

## **Inleiding**

In de bouwsector vindt controle plaats op de naleving van de CAO Bouw & Infra (hierna “CAO”). Naast de CAO Bouw & Infra is tevens een CAO Bedrijfstoneig Regelingen Bouw & Infra (hierna “CAO BTER”) afgesloten. Het Technisch Bureau Bouwnijverheid (hierna “TBB”) is in 2000 opgericht door werknemers- en werkgeversorganisaties in de bouwsector. TBB is onder andere in het leven geroepen om activiteiten te bevorderen die gericht zijn op het creëren van goede arbeidsverhoudingen in de bedrijfstak. Een belangrijke taak van TBB bestaat uit het toezien op de correcte naleving van de Cao's. Ten behoeve van die laatste taak worden controles verricht.

## **Commissie Naleving:**

Door partijen betrokken bij de Cao's is de Commissie Naleving opgericht. De Commissie Naleving is door Cao-partijen beslissingsbevoegdheid om het bureau een nalevingsonderzoek te laten instellen en uitspraak te doen over de nalevingsonderzoeken. Krachtens het Reglement Naleving zoals opgenomen als bijlage 5 bij de CAO BTER, is een werkgever verplicht mee te werken aan een nalevingsonderzoek.

Sinds 2009 vinden in de sector nalevingsonderzoeken plaats. In 2010 heeft de Commissie Naleving een notitie opgesteld over het (totale) verloop van de procedure naleving. In 2015 hebben Cao-partijen afgesproken het proces naleving te herijken. Het Reglement Naleving is met ingang van 15 december 2017 aangepast. In onderhavige notitie wordt het proces naleving zoals dat geldt vanaf voornoemde datum in aanvulling op het reglement naleving nader omschreven. Hiermee komt de voormalige procesomschrijving “stappen in proces naleving” zoals laatstelijk gewijzigd in mei 2015 vanaf 15-12-2017 te vervallen.

Om de huidige werkwijze inzichtelijk te maken wordt in deze notitie stapsgewijs de procedure weergegeven vanaf de start van het nalevingsonderzoek tot aan het opleggen van een of meer schadevergoedingen.

## **Geground Vermoeden**

Conform het Reglement Naleving neemt TBB namens partijen bij de cao een melding met betrekking tot een geground vermoeden van overtreding van de cao in behandeling. De Commissie Naleving stelt

vast bij gewone meerderheid (artikel 2 lid 5 Reglement Naleving), of sprake is van een gegrond vermoeden.

Een gegrond vermoeden van overtreding kan bestaan uit

1. onderbouwde meldingen,
2. speerpunten,
3. een periodieke selectie uit inschrijvingen die voortvloeien uit een werkingssfeeronderzoek,
4. alsmede onderbouwde signalen in de branche dat de CAO wordt overtreden

#### *Ad 1. Onderbouwde Meldingen*

Een melding dient te voldoen aan de voorwaarden zoals omschreven in artikel 3 van het Reglement Naleving. TBB doet geen eigen onderzoek naar (de gegoedheid van) het gegronde vermoeden tenzij de Commissie Naleving hiertoe opdracht geeft. Indien sprake is van individuele kwestie, die enkel betrekking heeft op de situatie van de melder, wordt de melding niet in behandeling genomen. Een melding over het niet afdragen van pensioenpremie wordt niet in behandeling genomen maar doorgeleid aan de Commissie Werkingssfeer om vooreerst de toepasselijkheid van de Cao's en het in de bouw verplicht gestelde pensioen vast te stellen.

De melding die voldoet aan de voorwaarden in artikel 3 van het Reglement Naleving wordt door TBB schriftelijk voorgelegd aan de Commissie Naleving die binnen 3 weken na deze voorlegging schriftelijk het gegrond vermoeden (van niet naleving van de cao) kan vaststellen. Voldoet de melding niet aan de voorwaarden, kan de melder in de gelegenheid worden gesteld hier alsnog aan te voldoen en/of kan TBB bepalen, ondanks het niet voldoen aan de voorwaarden, de melding toch in behandeling wordt genomen.

#### *Ad 2. Speerpunten*

CAO-partijen kunnen zelfstandig dan wel op al dan niet gevraagd advies van de Commissie Naleving een gegrond vermoeden vaststellen op basis van een door hen gezamenlijk benoemd speerpunt bij handhaving. Speerpunten kunnen onder meer betrekking hebben op een of meer CAO-artikelen, (een) bouwproject(en), specifieke regio's of (een verzameling van) ondernemingen die naar hun aard dezelfde werkzaamheden verrichten. Het enkele feit dat een werkgever onder het benoemde speerpunt valt, maakt ook dat er sprake is van een gegrond vermoeden van niet naleven van de cao. Indien op deze wijze een gegrond vermoeden is vastgesteld, wordt door cao-partijen ook de nadere invulling van het nalevingsonderzoek bepaald.

#### *Ad 3. Periodieke selectie uit inschrijvingen die voortvloeien uit een werkingssfeeronderzoek*

Door TBB wordt aan de Commissie Naleving periodiek een lijst overgelegd van werkgevers waarvan na een werkingssfeeronderzoek is vastgesteld dat zij vallen onder de werkingssfeer van de CAO's en het verplicht gestelde pensioen, welke zijn ingeschreven bij APG (1), geen premie afdragen (2) en niet in (of op de rand van) faillissement verkeren (3). Bij deze werkgevers is sprake van een gegrond vermoeden, welk gegrond vermoeden niet meer vast hoeft te worden gesteld door de Commissie Naleving. De Commissie Naleving bepaalt op basis van deze lijst of dit gegrond vermoeden ook aanleiding vormt voor het starten van een nalevingsonderzoek.

#### *Ad 4. Signalen in de branche*

Buiten de hiervoor omschreven aanleidingen tot het houden van een nalevingsonderzoek kan de Commissie Naleving ook zelfstandig besluiten tot het laten starten van een vooronderzoek door TBB op basis van door haar ontvangen signalen in de branche. In dat geval wordt door TBB onderzocht of sprake is van vast te stellen cao-overtredingen. Het resultaat van dit vooronderzoek wordt aan de Commissie Naleving voorgelegd op de wijze zoals omschreven onder punt 1 (melding). De Commissie Naleving beslist op basis hiervan of sprake is van een gerond vermoeden dat aanleiding geeft voor een verder nalevingsonderzoek.

### **Nalevingsonderzoek**

Het nalevingsonderzoek geschiedt in beginsel schriftelijk. De Commissie Naleving kan op basis van bijzondere omstandigheden (1) en met instemming van de onderneming (2) besluiten om in plaats van een schriftelijk onderzoek (ook) een onderzoek ter plaatse (bij de onderneming of diens boekhouder) te laten plaatsvinden. De onderneming is uit hoofde van de CAO's en het Toetsingskader AVV CAO-bepalingen verplicht zijn medewerking te verlenen aan het schriftelijke onderzoek.

De onderzoeken geschieden door een door TBB in te schakelen onafhankelijk controlebureau. Het onderzoek start met een opvraagbrief. Aan de te controleren onderneming wordt verzocht binnen 4 weken na dagtekening van de opvraagbrief een selectie van gegevens ter beschikking te stellen die nodig zijn voor de controle op de naleving van de CAO.

Het getrouwelijk naleven van de CAO's moet onder meer blijken uit de door of namens de werkgever gevoerde inzichtelijke en deugdelijke loon- en arbeidstijdenadministratie, waarin mede opgenomen en verwerkt zijn:

- personeelslijsten;
- loonstroken;
- uitbetalingslijsten;

- jaaropgaven;
- verzamelloonstaten;
- maandelijkse journaalposten;
- urenadministratie
- een overzicht van de uitbetaalde overuren;
- getekende arbeidsovereenkomsten
- functie-indeling;
- betaalbewijzen;
- inleen- en onderaannemingsovereenkomsten

In de opvraagbrief wordt een nadere specificatie gegeven van de aan te leveren (selectie) gegevens in de te onderzoeken (controle)periode. Gecontroleerd wordt op een aantal (kern) artikelen binnen de CAO.

Indien na 2 weken door een werkgever geen gehoor wordt gegeven aan het verzoek tot het overleggen van de gevraagde gegevens zal TBB aan de betreffende werkgever een rappel sturen waarin wordt verzocht binnen 2 weken alsnog de gevraagde gegevens aan de controlebureau te doen toekomen. Indien de werkgever hiermee wederom in gebreke blijft, wordt deze constatering verwerkt in een -sterk verkorte- onderzoeksrapportage.

Indien de werkgever medewerking verleent, worden de bevindingen naar de werkgever gestuurd. Diens eventuele opmerkingen worden, indien relevant, opgenomen in de rapportage waarin ook een berekening van de benadeling is opgenomen. De benadeling betreft hetgeen de werknemers hebben misgelopen door het niet naleven van de cao in de onderzochte controleperiode.

De rapportage opgemaakt door het onafhankelijk controlebureau wordt verstrekt aan TBB. Naast dit rapport stuurt het controlebureau ook de achterliggende gegevens alsmede alle eventueel gewisselde correspondentie. Dit is ook van belang in verband met een mogelijke gerechtelijke procedure waarbij dit soort gegevens kunnen worden overgelegd.

### **Uitspraak en ingebrekestelling**

TBB legt het onderzoeksrapport voor aan de Commissie Naleving overeenkomstig artikel 5 lid 5 van het Reglement Naleving.

Op basis van de onderzoeksresultaten en de aanbeveling doet de Commissie Naleving een uitspraak met betrekking tot het al dan niet voortzetten van het dossier waaronder de bevoegdheid van TBB om

een ingebrekestelling uit te doen gaan. De Commissie Naleving maakt binnen 1 week na ontvangst van het onderzoeksrapport namens CAO-partijen kenbaar of deze zelfstandig ten aanzien van de betreffende werkgever een schadevergoedingsactie willen instellen. In het geval een der cao-partijen hiertoe beslist, komt de delegatie als bedoeld in artikel 7 lid 1 van het Reglement Naleving aan TBB in dat dossier te vervallen.

Indien de commissie positief adviseert over het voortzetten van het nalevingsonderzoek en cao-partijen niet kenbaar hebben gemaakt zelf een schadevergoedingsactie te willen instellen, wordt TBB verzocht een ingebrekestelling aan de werkgever te doen uitgaan conform het bepaalde in artikel 6 van het Reglement Naleving. In deze ingebrekestelling wordt door TBB tevens een minimale forfaitaire schadevergoeding ad € 10.000, -- gevorderd zoals omschreven in artikel 6 van het Reglement Naleving, welk bedrag door de onderneming binnen een periode van zes weken aan TBB dient te worden betaald. In deze ingebrekestelling wordt tevens gevorderd om de geconstateerde omissies te herstellen binnen een gelijke periode van zes weken, bij gebreke waarvan een aanvullende forfaitaire schadevergoeding verschuldigd wordt.

### **Forfaitaire vergoedingen**

Door TBB kunnen een drietal forfaitaire vergoedingen worden opgelegd, te weten een wekelijks oplopende vergoeding indien niet (volledig) wordt meegewerkt aan de gegevensverstrekking (1), een minimale forfaitaire schadevergoeding (2) en tot slot een wekelijks oplopende vergoeding indien niet wordt meegewerkt aan het gevraagde herstel (3).

#### *Ad 1. Schadevergoeding vanwege onvoldoende meewerken aan gegevensverstrekking*

Indien een werkgever na ingebrekestelling door of namens TBB gedurende 1 week nalatig blijft in het volledig verstrekken van de namens TBB verzochte gegevens met betrekking tot de wijze waarop zij de cao naleeft, dan wel onjuiste gegevens verstrekt, is zij verplicht door dat enkele feit aan TBB een forfaitaire schadevergoeding te betalen van € 10.000,-- voor iedere week dat zij daarmee in gebreke blijft. De betaling van deze schadevergoeding laat de verplichte overlegging van de gegevens onverlet. Op het moment dat de op de wijze opgelopen schadevergoeding meer bedraagt dan € 100.000, -- zal de werkgever in rechte worden betrokken.

#### *Ad 2. Minimale forfaitaire schadevergoeding*

Indien de commissie positief adviseert over het voortzetten van het nalevingsonderzoek en cao-partijen niet kenbaar hebben gemaakt zelf een schadevergoedingsactie te willen instellen, stelt TBB de werkgever in gebreke conform het bepaalde in artikel 6 lid 2 van het Reglement Naleving, waarbij tevens een minimale forfaitaire schadevergoeding ad € 10.000,-- wordt gevorderd zoals omschreven

in artikel 6 lid 2 van het Reglement Naleving, welk bedrag door de onderneming binnen een periode van zes weken aan TBB dient te worden betaald.

*Ad 3. Aanvullende schadevergoeding vanwege niet meewerken aan gevraagd herstel*

Indien een werkgever na ingebrekestelling door of namens TBB na de periode van 6 weken nalatig blijft om de geconstateerde omissies te herstellen, is zij verplicht door dat enkele feit aan TBB een wekelijks oplopende forfaitaire schadevergoeding te betalen. TBB hanteert de navolgende berekeningswijze van de aanvullende forfaitaire schadevergoeding (S):

$$S = A \times W \times \text{€ } 1$$

A = 10% van de vastgestelde materiele benadeling in de controleperiode zoals opgenomen in het rapport van de controle-instelling.

A bedraagt minimaal € 10.000, --.

W = is het aantal weken dat de werkgever in gebreke blijft.

De betaling van deze schadevergoeding laat de verplichte correctie van de geconstateerde omissies onverlet.

Het TBB kan namens de Commissie Naleving besluiten tot matiging van de in deze paragraaf genoemde schadevergoedingen.

**Afronding nalevingsonderzoek**

Het gevraagde herstel dient door de werkgever binnen de genoemde termijn van 6 weken of op enig later moment tijdens het proces van naleving te worden aangetoond alvorens tot sluiting van het dossier kan worden overgegaan. De Commissie Naleving kan desgevraagd bij hoge uitzondering besluiten aan de werkgever desgevraagd een verlenging van enige termijn tot herstel te geven. De werkgever ontvangt van TBB een bevestiging indien de geconstateerde omissies afdoende zijn hersteld waarna het dossier wordt gesloten. TBB kan na goedkeuring van de Commissie Naleving besluiten de controle van het herstel uit te besteden aan een controlebureau waarbij het bepaalde van artikel 8 lid 3 Reglement Naleving geldt. Na afronding van het onderzoek volgt retournering dan wel vernietiging van bescheiden.