

# HR Rendement

## Dit artikel wordt u aangeboden door HR Rendement

HR Rendement is hét nieuws- en adviesmagazine voor human resources professionals bij (middel)grote, kennisintensieve organisaties. De insteek is: hoe kan een HR-manager, unitmanager of HR-specialist bijdragen aan een beter rendement van de factor arbeid in zijn organisatie. HR Rendement behandelt voornamelijk de 'harde' kant van human resources, zoals wijzigingen in wet- en regelgeving, ontwikkelingen in het arbeidsrecht, fiscaal voordelige beloningsvormen, werktijden en arbeidsomstandigheden, kosten van opleidingen en werving & selectie, implementatie van personeelsinformatiesystemen.

HR Rendement biedt u:

- veel signalerend nieuws over veranderende wet- en regelgeving;
- beknopte artikelen met veel tips die de lezer direct in de dagelijkse praktijk kan gebruiken;
- elke keer een gedegen vergelijkend warenonderzoek onder HR- dienstverleners;
- wekelijkse e-mailservice met het allerlaatste HR-nieuws;
- een aanvulling op de inhoud van elke uitgave met praktische, online tools.

Kijk voor meer informatie of een proefabonnement op [www.rendement.nl/hrblad](http://www.rendement.nl/hrblad)

## Rechten en plichten werkgevers bij bezoek van Inspectie SZW

**Inspectie SZW verricht geregeld inspecties en onderzoeken bij organisaties. Bij deze bezoeken let zij bijvoorbeeld op de arbeidsomstandigheden en het tewerkstellen van niet-Europese werknemers. Hoe moet u als werkgever bij zo'n inspectie handelen en wat zijn uw rechten?**

Inspectie SZW controleert de naleving van wetten en regelingen op het gebied van werk en inkomen. De belangrijkste hiervan zijn:

- Wet arbeid vreemdelingen: het bestrijden van illegale werknemers.
- Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag: toezien op de uitbetaling van ten minste het minimumloon en de minimumvakantiebijslag.
- Arbeidsomstandighedenwet en Arbeidstijdenwet: ter bevordering van een veilige en gezonde werkomgeving van werknemers.
- Het Besluit risico zware ongevallen en de aanvullende risico-inventarisatie en -evaluatie: ter beperking van de risico's voor werknemers (en de omgeving) van organisaties die werken met grote hoeveelheden gevaarlijke stoffen.

### Bevoegdheden

Inspectie SZW voert inspecties uit bij een vermoeden van een misstand, maar kan ook zonder voorafgaand vermoeden een controle uitvoeren. Voor een inspectie is geen toestemming nodig van de werkgever. Daarnaast verricht de Inspectie onderzoek naar aanleiding van een klacht, melding of tip van bijvoorbeeld één van uw werknemers. Inspecteurs kunnen ook langskomen als er een (ernstig) ongeval in uw organi-

satie heeft plaatsgevonden. Inspectie SZW heeft bij een bezoek aan uw organisatie de volgende bevoegdheden:

- toegang tot de werkplek;
- medewerking van u eisen (bijvoorbeeld bij het vaststellen van de identiteit van werknemers);
- vragen stellen of als getuige te horen van iedereen op de werkplek;
- inzage in identiteitsdocumenten, de loonadministratie en andere documenten (zoals een werktijdenregistratie);
- kopiëren en meenemen van gegevens, documenten en voorwerpen.

### Rechten

Ook voor u gelden een aantal rechten en plichten bij een bezoek van Inspectie SZW. Vooral de medewerkingsplicht, identificatieplicht en het zwijgrecht zijn van belang.

#### Medewerkingsplicht

U bent verplicht om mee te werken aan een inspectie. Ook werknemers en andere personen die in uw organisatie werkzaam zijn (zoals zzp'ers) moeten desgevraagd meewerken. De Inspectie moet wel aan u duidelijk maken wat de vordering inhoudt. Een inspecteur moet altijd aan het begin van het bezoek vertellen waarvoor hij komt en wat hij van u verwacht. De medewerkingsplicht behelst een zogenoemde inspanningsverplichting. Dit houdt in dat u duidelijk moet laten blijken dat u meewerkt, maar dit hoeft niet wezenlijk tot een resultaat te leiden.

#### Identificatieplicht

De identificatieplicht is van toepassing bij inspecties op grond van de Wet arbeid

vreemdelingen. Op verzoek van Inspectie SZW moet u van iedere werknemer die bij uw organisatie op de loonlijst staat het identiteitsbewijs kunnen tonen (zie ook het artikel op pagina 10-11).

#### Zwijgrecht en cautie

De medewerkingsplicht wordt begrensd door het zwijgrecht. Als een inspectie of onderzoek overgaat tot een verhoor, is de inspecteur verplicht een cautie af te geven. Dit houdt in dat de inspecteur u duidelijk moet wijzen op het recht om te zwijgen. Echter, ook als hij dit niet doet, heeft u bij een verhoor zwijgrecht. Er is sprake van een verhoor vanaf het moment dat u uit de handelingen van de inspecteur kunt afleiden dat hij een boete kan opleggen. Met het beroep op zwijgrecht vervalt als het ware uw medewerkingsplicht. Het zwijgrecht geldt alleen bij 'wilsafhankelijk materiaal'. Dit is alles wat de inspecteur niet zelf al heeft waargenomen of al vaststaat. Het zwijgrecht gaat dus niet altijd voor, maar is wel een belangrijk instrument voor u. Let op: uw werknemers kunnen zich niet beroepen op het zwijgrecht.

#### Vorbereiden

Inspectie SZW kan haar bezoek van tevoren aankondigen, maar dit hoeft niet. Bij een onaangekondigd bezoek is het belangrijk goed op de hoogte te zijn van de hiervoor genoemde rechten en plichten. Ter controle van de situatie en om uw rechten te waarborgen, kunt u altijd contact opnemen met een advocaat. Wees u er ook van bewust dat een inval op elk moment kan gebeuren. Het is daarom noodzakelijk om er altijd voor te zorgen dat u het identiteits-

bewijs van werknemers kunt overleggen. Als u weet dat een bezoek van Inspectie SZW op de agenda staat, is het raadzaam om op tijd alle benodigde informatie te verzamelen die zij aangeeft nodig te hebben in het kader van het onderzoek.

### Sancties

Als u niet voldoet aan uw wettelijke verplichtingen, kan Inspectie SZW één van de volgende sancties opleggen: waarschuwing of eis tot naleving van de wet, boete, proces-verbaal en stillegging van – een gedeelte van – de werkzaamheden. Hoe groot de sanctie is, hangt af van de ernst van de overtreding en de omstandigheden waaronder de overtredingen zijn begaan. Het uitgangspunt bij het opleggen van een sanctie is dat de zogenoemde bewijslast bij de Inspectie ligt. Als zij niet volledig kan bewijzen dat u een wettelijk voorschrift heeft overtreden, zult u het voordeel van de twijfel krijgen.

### Boete

Bij relatief minder ernstige overtredingen kunt u een schriftelijke waarschuwing krijgen. In de brief staat doorgaans binnen welke termijn u de overtreding moet opheffen. Is dat na het verstrijken van de termijn niet gebeurd, dan volgt een boeterapport. Het boeterapport van Inspectie SZW wordt naar de boeteoplegger gestuurd. Deze beslist over het bedrag van de boete en zal u informeren over het boetebesluit, waarop u mondeling of schriftelijk kunt reageren. Op basis hiervan neemt de boeteoplegger een besluit. Tegen deze boete kunt u bezwaar aantekenen bij Inspectie SZW of – als dit nog steeds in uw nadeel uitpakt – in (hoger) beroep gaan bij de rechter.

*Ayşegül Avci en Niels Koene, advocaten arbeidsrecht bij CMS, e-mail: aysegul.avci@cms-dsb.com, niels.koene@cms-dsb.com, www.cms.law*

## Chinese kok op heterdaad betrapt!

Tijdens een controle van Inspectie SZW bij een restaurant merkten de inspecteurs twee mannen op in de keuken. Toen de inspecteurs de keuken betraden, bleken de mannen te zijn gevlogen. De inspecteurs vroegen de zoon van de eigenaar om opheldering over de identiteit van de twee mannen en gaven daarbij ook een cautie af. De zoon van de eigenaar gaf dan ook geen opheldering. De eigenaar van het restaurant is vervolgens per brief gevraagd om vast te stellen wat de identiteit was van de twee mannen, waar de eigenaar opnieuw geen gehoor aan gaf. In het administratief onderzoek dat hierop volgde, kwam naar voren dat de mannen in het restaurant hadden gewerkt zonder dat zij een werkvergunning hadden. De werkgever kreeg een boete opgelegd voor

het ontbreken van de werkvergunningen en het niet meewerken aan de verplichting om inzicht te geven in de identiteit van de werknemers.

### Cautie

De eigenaar maakte hiertegen bezwaar. Volgens hem hoefde hij geen medewerking te verlenen vanwege de cautie. De Raad van State oordeelde in hoger beroep anders. De eigenaar was verplicht om de identiteit van de mannen vast te stellen en de identiteitsdocumenten in zijn bezit te hebben. Dat de eigenaar vanwege het geven van de cautie niet verplicht was om vragen van de inspecteurs te beantwoorden, deed daar niet aan af. *Raad van State, 18 april 2018, ECLI (verkort): 1301*

## Wel of geen werkvergunning nodig?

Een in Nederland gevestigde scheepswerf (werkgever 1) had de opdracht gekregen voor de bouw van twee schepen. De bouw van het casco van het voorschip werd uitbesteed aan een Nederlandse onderaannemer (werkgever 2), die delen van het werk ook weer had uitbesteed aan een Roemeense onderaannemer (werkgever 3). Deze onderaannemer liet de werkzaamheden op zijn eigen terrein in Nederland uitvoeren door 64 Roemenen. Dit vond plaats in 2013, toen zij nog geen vrije toegang hadden tot de arbeidsmarkt in Nederland. Inspectie SZW concludeerde bij een inspectie dat de Roemenen onder leiding en toezicht van werkgever 2 werkzaamheden hadden verricht en dat er daarom werkvergunningen vereist

waren. Werkgever 3 gaf echter aan dat de werknemers onder zijn leiding hadden gewerkt, waardoor er sprake was van 'grensoverschrijdende dienstverlening' en er geen werkvergunningen nodig waren.

### Bewijs

In hoger beroep oordeelde de Raad van State dat de minister van SZW niet in zijn bewijslast was geslaagd. De werkgevers hadden veel bewijs aangeleverd dat er op duidde dat er sprake was geweest van een zuivere grensoverschrijdende dienstverlening, waardoor zij het voordeel van de twijfel kregen. De boetes waren onterecht opgelegd. *Raad van State, 5 juli 2017, ECLI (verkort): 1818 en 1819*