij of de regering het aantal van 50.000 opdrachtnemers kan onderbouwen. De leden van de fracties van het CDA en de ChristenUnie stellen deze vragen ook.

De inschatting van administratieve lasten is gebaseerd op gegevens uit het eerder genoemde onderzoek «Gebruik van de overeenkomst van opdracht». Uit dit rapport blijkt dat naar schatting ruim 10.000 bedrijven gebruik maken van arbeidskrachten werkzaam op basis van een overeenkomst van opdracht. In totaal heeft circa 45% van de opdrachtnemers slechts een of twee opdrachtgevers. Bedrijven die met deze groep werken en waarvan de opdrachtnemer het werk niet persoonlijk hoeft uit te voeren zullen worden verplicht tot een urenregistratie. Ervan uitgaande dat deze opdrachtnemers vaak bij een zelfde bedrijf werken, zal het percentage bedrijven dat gebruik maakt van opdrachtnemers met een of twee opdrachtgevers ook de 45% niet overschrijden. Een ruwe schatting komt dan uit op 4.500 opdrachtgevers. Daarnaast heeft 63% van de opdrachtnemers aangegeven dat zij de arbeid persoonlijk dienen te verrichten. Zij hebben op grond van de huidige regelgeving al aanspraak op het wettelijk minimumloon en brengen dus na inwerkingtreding van het wetsvoorstel geen extra administratieve lasten met zich mee. De resterende 37% hoeft de arbeid niet persoonlijk te verrichten. Zij vormen het extra deel van de doelgroep dat straks onder de werkingssfeer van de Wml komt te vallen. Bij evenredige verdeling van deze opdrachtnemers komt het aantal opdrachtgevers dat met extra administratieve lasten te maken krijgt uit op ca. 1.700 opdrachtgevers (37% van 4.500).

De regelgeving schrijft urenregistratie voor maar niet hoe deze registratie dient plaats te vinden. Werkgevers die slechts een paar keer per jaar een opdrachtnemer van de doelgroep werk bieden kunnen eenvoudigweg volstaan met een formulier. Daarnaast zullen veel werkgevers al over een geautomatiseerd systeem beschikken, omdat zij ook al werknemers in

dienst hebben van wie zij de arbeidstijden registreren. Voor de arbeidstijdenregistratie van opdrachtnemers kunnen zij daar eenvoudig bij aansluiten. Werkgevers die nu geen of een eenvoudige arbeidstijdenregistratie voeren en die straks van grote aantallen opdrachtnemers gebruik gaan maken zullen mogelijk overgaan op een geautomatiseerd urenregistratiesysteem. Gemiddeld schat de regering de kosten voor een dergelijk registratie op € 500 per werkgever. Als we deze eenmalige kosten veiligheidshalve naar boven afronden kunnen deze worden geraamd op niet meer dan € 1 miljoen. Daarnaast zullen werkgevers verplicht zijn de gegevens te bewaren en op aanvraag van een opdrachtnemer of toezichthouder ter beschikking te stellen. Deze kosten zullen enkele euro's per jaar per opdrachtnemer bedragen en zeer beperkt zijn.

Dezelfde berekening is te maken voor een raming van het aantal opdrachtnemers. Volgens het genoemde onderzoek zijn er bijna 200.000 opdrachtnemers actief. Daarvan verricht 45% (oftewel 90.000 opdrachtnemers) de arbeid voor een of twee opdrachtgevers. Hiervan dient 63% de arbeid persoonlijk te verrichten en 37% is daartoe niet verplicht. Deze laatste 37%, ruim 33.000 personen, vormen de doelgroep van de wetswijziging. Om onderschatting van de omvang van deze doelgroep te voorkomen en mede omdat het percentage van 63% blijkens het onderzoek met enige onzekerheid in omgeven, is dit aantal naar boven afgerond op 50.000 opdrachtnemers. Hun arbeidsverhouding kan maatschappelijk gelijkgesteld worden met een arbeidsovereenkomst omdat zij de arbeid persoonlijk moeten verrichten

De leden van de VVD-fractie vragen de regering voorts in te gaan op de financiële gevolgen voor het bedrijfsleven, dat immers door een mogelijke verhoging tot het minimumloon meer kosten heeft.

Vooropgesteld zij, dat de regering van opvatting is dat in principe ieder die anders dan uit hoofde van beroep of bedrijf arbeid verricht voor een ander aanspraak moet hebben op betaling conform de Wml. De Wml legt een basis in het inkomensbestel en faciliteert dat ieder die voltijds werkt in zijn bestaansminimum kan voorzien. Dit brengt met zich mee dat degene voor wie de arbeid wordt verricht daarvoor ten minste het wettelijk minimumloon moet betalen. Op grond van het wetsvoorstel wordt een groep van 50.000 opdrachtnemers onder de werkingssfeer van de Wml geschaard. Van alle opdrachtnemers kent 16% een uurprijs die onder het niveau van het wettelijk minimumloon ligt, zo blijkt uit het eerder genoemde onderzoek naar het gebruik van de overeenkomst van opdracht. Niet bekend is hoeveel minder dan het wettelijk minimumloon de uurprijs die deze groep hanteert is. Op dit punt kan dus geen nadere inschatting worden gemaakt van de extra kosten die de opdrachtgevers zullen hebben. Wel is de omvang van de groep opdrachtnemers die het betreft nader in te kaderen. Als genoemd percentage van 16% dat een uurprijs kent die lager is dan het wettelijk minimumloon ook wordt gehanteerd voor de opdrachtnemers die nu onder de werking van de Wml komen te vallen, betekent dit dat 8.000 opdrachtnemers (namelijk 16% van 50.000) na inwerkingtreding van het wetsvoorstel een hoger loon zullen moeten ontvangen.

De leden van de CDA-fractie wijzen er voorts op dat het wetsvoorstel vooral is voortgekomen uit de situatie op de postmarkt. Zij vragen of de regering kan inschatten in welke mate in de postsector lopende overeenkomsten van opdracht nog dienen te worden aangepast.

Op 15 september 2011 is de Cao voor Postverspreiders ondertekend. In die cao is een zogenoemd «ingroeipad» opgenomen waardoor aan de hand van vaste tussenstappen (oplopende percentages op bepaalde data)

gekomen wordt tot 80% arbeidsovereenkomsten per 30 september 2013. De tussenstappen zijn als volgt: 25% per 30 juni 2012, 40% per 31 december 2012 en 60% per 30 juni 2013. Het beeld zoals cao-partijen dat schetsen is dat de omzetting van overeenkomsten van opdracht in arbeidsovereenkomsten volgens het in de cao afgesproken ingroeipad verloopt.

De postbezorgers die op basis van een overeenkomst van opdracht (maximaal de resterende 20%) blijven werken krijgen bij inwerkingtreding van het wetsvoorstel aanspraak op het wettelijk minimumloon en minimumvakantiebijslag.

Artikelsgewijs

De leden van de fracties van de VVD, de PvdA, het CDA en de ChristenUnie vragen hoe betrokkenen worden geïnformeerd over de voorgenomen wetswijziging.

Via een algemene voorlichtingscampagne zullen potentiële opdrachtgevers en opdrachtnemers worden geïnformeerd over de wetswijziging. Daarbij kan gedacht worden aan informatie in de geschreven pers en aan het aanbieden van voorlichtingsteksten die relevante organisaties op hun websites en in eigen publicaties kunnen opnemen.

De leden van de PvdA-fractie wijzen op de uitgestelde inwerkingtreding. Zij vragen de regering in te schatten in welke mate er sprake is van lopende overeenkomsten van opdracht die dienen te worden aangepast. In dit verband vragen de leden van de ChristenUnie-fractie aan de regering om toe te lichten waarop de overgangstermijn van zes maanden is gebaseerd.

De regering schat in dat in een periode van zes maanden veel overeenkomsten van opdracht zijn afgerond en dus niet aangepast hoeven te worden. De meeste bedrijven gebruiken immers de overeenkomst van opdracht alleen in bepaalde seizoenen, in vakantieperiodes of op piekmomenten. Dergelijke overeenkomsten zullen in de overgangstermijn eindigen en hoeven dus niet aangepast te worden. Een minderheid van 41% van de bedrijven maakt het hele jaar door gebruik van opdrachtnemers. Voorzover overeenkomsten voor langer dan 6 maanden zijn afgesloten acht de regering een periode van 6 maanden een alleszins redelijke termijn om deze overeenkomsten aan te passen.

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