

|                  |                                                                                                                                                                                                |
|------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| ECLI             | ECLI:NL:RVS:2013:BY8542                                                                                                                                                                        |
| Datum uitspraak  | 16 januari 2013                                                                                                                                                                                |
| Inhoudsindicatie | Bij besluit van 28 januari 2011 heeft de minister [appellant] een boete opgelegd van € 2000,00 wegens overtreding van artikel 2, eerste lid, van de Wet arbeid vreemdelingen (hierna: de Wav). |

Volledige tekst

201203690/1/V6.

Datum uitspraak: 16 januari 2013

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

[appellant], wonend te Den Helder, handelend onder de naam [eenmanszaak],

tegen de uitspraak van de rechtbank Alkmaar van 1 maart 2012 in zaak nr. 11/1905 in het geding tussen:

[appellant]

en

de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid.

Procesverloop

Bij besluit van 28 januari 2011 heeft de minister [appellant] een boete opgelegd van € 2000,00 wegens overtreding van artikel 2, eerste lid, van de Wet arbeid vreemdelingen (hierna: de Wav).

Bij besluit van 29 juni 2011 heeft de minister het door [appellant] daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 1 maart 2012 heeft de rechtbank het door [appellant] daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft [appellant] hoger beroep ingesteld.

De minister heeft een verweerschrift ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 27 november 2012, waar [appellant], vertegenwoordigd door mr. J.M. Koster, advocaat te Den Helder, en de minister, vertegenwoordigd door mr. M. Znabet, werkzaam bij het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, zijn verschenen.

## Overwegingen

1. Gelet op artikel XXV van de Wet aanscherping handhaving en sanctiebeleid SZW-wetgeving (Stb 2012, 462) is op dit geding de Wav van toepassing zoals deze wet luidde tot 1 januari 2013.

Ingevolge artikel 1, 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 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.

2. Het door een inspecteur van de Arbeidsinspectie (thans: de Inspectie SZW) op ambtseed opgemaakte boeterapport van 6 december 2010 houdt in dat uit een proces-verbaal van bevindingen van het regionaal politiekorps Noord-Holland Noord van 30 juli 2010 (hierna: het proces-verbaal) is gebleken dat op die dag is geconstateerd dat een vreemdeling, van Iraakse nationaliteit, bij de door [appellant] gedreven [eenmanszaak], gevestigd te [plaats], arbeid heeft verricht, bestaande uit het uitladen van een bestelbusje en de goederen, een kratje, de onderneming in te dragen. Voor de vreemdeling beschikte [appellant] niet over een tewerkstellingsvergunning, aldus het boeterapport.

3. [appellant] betoogt dat de rechtbank hem ten onrechte niet is gevolgd in zijn betoog dat het proces-verbaal niet juist is en onnauwkeurig tot stand is gekomen. Hiertoe voert [appellant] aan dat de constatering in het proces-verbaal dat "twee vrouwen bezig waren met het uitladen van goederen uit een bestelbusje" niet juist kan zijn, omdat die constatering is gedaan om 10.05 uur, terwijl de onderneming om 8.30 uur opengaat en het dan ook logisch is dat de goederen reeds op laatstvermeld tijdstip waren uitgeladen. Verder blijkt uit het proces-verbaal niet dat er getuigen zijn gehoord, aldus [appellant].

3.1. De enkele stelling van [appellant] dat de goederen reeds vóór 8.30 uur zouden zijn uitgeladen, biedt geen grond om op dit punt aan de juistheid van het proces-verbaal - dat op ambtsbelofte is opgemaakt en ondertekend - te twijfelen. Verder blijkt uit het proces-verbaal dat de vreemdeling en [appellant] ten overstaan van de verbalisant verklaringen hebben afgelegd, zodat geen grond bestaat voor het oordeel dat er geen getuigen zijn gehoord.

Het betoog faalt.

4. [appellant] betoogt voorts dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de door de vreemdeling verrichte handeling moet worden aangemerkt als arbeid. Hiertoe voert [appellant] aan dat zich een situatie van spontane hulpverlening heeft voorgedaan, waarbij hij wijst op de uitspraak van de Afdeling van 25 augustus 2010 in zaak nr. 201003369/1/V6.

4.1. Zoals voortvloeit uit de uitspraak van de Afdeling van 7 augustus 2002 in zaak nr. 200106318/1 brengt het punitieve karakter van de onderhavige boete met zich dat aan de bewijsvoering van de overtreding en aan de motivering van het sanctiebesluit strenge eisen moeten worden gesteld.

4.2. In het proces-verbaal is vermeld dat de verbalisant bij het naderen van [eenmanszaak] heeft geconstateerd dat twee vrouwen bezig waren met het uitladen van goederen uit een bestelbusje, dat één van de vrouwen - de vreemdeling - een kratje naar binnen tilde en dat - nadat de verbalisant [eenmanszaak] was binnengelopen - zij naar achteren was gelopen en geen kratje meer in handen had.

4.3. Uit het proces-verbaal blijkt niet dat het uitladen van goederen uit het bestelbusje uit meer heeft bestaan dan dat de vreemdeling een krat [eenmanszaak] heeft binnengedragen. Evenmin kan uit het proces-verbaal worden opgemaakt onder welke omstandigheden het binnendragen van die krat heeft plaatsgevonden. Het is dan ook niet uitgesloten dat, zoals [appellant] ten overstaan van de inspecteur heeft verklaard en nadien aan de minister heeft voorgehouden, de echtgenote van [appellant] bezig was met het uitladen van het bestelbusje en dat, toen zij probeerde een zware krat met appels [eenmanszaak] binnen te dragen en grote moeite had dat te doen, de vreemdeling - die op dat moment kwam aanlopen - haar spontaan te hulp is geschoten door die krat over te nemen en in [eenmanszaak] neer te zetten. Dat de vreemdeling ten overstaan van de verbalisant heeft verklaard dat het vrienden waren die zij hielp en dat zij niet de hele dag op het asielzoekerscentrum wilde zitten, sluit de hiervoor beschreven situatie van spontane hulpverlening niet uit.

Aangezien enig aanvullend onderzoek dat nader licht zou kunnen werpen op de door de verbalisant waargenomen handeling ontbreekt, biedt het proces-verbaal dat aan het boeterapport ten grondslag is gelegd, onvoldoende grond voor de conclusie dat de vreemdeling arbeid in de zin van de Wav heeft verricht. Derhalve heeft de minister in het besluit van 29 juni 2011 ten onrechte het standpunt gehandhaafd dat [appellant] in strijd met artikel 2, eerste lid, van de Wav heeft gehandeld.

Het betoog slaagt.

5. Het hoger beroep is gegrond. Hetgeen [appellant] overigens betoogt, behoeft geen bespreking. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. De boete is ten onrechte opgelegd, zodat op na te melden wijze in de zaak zal worden voorzien.

6. De minister dient op na te melden wijze in de proceskosten te worden veroordeeld.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

I. verklaart het hoger beroep gegrond;

II. vernietigt de uitspraak van de rechtbank Alkmaar van 1 maart 2012 in zaak nr. 11/1905;

III. verklaart het in die zaak ingestelde beroep gegrond;

IV. vernietigt het besluit van de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 29 juni 2011, kenmerk WBJA/JA-WAV/1.2011.0246.001;

V. herroept het besluit van de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 28 januari

2011, kenmerk 071029229/03;

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

VII. veroordeelt de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid tot vergoeding van bij [appellant], handelend onder de naam [eenmanszaak], in verband met de behandeling van het bezwaar, het beroep en het hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 1.888,00 (zegge: achttienhonderdachtentachtig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;

VIII. gelast dat de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid aan [appellant], handelend onder de naam [eenmanszaak], het door hem betaalde griffierecht ten bedrage van € 384,00 (zegge: driehonderdvierentachtig euro) voor de behandeling van het beroep en het hoger beroep vergoedt.

Aldus vastgesteld door mr. H.G. Lubberdink, voorzitter, en mr. C.J. Borman en mr. N. Verheij, leden, in tegenwoordigheid van mr. A.J. de Heer, ambtenaar van staat.

w.g. Lubberdink w.g. De Heer  
voorzitter ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 16 januari 2013

636.