

ECLI	ECLI:NL:RVS:2012:BW0801
Datum uitspraak	4 april 2012
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 9 juli 2007 heeft de staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid [appellante] een boete van € 8.000,00 opgelegd wegens overtreding van artikel 2, eerste lid, van de Wet arbeid vreemdelingen (hierna: de Wav).

Volledige tekst

200901322/1/V6.

Datum uitspraak: 4 april 2012

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op de hoger beroepen van:

1. de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
2. [appellante], waarvan de vennoten zijn [vennoot A], wonend te Bergschenhoek, en [vennoot B], wonend te Rotterdam,

tegen de uitspraak van de rechtbank Rotterdam van 16 januari 2009 in zaak nr. 08/1450 in het geding tussen:

[appellante]

en

de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid.

1. Procesverloop

Bij besluit van 9 juli 2007 heeft de staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid [appellante] een boete van € 8.000,00 opgelegd wegens overtreding van artikel 2, eerste lid, van de Wet arbeid vreemdelingen (hierna: de Wav).

Bij besluit van 25 februari 2008 heeft de minister het daartegen door [appellante] gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 16 januari 2009, verzonden op 19 januari 2009, heeft de rechtbank het daartegen door [appellante] ingestelde beroep gegrond verklaard, dat besluit vernietigd, het besluit van 9 juli 2007 herroepen en bepaald dat de uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak hebben de minister bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 23 februari 2009, en [appellante] bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 25 februari 2009,

hoger beroep ingesteld. De minister heeft zijn hoger beroep aangevuld bij brief van 24 maart 2009. [appellante] heeft haar hoger beroep aangevuld bij brief van 25 maart 2009. Deze brieven zijn aangehecht.

De minister en [appellante] hebben een verweerschrift ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 27 augustus 2009, waar de minister, vertegenwoordigd door mr. M.S. van Muiswinkel en mr. W.G.G. de Bakker, beiden werkzaam bij het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, en [appellante], vertegenwoordigd door mr. M.J. van Dam, advocaat te Capelle aan den IJssel, zijn verschenen.

Vervolgens heeft de Afdeling partijen medegedeeld dat de behandeling van deze zaak wordt aangehouden in afwachting van de antwoorden van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen (thans: het Hof van Justitie van de Europese Unie; hierna: het Hof) op de door de Afdeling bij onder meer de verwijzingsuitspraak van 29 juli 2009 in zaak nr. 200801014/1 gestelde prejudiciële vragen.

Bij arrest van 10 februari 2011 in de gevoegde zaken C-307/09 tot en met C-309/09 (Vicoplus e.a.; www.curia.europa.eu) heeft het Hof de door de Afdeling gestelde vragen beantwoord.

De minister en [appellante] hebben ieder een nader stuk ingediend.

De Afdeling heeft de zaak opnieuw ter zitting behandeld op 7 februari 2012, waar de minister, vertegenwoordigd door mr. M. Hokke, werkzaam bij het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, en [appellante], vertegenwoordigd door mr. M.J. van Dam, zijn verschenen.

2. Overwegingen

2.1. Op dit geding is de Wav van toepassing zoals die wet luidde tot de inwerkingtreding van de wet van 25 juni 2009 (Stb. 2009, 265) op 1 juli 2009.

Ingevolge artikel 1, eerste lid, onderdeel b, onder 1° van de Wav, wordt onder werkgever verstaan degene die in de uitoefening van een ambt, beroep of bedrijf een ander arbeid laat verrichten.

Ingevolge artikel 2, eerste lid, is het een werkgever verboden een vreemdeling in Nederland arbeid te laten verrichten zonder tewerkstellingsvergunning.

Ingevolge artikel 3, eerste lid, aanhef en onder a, is het verbod bedoeld in artikel 2, eerste lid, niet van toepassing met betrekking tot een vreemdeling ten aanzien van wie ingevolge bepalingen, vastgesteld bij overeenkomst met andere mogendheden dan wel bij een voor Nederland verbindend besluit van een volkenrechtelijke organisatie, een tewerkstellingsvergunning niet mag worden verlangd.

Ingevolge die aanhef en onder c, voor zover thans van belang, is voormeld verbod niet van toepassing met betrekking tot een vreemdeling die behoort tot een bij algemene maatregel van bestuur aangewezen categorie.

Ingevolge artikel 1e, eerste lid, van het Besluit uitvoering Wav (hierna: het Besluit), voor zover thans van belang, is het verbod, bedoeld in artikel 2, eerste lid, van de Wav niet van toepassing met betrekking tot een vreemdeling die in het kader van grensoverschrijdende dienstverlening tijdelijk in Nederland arbeid verricht in dienst van een werkgever die buiten Nederland is gevestigd in een andere lidstaat van de Europese Unie, mits

- a. de vreemdeling gerechtigd is als werknemer van deze werkgever de arbeid te verrichten in het land alwaar de werkgever gevestigd is,
- b. de werkgever de arbeid in Nederland voor de aanvang daarvan schriftelijk aan de Centrale organisatie voor werk en inkomen (hierna: de CWI) heeft gemeld, onder overlegging van een verklaring en bewijsstukken als bedoeld in het tweede lid, en
- c. er geen sprake is van dienstverlening die bestaat uit het ter beschikking stellen van arbeidskrachten.

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

Ingevolge artikel 18a, eerste lid, kunnen beboetbare feiten worden begaan door natuurlijke personen en rechtspersonen.

Ingevolge artikel 18b, zesde lid, zorgt de toezichthouder er zo veel mogelijk voor dat de in het rapport vermelde informatie aan degene die het beboetbare feit heeft begaan wordt medegedeeld in een voor hem begrijpelijke taal.

Ingevolge artikel 19a, eerste lid, legt een daartoe door de minister aangewezen, onder hem ressorterende ambtenaar namens hem de boete op aan degene op wie de verplichtingen rusten, welke voortvloeien uit deze wet, voor zover het niet naleven daarvan is aangeduid als een beboetbaar feit.

Ingevolge het tweede lid gelden de ter zake van deze wet gestelde beboetbare feiten ten opzichte van elke persoon, met of ten aanzien van wie een beboetbaar feit is begaan.

Ingevolge artikel 19d, eerste lid, voor zover thans van belang, is de hoogte van de boete, die voor een beboetbaar feit kan worden opgelegd, indien begaan door een rechtspersoon, gelijk aan de geldsom van ten hoogste € 45.000,00.

Ingevolge het derde lid stelt de minister beleidsregels vast waarin de boetebedragen voor de beboetbare feiten worden vastgesteld.

Volgens beleidsregel 1 van de Beleidsregels boeteoplegging Wav, zoals die ten tijde van belang luiden (hierna: de beleidsregels), wordt bij de berekening van een boete, als bedoeld in artikel 19a, eerste lid, voor alle beboetbare feiten als uitgangspunt gehanteerd de normbedragen die zijn neergelegd in de 'Tarieflijst boetenormbedragen bestuurlijke boete Wav' (hierna: de Tarieflijst), die als bijlage bij de beleidsregels is gevoegd.

Volgens de Tarieflijst is het boetenormbedrag voor overtreding van artikel 2, eerste lid, op € 8.000,00 gesteld.

Ingevolge artikel 39, eerste lid, van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap (hierna: het EG-Verdrag), thans, na wijziging, artikel 45, eerste lid, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: het VWEU), is het verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap vrij.

Ingevolge artikel 49, eerste alinea, van het EG-Verdrag, thans, na wijziging, artikel 56, eerste alinea, van het VWEU, zijn in het kader van de volgende bepalingen de beperkingen op het vrij verrichten van diensten binnen de Gemeenschap verboden ten aanzien van de onderdanen der Lid-staten die in een ander land van de Gemeenschap zijn gevestigd dan dat, waarin degene is gevestigd te wiens behoefte de dienst wordt verricht.

Ingevolge artikel 50, laatste alinea, van het EG-Verdrag, thans, na wijziging, artikel 57, laatste alinea, van het VWEU, voor zover thans van belang, kan degene die de diensten verricht, daartoe zijn werkzaamheden tijdelijk uitoefenen in het land waar de dienst wordt verricht, onder dezelfde voorwaarden als die welke dat land aan zijn eigen onderdanen oplegt.

Ingevolge Bijlage V Lijst bedoeld in artikel 24 van de Toetredingsakte: Tsjechië, onderdeel 1, punt 1, zijn wat betreft het vrij verkeer van werknemers en het vrij verrichten van diensten dat gepaard gaat met tijdelijk verkeer van werknemers als bedoeld in artikel 1 van Richtlijn 96/71/EG tussen, voor zover thans van belang, Tsjechië en Nederland, artikel 39 en de eerste alinea van artikel 49 van het EG-Verdrag thans, na wijziging, artikel 56, eerste alinea, van het VWEU, slechts volledig van toepassing onder voorbehoud van de overgangsregelingen van de punten 2 tot en met 14.

Ingevolge punt 2, voor zover thans van belang, zullen de huidige lidstaten, in afwijking van de artikelen 1 tot en met 6 van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot het einde van het tweede jaar na de datum van toetreding van Tsjechië, nationale of uit bilaterale overeenkomsten voortvloeiende maatregelen toepassen om de toegang van Tsjechische onderdanen tot hun arbeidsmarkten te regelen.

Nederland heeft gebruik gemaakt van de mogelijkheid om ingevolge voormelde Bijlage V het recht op het vrij verkeer van werknemers, zoals neergelegd in artikel 39 van het EG-Verdrag, tijdelijk te beperken en heeft door voortzetting van de overgangsperiode de vergunningplicht ingevolge de Wav tot 1 mei 2007 gehandhaafd (Kamerstukken II, 2003/04, 29 407, nr. 1 e.v.). In Bijlage V is tussen Tsjechië en Nederland geen overgangsregeling getroffen voor het vrij verkeer van diensten.

2.2. Volgens artikel 1, eerste lid, van richtlijn 96/71 EG is de richtlijn van toepassing op in een Lid-Staat gevestigde ondernemingen die in het kader van transnationale dienstverrichtingen, overeenkomstig lid 3, werknemers ter beschikking stellen op het grondgebied van een andere Lid-Staat.

Volgens het derde lid is de richtlijn van toepassing voor zover de in lid 1 bedoelde ondernemingen een van de volgende transnationale maatregelen nemen:

- a) een werknemer voor hun rekening en onder hun leiding op het grondgebied van een andere Lid-Staat ter beschikking stellen, in het kader van een overeenkomst tussen de onderneming van herkomst en de ontvanger van de dienst die in deze Lid-Staat werkzaam is, voor zover er gedurende de periode van terbeschikkingstelling een dienstverband tussen de onderneming van herkomst en de werknemer bestaat, of
- b) een werknemer op het grondgebied van een andere Lid-Staat ter beschikking stellen van een vestiging of een tot hetzelfde concern behorende onderneming, voor zover er gedurende de periode van terbeschikkingstelling een dienstverband tussen de onderneming van herkomst en de werknemer bestaat, of
- c) als uitzendbedrijf of als onderneming van herkomst, een werknemer ter beschikking stellen van een ontvangende onderneming die op het grondgebied van een andere Lid-Staat gevestigd is of er werkzaamheden uitvoert, voor zover er gedurende de periode van terbeschikkingstelling een dienstverband tussen het uitzendbureau of de onderneming van herkomst en de werknemer bestaat.

2.3. Het op ambtseed door een inspecteur van de Arbeidsinspectie (hierna: de inspecteur) opgemaakte boeterapport van 22 maart 2007 met de daarbij behorende bijlagen (hierna: het

boeterapport) houdt in dat de inspecteur op basis van het op ambtseed opgemaakte proces-verbaal van bevindingen van de ambtenaren van de regiopolitie Rotterdam-Rijnmond, district 12 Zeehavenpolitie (hierna: het proces-verbaal), heeft vastgesteld dat op 31 juli 2006 een vreemdeling van Tsjechische nationaliteit (hierna: de vreemdeling) in de Merwehaven ter hoogte van havennummer 388.0 te Rotterdam, aan boord van het [motorvrachtschip] als matroos arbeid verrichtte, terwijl daarvoor niet over een tewerkstellingsvergunning werd beschikt. Het boeterapport houdt verder in dat de vreemdeling aan [appellante] was uitgeleend via [bedrijf], gevestigd te Háj u Duchova (Tsjechië).

2.4. [appellante] betoogt tevergeefs dat de rechtbank niet heeft onderkend dat de vreemdeling geen arbeid aan boord van de [motorvrachtschip] heeft verricht, omdat de reis nog niet was aangevangen. Zoals de rechtbank terecht heeft overwogen blijkt uit de verklaring van [schipper] van 24 oktober 2006 dat de vreemdeling en hij op de dag van de controle aan het laden waren. [appellante] heeft de juistheid van die verklaring niet betwist. De rechtbank heeft derhalve terecht overwogen dat de vreemdeling ten dienste van [appellante] arbeid heeft verricht.

2.5. De minister betoogt dat de rechtbank onder verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling van 12 november 2008 in zaak nr. 200800714/1 (www.raadvanstate.nl) ten onrechte heeft overwogen dat niet aannemelijk is dat sprake is geweest van toetreding van de vreemdeling tot de Nederlandse arbeidsmarkt, anders dan tijdelijk voor zover nodig voor de terbeschikkingstelling aan [appellante]. De rechtbank heeft in het verlengde daarvan derhalve ten onrechte overwogen dat het vereiste van een tewerkstellingsvergunning onder de gegeven omstandigheden een niet-proportionele maatregel vormt om de toegang van de vreemdeling tot de Nederlandse arbeidsmarkt te regelen en aldus een te vergaande beperking is van het vrij verkeer van diensten dat artikel 49 van het EG-Verdrag, thans, na wijziging, artikel 56, eerste alinea, van het VWEU, beoogt te beschermen, aldus de minister.

2.5.1. De Afdeling heeft in de in het procesverloop vermelde verwijzingsuitspraak van 29 juli 2009 het Hof verzocht bij wege van prejudiciële beslissing uitspraak te doen op de twee, hieronder vermelde, vragen. De Afdeling heeft in die uitspraak overwogen dat uit de toelichting bij het Besluit volgt dat, voor zover thans van belang, artikel 1e, eerste lid, aanhef en onder c, van het Besluit ziet op terbeschikkingstellingsituaties als bedoeld in artikel 1, derde lid, onder c, van richtlijn 96/71/EG. De gestelde vragen luiden als volgt:

"1. Moeten de artikelen 49 en 50 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap aldus worden uitgelegd dat zij in de weg staan aan een nationale regeling, zoals vervat in artikel 2 van de Wet arbeid vreemdelingen, gelezen in samenhang met artikel 1e, eerste lid, aanhef en onder c, van het Besluit uitvoering Wet arbeid vreemdelingen, op grond waarvan voor het ter beschikking stellen van werknemers als bedoeld in artikel 1, derde lid, aanhef en onder c, van richtlijn 96/71/EG een tewerkstellingsvergunning is vereist?

2. Aan de hand van welke criteria dient te worden bepaald of sprake is van het ter beschikking stellen van werknemers in de zin van artikel 1, derde lid, onder c, van richtlijn 96/71 EG?"

2.5.2. Het Hof heeft in het arrest deze vragen als volgt beantwoord:

"1. De artikelen 56 VWEU en 57 VWEU verzetten zich er niet tegen dat een lidstaat, gedurende de overgangperiode die is voorzien in hoofdstuk 2, punt 2, van bijlage XII bij de Akte betreffende de toetredingsvoorwaarden voor de Tsjechische Republiek, de Republiek Estland, de Republiek Cyprus, de Republiek Letland, de Republiek Litouwen, de Republiek Hongarije, de Republiek Malta, de Republiek Polen, de Republiek Slovenië en de Slowaakse

Republiek en de aanpassing van de Verdragen waarop de Europese Unie is gegrond, vereist dat voor de terbeschikkingstelling in de zin van artikel 1, lid 3, sub c, van richtlijn 96/71/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 1996 betreffende de terbeschikkingstelling van werknemers met het oog op het verrichten van diensten, op zijn grondgebied, van werknemers die Pools onderdaan zijn, een tewerkstellingsvergunning wordt verkregen.

2. De terbeschikkingstelling van werknemers in de zin van artikel 1, lid 3, sub c, van richtlijn 96/71 is een dienstverrichting tegen vergoeding waarbij de ter beschikking gestelde werknemer in dienst blijft van de dienstverrichtende onderneming en er geen arbeidsovereenkomst tot stand komt met de inlenende onderneming. Zij wordt erdoor gekenmerkt dat de verplaatsing van de werknemer naar de lidstaat van ontvangst het doel op zich van de dienstverrichting door de dienstverlenende onderneming vormt en dat deze werknemer zijn taken onder toezicht en leiding van de inlenende onderneming vervult."

2.5.3. Uit de beantwoording van de eerste vraag volgt dat de eis van een tewerkstellingsvergunning in geval van dienstverrichting die bestaat uit het ter beschikking stellen van arbeidskrachten in de zin van artikel 1e, eerste lid, aanhef en onder c, van het Besluit, niet in strijd is met de artikelen 56 en 57 van het VWEU. Derhalve ligt de vraag voor of de dienstverrichting door [bedrijf] in dit geval alleen heeft bestaan uit het ter beschikking stellen van een arbeidskracht in de hiervoor bedoelde zin.

2.5.4. In hoger beroep is niet bestreden dat de vreemdeling op 31 juli 2006 bij [bedrijf] in dienst was en dat hij door [bedrijf] aan [appellante] ter beschikking was gesteld.

[schipper] en tevens mede-eigenaar van de [motorvrachtschip], heeft ten overstaan van de verbalisanten verklaard dat hij de vreemdeling heeft aangetrokken via een Tsjechisch bemiddelingsbureau, dat hij daarvoor ongeveer € 2200,00 aan dat bureau heeft betaald en dat de vreemdeling ongeveer voor een maand bij hem als matroos aan boord is gekomen. Gelet op deze verklaring moet het ervoor worden gehouden dat het doel van de dienstverrichting het verplaatsen van de vreemdeling naar de [motorvrachtschip] was, een in Nederland geregistreerd schip, waarvan de eigenaar in Nederland is gevestigd.

Gelet op de aard van de werkzaamheden, die van matroos, en de hiërarchische verhoudingen aan boord van een binnenschip, staat vast dat de vreemdeling zijn taken onder leiding en toezicht van de schipper/eigenaar van de [motorvrachtschip], [schipper], heeft vervuld.

Aangezien aan alle drie door het Hof op de tweede vraag geformuleerde criteria is voldaan, bestaat grond voor het oordeel dat de minister zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat de dienstverrichting door [bedrijf] alleen heeft bestaan uit het ter beschikking stellen van een arbeidskracht in de hiervoor bedoelde zin. Dat [bedrijf] nog andere diensten aan [appellante] zou leveren, wat daarvan ook zij, is, gelet op die criteria, bij deze beoordeling niet van belang.

Dat betekent dat de minister de eis van een tewerkstellingsvergunning heeft mogen stellen voor de werkzaamheden die de vreemdeling aan boord van de [motorvrachtschip] verrichtte voor zover deze werden uitgevoerd terwijl het schip zich op de Nederlandse binnenwateren bevond.

Het betoog slaagt.

2.6. De minister betoogt verder dat, samengevat weergegeven, de rechtbank in navolging van de Afdeling in voormelde uitspraak van 12 november 2008 ten onrechte het antwoord in het midden heeft gelaten op de principiële vraag of, bij een juiste toetsing aan het

proportionaliteitsbeginsel, in gevallen waarin slechts sprake is van dienstverlening bestaande uit het ter beschikking stellen van arbeidskrachten, een vergunningplicht als zodanig in strijd is met artikel 49 van het EG-Verdrag, aangezien de Afdeling juist op grond van de proportionaliteitsbeoordeling heeft uitgesproken dat de vergunningplicht in dat geval een niet-proportionele maatregel opleverde en daarom strijdig was met artikel 49, thans, na wijziging, artikel 56, eerste alinea, van het VWEU.

2.6.1. In voormeld arrest van 10 februari 2011 heeft het Hof in algemene zin overwogen dat een lidstaat het vereiste van een tewerkstellingsvergunning mag stellen om te voorkomen dat zich na de toetreding van de nieuwe Lidstaten tot de Unie verstoringen voordoen op de arbeidsmarkt ten gevolge van de onmiddellijke komst van een groot aantal werknemers die onderdaan van de nieuwe lidstaten zijn. De artikelen 56 en 57 van het VWEU verzetten zich er volgens het Hof niet tegen dat een lidstaat gedurende de overgangperiode vereist dat voor de terbeschikkingstelling, als hiervoor bedoeld, op zijn grondgebied van werknemers die uit de nieuwe lidstaten afkomstig zijn, een tewerkstellingsvergunning wordt verkregen.

Uit het arrest is niet af te leiden dat het vereiste van een tewerkstellingsvergunning niet mag worden gesteld wanneer bij verlening daarvan tijdelijk geen toetsing plaatsvindt of prioriteitgenietend aanbod op de arbeidsmarkt aanwezig is. Voordat kan worden vastgesteld of aan de doelstellingen van de Wav is voldaan, dient ook aan de overige voorwaarden - waaronder beoordeling of sprake is van marktconforme arbeidsvoorwaarden - te worden getoetst. Het vereiste van een tewerkstellingsvergunning vormt daarom geen disproportionele maatregel.

Het betoog slaagt.

2.7. Het betoog dat er geen bewijs is dat de vreemdeling niet (ook) de Nederlandse nationaliteit bezit, kan [appellante] niet baten. Nu de vreemdeling in het bezit was van een Tsjechisch paspoort en ook in zijn dienstboekje is ingevuld dat hij die nationaliteit bezit, is voldoende komen vast te staan dat de vreemdeling de Tsjechische nationaliteit bezit. Met de enkele stelling dat niet kan worden uitgesloten dat de vreemdeling tevens de Nederlandse nationaliteit bezit, is door [appellante] niet aannemelijk gemaakt dat hij geen vreemdeling is in de zin van de Wav. Onder deze omstandigheden bestaat geen grond voor het oordeel dat de minister verdergaand onderzoek naar de nationaliteit van de vreemdeling had dienen te verrichten.

2.8. [appellante] betoogt tot slot tevergeefs dat de boete dient te worden verminderd, omdat de redelijke termijn, bedoeld in artikel 6, eerste lid, van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM), is overschreden.

Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (onder meer de uitspraak van de Afdeling van 14 maart 2007 in zaak nr. 200604911/1), is de redelijke termijn, bedoeld in artikel 6, eerste lid, van het EVRM overschreden, indien de duur van de totale procedure onredelijk lang is. Voorts heeft, zoals volgt uit de jurisprudentie van de Hoge Raad, waarbij de Afdeling zich aansluit, voor de beslechting van het geschil aangaande een punitieve sanctie in hoger beroep als uitgangspunt te gelden dat deze niet binnen een redelijke termijn geschiedt, indien, behoudens bijzondere omstandigheden, niet binnen vier jaar nadat die termijn is aangevangen uitspraak is gedaan en dat deze termijn aanvangt op het moment dat vanwege het betrokken bestuursorgaan jegens de beboete een handeling is verricht waaraan deze in redelijkheid de verwachting kan ontlelen dat aan hem een boete zal worden opgelegd (arrest van de Hoge Raad van 22 april 2005, nr. 37984; AB 2006, 11). Voor de bepaling van de redelijke termijn dient de tijd die gemoeid is geweest met het verkrijgen van een prejudiciële

beslissing van het Hof echter niet te worden meegerekend indien het afwachten van die beslissing redelijk is (arrest van de Hoge Raad van 9 april 2010, nr. 07/10306; AB 2010, 266). [appellante] heeft aan de boetekennisgeving van 11 juni 2007 in redelijkheid de verwachting kunnen ontleenen dat aan haar een boete zou worden opgelegd. De beslechting van het geschil in hoger beroep is geëindigd met de uitspraak van heden. Het afwachten van de onder 2.5.1. vermelde prejudiciële beslissing was redelijk in verband met de beoordeling van het onder 2.5. weergegeven betoog. Na aftrek van de daarmee gemoeide tijd heeft de procedure in totaal korter dan vier jaar geduurd en is de redelijke termijn reeds daarom niet overschreden.

2.9. Het hoger beroep van de minister is gegrond. Het hoger beroep van [appellante] is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling het besluit van 25 februari 2008 beoordelen in het licht van de daartegen in eerste aanleg voorgedragen beroepsgronden, voor zover daarop, na hetgeen hiervoor is overwogen, nog moet worden beslist.

2.10. [appellante] heeft in beroep aangevoerd dat de boete dient te worden gematigd, omdat een tewerkstellingsvergunning was aangevraagd en deze ook is verkregen.

De minister heeft ter zitting desgevraagd aangegeven dat, gezien het nieuwe beleid dat hij thans hanteert, aanleiding bestaat om de boete met 50% te matigen. Daartoe is redengevend dat de tewerkstellingsvergunning is aangevraagd voordat de controle plaatsvond en kort daarna is afgegeven.

De boete komt derhalve voor matiging in aanmerking. Het betoog slaagt.

2.11. Het beroep is gegrond. Het besluit van 25 februari 2008 dient te worden vernietigd en het besluit van 9 juli 2007 dient te worden herroepen. De Afdeling zal op de hierna te melden wijze met toepassing van artikel 8:72, vierde lid, van de Algemene wet bestuursrecht zelf in de zaak voorzien en bepalen dat deze uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit van 25 februari 2008.

2.12. De minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid dient ten aanzien van [appellante] op na te melden wijze tot vergoeding van de proceskosten te worden veroordeeld.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

I. verklaart het hoger beroep van de vennootschap onder firma [appellante] v.o.f. ongegrond;

II. verklaart het hoger beroep van de minister gegrond;

III. vernietigt de uitspraak van de rechtbank Rotterdam van 16 januari 2009 in zaak nr. 08/1450;

IV. verklaart het in die zaak ingestelde beroep gegrond;

V. vernietigt het besluit van de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 25 februari 2008, kenmerk AI/JZ/2007/27995/BOB;

VI. herroept het besluit van de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 9 juli 2007, kenmerk 070701183/03;

VII. bepaalt dat het bedrag van de boete voor [appellante] wordt vastgesteld op € 4.000,00 (zegge: vier duizend euro);

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

IX. veroordeelt de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid tot vergoeding van bij [appellante] in verband met de behandeling van het bezwaar opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 644,00 (zegge: zeshonderdvierenveertig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;

X. veroordeelt de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid tot vergoeding van bij [appellante] in verband met de behandeling van het beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 644,00 (zegge: zeshonderdvierenveertig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;

XI. gelast dat de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid aan [appellante] het door haar betaalde griffierecht ten bedrage van € 288,00 (zegge: tweehonderdachtentachtig euro) voor de behandeling van het beroep vergoedt.

Aldus vastgesteld door mr. M.G.J. Parkins-de Vin, voorzitter, en mr. B. van Wagtendonk en mr. H.G. Sevenster, leden, in tegenwoordigheid van mr. C.M. Woestenburg-Bertels, ambtenaar van staat.

w.g. Parkins-de Vin w.g. Woestenburg-Bertels
voorzitter ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 4 april 2012

501.