

ECLI	ECLI:NL:RVS:2012:BX3314
Datum uitspraak	1 augustus 2012
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 17 augustus 2010 heeft de minister [appellant] een boete opgelegd van € 8.000,00 wegens overtredingen van artikel 2, eerste lid, van de Wet arbeid vreemdelingen (hierna: de Wav).

Volledige tekst

201113209/1/V6.

Datum uitspraak: 1 augustus 2012

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

[appellant], wonend te Amsterdam,

tegen de uitspraak van de rechtbank Amsterdam van 14 december 2011 in zaak nr. 10/6305 in het geding tussen:

[appellant]

en

de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid.

1. Procesverloop

Bij besluit van 17 augustus 2010 heeft de minister [appellant] een boete opgelegd van € 8.000,00 wegens overtredingen van artikel 2, eerste lid, van de Wet arbeid vreemdelingen (hierna: de Wav).

Bij besluit van 22 december 2010 heeft de minister het door [appellant] daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 14 december 2011, verzonden op dezelfde dag, heeft de rechtbank het door [appellant] daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft [appellant] bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 22 december 2011, hoger beroep ingesteld. De gronden van het hoger beroep zijn aangevuld bij brief van 19 januari 2012. Deze brieven zijn aangehecht.

De minister heeft een verweerschrift ingediend.

[appellant] heeft een nader stuk ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 24 mei 2012, waar [appellant], bijgestaan door mr. C.J. Driessen, advocaat te Beers, en de minister, vertegenwoordigd door mr. M. Znabet, werkzaam bij het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, zijn verschenen.

2. Overwegingen

2.1. Ingevolge artikel 2, eerste lid, van de Wav is het een werkgever verboden een vreemdeling in Nederland arbeid te laten verrichten zonder tewerkstellingsvergunning. Ingevolge artikel 18, eerste lid, wordt het niet naleven van artikel 2, eerste lid, als overtreding aangemerkt.

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 overtreding.

Ingevolge artikel 19d, eerste lid, aanhef en onder a, is de hoogte van de boete die voor een overtreding kan worden opgelegd, indien begaan door een natuurlijk persoon, gelijk aan de geldsom van ten hoogste € 11.250,00.

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

Volgens artikel 1 van de Beleidsregels boeteoplegging Wav 2008 (hierna: de beleidsregels) worden bij de berekening van een boete, als bedoeld in artikel 19a, eerste lid, van de Wav voor alle overtredingen 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 artikel 2 wordt voor de werkgever als natuurlijk persoon bij een gedraging in strijd met artikel 2, eerste lid, van de Wav als uitgangspunt voor de berekening van de op te leggen boete 0,5 maal het boetenormbedrag gehanteerd.

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

2.2. Het door inspecteurs van de Arbeidsinspectie op ambtsbelofte opgemaakte boeterapport van 14 juni 2010 houdt in dat op 5 februari 2010 [vreemdeling 1] en [vreemdeling 2], beiden van Indiase nationaliteit, in de onderneming van [appellant] zijn aangetroffen, terwijl vreemdeling 1 uien aan het snijden was en vreemdeling 2 arbeid verrichtte bestaande uit het halen van kip en het bezorgen van maaltijden en folders, zonder dat daarvoor tewerkstellingsvergunningen waren verleend.

2.3. [appellant] betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de vreemdelingen arbeid in de zin van de Wav hebben verricht. Hiertoe voert hij aan dat vreemdeling 1 ten tijde van de controle eten voor zichzelf aan het bereiden was en dat vreemdeling 2 slechts een vriendendienst voor hem verrichtte. Bovendien was vreemdeling 1 volgens [appellant] destijds te ziek om arbeid te verrichten. In dit verband wijst hij op een in hoger beroep overgelegde op 19 januari 2012 gedateerde verklaring van een in het boeterapport genoemde getuige (hierna: de getuige), waarin dit wordt bevestigd. Voorts ontkent de getuige in deze verklaring dat hij destijds ten overstaan van de inspecteurs heeft verklaard dat vreemdeling 2 arbeid voor [appellant] verrichtte.

2.3.1. Uit de geschiedenis van de totstandkoming van de artikelen 1 en 2 van de Wav (Kamerstukken II 1993/94, 23 574, nr. 3, blz. 13) volgt dat diegene die een vreemdeling

feitelijk arbeid laat verrichten vergunningplichtig werkgever is en dat deze werkgever te allen tijde verantwoordelijk is voor en aanspreekbaar op het al dan niet aanwezig zijn van de benodigde tewerkstellingsvergunning. Of sprake is van een arbeidsovereenkomst of gezagsverhouding is daarbij niet relevant. Het feit dat in opdracht of ten dienste van een werkgever arbeid wordt verricht is voor het feitelijk werkgeverschap reeds voldoende (Kamerstukken II 1993/94 23 574, nr. 5, blz. 2).

2.3.2. In beginsel dient van de juistheid van een op ambtseed of ambtsbelofte opgemaakt en ondertekend boeterapport en proces-verbaal te worden uitgegaan. Dit is slechts anders indien sprake is van bijzondere omstandigheden die nopen tot afwijking van dit uitgangspunt.

In het boeterapport is vermeld dat de inspecteurs hebben waargenomen dat vreemdeling 2, gekleed in een jas met het opschrift 'thuisbezorgd.nl', op een bromfiets kwam aanrijden en de onderneming van [appellant] binnenging. In de bij het boeterapport gevoegde verklaring van vreemdeling 2 is vermeld dat hij heeft verklaard dat hij voor de onderneming van [appellant] allerlei klusjes heeft gedaan, zoals kip halen en folders rondbrengen. In het boeterapport is verder vermeld dat vreemdeling 1 is aangetroffen in een keukenruimte, terwijl hij uien aan het snijden was. In de bij het boeterapport gevoegde verklaring van vreemdeling 1 is vermeld dat hij heeft verklaard dat hij van [appellant] uien mocht snijden in de keuken en dat hij ongeveer één keer per week in de onderneming van [appellant] komt. De bij het boeterapport gevoegde, op ambtsbelofte opgemaakte Inlichtingen- en verhoorformulieren ten aanzien van vreemdeling 2 en de getuige zijn door beiden ondertekend en blijktens deze formulieren hebben zij, nadat de inhoud aan hen was voorgelezen, verklaard daarbij te volharden. Hetgeen [appellant] heeft aangevoerd, vormt geen bijzondere omstandigheid als hiervoor bedoeld, zodat van de hiervoor weergegeven omstandigheden en verklaringen dient te worden uitgegaan.

Gezien het voorgaande heeft de rechtbank terecht overwogen dat de vreemdelingen arbeid in de zin van de Wav hebben verricht. De stelling dat vreemdeling 2 destijds te ziek was om arbeid te verrichten, heeft [appellant] niet gestaafd, zodat deze reeds daarom niet tot een ander oordeel kan leiden. Aan de latere in hoger beroep overgelegde schriftelijke verklaring van de getuige komt geen betekenis toe, omdat deze, anders dan de eerdere door vreemdeling 2 en de getuige afgelegde verklaringen, niet onmiddellijk ten overstaan van de inspecteurs is afgelegd. Dat vreemdeling 2, naar gesteld, de werkzaamheden als vriendendienst zou hebben verricht, leidt niet een ander oordeel, nu, zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 11 juli 2007 in zaak nr. [200700303/1 \(pdf, 769 kB\)](#)), de aard, omvang en duur van de werkzaamheden voor de kwalificatie als werkgever in de zin van de Wav niet terzake doen en evenmin van belang is of loon is betaald dan wel het enkel hulp betrof.

Het betoog faalt.

2.4. Het gaat bij het opleggen van een boete wegens overtreding van artikel 2, eerste lid, van de Wav om de aanwending van 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](#)). 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.

2.5. Het betoog van [appellant] dat wat betreft vreemdeling 2 sprake was van een vriendendienst noopt niet tot matiging van de boete. Hiertoe wordt in aanmerking genomen dat uit de verklaringen van de vreemdelingen 1 en 2 volgt dat vreemdeling 2 ongeveer één keer per week in de onderneming van [appellant] kwam en daar vaker groente sneed.

2.6. [appellant] betoogt verder dat de rechtbank niet heeft onderkend dat de minister onzorgvuldig heeft gehandeld door de door [appellant] in een eerder stadium van de procedure aan de minister toegezonden financiële gegevens niet aan de rechtbank te verstrekken.

2.6.1. Volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling (onder meer de uitspraak van 21 maart 2012, in zaak nr. 200804654/1/V6), bestaat reden tot matiging van de opgelegde boete indien op basis van de door de beboete werkgever overgelegde financiële gegevens moet worden geoordeeld dat hij door de opgelegde boete onevenredig wordt getroffen.

2.6.2. Uit de gedingstukken blijkt het volgende. Bij beslissing van 19 september 2011 heeft de rechtbank, nadat zij op 14 september 2011 het onderzoek ter zitting had gesloten, het onderzoek heropend om [appellant] in de gelegenheid te stellen financiële stukken over te leggen. [appellant] heeft binnen de daartoe gestelde termijn geen stukken ingediend, maar gesteld dat de minister in het bezit is van door hem reeds ingediende financiële stukken. Bij brief van 5 december 2011 heeft de minister een door [appellant] aan hem toegestuurde exploot van betekening van executoriaal derdenbeslag overgelegd. [appellant] heeft geen gebruik gemaakt van de door de rechtbank geboden gelegenheid op dit stuk te reageren.

In het verweerschrift in hoger beroep en ter zitting bij de Afdeling heeft de minister gesteld geen andere financiële stukken van [appellant] te hebben ontvangen, dan het stuk dat op 5 december 2011 is overgelegd.

2.6.3. Voor het oordeel dat de minister in dit verband onzorgvuldig heeft gehandeld, bestaat geen grond. [appellant] heeft niet aannemelijk gemaakt dat het standpunt van de minister dat hij geen andere financiële stukken van [appellant] heeft ontvangen dan het stuk dat hij bij brief van 5 december 2011 heeft overgelegd, onjuist is. Daar komt bij dat [appellant] geacht moet worden zelf de beschikking te hebben over de financiële gegevens van zijn onderneming. Nu geen ter zake relevante financiële gegevens zijn overgelegd, heeft de rechtbank in het beroep van [appellant] op zijn financiële situatie terecht geen aanleiding gezien voor matiging van de boete.

Het betoog faalt.

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

2.8. 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. E. Steendijk en mr. J.J. van Eck, leden, in tegenwoordigheid van mr. A.M. den Dulk, ambtenaar van staat.

De voorzitter

is verhinderd de uitspraak

te ondertekenen. w.g. Den Dulk

ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 1 augustus 2012

565.