

# Wijzigingen Wet Minimumloon en vakantietoeslag

## 1. Meeruren en vakantietoeslag

Vanaf 1 januari moet een werkgever ook over de meeruren gemiddeld ten minste het minimumloon betalen. Doel van deze wijziging is het voorkomen van oneerlijke concurrentie op grond van arbeidsvoorwaarden.

In de wet staat nu dat onder loon de geldelijke inkomsten uit hoofde van de dienstbetrekking worden verstaan, met uitzondering van onder andere verdiensten uit overwerk. Deze uitzondering is vervallen per 1 januari 2018. Dit betekent dat een werknemer vanaf 2018 niet alleen recht heeft op minimumloon, maar ook op vakantietoeslag over zijn overwerkloon. Dit geldt ook voor werknemers die in deeltijd meeruren werken.

Concreet betekent dit dat ook vakantietoeslag moet worden betaald over overwerk verricht vóór 1 januari 2018.

Over uren die niet geldelijk, maar in tijd, worden uitbetaald, hoeft geen vakantietoeslag worden te betaald.

Indien een werknemer loon ontvangt dat meer bedraagt dan drie maal het wettelijk minimumloon, kan worden overeengekomen dat de werknemer geen recht heeft op vakantietoeslag dan wel recht heeft op een lager bedrag aan vakantietoeslag over het meerdere boven het drievoudige van het minimumloon.

Bij cao kunnen afwijkende afspraken worden gemaakt, in die zin dat er geen of minder recht is op vakantietoeslag over de overwerkvergoeding. Wel moet dan de som van loon plus vakantietoeslag altijd ten minste 108% van het minimumloon zijn.

### *Meeruren*

De uren die boven de contractafspraken zijn gemaakt, of de uren die meer dan de gebruikelijke arbeidsduur binnen de sector bedragen (zie verderop in deze notitie voor een uitgebreidere definitie van meeruren in relatie tot de WML).

### *Vakantietoeslag of meerwerktoeslag*

Vakantietoeslag is nadrukkelijk niet hetzelfde als de meerurentoeslag die in verschillende cao's (onder verschillende benamingen) wordt afgesproken. Bij cao kan bepaald worden dat de vakantietoeslag over meeruren niet of gedeeltelijk worden uitbetaald. Overwerkvergoedingen zijn bij cao bepaald en nemen niet de wettelijke verplichting tot het betalen van vakantietoeslag weg.

### *Vakantietoeslag over meeruren: grondslag in de cao voor vakantietoeslag*

Doordat meeruren per 1 januari 2018 onder de WML komt te vallen, is de werkgever vanaf die datum in beginsel ook verplicht daarover vakantietoeslag te betalen. Bij cao kunnen afwijkende afspraken worden gemaakt, bijvoorbeeld dat er geen of minder recht is op vakantietoeslag over overwerk. (Dat is op basis van artikel 16 WML) In een cao zal (vrijwel) altijd bepaald zijn wat de grondslag voor de vakantietoeslag is. Als overwerk daar niet bijstaat, geldt dat ook als een afwijkende afspraak. Wel moet, ook als er een cao is, de som van loon plus vakantietoeslag altijd ten minste 108% van het minimumloon zijn. Is er geen cao (meer) van toepassing, dan moet de werkgever over overwerk altijd vakantietoeslag betalen, ook als de werknemer over overwerk meer dan 100% krijgt betaald.

(bron: AAVN: AAVN vindt dat over meer- of overwerk geen vakantietoeslag verschuldigd zou moeten zijn als de werknemer hiervoor reeds ten minste 108% van het minimumloon krijgt betaald. Wij hebben het probleem gesignaleerd, maar de minister van SZW is helaas niet bereid geweest om de wet op dit punt aan te passen.)

NB: werkgevers stellen dat aan de verplichting is voldaan wanneer er 108 % wordt betaald. Wanneer door werkgevers een toeslag op de meeruren betaald is misschien wel voldaan aan de wettelijk eisen van de WML, maar doordat deze in mindering wordt gebracht op de meerwerktoeslag het is dan feitelijk de werknemer die zelf zijn vakantietoeslag van zijn overwerktoeslag betaald.

#### *Uren compenseren in vrije tijd*

Extra gewerkte uren kunnen ook worden betaald in vrije tijd, als daarover in de cao afspraken zijn gemaakt. Nog niet alle cao's kennen dergelijke bepalingen. Tot 31 december 2018 mogen dit soort afwijkende afspraken ook met de werknemer individueel gemaakt worden, zolang deze maar schriftelijk zijn. Dat geeft sociale partners de ruimte om in 2018 wel afspraken te maken als dat wenselijk is. Deze voorwaarden gelden niet wanneer er gemiddeld genomen over alle uren meer dan 108% betaald wordt. De uren moeten uiterlijk voor 1 juli van het opvolgende kalenderjaar uitbetaald worden.

Bij einde dienstverband moeten niet gecompenseerde uren alsnog uitbetaald worden.

#### *ET-regeling*

Ook op de ET regeling heeft de wetswijziging grote gevolgen. Nu meeruren onder de WML vallen kan er per saldo minder uitgeruild worden, want alle gewerkte uren moeten per saldo leiden tot een bedrag van minimaal gemiddeld het minimumloon per uur. Alleen de waarde boven het te betalen WML kan nog worden ingezet of verrekkend. Voorheen telden de meeruren niet mee in de berekening, na 1 januari 2018 wel.

## **2. Opdrachtovereenkomst**

Personen die geen arbeidsovereenkomst hebben, maar werken op basis een overeenkomst van opdracht vallen per 1 januari 2018 ook onder het wettelijk minimumloon. Ook personen die werkzaam zijn op basis van andere overeenkomsten zoals de aanneem-, uitgeef- en vervoersovereenkomst moeten ten minste het minimumloon verdienen. Alleen gastouders die in hun eigen huis kinderen opvangen worden uitgesloten van deze regeling. FNV is van mening dat ook gastouders ten minste het minimumuurloon moeten kunnen verdienen om tot een economisch zelfstandig bestaan te kunnen komen.

## **3. Stukloon**

Stukloon is loon dat per afgeleverd werk wordt betaald. Stukloon is alleen nog mogelijk bij uitzondering. Vanaf 1 januari 2018 moeten werknemers voor ieder uur dat zij werken in ieder geval gemiddeld genomen het minimumuurloon betaald krijgen.

#### *Uitzondering op stukloon*

Stukloon is alleen nog mogelijk als het werkzaamheden betreft waar de werkgever onvoldoende toezicht kan houden op de werkzaamheden en de werknemer een zekere mate van vrijheid heeft om zelf de werkzaamheden in te richten.

FNV gaat er vanuit dat hiervan bijna nooit sprake zal zijn. Zeker nu steeds meer werk digitaal, middels bijvoorbeeld apps, wordt aangestuurd, zal het ontbreken van toezicht bijna nooit aan de orde zijn. Mochten werkgevers nu van mening zijn dat dit toch het geval is, dan kunnen zij samen met werknemersverenigingen, of alleen, een verzoek tot het hanteren van een stukloonnorm indienen bij de Stichting van de Arbeid. ER zijn verschillende criteria waar aan voldaan moet worden. Na beoordeling van de stukloonnorm kunnen werkgevers- en / of werknemersverenigingen een verzoek indienen bij SZW om de specifieke werkzaamheden van het minimumloon uit te zonderen en in plaats daarvan de stukloonnorm te hanteren. De Minister bepaalt vervolgens of aan de criteria is voldaan en de uitzondering wordt toegekend.

NB: Er bestaat geen verplichting om mee te werken aan de het instellen van een stukloonnorm. FNV is van mening dat het minimumloon in principe altijd het uitgangspunt moet zijn.

## Meerwerk in relatie tot de WML

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft – in een hoger beroepszaak tegen een door de Inspectie opgelegde boete – op 7 mei 2014 geoordeeld dat een expliciete grondslag (in artikel 12, eerste lid, WML) voor het betalen van meerwerk en handhaving daarop conform de WML, ontbreekt.<sup>49</sup> Terwijl de WML een expliciete grondslag bevat om in geval van deeltijdwerk het minimumloon naar rato vast te stellen, gebaseerd op de geldende normale arbeidsduur (NAD), kent de WML geen expliciete grondslag voor betaling van minimumloon over verrichte arbeid die boven de NAD uitgaat (het zogenoemde meerwerk) en de handhaving daarvan.

Een voorbeeld betreft een situatie waarbij werknemers meer dan 50 uur per week werken, terwijl in casu sprake is van een NAD van 38. Dat betekent dat de werkgever op grond van de WML kan volstaan met het betalen van het minimumloon dat geldt voor de NAD, terwijl de werknemer veel meer dan de NAD werkt.

Voor het vaststellen of er sprake is van meerwerk, is het noodzakelijk om de NAD vast te stellen. Van meerwerk is immers sprake als de werknemer langer arbeid verricht dan de NAD (of, in geval van een deeltijdcontract, langer dan die lagere overeengekomen arbeidsduur). Het wettelijk minimumloon dat over deze langere arbeidsduur moet worden betaald dient te worden afgezet tegen de NAD. De NAD betreft de arbeidsduur die in overeenkomstige arbeidsverhoudingen in de regel geacht wordt een volledige dienstbetrekking te vormen.

Logischerwijs speelt de toepasselijke cao bij de bepaling van de NAD hierbij een belangrijke rol. Het is dan ook van belang dat cao's duidelijkheid verschaffen over de geldende NAD

Voorgesteld wordt om via een toevoeging in artikel 12, eerste lid, te regelen dat als meer arbeid wordt verricht dan de geldende NAD per week, het minimumloon naar rato wordt vermeerderd. Ook in geval van deeltijdwerk waarbij een arbeidsduur is overeengekomen die lager is dan de NAD, dient een evenredige vermeerdering van het minimumloon plaats te vinden indien in de praktijk meer dan de (initieel) overeengekomen arbeidsduur wordt gewerkt.

Zoals ook is verwoord in de kabinetsbrief van 21 april 2016, is het vaststellen van de NAD niet altijd eenvoudig. Daarom worden sociale partners opgeroepen om (zolang er geen uniform wettelijk minimum-uurloon is ingevoerd) in de cao duidelijkheid te scheppen over de toepasselijke NAD.

### Compensatie van gewerkte uren door betaalde vrije tijd

Als een feitelijke arbeidsduur groter is dan de overeengekomen arbeidsduur, wordt logischerwijs het WML betaald dat overeenstemt met deze feitelijke arbeidsduur. De regering erkent dat in de praktijk afspraken voorkomen waarbij dit meerwerk wordt gecompenseerd door betaalde vrije tijd en wenst hiervoor ruimte voor sociale partners te behouden, omdat zo interne flexibiliteit kan worden geboden. Momenteel is niet in de wet bepaald wanneer voor de toepassing van de WML de compensatie ook daadwerkelijk moet hebben plaatsgevonden. Voorgesteld wordt om een duidelijke grens te stellen waarna het meerwerk in betaalde vrije tijd moet zijn gecompenseerd. Dit dient uiterlijk vóór 1 juli van het kalenderjaar volgend op het kalenderjaar waarin het meerwerk is verricht te zijn gecompenseerd. Met deze termijn is aansluiting gezocht bij de vervaltermijn van vakantiedagen in artikel 7:640a BW. Voorts wordt met deze termijn in overwegende mate recht gedaan aan bestaande afspraken in cao's over termijnen waarbinnen compensatie moet hebben plaatsgevonden.

Ten aanzien van het compenseren van meerwerk in betaalde vrije tijd moeten wel waarborgen gesteld worden. Compensatie in betaalde vrije tijd is mogelijk wanneer het meerwerk betreft dat de

overeengekomen arbeidsduur te boven gaat. Voor een overeengekomen arbeidsduur moet erop gerekend kunnen worden dat steeds het daarbij horende loon wordt betaald. Voor de toepassing van de WML wordt deze compensatie in betaalde vrije tijd alleen mogelijk indien en voor zover hierover met werknemersorganisaties in een cao afspraken zijn gemaakt.

Voorwaarde voor het kunnen ontvangen van compensatie in betaalde vrije tijd is dat er sprake is van een overeengekomen arbeidsduur waarmee betaalde compensatie in tijd kan plaatsvinden. Naar het oordeel van de regering vloeit het uit de aard van het nulurencontract voort dat een afspraak over compensatie in betaalde vrije tijd niet gemaakt kan worden ten aanzien van deze contracten, omdat hierbij geen sprake is van een overeengekomen arbeidsduur waarmee op een later moment betaalde vrije tijd kan worden gecreëerd.

De regels die zien op compensatie in betaalde vrije tijd zijn niet relevant als voor het totaal aan verrichte uren arbeid ten minste het minimumloon is betaald (conform het van de NAD afgeleide geldende minimumloon per uur). Als bijvoorbeeld sprake is van een bruto uurloon van € 10,00 en een NAD van 40 uur per week (€ 400 per week), dan is bij 5 uren meerwerk 45 uur per week gewerkt. Dit is omgerekend € 8,88 bruto per uur, waarmee dit loon nog steeds boven het van het minimumloon afgeleid loon per uur van € 8,80 bruto ligt. Indien voor deze 5 uren compensatie in vrije tijd zou zijn afgesproken, dan is deze afspraak niet onderworpen aan de vereisten die de WML via het onderhavige wetsvoorstel stelt aan compensatie in betaalde vrije tijd. Immers, voor alle 45 gewerkte uren is reeds ten minste het minimumloon betaald.

Nu het per cao verschillend is wat de precieze uitwerking is van deze wijzigingen kun je voor specifieke vragen met betrekking tot jouw sector of jouw cao contact opnemen met Judith Westhoek [jwesthoek@fnv.nl](mailto:jwesthoek@fnv.nl).