

ECLI	ECLI:NL:RVS:2020:2165
Datum uitspraak	9 september 2020
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 7 mei 2018 heeft de minister van Infrastructuur en Waterstaat aan [appellante] een bestuurlijke boete opgelegd van € 44.000,00. [appellante] is een bedrijf in [plaats] dat transport- en opslagdiensten levert. Op 4 september 2017 heeft een inspecteur van de Inspectie Leefomgeving en Transport bij een controle op de weg in het kader van toezicht op de naleving van de Arbeidstijdenwet en het Arbeidstijdenbesluit vervoer vastgesteld dat een werknemer van [appellante], [chauffeur] in de periode van 9 augustus tot en met 4 september 2017 22 keer in een vrachtwagen heeft gereden zonder zijn bestuurderskaart in te voeren in de tachograaf, waarmee de rij- en rusttijden worden geregistreerd. De bevindingen van de controle zijn neergelegd in een op ambtseed opgemaakt boeterapport van 5 september 2017. De minister stelt zich op het standpunt dat [appellante] er ten onrechte niet voor heeft gezorgd dat de bestuurderskaart correct is gebruikt.

Volledige tekst

201908768/1/A3.

Datum uitspraak: 9 september 2020

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

[appellante], gevestigd te [plaats],

tegen de uitspraak van de rechtbank Den Haag van 25 oktober 2019 in zaak nr. 18/6957 in het geding tussen:

[appellante]

en

de minister van Infrastructuur en Waterstaat.

Procesverloop

Bij besluit van 7 mei 2018 heeft de minister aan [appellante] een bestuurlijke boete opgelegd van € 44.000,00.

Bij besluit van 11 september 2018 heeft de minister het door [appellante] daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 25 oktober 2019 heeft de rechtbank het door [appellante] daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft [appellante] hoger beroep ingesteld.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 31 juli 2020, waar [appellante], vertegenwoordigd door mr. M.S. Kikkert, advocaat te Haarlem, en de minister, vertegenwoordigd door mr. W.P. van Kooten-Vroegindewey, zijn verschenen.

Overwegingen

Inleiding

1. [appellante] is een bedrijf in [plaats] dat transport- en opslagdiensten levert. Op 4 september 2017 heeft een inspecteur van de Inspectie Leefomgeving en Transport bij een controle op de weg in het kader van toezicht op de naleving van de Arbeidstijdenwet (hierna: Atw) en het Arbeidstijdenbesluit vervoer (hierna: Atbv) vastgesteld dat een werknemer van [appellante], [chauffeur] in de periode van 9 augustus tot en met 4 september 2017 22 keer in een vrachtwagen heeft gereden zonder zijn bestuurderskaart in te voeren in de tachograaf, waarmee de rij- en rusttijden worden geregistreerd. De bevindingen van de controle zijn neergelegd in een op ambtsead opgemaakt boeterapport van 5 september 2017 (hierna: boeterapport).

Besluitvorming

2. De minister stelt zich op het standpunt dat [appellante] er ten onrechte niet voor heeft gezorgd dat de bestuurderskaart correct is gebruikt. Dat bestuurderskaarten niet worden gebruikt, gebeurt vaak om overschrijding van rij- en rusttijden te verbloemen. Dat bestuurderskaarten correct worden gebruikt, is van wezenlijk belang, omdat chauffeurs die te lang achter het stuur zitten vermoeid raken en daardoor de verkeersveiligheid in gevaar brengen.

De boete is opgelegd voor 10 overtredingen van artikel 2.4:13, tweede lid, van het Atbv, in samenhang gelezen met artikel 32, eerste lid, van Verordening (EU) nr. 165/2014. Volgens de tarieflijst, die als bijlage 1 bij de Beleidsregel boeteoplegging Arbeidstijdenwet en Arbeidstijdenbesluit vervoer (wegvervoer) 2016 (hierna: Beleidsregel 2016) is opgenomen, bedraagt het boetebedrag voor een overtreding van deze bepaling telkens € 4.400,00. De overtreding is in de Beleidsregel 2016 aangemerkt als een heel belangrijke overtreding die direct beboetbaar is, omdat de controle van de naleving van de regelgeving voor rij- en rusttijden wordt gehinderd. Bij het besluit van 11 september 2018 heeft de minister de boete gehandhaafd.

Wet- en regelgeving

3. De relevante wet- en regelgeving is opgenomen in de bijlage bij deze uitspraak. Deze

bijlage is onderdeel van de uitspraak.
Hoger beroep

4. [appellante] betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat de minister bevoegd was om aan haar een boete op te leggen.

Daartoe voert zij allereerst aan dat de rechtbank heeft miskend dat de inspecteur de cautie aan de chauffeur had moeten geven zodra hij na het downloaden van de tachograaf en het maken van een print-out van de 24-uursregistratie van het voertuig constateerde dat een overtreding had plaatsgevonden.

Verder voert [appellante] onder verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling van 4 september 2019, [ECLI:NL:RVS:2019:3037](#), aan dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat de minister ervan mag uitgaan dat Verordening (EU) nr. 561/2006 en Verordening (EU) nr. 165/2014 van toepassing zijn. De enkele mededeling in het boeterapport van de inspecteur over wat de chauffeur verklaard zou hebben is daarvoor onvoldoende. Uit niets anders blijkt dat de vervoersactiviteiten uitsluitend binnen de Europese Unie hebben plaatsgevonden.

De rechtbank heeft volgens [appellante] ook ten onrechte geoordeeld dat onvoldoende toezicht is gehouden op het juiste gebruik van de bestuurderskaart.

Tenslotte betoogt [appellante] dat gelet op de uitspraak van de Afdeling van 9 december 2015, [ECLI:NL:RVS:2015:3749](#), de rechtbank ten onrechte geen aanleiding tot matiging van de boete heeft gezien.

Beoordeling

Cautie

5. Zoals de Afdeling eerder heeft geoordeeld in haar uitspraak van 7 juni 2018, [ECLI:NL:RVS:2018:2115](#), volgt uit artikel 5:10a van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) dat de cautieplicht bestaat wanneer een redelijk waarnemer naar objectieve maatstaven kan vaststellen dat de betrokkene wordt verhoord met het oog op het aan hem opleggen van een bestraffende sanctie. Blijft in een zodanig geval de cautie ten onrechte achterwege, dan kan de verklaring van de betrokkene in de regel niet worden gebruikt als bewijs voor de feiten die aan de sanctie ten grondslag zijn gelegd. Bij boeteoplegging aan een rechtspersoon komt het zwijgrecht, waarop door een cautie moet worden gewezen, slechts toe aan de bestuurders van de rechtspersoon (zie de uitspraak van de Afdeling van 21 augustus 2019, [ECLI:NL:RVS:2019:2801](#)).

5.1. De chauffeur is geen bestuurder van [appellante]. Toen de inspecteur hem op 4 september 2017 om een verklaring had gevraagd, deed zich niet de situatie voor dat een bestuurder van [appellante] werd verhoord met het oog op het aan haar opleggen van een boete.

5.2. Gelet op wat is overwogen onder 5 en 5.1. heeft de rechtbank terecht geoordeeld dat de verklaring van de chauffeur niet dient te worden uitgesloten van het bewijs in deze zaak. De opgelegde boete is niet in strijd met artikel 5:10a, tweede lid, van de Awb.

Zijn Verordening (EU) nr. 165/2014 en Verordening (EU) nr. 561/2006 van toepassing?

6. In artikel 8:1, eerste lid, van het Atbv is bepaald dat het niet naleven van artikel 2.4:13, tweede lid, van het Atbv een overtreding oplevert. Op grond van artikel 2.4:13, tweede lid, van het Atbv is het verboden te handelen in strijd met artikel 32, eerste lid, van Verordening

(EU) nr. 165/2014, als op het wegvervoer dat heeft plaatsgevonden Verordening (EU) nr. 561/2006 van toepassing is. Dit betekent dat als Verordening (EU) nr. 561/2006 niet van toepassing is op het wegvervoer dat heeft plaatsgevonden, artikel 2.4:13, tweede lid, van het Atbv in samenhang met artikel 32, eerste lid, van Verordening (EU) nr. 165/2014 niet wordt overtreden.

6.1. De vraag die in dit geschil dan ook moet worden beantwoord is, of Verordening (EU) nr. 561/2006 van toepassing is op het wegvervoer dat heeft plaatsgevonden in de onder 1 genoemde periode. In artikel 2, tweede lid, van deze verordening staat dat, ongeacht het land waar het voertuig is ingeschreven, deze verordening van toepassing is op het wegvervoer dat - kort gezegd - heeft plaatsgevonden uitsluitend binnen de Gemeenschap of tussen de Gemeenschap en de in artikel 2, tweede lid onder b genoemde landen. Dat dit in deze zaak het geval is, heeft de minister geconcludeerd uit het feit dat de inspecteur blijkens het boeterapport "aan de hand van de gegeven inlichtingen van de chauffeur hoorde dat het wegvervoer plaatsvond uitsluitend binnen de Gemeenschap of tussen de Gemeenschap, Zwitserland en de landen die partij zijn bij de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte, een en ander gelet op het bepaalde in artikel 2 lid 2 van Verordening (EG) nr. 561/2006".

6.2. Zoals de rechtbank terecht heeft geoordeeld mocht de minister er op grond van het op ambtsead opgemaakte boeterapport van uitgaan dat Verordening (EU) nr. 561/2006 van toepassing is.

Uit het boeterapport blijkt dat de chauffeur ten overstaan van de inspecteur te kennen heeft gegeven dat het wegvervoer plaatsvond uitsluitend binnen de Gemeenschap of tussen de Gemeenschap, Zwitserland en de landen die partij zijn bij de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte. De enkele ontkenning van de juistheid van deze verklaring door [appellante] is onvoldoende. De verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling van 4 september 2019, [ECLI:NL:RVS:2019:3037](#), baat [appellante] ook niet. In die zaak was er geen informatie op grond waarvan tot toepasselijkheid van de Verordeningen kon worden geconcludeerd. In deze zaak is er echter de in het boeterapport opgenomen verklaring van de chauffeur over waar het wegvervoer plaatsvond. In wat [appellante] op dit punt naar voren heeft gebracht bestaat geen aanleiding om de juistheid van deze verklaring in twijfel te trekken.

De rechtbank heeft dan ook terecht geoordeeld dat Verordening (EU) nr. 561/2006 en Verordening (EU) nr. 165/2014 van toepassing zijn.

Is voldaan aan de toezichtverplichting?

7. Zoals uit de uitspraak van de Afdeling van 12 september 2018, [ECLI:NL:RVS:2018:2987](#), volgt, betekent het enkele feit dat een chauffeur geen gebruik heeft gemaakt van de bestuurderskaart niet zonder meer dat de werkgever onvoldoende toezicht heeft gehouden op het juiste gebruik van die bestuurderskaart. Verder houdt de op de werkgever rustende toezichtverplichting van artikel 32 van Verordening (EU) nr. 165/2014 mede in dat de werkgever de chauffeurs instructies moet geven over het juiste gebruik van de bestuurderskaart. Deze bepaling vergt echter meer van de werkgever en omvat ook de verplichting voor de werkgever om te controleren of bestuurderskaarten op de juiste manier worden gebruikt door de chauffeurs. Indien een werkgever merkt dat voor hem werkzame chauffeurs de bestuurderskaarten niet op de juiste manier gebruiken, mag van hem worden verwacht dat hij intensievere controles uitvoert, aldus de Afdeling.

7.1. Ingevolge artikel 11, tweede lid, van de Regeling Tachograafkaarten worden de

gegevens op een bestuurderskaart door de werkgever ten minste elke 28 dagen overgebracht naar de vestiging van die werkgever. Uit het boeterapport blijkt dat de chauffeur in een periode van 28 dagen 22 keer zonder bestuurderskaart heeft gereden. In zoverre kan in algemene zin niet worden gesteld dat [appellante] onvoldoende toezicht heeft gehouden op het juiste gebruik van de bestuurderskaart. Vervolgens is het echter de vraag of van [appellante] vanwege eerder opgemerkt onjuist gebruik mocht worden verwacht dat zij intensievere controles uitvoerde. De Afdeling is met de rechtbank van oordeel dat dit het geval was.

De rechtbank heeft terecht geoordeeld dat [appellante] intensiever had moeten controleren vanwege de bevindingen tijdens een eerdere controle van het bedrijf op 27 maart 2017. Een inspecteur stelde toen vast dat een andere werknemer van [appellante], [werknemer], op verschillende dagen in een vrachtwagen had gereden zonder zijn bestuurderskaart in de tachograaf in te voeren. Dat de boete die daarvoor was opgelegd ten tijde van de controle op 4 september 2017 nog niet onherroepelijk was doet daar niet aan af. Daarbij is van belang dat de procedure naar aanleiding van de controle op 27 maart 2017 weliswaar in hoger beroep heeft geresulteerd in het vervallen van de opgelegde boete, maar de reden daarvoor was gelegen in het feit dat de minister, anders dan in deze zaak, niet aannemelijk had gemaakt dat [appellante] niet aan haar toezichtverplichting had voldaan. De controle op 27 maart 2017 en de controle op 4 september 2017 hebben korte tijd na elkaar plaatsgevonden. [appellante] wordt om die reden niet gevolgd in het standpunt dat de verplichting om intensiever te controleren gelet op de verstreken tijd niet langer bestond. De rechtbank heeft terecht geoordeeld dat [appellante] niet aan haar toezichtverplichting heeft voldaan.

Matiging

8. [appellante] heeft ter zitting te kennen gegeven dat de Afdeling niet meer in hoeft te gaan op haar motivering betreffende matiging van de boete, omdat de minister aan de Afdeling heeft verzocht om de boete van € 44.000,00 te matigen aangezien op 20 december 2019 de Beleidsregel boeteoplegging Arbeidstijdenwet en Arbeidstijdenbesluit vervoer (wegvervoer) 2019 in werking is getreden. Onder dit nieuwe beleid zou de boete voor [appellante] lager uitvallen dan onder de Beleidsregel 2016: namelijk op € 10.875,00.

8.1. Op grond van artikel 5:46, vierde lid, van de Awb gelezen in samenhang met artikel 1, tweede lid, van het Wetboek van Strafrecht dient, bij verandering van wetgeving, de voor de overtreder gunstigste bepaling te worden toegepast. De Afdeling ziet daarom aanleiding voor het oordeel dat een matiging van de bestuurlijke boete naar € 10.875,00 passend en geboden is.

Conclusie

9. Het hoger beroep is gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling het beroep tegen het besluit van 11 september 2018 van de minister alsnog gegrond verklaren. Dat besluit komt voor vernietiging in aanmerking. De Afdeling zal de bestuurlijke boete vaststellen op € 10.875,00 en bepalen dat deze uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit.

10. De minister dient op na te melden wijze tot vergoeding van de proceskosten te worden veroordeeld, waarbij de Afdeling het hanteren van een wegingsfactor van 0,5 in dit geval gerechtvaardigd acht.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

I. verklaart het hoger beroep gegrond;

II. vernietigt de uitspraak van de rechtbank Den Haag van 25 oktober 2019 in zaak nr. 18/6957;

III. verklaart het bij de rechtbank ingestelde beroep gegrond;

IV. vernietigt het besluit van de minister van Infrastructuur en Waterstaat van 11 september 2018, kenmerk 071800043/09;

V. herroept het besluit van 7 mei 2018, kenmerk 071800043/04;

VI. bepaalt dat de boete wordt vastgesteld op een bedrag van € 10.875,00;

VII. bepaalt dat deze uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit;

VIII. veroordeelt de minister van Infrastructuur en Waterstaat tot vergoeding van bij [appellante] in verband met de behandeling van het beroep en het hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 1.050,00 (zegge: duizendvijftig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;

IX. gelast dat de minister van Infrastructuur en Waterstaat aan [appellante] het door haar betaalde griffierecht ten bedrage van € 857,00 (zegge: achthonderdzevenenvijftig euro) voor de behandeling van het beroep en het hoger beroep vergoedt.

Aldus vastgesteld door mr. J.A.W. Scholten-Hinloopen, voorzitter, en mr. C.M. Wissels en mr. E.A. Minderhoud, leden, in tegenwoordigheid van mr. T. Hartsuiker, griffier.

De voorzitter is verhinderd de uitspraak te ondertekenen.

De griffier is verhinderd de uitspraak te ondertekenen.

Uitgesproken in het openbaar op 9 september 2020

620-898.

BIJLAGE

Arbeidstijdenbesluit vervoer

Artikel 2.4:13

[...]

2. Voor zover verordening (EG) nr. 561/2006 3 van toepassing is, is het verboden te handelen in strijd met de artikelen 1, eerste lid, tweede alinea, 3, eerste lid, 27, 29, tweede lid, 32, eerste tot en met vierde lid, 33, eerste en tweede lid, 34, behoudens het derde lid, onder b, tweede alinea, 35, 36, eerste en tweede lid, 37, eerste lid, eerste volzin en tweede lid van verordening (EU) nr. 165/2014.

[...]

Artikel 8:1

1. Het niet naleven van de artikelen 2.4:1, eerste tot en met vijfde lid, 2.4:2, eerste lid, 2.4:3, eerste lid, 2.4:4, 2.4:8 tot en met 2.4:10, 2.4:11, derde 15 lid, 2.4:13, tweede tot en met

vierde lid, 2.5:1, tweede en vijfde lid, 2.5:3, 2.5:4, tweede lid, 2.5:4a, vijfde en zesde lid, 2.5:5, derde lid, 2.5:6, eerste tot en met vierde lid, 2.5:7, zesde lid, 2.5:8, vijfde en zesde lid, 2.6:1, derde lid, 2.7:1 en 2.7:4, eerste en derde lid, alsmede het bepaalde krachtens de artikelen 2.4:1, zesde lid, 2.4:2, tweede lid, 2.4:3, derde lid, 2.4:12, onderdelen e, f en g, of 2.4:13, eerste lid, levert een overtreding op.

Verordening (EU) nr. 165/2014

Artikel 32

1. Vervoersondernemingen en bestuurders zorgen ervoor dat digitale tachografen en bestuurderskaarten correct werken en correct worden gebruikt. Vervoersondernemingen en bestuurders die gebruikmaken van analoge tachografen, zorgen ervoor dat deze correct werken en dat de registratiebladen correct wordt gebruikt.

[...]

Regeling tachograafkaarten

Artikel 11

[...]

2. De gegevens op een bestuurderskaart worden door de werkgever of de persoon als bedoeld in artikel 2:7, eerste lid, van de Arbeidstijdenwet tenminste elke 28 dagen overgebracht naar de vestiging van die werkgever of die persoon.