

ECLI	ECLI:NL:RVS:2012:BW1621
Datum uitspraak	11 april 2012
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 30 maart 2009 heeft de minister [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

201105055/1/V6.

Datum uitspraak: 11 april 2012

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

[appellante]), gevestigd te [plaats],

tegen de uitspraak van de rechtbank Amsterdam van 23 maart 2011 in zaak nr. 09/5620 in het geding tussen:

[appellante]

en

de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid.

1. Procesverloop

Bij besluit van 30 maart 2009 heeft de minister [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 22 oktober 2009 heeft de minister het daartegen door [appellante] gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 23 maart 2011, verzonden op dezelfde dag, heeft de rechtbank het daartegen door [appellante] ingestelde beroep gegrond verklaard, het besluit van 22 oktober 2009 vernietigd, het besluit van 30 maart 2009 herroepen, bepaald dat het bedrag van de boete wordt vastgesteld op € 7.600,00 en bepaald dat deze uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft [appellante] bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 2 mei 2011, hoger beroep ingesteld. De gronden van het hoger beroep zijn aangevuld bij brief van 31 mei 2011. Deze brieven zijn aangehecht.

De minister heeft een verweerschrift ingediend.

[appellante] heeft nadere stukken ingediend.

De Afdeling heeft de zaak, gelijktijdig met de zaken nrs. 201012615/1/V6, 201012721/1/V6, 201012765/1/V6, 201012767/1/V6, 201012834/1/V6, 201012837/1/V6 en 20115027/1/V6, ter zitting behandeld op 13 oktober 2011, waar [appellante], vertegenwoordigd door mr. C.M. Saris, advocaat te Amsterdam, en de minister, vertegenwoordigd door mr. M. Hokke, werkzaam bij het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, 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, aanhef en 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 het tweede lid is het verbod, bedoeld in het eerste lid, niet van toepassing met betrekking tot een vreemdeling ten aanzien van wie tevens een ander als werkgever optreedt, indien die ander beschikt over een voor de desbetreffende arbeid geldige tewerkstellingsvergunning.

Ingevolge artikel 15, eerste lid, draagt de werkgever die door een vreemdeling arbeid laat verrichten bij een andere werkgever er bij de aanvang van de arbeid door de vreemdeling onverwijld zorg voor dat de werkgever bij wie de arbeid feitelijk wordt verricht een afschrift van het document, bedoeld in artikel 1, eerste lid, onder 1° tot en met 3°, van de Wet op de identificatieplicht, van de vreemdeling ontvangt.

Ingevolge het tweede lid stelt de werkgever die het afschrift van het document, bedoeld in het eerste lid, ontvangt, de identiteit van de vreemdeling vast aan de hand van het genoemde document en neemt het afschrift op in de administratie.

Ingevolge artikel 18, eerste lid, 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, eerste lid, van de Wav, maakt de toezichthouder, indien hij vaststelt dat een beboetbaar feit is begaan, daarvan zo spoedig mogelijk een rapport op.

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 artikel 19d, eerste lid, aanhef en onder b, 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.

Ingevolge artikel 23 wordt, indien een werkgever een vreemdeling arbeid doet verrichten in strijd met artikel 2, de vreemdeling vermoed gedurende ten minste zes maanden werkzaam te zijn voor die werkgever tegen een beloning en een arbeidsduur die in de betreffende bedrijfstak gebruikelijk is.

Volgens artikel 1 van de Beleidsregels boeteoplegging Wav 2007 (hierna: de beleidsregels) worden 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 per persoon per beboetbaar feit gesteld.

2.2. Het op 24 november 2008 op ambtseed onderscheidenlijk ambtsbelofte door inspecteurs van de Arbeidsinspectie (hierna: de inspecteurs) opgemaakte boeterapport houdt in dat de inspecteurs op basis van het op ambtseed opgemaakte proces-verbaal van bevindingen en het proces-verbaal van aanhouding van 17 september 2007 van een ambtenaar van de politie Gooi en Vechtstreek, District Gooi Noord, Verkeers Handhavingsteam, hebben vastgesteld dat [vreemdeling A] van Sierra Leone nationaliteit, op 17 september 2007 arbeid heeft verricht bestaande uit het, voor zover thans van belang, bezorgen van [het dagblad]. Voor de werkzaamheden die [vreemdeling A] heeft verricht, werd niet over de vereiste tewerkstellingsvergunning beschikt.

Het boeterapport houdt verder in dat [vreemdeling A] het dagblad bezorgde in opdracht van [persoon B], die als dagbladbezorger voor de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid PCM Distributiebedrijf B.V. (hierna: PCM), thans de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid de Persgroep Distributie B.V., werkzaam was.

Het boeterapport houdt tot slot in dat PCM een opdracht tot het bezorgen van haar dagbladen heeft ontvangen van [appellante].

2.3. Partijen hebben kennis genomen van de ontvankelijkheidsbeslissing van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM) in de zaak van [blad] tegen Nederland van 28 juni 2011, nr. 577/11; JV 2011/403, waarin het EHRM de klachten van [blad] tegen Nederland, die [blad] heeft ingediend naar aanleiding van de uitspraak van de Afdeling van 23 juni 2010 in zaak nr. 200908558/1/V6 (www.raadvanstate.nl), niet-ontvankelijk heeft verklaard. In die ontvankelijkheidsbeslissing heeft het EHRM overwogen dat, samengevat weergegeven en voor zover thans van belang, het ruime werkgeversbegrip, zoals dat in vaste jurisprudentie van de Afdeling is uitgelegd, past binnen de geschiedenis van de totstandkoming van de Wav, de begripsbepaling daarvan voldoende duidelijk is en het derhalve voor [blad] voorzienbaar was dat zij als werkgever van bezorgers van haar kranten zou worden aangemerkt. Volgens het EHRM is de ruime uitleg van het werkgeverschap, waaronder het criterium of het uitbestedende bedrijf invloed op de werkzaamheden heeft kunnen uitoefenen, om die reden niet in strijd met artikel 7 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM).

Het EHRM heeft verder overwogen dat de klacht van [blad], dat de opgelegde boete een schending van artikel 1, eerste Protocol van het EVRM oplevert, kennelijk ongegrond is.

Hetgeen [appellante] in de onderhavige procedure dienaangaande naar voren heeft gebracht, behoeft reeds hierom geen bespreking meer.

2.4. Voorts betoogt [appellante] dat de wetgever met artikel 15 van de Wav heeft beoogd een sluitend systeem te maken om illegale tewerkstelling tegen te gaan en dat, nu de uit dat artikel voortvloeiende verplichtingen niet gelden voor [appellante] en [appellante] niet voor overtreding van dat artikel is beboet, om die reden [appellante] niet is aan te merken als werkgever in de zin van de Wav.

2.4.1. Blijkens de geschiedenis van de totstandkoming van artikel 15 van de Wav (Kamerstukken II 1999-2000, 27 022, nr. 3, blz. 7) is de Wav in het kader van de doelmatigheid en doeltreffendheid van de handhaving uitgebreid met een identificatie-, verificatie- en bewaarplicht voor de feitelijk werkgever, dat wil zeggen de werkgever die de werkenden op welke wijze dan ook heeft ingeleend. In het kader van haar handhavingsonderzoeken verricht de Arbeidsinspectie zowel werkplekcontroles als administratieve controles ten einde na te gaan of de werkgever over tewerkstellingsvergunningen in het kader van de Wav moet beschikken. Bij werkplekcontroles wordt zo nodig inzage van de identiteitsbewijzen gevorderd van de werkenden, tevens om de uitkomsten van het administratieve onderzoek te verifiëren. Met artikel 15 is beoogd om een aantal in de uitvoeringspraktijk bestaande knelpunten bij dit handhavingsonderzoek weg te nemen door de genoemde plichten neer te leggen bij de werkgever die het dichtst staat bij de feitelijke werkplek van de werkenden. De tekst noch de geschiedenis van de totstandkoming van artikel 15 biedt grond voor het betoog van [appellante] dat door de wetgever is beoogd om met artikel 15 de kring van werkgevers in de zin van Wav te beperken tot die werkgever aan wie de in artikel 15 neergelegde plichten zijn opgelegd. Zo een beperking zou voorts niet stroken met artikel 1, eerste lid, aanhef en onder b, van de Wav en de geschiedenis van de totstandkoming van die bepaling (Memorie van Antwoord, Kamerstukken II 1993-1994, 23 574, nr. 5, blz. 2). Zoals de Afdeling reeds heeft overwogen in de uitspraak van 1 augustus 2003 in zaak nr. 200303153/1 (JV 2003/408), heeft de wetgever met de gekozen definitie van werkgever willen vastleggen dat voor de toepassing van de Wav werkgever is iedereen, die een ander in het kader van ambt, beroep of bedrijf arbeid laat verrichten, ongeacht of daarbij sprake is van een arbeidsovereenkomst of een gezagsverhouding.

Het betoog faalt.

2.4.2. Voor zover [appellante] heeft aangevoerd dat het gevolg van de ruime uitleg van werkgeverschap is dat de krantenbezorgers op de voet van artikel 23 van de Wav een loonvordering tegen [appellante] zouden kunnen instellen, wordt overwogen dat uit de geschiedenis van de totstandkoming van dat artikel (Kamerstukken II, 1993-1994, 23 574, nr. 3, blz. 10) volgt dat het artikel beoogt om de vreemdeling enige rechtsbescherming te geven; met behulp van dit rechtsvermoeden heeft de vreemdeling de mogelijkheid om alsnog een loonvordering in te stellen. Uitbuiting wordt hiermee achteraf ongedaan gemaakt. Uit de geschiedenis van de totstandkoming van de Wav volgt evenzeer dat het aan de werkgever is om aannemelijk te maken dat de desbetreffende vreemdeling korter dan de vermoede zes maanden heeft gewerkt en dat het verschuldigde loon al is uitbetaald (Kamerstukken II, 1993-1994, 23 574, nr. 3, blz. 10).

Zo [vreemdeling A] al een loonvordering jegens [appellante] zou instellen, wordt overwogen dat uit het voorgaande volgt dat hij dat slechts met vrucht kan doen, indien niet reeds door de depothouder aan de loonverplichting jegens hem is voldaan. Aangezien [appellante] dat niet heeft gesteld, bestaat reeds hierom geen aanleiding om een verdergaand oordeel over dit betoog te geven.

2.4.3. Het betoog van [appellante], dat de ruime uitleg van het werkgeversbegrip er ook toe leidt dat de abonnees van [appellante] als werkgever van de krantenbezorgers, en dus van de vreemdelingen, zouden moeten worden aangemerkt, wordt niet gevolgd. Behoudens het bepalen van het adres waarop het dagblad dient te worden bezorgd en de tijdelijke opschorting van die bezorging, heeft een abonnee, anders dan [appellante] stelt, als consument, geen invloed op de wijze waarop uitvoering wordt gegeven aan de distributie van het dagblad.

2.5. [appellante] betoogt verder dat de minister onvoldoende heeft gestaafd dat [vreemdeling A] daadwerkelijk het dagblad zou hebben bezorgd op de dag waarop de verboden gedraging zou zijn begaan.

2.5.1. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 13 augustus 2008 in zaak nr. 200800658/1; www.raadvanstate.nl), dienen juist omdat een boete als hier bedoeld een punitieve sanctie betreft, aan de bewijsvoering van de overtreding en aan de motivering van het sanctiebesluit strenge eisen te worden gesteld.

Het boeterapport is op ambtseer onderscheidenlijk ambtsbelofte door de inspecteurs opgemaakt, zodat in beginsel van de juistheid van de inhoud ervan dient te worden uitgegaan.

In het onderhavige geval heeft [verbalisant], surveillant van Politie Gooi en Vechtstreek, waargenomen dat op de bromfiets waarop [vreemdeling A] gedurende een controle van de juiste naleving van de Wegenverkeerswet 1994 werd staande gehouden, een krantenbezorgtas was bevestigd. [verbalisant] heeft bij onderzoek in opdracht van de Arbeidsinspectie in de krantentas onder meer zogenoemde looplijsten op naam van [persoon B] aangetroffen, waarop meerdere exemplaren van het dagblad staan vermeld. Verder heeft [vreemdeling A] ten overstaan van [verbalisant] verklaard dat hij op genoemde datum en tijd van zijn staandehouding zijn krantenwijk net had gelopen. Het staat aldus voldoende vast dat de [vreemdeling A] op de dag van de controle bezig was met het bezorgen van het dagblad.

Het betoog faalt.

2.5.2. Onder deze omstandigheden zou het horen ter zitting van getuigen, waarom [appellante] heeft verzocht, redelijkerwijs niet hebben bijgedragen aan de beoordeling van de zaak, zodat voor de Afdeling geen aanleiding bestaat om aan dat verzoek gehoor te geven.

2.5.3. Voor zover [appellante] zich beroept op de omstandigheid dat het voor haar onmogelijk was om zelf getuigen te horen, overweegt de Afdeling dat [appellante] niet heeft gestaafd dat zij pogingen heeft ondernomen om met de door haar genoemde getuigen in contact te komen. Derhalve heeft [appellante] niet aannemelijk gemaakt dat het voor haar onmogelijk was om getuigen te horen. Het betoog faalt.

2.6. [appellante] betoogt dat zij niet kan worden beboet voor de vermeende overtreding, gelet op het beperktere werkgeversbegrip zoals dat is neergelegd in de Richtlijn 2009/52/EG van het Europees Parlement en de Raad van 18 juni 2009 tot vaststelling van minimumnormen inzake sancties en maatregelen tegen werkgevers van illegaal verblijvende onderdanen van derde landen (PB L 168/24) (hierna: de richtlijn). Volgens [appellante] is duidelijk dat zij niet onder de reikwijdte van dat werkgeversbegrip valt.

2.6.1. Volgens artikel 1 van de richtlijn verbiedt deze, met het oog op de bestrijding van illegale immigratie, de tewerkstelling van illegaal verblijvende onderdanen van derde landen, met het oog waarop in de richtlijn gemeenschappelijke minimumnormen inzake sancties en

maatregelen worden vastgesteld die in de lidstaten worden toegepast op werkgevers die dat verbod overtreden.

Volgens artikel 2, aanhef en onder c, van de richtlijn is tewerkstelling het verrichten van activiteiten die bestaan uit om het even welke vorm van arbeid of werk die door nationale wetgeving of overeenkomstig gevestigde praktijk is geregeld, voor of onder leiding en/of toezicht van een werkgever.

Volgens artikel 2, aanhef en onder e, van de richtlijn wordt voor de specifieke doeleinden van deze richtlijn onder werkgever verstaan een natuurlijk persoon of een rechtspersoon, uitzendondernemingen daaronder begrepen, voor of onder wiens leiding en/of toezicht de tewerkstelling plaatsvindt.

Punt 4 van de considerans van de richtlijn houdt in dat de richtlijn voorziet in minimumnormen en het staat de lidstaten bijgevolg vrij strengere sancties en maatregelen vast te stellen of te behouden en werkgevers strengere verplichtingen op te leggen.

Punt 7 van de considerans houdt in dat de definitie van tewerkstelling zijn samenstellende elementen moet omvatten, namelijk activiteiten die worden of behoren te worden bezoldigd en die voor of onder leiding en/of toezicht van een werkgever worden uitgevoerd, ongeacht de onderliggende rechtsverhouding.

Volgens punt 36 van de considerans van de richtlijn kan de Gemeenschap, overeenkomstig het in artikel 5 van het Verdrag neergelegde subsidiariteitsbeginsel, maatregelen nemen, aangezien de doelstelling van deze richtlijn, namelijk de bestrijding van illegale immigratie door maatregelen tegen tewerkstelling als aantrekkende factor, niet voldoende door de lidstaten kan worden verwezenlijkt en derhalve vanwege de omvang en de gevolgen van deze richtlijn beter door de Gemeenschap kan worden verwezenlijkt. Overeenkomstig het in hetzelfde artikel neergelegde evenredigheidsbeginsel, gaat deze richtlijn niet verder dan wat nodig is om deze doelstelling te verwezenlijken.

2.6.2. Vooropgesteld wordt dat de richtlijn slechts betrekking heeft op illegaal verblijvende onderdanen van derde landen. Indien daarvan in dit geval al sprake is, is het volgende van belang. Zo het werkgeversbegrip in de richtlijn beperkter zou zijn dan het werkgeversbegrip als bedoeld in de Wav, dan verzet het bepaalde in de richtlijn zich niet tegen het hanteren van het ruime werkgeversbegrip als bedoeld in de Wav. De richtlijn voorziet in minimumnormen en staat bijgevolg niet in de weg aan strengere regels en maatregelen en evenmin aan een ruimer werkgeversbegrip, aangezien het hanteren van het ruime werkgeversbegrip van de Wav illegale tewerkstelling als aantrekkende factor voor illegale immigratie tegengaat.

Het beroep van [appellante] op de richtlijn faalt reeds hierom.

2.7. [appellante] klaagt voorts dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat geen sprake is van een verminderde mate van verwijtbaarheid. Volgens [appellante] valt de overtreding haar niet te verwijten, omdat zij niet behoort tot het distributieconcern en het lange tijd niet duidelijk was dat zij als werkgever zou worden aangemerkt, zodat haar niet kan worden verweten dat zij ten tijde van het afsluiten van de distributieovereenkomst geen bepalingen heeft opgenomen die naar de verplichtingen in de Wav wijzen. Voorts is het niet houdbaar om alle wetten waaruit verplichtingen voor werkgevers volgen, expliciet te noemen. Ter zitting heeft [appellante] nog aangevoerd dat zij geen contract met het distributiebedrijf heeft gesloten, zodat geen aanleiding bestond om controle op de naleving van het contract uit te oefenen.

2.7.1. Het opleggen van een boete wegens overtreding van artikel 2, eerste lid, van de Wav

is een bevoegdheid van de minister. De minister moet bij de aanwending van deze bevoegdheid de hoogte van de boete afstemmen op de ernst van de overtreding en de mate waarin deze aan de overtreder kan worden verweten. Daarbij moet rekening worden gehouden met de omstandigheden waaronder de overtreding is gepleegd.

Ingevolge de verplichting hem opgelegd in artikel 19d, derde lid, van de Wav, heeft de minister beleidsregels vastgesteld waarin de boetebedragen voor de overtredingen zijn vastgesteld. Deze beleidsregels zijn door de Afdeling als zodanig niet onredelijk bevonden (zie onder meer de uitspraak van 23 juni 2010 in zaak nr. 200908558/1/V6; www.raadvanstate.nl). Ook bij de toepassing van deze beleidsregels en de daarin vastgestelde boetebedragen dient de minister in elk voorkomend geval te beoordelen of die toepassing strookt met de hiervoor bedoelde eisen die aan de aanwending van de bevoegdheid tot het opleggen van een boete moeten worden gesteld. Indien dat niet het geval is, dient de boete, in aanvulling op of in afwijking van het beleid, zodanig te worden vastgesteld dat het bedrag daarvan passend en geboden is.

De rechter toetst zonder terughoudendheid of het besluit van het bestuur met betrekking tot de boete voldoet aan deze eisen en dus leidt tot een evenredige sanctie.

2.7.2. In situaties waarin sprake is van het volledig ontbreken van verwijtbaarheid wordt van boeteoplegging afgezien. Hiertoe dient de werkgever aannemelijk te maken dat hij al hetgeen redelijkerwijs mogelijk was heeft gedaan om de overtreding te voorkomen.

Een verminderde mate van verwijtbaarheid kan aanleiding geven de opgelegde boete te matigen.

2.7.3. De rechtbank heeft onder verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling van 3 oktober 2007 in zaak nr. 200701639/1 (www.raadvanstate.nl) overwogen dat het de eigen verantwoordelijkheid van een werkgever is om bij aanvang van de werkzaamheden na te gaan of aan de voorschriften van de Wav wordt voldaan. De rechtbank heeft verder overwogen dat, ook wanneer wordt aangenomen, zoals ter zitting door [appellante] gesteld, dat er tussen [appellante] en de lokale distributeurs contractueel is bedongen dat de bezorging van de dagbladen dient te geschieden in overeenstemming met de Wav, niet voldoende is gebleken dat [appellante] maatregelen heeft getroffen om de overtreding te voorkomen. Voor het oordeel dat sprake is van verminderde verwijtbaarheid aan de zijde van [appellante] bestaat volgens de rechtbank dan ook geen grond. Dat niet valt uit te sluiten dat de lokale distributeurs voorafgaand aan de werkzaamheden het identiteitsbewijs hebben gecontroleerd, leidt niet tot een ander oordeel, omdat die omstandigheid onverlet laat dat [appellante] de distributeurs daartoe niet heeft verplicht en zij ook anderszins niet heeft voldaan aan haar eigen verantwoordelijkheid om na te gaan of de Wav bij de bezorging van de dagbladen wordt nageleefd, aldus de rechtbank.

2.7.4. De rechtbank heeft derhalve gemotiveerd uiteengezet dat en waarom van een verminderde mate van verwijtbaarheid aan de zijde van [appellante] geen sprake is. Hetgeen [appellante] in hoger beroep naar voren heeft gebracht, vormt geen gemotiveerde betwisting hiervan, zodat het betoog faalt.

Gelet op hetgeen in 2.3. is overwogen faalt ook het betoog dat ten tijde van het afsluiten van de distributieovereenkomst niet voorzienbaar was dat [appellante] als werkgever van krantenbezorgers zou worden aangemerkt. Derhalve bestond ook voor [appellante] de verplichting om maatregelen te treffen om overtreding van de Wav te voorkomen. Dat de overeenkomst met de distributeur niet door [appellante] maar door [bestuurder]) zou zijn gesloten, wat daarvan ook zij, noopt niet tot een ander oordeel, aangezien [bestuurder] enig

aandeelhouder en tevens bestuurder van [appellante] is.
Gelet hierop is de overtreding [appellante] volledig verwijtbaar.

Het betoog faalt.

2.8. [appellante] betoogt voorts dat de opgelegde boete dient te worden gematigd, omdat deze in geen enkele verhouding staat tot de feiten en omstandigheden van de zaak. Zo heeft [appellante] op geen enkele wijze de doelstellingen van de Wav doorkruist en heeft zij geen financieel voordeel behaald. Tot slot dienen de eerdere boetes die haar zijn opgelegd te worden betrokken bij de evenredigheid van de boete, aldus [appellante].

2.8.1. Dat [appellante] van de overtreding geen financieel voordeel heeft genoten noopt niet tot matiging van de opgelegde boete, reeds omdat deze omstandigheid geen afbreuk doet aan de ernst en de verwijtbaarheid van de overtreding en de met de Wav beoogde doelstellingen. Daarbij wordt [appellante] niet gevolgd in haar betoog dat zij niet heeft gehandeld in strijd met de doelstellingen van de Wav. Zoals uit de geschiedenis van de totstandkoming van de Wet bestuurlijke boete arbeid vreemdelingen (Kamerstukken II, 2003-2004, 29 523, nr. 3, blz. 1) blijkt, zijn de doelstellingen van de Wav, naast het tegengaan van verdringing van legaal arbeidsaanbod, onder meer het tegengaan van het faciliteren van de voortzetting van illegaal verblijf. Aangezien [vreemdeling A] geen verblijfstitel meer had, hij niet gerechtigd was om in Nederland arbeid te verrichten en hij desondanks het dagblad heeft bezorgd, heeft [appellante] in strijd met deze doelstellingen gehandeld. Dat [appellante] slechts een kleine oplage heeft en [vreemdeling A] slechts één of enkele exemplaren van het dagblad bezorgde, maakt de doorkruising van deze doelstellingen niet minder ernstig.

De stelling dat op basis van de omstandigheid dat de eerder aan [appellante] opgelegde boetes onherroepelijk zijn geworden, niet kan worden volgehouden dat sprake is van een passende sanctie, wordt evenmin gevolgd. Daartoe is redengevend dat, zoals in 2.7.4. is overwogen, de overtreding [appellante] volledig valt te verwijten.

Hetgeen [appellante] heeft aangevoerd noopt derhalve niet tot het oordeel dat zij onevenredig door de boete wordt getroffen.

Het betoog faalt.

2.9. [appellante] betoogt verder dat het opleggen van de boete een schending van artikel 10 van het EVRM oplevert. Door het continu opleggen van boetes op grond van de Wav, terwijl zij niet in staat is de oorzaak daarvan weg te nemen en zij als gevolg daarvan haar distributie en bedrijfsvoering in gevaar heeft zien komen, draagt de minister niet bij aan het creëren van een klimaat waarin een pluraliteit van meningen is verzekerd, maar doet daaraan afbreuk, aldus [appellante].

2.9.1. In artikel 10 van het EVRM is het volgende bepaald:

1. Een ieder heeft recht op vrijheid van meningsuiting. Dit recht omvat de vrijheid een mening te koesteren en de vrijheid om inlichtingen of denkbeelden te ontvangen of te verstrekken, zonder inmenging van enig openbaar gezag en ongeacht grenzen. Dit artikel belet Staten niet radio-omroep-, en bioscoop- of televisieondernemingen te onderwerpen aan een systeem van vergunningen.

2. Daar de uitoefening van deze vrijheden plichten en verantwoordelijkheden met zich brengt, kan zij worden onderworpen aan bepaalde formaliteiten, voorwaarden, beperkingen of sancties, die bij de wet zijn voorzien en die in een democratische samenleving noodzakelijk zijn in het belang van de nationale veiligheid, territoriale integriteit of openbare veiligheid, het

voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, de bescherming van de goede naam of de rechten van anderen, om de verspreiding van vertrouwelijke mededelingen te voorkomen of om het gezag en de onpartijdigheid van de rechterlijke macht te waarborgen.

2.9.2. Nog daargelaten dat [appellante], zoals volgt uit hetgeen hiervoor is overwogen, zich onvoldoende heeft ingespannen om overtreding van de Wav te voorkomen, heeft zij niet gestaafd dat de distributie van haar dagbladen en haar bedrijfsvoering door de opgelegde boete(s) in gevaar komen. Derhalve heeft [appellante] niet aannemelijk gemaakt dat haar uitingsvrijheid daadwerkelijk door de boete wordt beperkt. Onder deze omstandigheden bestaat geen grond voor het oordeel dat artikel 10 van het EVRM is geschonden.

2.10. [appellante] betoogt voorts dat artikel 14 van het EVRM is geschonden. Indien gelijke gevallen gelijk dienen te worden behandeld, dienen volgens [appellante] ongelijke ook ongelijk te worden behandeld. Het is vreemd dat de boete die aan haar is opgelegd net zo hoog is als die aan de distributeur is opgelegd, terwijl de distributeur meer valt te verwijten, aldus [appellante].

Uit hetgeen in 2.7.3. en 2.7.4. is overwogen, volgt dat iedere werkgever in een keten verantwoordelijk is voor naleving van de Wav. De stelling dat PCM meer valt te verwijten dan [appellante], wordt, mede gelet op hetgeen in 2.8.1. is overwogen, niet gevolgd.

Het betoog faalt.

2.11. Het betoog dat de rechtbank ten onrechte pas het moment van de boetekennisgeving heeft aangehouden als aanvang van de redelijke termijn, als bedoeld in artikel 6, eerste lid, van het EVRM, faalt.

Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (onder meer de uitspraak van de Afdeling van 14 maart 2007 in zaak nr. 200604911/1; www.raadvanstate.nl), is de redelijke termijn als bedoeld in artikel 6, eerste lid, van het EVRM overschreden, indien de duur van de totale procedure onredelijk lang is. Voorts heeft, zoals de Hoge Raad (hierna: de HR) heeft overwogen en waarbij de Afdeling zich aansluit, voor de beslechting van het geschil in eerste aanleg als uitgangspunt te gelden dat deze niet binnen een redelijke termijn geschiedt, indien de rechtbank niet binnen twee jaar nadat die termijn is aangevangen uitspraak doet 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 ontleenen dat aan hem een boete zal worden opgelegd (arrest van de HR van 22 april 2005, nr. 37984; AB 2006, 11).

Zoals volgt uit de uitspraak van de Afdeling van 24 december 2008 in zaak nr. 200803832/1 (www.raadvanstate.nl) brengt het horen van een belanghebbende op zichzelf niet met zich dat de minister voornemens is een boete op te leggen, zodat, anders dan [appellante] betoogt, het horen van de wettelijk vertegenwoordiger van [appellante] op 31 januari 2008 niet tot gevolg heeft gehad dat de redelijke termijn toen een aanvang heeft genomen. De rechtbank heeft derhalve terecht de datum van de boetekennisgeving aangehouden als aanvang van de redelijke termijn.

Het betoog faalt.

2.12. Voor zover [appellante] een beroep heeft beoogd te doen op overschrijding van de termijnen, genoemd in artikel 18b, eerste lid, van de Wav, faalt ook dat betoog.

Uit de geschiedenis van de totstandkoming van artikel 18b, eerste en vijfde lid,

(Kamerstukken II, 2003-2004, 29 523, nr. 3, blz. 12) blijkt dat is gekozen voor het 'zo spoedig mogelijk' opmaken van een boeterapport, omdat de snelheid waarmee een en ander kan gebeuren afhankelijk is van, samengevat weergegeven, verschillende factoren. In het licht van deze totstandkomingsgeschiedenis biedt de enkele verwijzing naar het tijdsverloop tussen het constateren van het beboetbare feit en het opmaken en uitreiken van het boeterapport, geen grond voor het oordeel dat laatstvermelde bepalingen zijn geschonden. Voorts zijn door [appellante] geen feiten en omstandigheden gesteld die nopen tot het oordeel dat in het licht van deze termijnen de boete niet of niet onverkort mocht worden opgelegd.

2.13. Voor zover [appellante] zich beroept op het op 1 december 2009 in werking getreden Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, als aangepast op 12 december 2007, (laatstelijk gepubliceerd in PB 2010, C 83/389) faalt dat beroep.

2.13.1. Ingevolge artikel 6, eerste lid, van het Verdrag betreffende de Europese Unie (hierna: het VEU), voor zover thans van belang, erkent de Unie de rechten, vrijheden en beginselen die zijn vastgesteld in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie van 7 december 2000, als aangepast op 12 december 2007 te Straatsburg, dat dezelfde juridische waarde als de Verdragen heeft.

Artikel 6 van het VEU, zoals gewijzigd door het Verdrag van Lissabon, is op 1 december 2009 in werking getreden.

2.13.2. Aangezien voormeld Handvest eerst juridisch bindend is geworden met de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon op 1 december 2009, kan dit reeds hierom niet worden betrokken bij de beoordeling van het besluit van 22 oktober 2009.

2.13.3. Voor zover [appellante] zich beroept op het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie in de lezing van 7 december 2000 (PB 2000, C 364/01) faalt het evenzeer. In het arrest van 27 juni 2006, C-540/3, Europees Parlement tegen Raad van de Europese Unie, punt 38, (www.curia.europa.eu) heeft het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen overwogen dat voormeld Handvest in de lezing van 7 december 2000 geen bindend rechtsinstrument is en dat het hoofddoel van dat Handvest, zoals blijkt uit de preambule ervan, bestaat in de bevestiging van "de rechten die met name voortvloeien uit de gemeenschappelijke constitutionele tradities en internationale verplichtingen van de lidstaten, uit het Verdrag betreffende de Europese Unie en de communautaire verdragen, uit het [...] [EVRM], uit de door de Gemeenschap en de Raad van Europa aangenomen sociale handvesten, alsook uit de jurisprudentie van het Hof [...] en van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens". Hieruit volgt dat uit voormeld Handvest in de lezing van 7 december 2000 geen additionele rechten voortvloeien, waarop een zelfstandig beroep kan worden gedaan.

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

2.15. 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. H.G. Lubberdink, voorzitter, en mr. B. van Wagtendonk en mr. H.

Troostwijk, leden, in tegenwoordigheid van mr. C.M. Woestenburg-Bertels, ambtenaar van staat.

w.g. Lubberdink w.g. Woestenburg-Bertels
voorzitter ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 11 april 2012

501.