



# Wet Arbeid Vreemdelingen, Wees alert bij tewerkstelling vreemdelingen

Veel boomkwekers maken gebruik van buitenlandse medewerkers. Op zich is hier niks mis mee, omdat het om volstrekte legale manier van werken gaat. Wel is belangrijk om de spelregel goed in het oog te houden. Frédérique Hoppers, advocaat, Bij Dirkzwager advocaten & notarissen legt uit wat de spelregels zijn.

Auteur: Frédérique Hoppers

Als een werkgever werknemers met een niet-Nederlandse nationaliteit werkzaamheden laat verrichten, zijn er in ieder geval twee verplichtingen die de specifieke aandacht van werkgevers behoeven: de identificatieplicht en de tewerkstellingsvergunningplicht. Hierbij geldt dat deze verplichtingen zowel op de formele werkgever als de feitelijke werkgever rusten.

Een werkgever dient voorafgaand aan de te verrichten werkzaamheden te beschikken over een afschrift van de identiteitsdocumenten van de werknemers, zowel voor de werknemers met de Nederlandse nationaliteit als voor de vreemdelingen. Ten tweede rust op werkgevers de tewerkstellingsvergunningplicht. Deze verplichting geldt in beginsel voor alle vreemdelingen, met uitzondering van bepaalde EU-onderdanen. Voor Bulgaarse en Roemeense werknemers geldt echter nog steeds een tewerkstellingsvergunning-

plicht. Beide verplichtingen vloeien voort uit de Wet arbeid vreemdelingen (hierna: de Wav). Vanzelfsprekend zijn werkgevers die vreemdelingen (formeel) in dienst hebben, werkgever in de zin van de Wav. Daarnaast is er echter nog een andere groep (rechts)personen die eveneens voor de Wav als werkgever worden aangemerkt. Dit zijn (rechts)personen die vreemdelingen (indirect) voor hen werkzaamheden laten verrichten, zonder dat de vreemdelingen bij deze (rechts)personen in dienst zijn. Deze situatie doet zich bijvoorbeeld voor als een (rechts)persoon vreemdelingen laat werken via een uitzendbureau, loonbedrijf of (onder)aannemer. In dat geval wordt niet alleen de formele werkgever (dus bijvoorbeeld het uitzendbureau of de onderaannemer) als werkgever in de zin van de Wav aangemerkt, maar óók de feitelijke werkgever (dus bijvoorbeeld de inlener of de opdrachtgever). Werkgevers zijn zich hier niet altijd van bewust. Zo worden de identiteits-

documenten van de vreemdelingen veelal enkel bewaard bij de formele werkgever en beschikt de feitelijke werkgever hier niet over, terwijl dit volgens de Wav wel moet. De feitelijke werkgever kan hiervoor beboet worden. Daarnaast kan (ook) aan de feitelijke werkgever een boete worden opgelegd, indien de formele werkgever heeft nagelaten een tewerkstellingsvergunning aan te vragen.

Het ruime werkgeversbegrip in de Wav maakt het voor werkgevers niet eenvoudig. Het is bijvoorbeeld voor een opdrachtgever lastig te verifiëren of de (onder)aannemer ten aanzien van alle werkzame vreemdelingen afschriften van identiteitsgegevens aan haar heeft overgelegd. Daarnaast heeft een opdrachtgever niet altijd zicht op wie er voor de werkzaamheden wordt ingeschakeld en of de (onder)aannemer heeft zorggedragen voor een tewerkstellingsvergunning. Kortom: of

Werkbedrijf kenbaar te maken. Deze notificatieprocedure is eenvoudiger en neemt minder tijd in beslag, waardoor het voor werkgevers dus gunstiger zou kunnen zijn te opteren voor deze procedure. Om in aanmerking te komen voor de notificatieprocedure, dient echter wel voldaan te zijn aan verschillende voorwaarden. De Arbeidsinspectie zal dan ook – bijvoorbeeld als werkgevers bij de inspectie worden ondervraagd – verschillende omstandigheden onderzoeken om te beoordelen of al dan niet voldaan is aan de notificatievoorwaarden.

Het is zaak dat de notificatie plaatsvindt voorafgaand aan de te verrichten werkzaamheden. Indien voldaan is aan de notificatievoorwaarden, maar een werkgever desalniettemin verzuimt de notificatie tijdig te doen, betekent dat echter nog niet dat het kwaad (boete van €8.000,- per vreemdeling) volledig is geschied. De wet biedt immers ook de mogelijkheid om binnen twee weken na constatering van het beboetbare feit te notificeren. Gebeurt dit alsnog en is daadwerkelijk voldaan aan de notificatievoorwaarden, dan zal de Arbeidsinspectie een aanzienlijk lager boetebedrag van in totaal €1.500,- (ongeacht het aantal vreemdelingen) opleggen. Vanzelfsprekend dient dan wel een tijdige én volledige notificatie plaats te vinden! Hierbij dienen werkgevers zich tevens te realiseren dat ook dit (lagere) bedrag nog steeds als een boete wordt aangemerkt. Bij meerdere boetes is sprake van recidive, wat op enig moment een (nog) hogere boete en zelfs een economisch delict zou kunnen opleveren.

In het licht van het hierboven genoemde, is het dan ook zaak dat werkgevers zich voorafgaand aan de te verrichten arbeid (en anderszins voorafgaand aan het moment dat zij door de Arbeidsinspectie worden ondervraagd) bewust zijn van de bestaande notificatievoorwaarden en de hierin van belang zijnde omstandigheden. Al met al komt bij de Wav een hoop zaken om de hoek kijken. Niet alleen omdat aan de tewerkstellingsvergunningprocedure en/of de notificatieprocedure administratieve handelingen verbonden zijn, maar óók omdat bepaalde tewerkstellingen buiten het gezichtsveld van de (feitelijke) werkgever plaatsvinden. In het licht hiervan, doen werkgevers er verstandig aan duidelijk en helder intern beleid op te stellen, waarin verschillende 'controlemechanismen' kunnen worden verwerkt. Ook de inhoud van de overeenkomsten tussen de verschillende soorten werkgevers onderling – zoals tussen de opdrachtgever en de (onder)aannemers of tussen de uitlener en de inlener – kan hierin een belangrijk punt van aandacht zijn.

De auteur Frédérique Hoppers (hoppers@dirkzwager.nl) is advocaat bij Dirkzwager advocaten & notarissen in Nijmegen

de feitelijke werkgever in overeenstemming met de Wav handelt, is dus (mede) afhankelijk van de gedragingen van de formele werkgever. Hier is vanuit werkgeverszijde veel kritiek op.

Een ander, veelgehoord bezwaar van werkgevers is de tijd en administratieve rompslomp die gemoeid is met het verkrijgen van een tewerkstellingsvergunning. Wat werkgevers zich hierbij niet altijd realiseren, is dat de Wav onder bepaalde voorwaarden een andere, minder vergaande plicht dan de tewerkstellingsvergunningplicht op de werkgevers legt: de notificatieplicht.

Kort gezegd houdt de notificatie in dat bij grensoverschrijdende dienstverlening onder omstandigheden geen tewerkstellingsvergunning vereist is, maar dat de werkgever enkel verplicht is van tevoren de te verrichten arbeid en de identiteitsgegevens van de vreemdelingen aan het UWV

