

Reactie CNV internetconsultatie ' Wet minimumbeloning zelfstandigen en zelfstandigenverklaring'

Op 27 november jl. hebben werknemers- en werkgeversorganisaties verenigd in de Stichting van de Arbeid gezamenlijk gereageerd op het wetsvoorstel dat nu voorligt. De Stichting is van mening dat de maatregelen onvoldoende zijn ingebed in een bredere visie op de arbeidsmarkt en de sociale zekerheid. Er is sprake van complexe wetgeving in zowel vormgeving als uitvoerbaarheid. In deze aanvulling hierop reageert CNV meer uitgebreid op dit wetsvoorstel.

CNV wil naar een arbeidsmarkt waar enerzijds ruimte is voor zelfstandig ondernemerschap en anderzijds zelfstandige arbeid niet door werkgevers wordt misbruikt om arbeid goedkoop te maken en risico's af te schuiven op werkenden en de samenleving. CNV wil schijnzelfstandigheid en zwak ondernemerschap voorkomen.

De werkelijkheid is helaas anders. Te veel mensen hebben een schijnopdrachtgever of zijn zo afhankelijk van hun opdrachtgever dat van zelfstandigheid nauwelijks sprake kan zijn. Te veel zelfstandigen verdienen weinig en worden onvoldoende beschermd.

In onze visie worden mensen zelfstandige omdat ze het ondernemerschap ambiëren. Opdrachtgevers moeten de specifieke vakkennis waarderen en de flexibiliteit belonen, en niet de mogelijkheid hebben zelfstandigen in te huren louter om op arbeidskosten te besparen en werkgeversverantwoordelijkheden te ontlopen. Ook dit kabinet zegt te willen toewerken naar een situatie waarin niet instituties en kosten bepalend zijn voor de vorm waarin arbeid wordt aangeboden, maar de aard van het werk dat gedaan moet worden en de behoeften/wensen van werkgevers en werkenden. Dat betekent dat er geen plaats is voor schijnopdrachtgeverschap of zelfstandige arbeid waarbij sprake is van structurele afhankelijkheid van de opdrachtgever. Het concept wetsvoorstel gaat daaraan niet bijdragen.

Het is principieel onjuist om uitgerekend aan de bovenkant van de arbeidsmarkt de mogelijkheid te creëren voor werknemers om al dan niet vrijwillig uit de solidariteit van de sociale verzekeringen te stappen. Daarnaast wijzen wij het CNV het creëren van een nieuwe groep werkenden – "Europeesrechtelijke werknemers" – af. Iedere nieuwe variant leidt alleen maar tot meer complexiteit en mogelijkheden tot misbruik. Schijnopdrachtgeverschap wordt op deze wijze niet alleen gestimuleerd, maar zelfs gelegitimeerd en gelegaliseerd.

Het minimumtarief is gebaseerd op bijstandsniveau. Dat is strijdig met het principe dat werken moet lonen. Daarmee wordt een groep werkende armen gelegitimeerd, waarbij sprake is van oneerlijke concurrentie met werknemers. Dat is voor CNV nooit acceptabel.

Een integraal beleid rond zelfstandige arbeid begint met het loslaten van de mythe over de onduidelijkheid van het arbeidsrecht en met handhaving. Het kabinet gaat te veel mee met de veronderstelling dat het arbeidsrecht zo ingewikkeld zou zijn. Het onderscheid tussen een werknemer en een zelfstandige is in de regel goed te maken. De uitkomst van de beoordeling van de arbeidsrelatie wordt door opdrachtgevers als onwenselijk ervaren. Bij effectieve handhaving zouden de tariefmaatregelen aan de onderkant en de bovenkant sterk aan belang inboeten.

Juist de beschermende werking van het arbeidsrecht biedt tegenwicht aan de afhankelijkheidsrelatie (ongelijke machtsverhouding) die de werkrelatie zo vaak kenmerkt. Dit onderdeel ontbreekt echter op de daartoe geëigende plekken in de huidige voorstellen. De inrichting van de arbeidsmarkt vraagt om een fundamentele benadering, waarbij te allen tijde wordt rekening gehouden met de ongelijke machtsverhouding die aan de orde is in werkrelaties. Kortom, de Wet beschermt zelfstandigen niet tegen armoede en legt een bom onder ons stelsel van werknemersrechten en sociale zekerheid. Deze maatregelen passen niet binnen onze visie op een gezonde situatie rond zelfstandige arbeid.

CNV wil daarom het volgende:

- **Schrap de zelfstandigenverklaring**
- **Beoordeel de arbeidsrelatie, niet het tarief**
- **Verhoog het minimumtarief naar tenminste € 25,00**
- **Maak de webmodule tot een werkbaar hulpmiddel, naast de bestaande hulpmiddelen zoals de modelovereenkomst en het vooroverleg met de Belastingdienst**
- **Start onmiddellijk met effectieve handhaving**

Algemeen

Maatregelen te complex

De maatregelen zijn uitermate complex qua vormgeving en uitvoering. Er worden ingewikkelde constructies opgetuigd waarvan het nog maar de vraag is of die juridisch houdbaar zijn. Er wordt een hoge administratieve lastendruk opgelegd aan de hele zelfstandigenpopulatie met een complexe methodiek van toekenning van aan de opdracht toe te rekenen kosten. Een fout is makkelijk gemaakt met alle gevolgen van dien. De maatregelen streven niet alleen hun doelstelling voorbij, maar belemmeren echte zelfstandigen in hun ondernemerschap en laten na te voorzien in adequate bescherming van werkenden aan de onderkant van de arbeidsmarkt.

Risico op oneigenlijk gebruik groot

Zoals ook in de gezamenlijke reactie met werkgeversorganisaties is aangegeven, leven er grote zorgen over naleving van deze maatregelen. CNV voorziet constructies die zowel hoger als lager betaalde werknemers gaan treffen. Het is relatief simpel om 'creatief' te boekhouden. Zeker als er geen effectief en afschrikwekkend handhavingsmechanisme is, zoals bij de zelfstandigenverklaring. Een werknemer zal onder druk van een afhankelijkheidsrelatie constructies accepteren en zich daarmee beperkt voelen om hier later nog op terug te komen. Zeker als er allerlei boeteclausules (ook voor de zelfstandige op bestaansminimum!) worden overeengekomen rondom de administratie van de uren, zoals nu in de uitwerking wordt voorgesteld.

Nadruk moet liggen op beoordeling arbeidsrelatie

Het beoordelen van de arbeidsrelatie vindt plaats aan de hand van een aantal criteria en de wijze waarop het werk feitelijk wordt verricht. CNV ziet niet hoe de hoogte van de beloning in die beoordeling een doorslaggevende rol heeft zoals dat nu wordt voorgesteld voor de zelfstandigenverklaring. Schijnzelfstandigheid is een probleem in alle inkomensklassen op de arbeidsmarkt. Een andere beoordeling van schijnzelfstandigheid aan de bovenkant, zoals dit wetsvoorstel beoogd, vergroot de verschillen en ongelijkheid op de arbeidsmarkt. Voor dit onderscheid bestaat daarnaast geen enkele rechtvaardiging. Ook bij werknemers met een hogere beloning speelt de afhankelijkheidsrelatie tussen werkgever en werknemer een rol.

Waar het gaat om het minimumtarief vreest CNV dat nadruk komt te liggen op controle van het betaalde tarief en niet op meer op de juistheid van de arbeidsrelatie. Het wetsvoorstel moet voorop stellen dat allereerst wordt gecontroleerd of sprake is van een arbeidsovereenkomst. Daarna komt de vraag aan bod of het juiste tarief is betaald.

Webmodule

CNV ziet in de webmodule in potentie een werkbaar hulpmiddel om meer duidelijkheid aan partijen te geven over hun arbeidsrelatie. CNV vindt het daarbij van belang dat de webmodule voldoende uitgebreid is om tot een zorgvuldige conclusie te komen. De foutmarge dient tot een minimum te worden beperkt. Daarnaast pleit CNV ervoor dat ook de uitkomst 'er is waarschijnlijk sprake van een dienstbetrekking' duidelijk aan de invuller wordt gecommuniceerd. Voor de opdrachtgever moet dit een prikkel zijn om nog eens kritisch naar de vormgeving van zijn arbeidsrelatie(s) te kijken. Kiest de

opdrachtgever er desondanks voor om de arbeidsrelatie als ‘opdrachtgever – zelfstandige’ voort te zetten of te starten, dan dient dit een signaal voor de belastingdienst te zijn voor een vroegtijdige controle.

Zelfstandigenverklaring

CNV acht dit onderdeel van de concept zzp-maatregelen onacceptabel om de navolgende redenen.

Betaalbaarheid sociale zekerheid onder druk

CNV vindt het zorgwekkend dat de financiële gevolgen van deze maatregelen nog steeds niet in kaart zijn gebracht. Als veel verdienende werknemers uit de sociale zekerheid kunnen stappen, al dan niet daartoe gedwongen, dan komt de betaalbaarheid van die sociale zekerheid onder druk te staan. Ook druist deze maatregel in tegen het principe van solidariteit, dat aan onze sociale zekerheid ten grondslag ligt. Voor deze maatregel bestaat geen enkele rechtvaardiging.

Legaliseren van schijnzelfstandigheid

Met de zelfstandigenverklaring gaat dit kabinet zelfs nog een stap verder dan het niet handhaven op schijnzelfstandigheid; schijnzelfstandigheid aan de bovenkant van de arbeidsmarkt wordt gelegaliseerd. De keuze voor een ondergrens van €75,- is volstrekt arbitrair en zegt niets over de mate van zelfstandigheid. ‘Echte’ zelfstandigen hebben een zelfstandigenverklaring helemaal niet nodig en hebben geen baat bij deze maatregel. Daarmee lijkt de zelfstandigenverklaring met name bedoeld om tegemoet te komen aan de wens van opdrachtgevers om geen enkel werkgeversrisico te lopen. Hun veel verdienende werknemers kunnen zij uit het werknemerschap laten stappen. Daarmee geeft de werknemer niet alleen zijn arbeidsrechtelijke bescherming, pensioenopbouw en sociale zekerheid prijs. Ook hoeft er voor hem geen loonbelasting en premie werknemersverzekeringen meer te worden betaald. Zelfs als achteraf door de rechter wordt vastgesteld dat de arbeidsrelatie als een arbeidsovereenkomst wordt geduid.

Controle en handhaving weinig effectief

Daarnaast zijn er gezamenlijke zorgen over controle en handhaving van deze maatregelen. CNV voorziet ten eerste praktische problemen met de civielrechtelijke naleving. Mocht een werknemer zich later op het standpunt stellen dat hij toch een werknemer is, dan is het aan de werknemer om te stellen en bewijzen dat er niet aan de voorwaarden van een geldige zelfstandigenverklaring is voldaan. Deze drempel is dermate hoog waardoor de civielrechtelijke handhaving ineffectief en in feite een wassen neus is.

Dat geldt ook voor de toets door het UWV. Waarbij het wederom de werknemer is die aan het UWV moet aantonen dat geen sprake is van een geldige zelfstandigenverklaring om een uitkering te kunnen ontvangen. Uit de toelichting van het wetsvoorstel blijkt dat het UWV geen eigen onderzoek verricht, maar in eerste instantie uitgaat van de juistheid van de zelfstandigenverklaring.

Wat er dan nog resteert is handhaving door de belastingdienst. CNV vraagt zich sterk af – onder andere met het oog op de huidige frequentie van dergelijke controles – of dit een voldoende afschrikwekkend effect zal hebben. En ook hier is de kwetsbaarheid: de geldigheid van de verklaring wordt getoetst aan de hand van een aantal limitatieve zaken.

Opt-out verhoudt zich niet met Europees recht en Europees beleid

De EU heeft Nederland letterlijk meegegeven om “de prikkels om gebruik te maken van tijdelijke contracten en zelfstandigen zonder personeel te verminderen, terwijl adequate sociale bescherming

voor de zelfstandigen wordt bevorderd, en schijnzelfstandigheid wordt aangepakt¹.” Deze opt-out is in strijd met dit advies. De opt-out gaat ook in tegen de Europese en internationale trend om juist de arbeidsovereenkomst (de arbeidsrechtelijke bescherming in een afhankelijkheidsrelatie) weer meer centraal te stellen.

De gekunstelde wijze waarop de rechten verbonden aan het Europese werknemerschap in stand worden gehouden in het wetsvoorstel (omdat Nederland zich hier niet aan kan onttrekken) geeft al de getroebleerde verhouding met het Europese recht weer. Nederland loopt hiermee volkomen uit de pas.

Minimumbeloning zelfstandigen

Doelstelling regeerakkoord wordt niet bereikt

CNV constateert allereerst dat de invoering van de verplichte arbeidsovereenkomst aan de onderkant van de arbeidsmarkt is komen te vervallen zonder dat hier een gelijkwaardig alternatief tegenover is gesteld. Daarnaast is het criterium “reguliere bedrijfsactiviteiten” dat in het regeerakkoord nog een belangrijke rol speelde bij zowel de maatregel voor de boven- als onderkant, zonder slag of stoot komen te vervallen in de huidige voorstellen.

Zelfstandigen zijn als gevolg van het handavingsmoratorium regelmatig in de kernactiviteit van bedrijven aan het werk. Deze maatregelen lossen het probleem van schijnzelfstandigheid niet op. Dat wordt alleen opgelost door effectieve handhaving.

Verhoog minimumtarief naar tenminste €25,-

CNV herhaalt hier dat het risico aanwezig is dat alle aandacht komt te liggen op de vraag of het minimumtarief is betaald, maar niet meer op het onderscheid tussen werknemer en zelfstandige. Dat moet eerst worden onderzocht, pas daarna komt de vraag aan bod of er onderbetaald is.

Bij de keuze voor een minimumtarief wijst CNV er op dat het minimumtarief bruikbaar is als variant op het wettelijk minimumloon. Het tarief moet dan ook gebaseerd zijn op het minimumloon. Dit komt neer op een minimumtarief van tenminste € 25,-. Op sectoraal niveau kan vervolgens, via collectieve afspraken, een hoger minimumtarief worden afgesproken.

Het voorgestelde tarief van €16,- dat is gebaseerd op het sociaal minimum, is veel te laag. CNV is van mening dat de hoogte van dit tarief rechtstreeks indruist tegen het principe dat ‘werken moet lonen’. Zelfstandigen die met voltijds werken nog steeds een inkomen hebben op bijstandsniveau, zijn op geen enkele wijze tegen armoede beschermd en kunnen beschouwd worden als werkende armen.

Keer bewijslast voor correct minimumtarief om

Daarnaast vindt CNV het onacceptabel dat de administratieve last voor de onderbouwing van het tarief bij de zelfstandige ligt. Dit strookt ook niet met de praktijk van deze categorie zelfstandigen, die veelal zogenoemde ‘prijznemers’ zijn. Zij hebben niet of nauwelijks invloed op de vaststelling van het tarief, en zullen dit dus ook niet met administratie kunnen onderbouwen. Daarmee riskeren ze ook nog eens een forse boete. Daarbij vormt juist deze verplichting (met bijbehorende boete) een grote drempel voor de zelfstandige om nabetaling te vorderen, mocht sprake zijn van een te laag tarief. De zelfstandige kan immers – bij een ontbrekende administratie – ook zelf worden bestraft. De kwetsbare zelfstandige zal het minimumtarief ook niet snel bij de rechter afdwingen uit vrees geen opdracht meer te krijgen van de opdrachtgever. Zeker als hij voor zijn inkomen voornamelijk afhankelijk is van deze opdrachtgever.

¹ COM(2018) 418 final en COM(2019) 519 final

CNV stelt daarom onder andere voor de 'vergewisplicht' van de opdrachtgever zwaarder aan te kleden door dit te koppelen aan een omgekeerde bewijslast. De opdrachtgever moet dan *voordat* hij met de zelfstandige in zee gaat, voldoende onderbouwing hebben verzameld om aan te kunnen tonen dat hij het minimumtarief betaalt. In onze optiek is dit een effectiever middel gezien vanuit het doel van de maatregel.