

RECHTSPRAAK

X/Y

Aannemer kan opgelegde boete wegens overtreding van de WAV in principe niet afwentelen op onderaannemer(s). Bij opeenvolgende overeenkomsten van onderaanneming is iedere werkgever in de keten verplicht de WAV na te leven. Afwentelen boete is niet overeengekomen

X en Y houden zich bezig met de handel in en plaatsing van natuursteen en maken daarbij gebruik van zowel eigen personeel als ingehuurd personeel. In opdracht van Y heeft X een partij natuursteen geleverd en geplaatst in een gebouw. X trad daarbij op als onderaannemer van Y, die op haar beurt handelde als onderaannemer van bedrijf A, die fungeerde als hoofdaannemer van de opdrachtgever bedrijf B. X heeft voor de uitvoering van haar opdracht bedrijf C als onderaannemer ingeschakeld, die vervolgens weer opdracht gaf aan bedrijf D. Op 20 juli 2011 is door de Inspectie SZW geconstateerd dat een medewerker van bedrijf D, die werkzaam was op het project, als buitenlands ingezetene niet over de vereiste tewerkstellingsvergunning beschikte en voorts dat niet op verzoek van de inspectie onverwijld een identiteitsdocument kon worden getoond. Naar aanleiding daarvan zijn aan X, Y, bedrijf A en bedrijf B boetes opgelegd wegens overtreding van artikel 2 lid 1 en artikel 15 lid 1 van de Wet arbeid vreemdelingen (WAV). Thans vordert X betaling van openstaande factuurbedragen. Y stelt dat de opgelegde boetes die aan Y, bedrijf A en bedrijf B zijn opgelegd (in totaal € 31.500), mogen worden verrekend met de openstaande factuurbedragen.

Naar het oordeel van de rechtbank kan in het midden blijven of X, door in strijd met de wet het door haar aangenomen werk te laten verrichten door een vreemdeling die niet beschikte over een juiste legitimatie en tewerkstellingsvergunning, toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van de overeenkomst omdat, zelfs indien dit het geval zou zijn, de financiële consequenties van de aan Y, bedrijf A en bedrijf B opgelegde boetes niet op X kunnen worden afgewenteld. Uit het systeem van de WAV volgt dat in geval van opeenvolgende overeenkomsten van, zoals hier, (onder)aanneming, iedere werkgever in de keten een eigen verplichting heeft om de identiteit van een tewerkgestelde werknemer te controleren en zich ervan te vergewissen dat deze gerechtigd is om arbeid in de zin van de WAV te verrichten, en dat in het geval van het niet-nakomen van deze verplichtingen meer dan één werkgever in de zin van de WAV voor hetzelfde feit kan worden beboet, hetgeen in dit geval ook is gebeurd.

Y kan de boetes derhalve niet afwentelen op X, tenzij dit tussen hen uitdrukkelijk zou zijn overeengekomen. Nu een dergelijke afwenteling op gespannen voet staat met het doel van de

WAV om iedere werkgever in de keten zelf verantwoordelijk te maken voor het nakomen van de uit die wet voortvloeiende verplichtingen gericht op het voorkomen van illegale arbeid, moet aan een contractuele regeling op dit punt qua duidelijkheid hoge eisen worden gesteld. Dat partijen met zoveel woorden zijn overeengekomen dat eventueel aan Y en haar opdrachtgevers op grond van overtreding van de WAV opgelegde boetes voor rekening van X zouden komen, is niet gesteld of gebleken.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 06-11-2013

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2013:4290

Zaaknummer: C-06-137335 - HA ZA 13-127

Rechters: E. Boerwinkel

Advocaten: J.G. Galama en F.J.M. Kobossen

Wetsartikelen: 2 lid 1 WAV en 15 lid 1 WAV