

ECLI	ECLI:NL:RVS:2007:BA3187
Datum uitspraak	18 april 2007
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 10 augustus 2005 heeft de burgemeester van Rotterdam (hierna: de burgemeester) de aan appellanten verleende exploitatievergunning voor de horeca-inrichting [naam] gelegen aan de [locatie] te [plaats] (hierna: de inrichting) met onmiddellijke ingang ingetrokken voor de duur van drie maanden.

Volledige tekst

200607000/1.

Datum uitspraak: 18 april 2007.

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

[appellanten], beiden wonend te Rotterdam en de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid "Chinees-Japans Specialiteiten Restaurant [naam]", gevestigd te Rotterdam,

tegen de uitspraak in zaak no. HOREC 06/221 van de rechtbank Rotterdam van 10 augustus 2006 in het geding tussen:

[appellanten]

en

de burgemeester van Rotterdam.

1. Procesverloop

Bij besluit van 10 augustus 2005 heeft de burgemeester van Rotterdam (hierna: de burgemeester) de aan appellanten verleende exploitatievergunning voor de horeca-inrichting [naam] gelegen aan de [locatie] te [plaats] (hierna: de inrichting) met onmiddellijke ingang ingetrokken voor de duur van drie maanden.

Bij besluit van 6 december 2005 heeft de burgemeester het daartegen door appellanten gemaakte bezwaar ongegrond verklaard en de tijdelijke intrekking van de exploitatievergunning gehandhaafd onder verbetering van de motivering.

Bij uitspraak van 10 augustus 2006, verzonden op 11 augustus 2006, heeft de rechtbank Rotterdam (hierna: de rechtbank) het daartegen door appellanten ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak hebben appellanten bij brief van 21 september 2006, bij de Raad van State ingekomen op dezelfde dag, hoger beroep ingesteld. De gronden zijn aangevuld bij brief van 19 oktober 2006. Deze brieven zijn aangehecht.

Bij brief van 21 november 2006 heeft de burgemeester van antwoord gediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 26 februari 2007, waar de burgemeester, vertegenwoordigd door mr. M.E. Kleiweg de Zwaan, werkzaam bij de gemeente, is verschenen. Appellanten zijn niet verschenen.

2. Overwegingen

2.1. Ingevolge artikel 2, eerste lid, van de Wet arbeid vreemdelingen (hierna: de Wav) is het een werkgever verboden een vreemdeling in Nederland arbeid te laten verrichten zonder tewerkstellingsvergunning.

Ingevolge artikel 18 van de Wav wordt als beboetbaar feit aangemerkt het niet naleven van artikel 2, eerste lid.

Ingevolge artikel 2.3.2a, aanhef en onder c, van de Algemene Plaatselijke Verordening Rotterdam (hierna: de APV), zijn de exploitant en de beheerder(s) niet in enig opzicht van slecht levensgedrag.

Ingevolge artikel 2.3.6, vierde lid, van de APV, voor zover van belang, kan de burgemeester de exploitatievergunning tijdelijk of voor onbepaalde tijd geheel of gedeeltelijk intrekken of wijzigen:

(...)

i. indien de exploitant of beheerder niet voldoet aan de in artikel 2.3.2a gestelde eisen.

Met het oog op de uitvoering van de hem ingevolge artikel 2.3.6. van de APV toekomende bevoegdheid en de handhaving van het horecabeleid zoals opgenomen in de Horecanota 2002-2006 Rotterdam heeft de burgemeester een handhavingsarrangement ontwikkeld dat is neergelegd in de Handhavingsmodule horeca 2004-2006 van 1 december 2004 (hierna: de Handhavingsmodule).

In paragraaf 5.6 van de Handhavingsmodule is onder meer bepaald dat het tewerkstellen van personen zonder geldige verblijfstitel een overtreding is van categorie 2 (een ernstig incident). Na constatering van een eerste overtreding van een incident van deze categorie moet de politie/toezichthouder verbaliseren en een bestuurlijke waarschuwing uitreiken en na een tweede overtreding moet de politie/toezichthouder verbaliseren en de burgemeester verzoeken om een bestuurlijke maatregel op te leggen. Uit paragraaf 5.6. van de Handhavingsmodule blijkt voorts dat de burgemeester indien hem verzocht wordt een bestuurlijke maatregel te nemen, de exploitatievergunning kan intrekken voor drie, zes of twaalf maanden.

2.2. De burgemeester heeft aan zijn beslissing op bezwaar van 6 december 2005 ten grondslag gelegd dat op 29 augustus 2003 en 25 mei 2005 tijdens politiecontroles is geconstateerd dat in de inrichting een werknemer aanwezig was die niet in bezit was van een tewerkstellingsvergunning. Na de controle van augustus 2003 is aan appellanten op 4 september 2003 een schriftelijke waarschuwing gegeven en na de controle van mei 2005 is hem door de politie verzocht een bestuurlijke maatregel tegen de inrichting te nemen.

De burgemeester heeft op grond van artikel 2.3.6, vierde lid, aanhef en onder i, van de APV,

de exploitatievergunning voor drie maanden ingetrokken. Hieraan heeft hij ten grondslag gelegd dat de exploitant van de inrichting van slecht levensgedrag is als bedoeld in artikel 2.3.2a, aanhef en onder c, van de APV, omdat hij na de schriftelijke waarschuwing van 4 september 2003 op 25 mei 2005 bewust wettelijke bepalingen en voorschriften heeft overtreden, door in strijd met de Wav een vreemdeling werkzaamheden in zijn inrichting te laten verrichten.

2.3. De rechtbank is van oordeel dat de burgemeester met het in de Handhavingsmodule en het handhavingsarrangement opgenomen horecabeleid de grenzen van een redelijke beleidsbepaling niet heeft overschreden. Voorts is het beleid niet onjuist toegepast door onder het tewerkstellen van personen zonder geldige verblijfstitel mede te begrijpen het tewerkstellen van personen aan wie het niet is toegestaan in Nederland arbeid te verrichten, aldus de rechtbank.

2.4. Appellanten bestrijden dit oordeel van de rechtbank. Volgens appellanten is de formulering in de Handhavingsmodule volstrekt duidelijk en hebben de burgemeester en de rechtbank ten onrechte de daarin opgenomen "delictsomschrijving" verder opgerekt. Zij stellen dat dit in strijd is met de rechtszekerheid. Voorts betogen zij dat de burgemeester door ook overtreding van de Wav als een ernstig incident te kwalificeren buiten de grenzen van zijn eigen beleid is gegaan.

2.5. Dit betoog faalt. De Afdeling stelt voorop dat de intrekking van een exploitatievergunning een reparatoire maatregel betreft, die uitsluitend gericht is op bescherming van de openbare orde en niet op het straffen of benadelen van appellanten.

Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen in de uitspraak van 14 februari 2007 in zaak no. 200604486/1, mocht de burgemeester onder het tewerkstellen van personen zonder geldige verblijfstitel mede het tewerkstellen van personen aan wie het niet is toegestaan in Nederland arbeid te verrichten, verstaan. Een zodanige toepassing van het beleid is niet onredelijk en evenmin in strijd met het rechtszekerheidsbeginsel. Per 1 januari 2005 valt een overtreding van artikel 2, eerste lid, van de Wav niet meer onder de werking van het Wetboek van Strafrecht. Hieruit volgt niet, zoals de Afdeling ook heeft overwogen in de uitspraak van 14 februari 2007, dat een dergelijke overtreding als minder ernstig moet worden aangemerkt. Er bestaat dan ook geen grond voor het oordeel dat de burgemeester met de overtreding van 25 mei 2005 in het kader van zijn beleid geen rekening mocht houden.

2.6. Voorts heeft de rechtbank overwogen dat in het algemeen geldt dat van de juistheid van een op ambtseed/ambtsbelofte opgemaakt proces-verbaal moet worden uitgegaan, voor zover dit berust op eigen waarneming van de betreffende verbalisant(en).

2.7. Appellanten betogen dat uit het proces-verbaal van 25 februari 2004 niet blijkt dat zij de Wav hebben overtreden. Het proces-verbaal geeft niet een eerste aanduiding van de identiteit van de betreffende werknemer, ten aanzien waarvan het ontbreken van een tewerkstellingsvergunning zou zijn geconstateerd, zodat het voor appellanten niet mogelijk is tegenbewijs te leveren. Appellanten verwijzen hiertoe naar paragraaf 5.2 van de Handhavingsmodule waarin staat aangegeven dat bij beëindiging van de overtreding dan wel illegale situatie door de politie proces-verbaal van die overtreding wordt opgemaakt en dat het proces-verbaal zo spoedig mogelijk naar het Openbaar Ministerie wordt gezonden. Appellanten stellen zich op het standpunt dat van de overtreding van de Wav geen proces-verbaal is opgemaakt en dat het derhalve ook niet doorgezonden is naar het Openbaar Ministerie.

2.8. De Afdeling overweegt als volgt.

Naar aanleiding van een integrale horecacontrole van het district Oost van de politie Rotterdam-Rijnmond op 29 augustus 2003 is op 25 februari 2004 op ambtsbelofte een proces-verbaal van overtreding opgemaakt. Hierin staat onder meer vermeld: "Tijdens de controle bleken twee werknemers zich niet te kunnen legitimeren middels een geldig legitimatiebewijs en één werknemer bleek geen werkzaamheden te mogen verrichten aangezien er geen werkvergunning was afgegeven. Tevens was het aannemelijk dat er personen in de inrichting tewerk gesteld waren die niet legaal in Nederland mochten verblijven gezien het feit dat deze via de achterdeur de inrichting verlieten".

Met de rechtbank is de Afdeling van oordeel dat aan de juistheid van dit proces-verbaal niet behoeft te worden getwijfeld, nu dit op eigen waarneming van de betreffende verbalisanten berust en op ambtsbelofte is opgemaakt. Appellanten hebben niet aannemelijk gemaakt dat de inhoud daarvan onjuist is.

2.9. Voorts is de rechtbank van oordeel dat de brief van 4 september 2003 een waarschuwing is en dat de burgemeester conform zijn beleid naar aanleiding van het tweede incident mocht overgaan tot het treffen van een bestuurlijke maatregel. Dat het horecabeleid in 2003 nog niet was vastgesteld doet hier niet aan af, aldus de rechtbank.

2.10. Appellanten betogen dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de brief van 4 september 2003 een bestuurlijke waarschuwing is in de zin van de Handhavingsmodule, omdat in de brief wat betreft de overtreding van de Wav geen sanctie staat. Voorts is de brief uitgereikt door de Chef Unit Bijzondere Wetten en niet namens de burgemeester.

Ten slotte heeft de rechtbank volgens appellanten ten onrechte overwogen dat het niet uitmaakt dat het beleid nog niet in 2003 was vastgesteld. Ten onrechte wordt de van voor het beleid daterende overtreding achteraf binnen de uitvoeringssfeer van de Handhavingsmodule getrokken, nu zonder eerste overtreding en waarschuwing geen bevoegdheid tot intrekken bestaat, aldus appellanten.

2.11. De Afdeling is met de rechtbank van oordeel dat hoewel de Handhavingsmodule eerst in december 2004 schriftelijk is vastgelegd, dit er niet aan in de weg staat dat de burgemeester het gebeurde op 29 augustus 2003 bij zijn beslissing in aanmerking heeft mogen nemen. Het vastleggen van nieuw beleid heeft niet tot gevolg dat aan een vóór de datum van inwerkingtreding van dat beleid gegeven waarschuwing geen betekenis meer toekomt.

Blijkens de brief van 4 september 2003 is appellanten erop gewezen dat het wettelijk verboden is om personen die geen geldige werkvergunning bezitten, te werk te stellen. Aan het slot van de brief is appellanten gewezen op de consequenties van wederom een overtreding door de mededeling dat indien vaker geconstateerd wordt dat er in de inrichting personen werkzaam zijn die zich niet kunnen legitimeren, de burgemeester geadviseerd zal worden de exploitatievergunning niet meer te verlenen. Onder die omstandigheden is de Afdeling met de rechtbank van oordeel dat appellanten ook wat betreft herhaalde overtreding van de Wav voldoende zijn gewaarschuwd en dat de burgemeester mocht overgaan tot het treffen van de bestuurlijke maatregel. Ten onrechte vergelijken appellanten de waarschuwing met het opleggen van een last onder dwangsom.

Dat de schriftelijke waarschuwing niet namens de burgemeester is ondertekend doet aan het voorgaande niet af nu op basis van de destijds geldende afspraken de Chef Unit Bijzondere Wetten tot waarschuwen bevoegd was.

2.12. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

2.13. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

bevestigt de aangevallen uitspraak.

Aldus vastgesteld door mr. D.A.C. Slump, Voorzitter, en mr. C.W. Mouton en mr. K.J.M. Mortelmans, Leden, in tegenwoordigheid van mr. P. Klein, ambtenaar van Staat.

w.g. Slump w.g. Klein

Voorzitter ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 18 april 2007.

176-497.