

Forse boetes mogelijk voor buitenlanders op de bouwplaats

Handhaving Wet arbeid vreemdelingen

De Wet arbeid vreemdelingen (Wav) geeft voorschriften voor het laten verrichten van arbeid door vreemdelingen, grofweg werknemers van buiten de Europese Unie. Deze buitenlandse werknemers mogen in principe niet zonder een tewerkstellingsvergunning worden ingeschakeld; de werkgever van deze werknemers wordt daarvoor aansprakelijk gehouden.

Veel bedrijven beseffen niet dat op hen een grote verantwoordelijkheid rust voor de naleving van deze wet. Zodra vreemdelingen zonder de vereiste vergunning bijvoorbeeld op een bouwplaats worden aangetroffen, worden al gauw alle betrokkenen bij het bouwproject (hoofdaannemer, onderaannemer, ontwikkelaar) als werkgever aangemerkt en vanwege overtreding van de Wav geconfronteerd met forse boetes. Deze (bestuurlijke) boetes worden opgelegd door de Arbeidsinspectie namens de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid. De Arbeidsinspectie heeft daarbij al sinds een aantal jaren de bouwsector in het vizier omdat het aantal overtredingen dat de Arbeidsinspectie bij controles in deze sector in het verleden constateerde, hoog is in vergelijking met andere gecontroleerde sectoren; in 2007 zijn bijvoorbeeld bij één op de drie van de gecontroleerde bouwbedrijven een of meer overtredingen van de Wav geconstateerd. De Arbeidsinspectie blijft in de komende jaren de bouwsector intensief controleren. Het is voor bouwbedrijven dan ook zaak opletten te zijn bij het aannemen van

werknemers of het inhuren van uitzendkrachten met een andere nationaliteit.

Doel Wav

Doel van de Wav is de bescherming van de Nederlandse arbeidsmarkt en het voorkomen van misstanden. In veel gevallen gaat illegale tewerkstelling namelijk gepaard met een te lage beloning voor de werknemer, slechte arbeidsomstandigheden en ontduiking van premies en belastingen. Dit leidt tot oneerlijke concurrentie.

Vreemdelingen

De Wav ziet op vreemdelingen, dat wil zeggen werknemers die geen vrije toegang hebben tot de Nederlandse arbeidsmarkt. Het gaat hier om werknemers van buiten de Europese Economische Ruimte, zijnde de landen van de Europese Unie, Noorwegen, Liechtenstein en IJsland. Ook werknemers uit Zwitserland hebben vrije toegang. Vanaf 1 mei 2007 is er geen tewerkstellingsvergunning meer vereist voor werknemers uit de lidstaten die op 1 mei 2004 tot de EU toetraden (Estland, Letland, Litouwen, Slowakije, Hongarije, Tsjechië, Polen, Slovenië, Cyprus en Malta). Vanaf de datum van toetreding mochten zij al wel op grond van het vrije verkeer van diensten in Nederland hun diensten aanbieden, maar was daarvoor nog wel een tewerkstellingsvergunning vereist. Veel geconstateerde overtredingen in de bouwsector zagen op werknemers uit deze landen, vooral uit Polen.

Alhoewel per 1 januari 2007 Roemenië en Bulgarije tot de EU zijn toegetreten,

is voor werknemers uit deze landen op grond van de Wav nog wel een tewerkstellingsvergunning vereist. En veel geconstateerde overtredingen in de bouwsector hebben betrekking op werknemers uit met name Bulgarije. Personen uit andere dan voornoemde landen mogen alleen in Nederland werken als zij beschikken over een geldig verblijfsdocument met de aantekening dat arbeid is toegestaan of als de werkgever beschikt over een geldige tewerkstellingsvergunning voor die personen. Overigens is een werkgever verplicht om van alle werknemers – of dit nu vreemdelingen zijn of niet – een identiteitsbewijs in de administratie op te nemen.

Boete door Arbeidsinspectie

Sinds 1 januari 2005 heeft de Arbeidsinspectie de mogelijkheid om zelf een boete op te leggen (bestuurlijke boete) en sindsdien heeft de Arbeidsinspectie aan vele bedrijven en ook aan particulieren boetes opgelegd. In 2007 werden ruim 700 bouwbedrijven en 170 particuliere opdrachtgevers gecontroleerd. Bij een op de drie van de gecontroleerde bedrijven was sprake van een overtreding van de Wav. Dit is een hoog aantal, zeker ook in vergelijking met andere gecontroleerde branches.

Overtredingen Wav in de bouwsector en boetes

De meeste overtredingen van de Wav in de bouwsector bestonden uit het laten verrichten van arbeid door een of meer vreemdelingen zonder de vereiste tewerkstellingsvergunning (per aangetroffen werknemer een boete van

€ 8000,- voor een rechtspersoon en € 4000,- voor een natuurlijk persoon), en door het nalaten van het controleren van de identiteit van de vreemdelingen en het opnemen in de administratie van een kopie van het identiteitsbewijs (per werknemer een boete van € 1500,- voor een rechtspersoon en € 750,- voor een natuurlijk persoon). Indien binnen 24 maanden nogmaals een overtreding van de Wav wordt geconstateerd, wordt de boete met 50% verhoogd. Indien de Wav voor de derde keer binnen 48 maanden niet wordt nageleefd, vindt strafrechtelijke handhaving plaats. De gedachte daarachter is dat in dat geval ook andere straffen dan alleen een geldboete, zoals een gevangenisstraf, moeten kunnen worden opgelegd.

Het begrip werkgever

De Wav richt zich primair tot de werkgever en dit begrip wordt zeer ruim uitgelegd, er is al snel sprake van werkgeverschap. Onder werkgever wordt verstaan degene die in de uitoefening van een ambt, beroep of bedrijf een ander arbeid laat verrichten en de natuurlijke persoon die een ander huishoudelijke of persoonlijke diensten laat verrichten. Het is degene die de vreemdeling feitelijk illegaal te werk stelt en/of nalaat zijn identiteit te controleren die op

al deze bedrijven als werkgever aangemerkt en krijgen zij allen ieder voor zich de volledige boete opgelegd. Indien bij dit project ook een ontwikkelaar betrokken is, die niet bij de feitelijke bouwwerkzaamheden is betrokken maar bijvoorbeeld wel eigenaar is van (een deel van) de grond, wordt deze geacht vanwege het zijn van eigenaar zeggenschap te hebben over de bouwwerkzaamheden en wordt ook deze als werkgever aangemerkt en geconfronteerd met de volledige boete.

Om problemen met malafide uitzendbureaus tegen te gaan, die het met het uitzenden van vreemdelingen niet zo nauw nemen, is nieuwe wetgeving in voorbereiding, die regelt dat bedrijven die werknemers inhuren via niet-gecertificeerde uitzendbureaus aansprakelijk gesteld worden. Het is de verwachting dat dit wetsvoorstel op korte termijn bij de Tweede Kamer wordt ingediend.

Waar dient de werkgever op te letten

Van belang is kortom om er bewust van te zijn dat men bij het inschakelen van buitenlandse werknemers aan strenge regels moet voldoen. Onwetendheid zal een hoge boete niet kunnen voorkomen.

ook daadwerkelijk toebehoort aan de nieuwe werknemer, omdat het in de praktijk vaak gebeurt dat men gebruik maakt van andermans identiteitspapieren. Ook bij het inlenen van personeel via een uitzendbureau is het van belang om de identiteit te controleren, omdat de ervaring leert dat ook bij uitzend- of detacheringsbureaus op dit gebied nog wel eens wat misgaat. Een kopie van alle identiteitspapieren moet tot vijf jaar na beëindiging van de werkzaamheden worden bewaard.

Naar aanleiding van het vaststellen van de identiteit en de nationaliteit kan worden gecontroleerd of een tewerkstellingsvergunning nodig is. Omdat de Wav vele uitzonderingen kent, is dit overigens niet altijd eenvoudig vast te stellen.

De werkgever moet ervoor zorgen dat bij werknemers binnen het bedrijf – voorzover nodig – bekendheid bestaat met deze wetgeving. Voorts is het van belang om ervoor te zorgen dat het ook bij de bedrijven waarmee wordt samengewerkt, duidelijk is dat er strenge regels gelden ten aanzien van illegale tewerkstelling. Zo kan het verstandig zijn om bijvoorbeeld contractueel vast te leggen dat elke werknemer op identiteit en op het legaal werkzaam zijn in Nederland, wordt gecontroleerd. Als aangetoond kan worden dat er alles aan is gedaan om illegale tewerkstelling te voorkomen, kan dit onder omstandigheden leiden tot een matiging van de boete. In de praktijk komt het ook al voor dat afspraken worden gemaakt over het verhalen van de bestuurlijke boetes op grond van deze wet. Vaak gaat het dan om afspraken tussen een ontwikkelaar, die meestal geen bemoeienis heeft met de feitelijke bouwwerkzaamheden, en de hoofdaannemer.

“De Wav richt zich primair tot de werkgever en dit begrip wordt zeer ruim uitgelegd, er is al snel sprake van werkgeverschap.”

grond van deze wet aansprakelijk wordt gehouden. Een arbeidsovereenkomst met de werknemer is niet vereist om als werkgever te worden aangemerkt. In het geval bijvoorbeeld een hoofdaannemer een onderaannemer inschakelt die op haar beurt via een uitzendbureau een illegale werknemer inhuurt, worden

Bij het inhuren van nieuwe werknemers is het noodzakelijk om hun identiteit te controleren aan de hand van een origineel identiteitsbewijs. Een rijbewijs is bijvoorbeeld geen geldig document om vast te stellen of iemand mag werken in Nederland. Voorts is het van belang om te controleren of het identiteitsbewijs

mr. drs. H.A. (Erika) Samuels Brusse
Vastgoed & Overheid
T +31(0)30 2121 654
E erika.samuelsbrusse@cms-dsb.com