

Vragen van het lid Van Weyenberg (D66) aan de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid en de staatssecretaris van Justitie en Veiligheid over het bericht 'Hij heeft me gewoon opgelicht'.

1. Bent u bekend met het bericht 'Hij heeft me gewoon opgelicht' over uitbuiting in de Aziatische horeca?

Antwoord 1:
Ja.

2. Klopt het dat de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND) is doorgedaan met het afgeven van vergunningen tijdens de coronacrisis en de sluiting van de horeca, dus toen er geen werk was?

Antwoord 2:
Op grond van de structurele regeling voor de Aziatische horecasector, die mede op verzoek van de Tweede Kamer tot stand is gekomen, kunnen Aziatische restaurants gespecialiseerde koks uit het buitenland halen indien dit nodig is. Een gecombineerde vergunning voor verblijf en arbeid (gvva) wordt door de IND verstrekt indien aan de voorwaarden van de regeling wordt voldaan. De coronacrisis heeft niet geleid tot aanpassing van de voorwaarden om van de regeling gebruik te kunnen maken. Eén van de voorwaarden is dat de vacature ten minste drie weken voor het indienen van de aanvraag voor een gvva bij het UWV wordt gemeld. Bij de aanvraag van de gvva moet de werkgever de reden voor het openstellen van de vacature aangeven en verklaren dat de kok nodig is voor een goede bedrijfsvoering. Het is uiteraard niet de bedoeling dat er een beroep op de regeling wordt gedaan zonder dat er sprake is van een arbeidsplaats.

In algemene zin blijkt inderdaad dat corona grote effecten heeft gehad op de horeca. Maar uit onderzoek van UWV (minst kansrijke beroepen¹) blijkt wel dat de arbeidsplaatsen voor koks vaker behouden zijn gebleven dan die voor ander horecapersoneel. Dat kan komen doordat een groot aantal restaurants is opengebleven voor bezorging, waardoor koks nog steeds nodig waren in de restaurants. Daarnaast hebben koks vaker een vast contract dan bijvoorbeeld medewerkers in de bediening, waardoor zij minder snel hun werk verliezen.

3. Hoe kan de situatie ontstaan dat pas in Nederland iemand erachter komt dat er geen werk is?

Antwoord 3:
Ik vind het van groot belang dat arbeidsmigranten bij aankomst in Nederland goed opgevangen worden door hun werkgever. Dat een werkgever een kok naar Nederland haalt en de kok er vervolgens na aankomst achter komt dat er geen werk is, is natuurlijk onacceptabel.

Zoals hierboven aangegeven, moet de werkgever de beschikbaarheid van een arbeidsplaats drie weken voor het doen van de aanvraag melden bij UWV. Bij de aanvraag wordt een door de werkgever ondertekende conceptarbeidsovereenkomst overgelegd. Door de relevante vragen te beantwoorden en de aanvraag te ondertekenen, bevestigt de werkgever dat hij een kok nodig heeft. Mocht door omstandigheden toch blijken dat de kok niet meer nodig is, dan is het aan de werkgever om de aanvraag in te trekken. Indien de vreemdeling reeds in Nederland is, is de werkgever verplicht om door te geven dat er geen gebruik wordt gemaakt van de gvva. In dat geval zal de gvva door de IND worden ingetrokken. Zolang de gvva niet is ingetrokken, is de werkgever gehouden het loon dat op de vergunning staat vermeld te betalen aan de kok, ook als er niet wordt gewerkt.

4. Klopt het dat er gebruik mag worden gemaakt van een tussenpersoon om een werkvisum aan te vragen?

5. Klopt het dat de werkgever wel altijd degene is die de vergunning moet ondertekenen en degene is die het contract afsluit?

6. Klopt het dat de werkgever dus uiteindelijk altijd verantwoordelijk is voor de omstandigheden

¹ <https://www.werk.nl/arbeidsmarktinformatie/images/uwv-minst-kansrijke-beroepen-2021.pdf>

van iemand die naar Nederland is gekomen? Klopt het dat een tussenpersoon daar geen rol in heeft, zoals in het artikel wordt beschreven?

Antwoord 4, 5 en 6:

Ik hecht veel waarde aan de naleving van de Nederlandse arbeidswetten. De werkgever is verplicht zich te houden aan deze wetten en is verantwoordelijk voor de omstandigheden van de vreemdelingen die hij naar Nederland haalt. Dit is niet anders als de werving en selectie of de aanvraag namens hem door een tussenpersoon is gedaan.

Er zijn geen regels die verbieden dat een tussenpersoon wordt ingeschakeld voor het bij elkaar brengen van vraag en aanbod of voor het, namens de werkgever en de vreemdeling, indienen van een aanvraag. Het is echter de werkgever, al dan niet via een gemachtigde, die een aanvraag voor een gvva bij de IND indient en ondertekent. Bij de aanvraag moet de conceptarbeidsovereenkomst worden overgelegd die is ondertekend door de werkgever. Een gvva wordt geweigerd indien in de conceptarbeidsovereenkomst afspraken zijn gemaakt die in strijd zijn met de Nederlandse arbeidswetten. Op de wijze van werving in het land van herkomst heeft de Nederlandse overheid helaas weinig zicht.

7. Gelden er normen voor deze tussenpersonen, zoals bijvoorbeeld een maximumprijs die voor deze bemiddeling gevraagd mag worden?

8. Is het net zoals bij een uitzendbureau dat de vergoeding voor het bij elkaar brengen van vraag en aanbod van arbeid (als de tussenpersonen dat al doen) doorgerekend zouden moeten worden aan de werkgever?

9. Als dat nog niet het geval is, zou dat een oplossing kunnen bieden om situaties waarbij iemand al met een grote schuld begint, te voorkomen?

Antwoord 7, 8 en 9:

In de Wet allocatie arbeidskrachten door intermediairs (Waadi) is inderdaad bepaald dat een uitzendbureau geen tegenprestatie mag bedingen van de arbeidskracht. Onder het bereik van dezelfde wet valt ook de dienstverlening waarbij de totstandkoming van een arbeidsovereenkomst naar burgerlijk recht wordt beoogd. In de Waadi wordt dit omschreven als arbeidsbemiddeling. Voor zover er sprake is van arbeidsbemiddeling mag de arbeidsbemiddelaar op grond van de Waadi geen tegenprestatie bedingen van de werkzoekende voor de verleende arbeidsbemiddeling (artikel 3 Waadi). Indien de Waadi van toepassing is geldt derhalve dat enkel met de werkgever een tegenprestatie bedongen kan worden voor de verleende arbeidsbemiddeling. Hiervoor geldt geen maximumprijs.

De Waadi is niet van toepassing buiten Nederland. Indien een Nederlandse werkgever een tussenpersoon buiten Nederland een opdracht geeft die onder arbeidsbemiddeling zoals gedefinieerd in de Waadi valt, is de werkgever gehouden aan de regels op grond van de Waadi. Aangezien niet alle benodigde feiten en omstandigheden bekend zijn om te kunnen beoordelen of en zo ja, wat er tussen de Nederlandse werkgever en de tussenpersoon respectievelijk werkende afgesproken wordt en de dienstverlening in Azië plaatsvindt, kan niet beoordeeld worden of het verbod op tegenprestatie uit de Waadi van toepassing is.

10. Klopt het dat de uitbreiding voor de gecombineerde vergunningen verblijf en arbeid (gvva) voor Aziatische koks alleen geldt vanaf niveau 4?

Antwoord 10:

De regeling is bedoeld voor noodzakelijke gekwalificeerde koks op het functieniveau 4 (specialiteiten kok), 5 (souschef) en 6 (chef-kok) in specialistische restaurants waar overwegend land-specifiek Aziatisch voedsel wordt bereid uit één of meer van de volgende keukens: Chinees, Indiaas, Indonesisch, Japans, Koreaans, Maleis, Thais, Tibetaans en Vietnamees. In de aanvraag moet worden onderbouwd waarom een kok op dit niveau noodzakelijk is.

11. Op welke wijze wordt gecontroleerd of de werkzaamheden ook op dat niveau zijn? Geldt hierbij ook een minimuminkomensgrens?

Antwoord 11:

Wanneer de Inspectie SZW bij de werkgever een controle uitvoert op naleving van de arbeidswetten, wordt onder meer gekeken of gewerkt wordt in overeenstemming met de voorwaarden waaronder de gvva is verstrekt.

Bij de aanvraag moet door de werkgever worden onderbouwd dat de vreemdeling over de benodigde kwalificaties beschikt en moet hij verklaren dat hij een kok nodig heeft op niveau 4, 5 of 6. Om dit aan te tonen kan naast gewaarmerkte diploma's ook een certificaat worden overgelegd waarmee de kwalificaties worden aangetoond. Uit het certificaat moet blijken dat de kok de taken zoals beschreven binnen de functie beheerst. Ook moet de werkgever bij de aanvraag verklaren dat hij heeft geverifieerd dat de kok over de benodigde kwalificaties beschikt. Indien er wordt getwijfeld aan de waarde van het diploma of certificaat kan het UWV de werkgever verzoeken te laten verifiëren wat de waarde is van het document en dat het gaat om een gekwalificeerde kok. De werkgever is verplicht een marktconform loon te betalen voor de koks. Daarnaast wordt de gvva alleen verleend als de werkgever heeft ingestemd met de voorschriften waaronder het betalen van het cao-loon inclusief de (half)jaarlijkse verhogingen.

12. Hoe kan het dat er vergunningen worden afgegeven voor vacatures waarbij de omschrijving is 'Sobere leefwijze, kan ontberingen verdragen en hard werken' of 'Goed uithoudingsvermogen', 'werk van vijftig uur per week, vier vrije dagen per maand, dertienhonderd euro per maand'?

Antwoord 12:

Ik realiseer mij de ernst van de beelden die dergelijke vacatureteksten schetsen. Iedereen in Nederland heeft recht op eerlijk, gezond en veilig werk en het is ontoelaatbaar dat arbeidsmigranten, vanwege hun kwetsbare positie, worden uitgebuit of anderszins worden benadeeld door hun werkgever. De werkgever dient zich te houden aan de wet- en regelgeving die geldt in Nederland.

De vacatureteksten waar in de artikelen op wordt gewezen zien op werving in het land van herkomst. Op de wijze van werving in het land van herkomst is helaas weinig zicht door de Nederlandse overheid. Wel is er zicht op de vacature zoals die in Nederland bij het UWV wordt gemeld. Bij de vacaturemelding bij UWV worden standaardvragen gesteld o.a. over de arbeidsvoorwaarden en het loon. Indien de vacaturemelding daar aanleiding voor geeft, wordt de werkgever erop gewezen dat deze niet in overeenstemming zijn met de geldende wet- en regelgeving. Bij de beoordeling van de aanvraag voor een gvva wordt door UWV vervolgens zorgvuldig gekeken naar de concept-arbeidsovereenkomst die is afgesloten met de werkgever in Nederland. Indien de arbeidsovereenkomst voorwaarden vermeldt die in strijd zijn met de arbeidswetten, zoals de Arbeidstijdenwet, Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag of de Arbeidsomstandighedenwet, en het geldende cao-loon is dit een grond om de aanvraag te weigeren. Met een vacature en/of arbeidsovereenkomst waarin omschrijvingen staan zoals in uw vraag aangehaald, zal een vergunning niet verleend worden.

De Inspectie SZW houdt toezicht op naleving van de arbeidswetten door de werkgever in Nederland en beoordeelt bij een controle of de feiten en omstandigheden in overeenstemming zijn met wet- en regelgeving. In geval van overtreding worden er (bestuursrechtelijke) sancties opgelegd. Signalen van arbeidsuitbuiting worden bovendien beoordeeld door de directie Opsporing van de Inspectie SZW, waarna een strafrechtelijk onderzoek onder gezag van het Openbaar Ministerie kan volgen.

13. Hoe kan de situatie ontstaan dat het restaurant gesloten is, er wel noodsteun wordt ontvangen, een arbeidsmigrant lange uren moet maken en onder minimumloon verdient?

Antwoord 13:

Ik hecht er veel waarde aan te benadrukken werkgevers zich te allen tijde, dus ook in tijden van de coronacrisis, dienen te houden aan geldende wet- en regelgeving. De Arbeidsomstandighedenwet, Arbeidstijdenwet, Wet arbeid vreemdelingen en Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag stellen duidelijke regels.

Het kabinet acht het van belang dat bedrijven, indien nodig, een beroep kunnen doen op een tegemoetkoming in de loonkosten om het structurele omzetverlies in tijden van coronacrisis tegen te gaan. Dit geldt ook voor de horeca die vele tegenslagen heeft moeten verduren in het afgelopen jaar. Het doel van de NOW is het behoud van werkgelegenheid. Indien er een ernstig vermoeden is van misbruik en oneigenlijk gebruik van de NOW heeft UWV de mogelijkheid om een aanvraag NOW te weigeren, de voorschotbetaling op te schorten, het voorschot (gedeeltelijk) terug te vorderen, de subsidievaststelling in te trekken of te wijzigen.

Werkgevers zijn verantwoordelijk voor goede, eerlijke, gezonde en veilige arbeidsomstandigheden en –voorwaarden, conform wet- en regelgeving. Signalen van overtreding van de arbeidswetten of (vermoedens van) arbeidsuitbuiting kunnen zowel telefonisch als via de website, ook anoniem, worden gemeld aan de Inspectie SZW. Voor arbeidsmigranten uit derdelanden geldt dat de werkgever gehouden is het loon te betalen zoals dat vermeld staat op de gvva. Wanneer de Inspectie SZW constateert dat niet aan de voorwaarden voor de vergunning wordt voldaan, kan de werkgever worden beboet voor een overtreding van de Wet arbeid vreemdelingen.

Verder is in de regeling opgenomen dat de sector zelf dient bij te dragen aan het verbeteren van het imago van de sector. Zo is opgenomen dat de sector onder meer moet inzetten op verbetering van de arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden, waardoor de sector aantrekkelijk wordt voor werkzoekenden, zittende werknemers, stagiairs en leerlingen aan MBO-opleidingen tot Aziatische kok. Zo wordt de sector aantrekkelijker om in te stromen dan wel door te stromen, en wordt de uitstroom van personeel beperkt. Ook in dit licht zijn de signalen van misstanden die naar voren komen in het onderzoek van Investico erg zorgwekkend. Hierover zal ik dan ook in gesprek gaan met de sectorvertegenwoordigers.

14. Wat zijn de mogelijkheden om het gedwongen terugbetalen van (een deel van) het loon aan te pakken?

Antwoord 14:

Allereerst beseft ik dat de desbetreffende koks die naar Nederland komen in een kwetsbare positie kunnen verkeren en vaak niet weten wat hun rechten zijn. Werkgevers zijn verantwoordelijk om arbeidsmigranten bij aankomst in Nederland goed op te vangen en dienen zich te houden aan de arbeidswetgeving. Op grond van de Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag (WML) is het in beginsel niet toegestaan om bedragen in te houden op of te verrekenen met het minimumloon van een werknemer. Voor kosten voor gecertificeerde huisvesting en een zorgverzekering geldt onder voorwaarden een uitzondering op dat verbod. Daarnaast moet het wettelijk minimumloon waar een werknemer recht op heeft giraal worden betaald. Het doel van deze verplichtingen is te waarborgen dat werknemers de vrije beschikking hebben over het voor de betreffende werknemer geldende wettelijk minimumloon. Als de Inspectie SZW constateert dat een werkgever de WML overtreedt, legt zij sancties op. Als er bijvoorbeeld wordt vastgesteld dat hierdoor sprake is van onderbetaling aan de werknemer, dan bestaat voor de werkgever een nabetalingsverplichting. Indien de werkgever daar geen gehoor aan geeft kan hem een last onder dwangsom worden opgelegd.

Als iemand gedwongen wordt om een deel van zijn geld af te staan, dan kan er sprake zijn van afpersing of diefstal, wat strafbare feiten zijn waarvoor een strafrechtelijk traject kan worden ingezet. Bovendien kan gedwongen (terug)betaling ook een mogelijk signaal zijn van arbeidsuitbuiting, wat eveneens strafrechtelijk kan worden onderzocht. Mocht een van beide leiden tot vervolging dan kan de werknemer vergoeding van de geleden schade vorderen in de strafrechtelijke procedure.

15. Klopt het dat een werkgever niet anderhalve maand loon in mag houden als borg of een boetebeding kan opnemen om iemand te dwingen de contractperiode vol te maken?

Antwoord 15:

De vraag of een werknemer een contractperiode moet volmaken of deze tussentijds kan opzeggen, hangt af van de afspraken die de werkgever en werknemer daarover maken. Voor een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd geldt dat deze in principe niet tussentijds kan worden

opgezegd door de werkgever of door de werknemer. Dat is alleen anders wanneer de mogelijkheid om tussentijds op te zeggen voor zowel de werkgever als de werknemer schriftelijk in de arbeidsovereenkomst is opgenomen. Is dat zo, dan kan de werknemer de arbeidsovereenkomst tussentijds opzeggen conform de geldende opzegbepalingen. Is de opzegmogelijkheid niet bedongen, dan zijn de werkgever en werknemer beiden volgens de hoofdregel gebonden aan de volledige contractduur. Wanneer de werknemer in dat geval toch tussentijds de arbeidsovereenkomst opzegt, is de werknemer een gefixeerde schadevergoeding verschuldigd aan de werkgever. Deze schadevergoeding is veelal gelijk aan het loon over de resterende duur van de arbeidsovereenkomst. Deze vergoeding kan eventueel gematigd worden door de kantonrechter.

Het is de werkgever niet toegestaan om, alvast vooruitlopend op de mogelijk voortijdige opzegging van de werknemer, een financiële zekerheid te eisen door een borg in te houden op het loon. Dat geldt zeker niet als dat zou betekenen dat de werknemer gedurende anderhalve maand minder dan het minimumloon of in zijn geheel geen loon zou ontvangen. Bedingen die de werkgever het recht geven bepaalde bedragen in te houden op het loon zijn op grond van het Burgerlijk Wetboek nietig, al geeft de wet hierop limitatief enkele uitzonderingen. Een borg die dient ter volmaking van het contract, valt daar echter niet onder. Als de werkgever een boete wil opleggen aan de werknemer die de arbeidsovereenkomst tussentijds opzegt, dan moet die mogelijkheid schriftelijk in de arbeidsovereenkomst zijn opgenomen. Of een dergelijk boetebeding rechtsgeldig is, is afhankelijk van de omstandigheden van het geval en zal door de rechter moeten worden beoordeeld. Daarbij speelt onder meer een rol of het beding voldoet aan de formele wettelijke eisen. De wet bepaalt bovendien dat de werkgever niet voor hetzelfde feit een boete kan opleggen en daarnaast ook nog een schadevergoeding kan eisen.

16. Bent u bereid met de brancheorganisatie voor Aziatische horeca, Vereniging Chinese-Aziatische Horeca Ondernemers (VCHO), in gesprek te gaan om te komen tot een sterkere invulling van de afspraak in het convenant om misbruik en uitbuiting aan te pakken?

Antwoord 16:

De signalen uit het onderzoek van Investico inzake misbruik van de toelatingsregeling voor Aziatische koks zijn erg zorgwekkend. Daarnaast signaleren de Nederlandse vertegenwoordigingen in China, die verantwoordelijk zijn voor de afgifte van de machtiging tot voorlopig verblijf, en de Immigration Liaison Officers van de IND in China dat in bepaalde zaken aanvragers grote sommen geld hebben betaald aan tussenpersonen. De berichtgeving van Investico dat in vacatureteksten ten behoeve van dit verblijfsdoel arbeidsomstandigheden worden omschreven die niet zijn toegestaan binnen de Nederlandse arbeidswetten is door de Nederlandse vertegenwoordiging in China gecontroleerd. Zij bevestigen dat dergelijke vacatureteksten op een Chinese website zijn gevonden. Verder zijn er signalen van de Nederlandse vertegenwoordigingen in China dat de koks die naar Nederland komen niet altijd gekwalificeerd zijn doordat er gebruik wordt gemaakt van valse, vervalste of ten onrechte afgegeven koksboekjes. Bovenstaande signalen zouden indicaties kunnen zijn van mensenhandel. Wanneer er dergelijke signalen naar voren komen zijn er door de Nederlandse vertegenwoordigingen in China verzoeken tot heroverweging ingediend bij de IND. In de gevallen waarin deze signalen hard konden worden gemaakt, zijn de gvva's ingetrokken.

Hoewel niet vast staat dat deze signalen duiden op feitelijk grootschalig misbruik van de regeling, zijn de signalen dermate ernstig dat het kabinet, zoals aangekondigd in mijn brief van heden aan de Kamer, het voornemen heeft om de regeling voor de Aziatische horeca te laten vervallen voor koks met een nationaliteit van buiten de Europese Unie bij een eerste aanvraag. De voorgenomen wijziging zal inhouden dat het, terwijl wordt onderzocht of de regeling in aangescherpte vorm kan herleven of definitief komt te vervallen, niet meer mogelijk is voor koks die niet reeds op grond van deze regeling rechtmatig in Nederland verblijven, om een geslaagd beroep te doen op de regeling. In het kader van dit onderzoek zal ook gesproken worden met de sectorvertegenwoordigers.

1) De Groene Amsterdammer, 27 maart 2021, Hij heeft me gewoon opgelicht (<https://www.groene.nl/artikel/hij-heeft-me-gewoon-opgelicht>)