

RECHTSPRAAK

Cleancare24/Uitzendbureau Match

Inlener heeft eigen onderzoeksplicht in het kader van de Wet arbeid vreemdelingen. Verhaal op uitlener strookt niet met de eigenschuldssystematiek van deze wet

Uitzendbureau Match heeft aan Cleancare werknemers ter beschikking gesteld. Cleancare heeft facturen ter zake daarvan tot een bedrag van € 16.606,75 onbetaald gelaten. De curator van Uitzendbureau Match (hierna: de failliet) heeft betaling van dit bedrag gevorderd. Cleancare stelt zich op het standpunt dat zij dit bedrag mag verrekenen met de aan haar en haar klant opgelegde boetes in het kader van de Wet arbeid vreemdelingen (WAV), respectievelijk € 11.000 en € 9.500, wegens tewerkstelling van een illegale werknemer (de werknemer bleek een vervalst ID-bewijs te bezitten). Volgens Cleancare was met de failliet afgesproken dat dergelijke boetes mochten worden verrekend, dan wel pleegt de failliet wanpresatie door aan haar (Cleancare) een illegale werknemer uit te lenen.

Het hof oordeelt als volgt. De vermeende afspraak inzake verrekening bij boeteoplegging, acht het hof niet komen vast te staan. Derhalve resteert de subsidiaire grondslag (toerekenbare tekortkoming). Ingevolge artikel 1 lid 1 onderdeel b onder 1 van de WAV kunnen meerdere personen dezelfde vreemdeling arbeid laten verrichten en derhalve worden aangemerkt als werkgever. Dat betekent dat meer dan één werkgever in de zin van de WAV voor hetzelfde feit kan worden beboet. Ingevolge artikel 2 WAV is degene die een vreemdeling feitelijk arbeid laat verrichten vergunningplichtig werkgever en te allen tijde verantwoordelijk voor het al dan niet aanwezig zijn van de benodigde tewerkstellingsvergunning. Ingevolge artikel 15 lid 2 WAV stelt de werkgever die van de formele werkgever een afschrift van een identiteitsdocument ontvangt, de identiteit van de vreemdeling vast aan de hand van dat document en neemt het afschrift op in zijn administratie. Ingevolge artikel 15 lid 1 WAV dient iedere werkgever bovendien aan de werkgever bij wie de arbeid feitelijk wordt verricht een afschrift van het identiteitsdocument toe te zenden. In het onderhavige geval hebben dus zowel failliet (uitlener) als Cleancare (inlener) uit hoofde van de WAV een eigen verplichting om de identiteit van een werknemer te controleren. Cleancare diende zich er zelfstandig van te vergewissen of de tewerkgestelde werknemer een Nederlander (of daarmee wettelijk gelijkgestelde) is voor wie geen tewerkstellingsvergunning vereist is. Cleancare beschikte over een kopie van het identiteitsbewijs van de illegale werknemer, zodat ervan moet worden uitgegaan dat de failliet aan haar verplichting uit de WAV tot toezending van een afschrift had voldaan en dat Cleancare een eigen plicht had te controleren of sprake was van een vreemdeling in de zin van de WAV. Cleancare heeft niet gesteld, noch is anderszins gebleken,

dat zij ook bij een wel correcte controle van het vervalste identiteitsbewijs niet zou hebben kunnen vaststellen dat het identiteitsbewijs vervalst was, noch dat failliet daarvoor verantwoordelijk zou moeten worden gehouden. In het vorenoverwogene ligt besloten dat de boete primair het gevolg is geweest van het door Cleancare zelf niet nakomen van de controleverplichting. Dit laat onverlet dat de boete mede veroorzaakt is doordat failliet zijn controleverplichting evenmin is nagekomen en in zoverre ook tekort is geschoten in zijn contractuele verplichtingen jegens Cleancare. Dat leidt er evenwel niet toe dat een deel van de schade voor rekening van de failliet zou moeten worden gebracht. Weliswaar bestaat er 'condicio sine qua non'-verband tussen de tekortkoming en de schade, doch in het licht van het systeem van de WAV, waarbij elke werkgever een eigen verantwoordelijkheid heeft, dient de schade – de aan Cleancare opgelegde boete – geheel te worden toegerekend aan de fout van Cleancare zelf en niet aan die van failliet. Dit strookt ook met het uitgangspunt dat alle betrokkenen een 'eigen' boete opgelegd hebben gekregen.

Volgt bekrachtiging van het bestreden vonnis.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 07-12-2010

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2010:BO7299

Zaaknummer: HD 200.041.043

Wetsartikelen: 15 WAV en 2 WAV