ECLI:NL:CBB:2009:BK1424

Instantie	College van Beroep voor het bedrijfsleven
Datum uitspraak	27-10-2009
Datum publicatie	29-10-2009
Zaaknummer	AWB 08/525 A
Rechtsgebieden	Bestuursrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig Proceskostenveroordeling
Inhoudsindicatie	Wet personenvervoer 2000 Bestuursdwang/last onder dwangsom
Wetsverwijzingen	Algemene wet bestuursrecht 3:4 Algemene wet bestuursrecht 5:32 Algemene wet bestuursrecht 5:2 Algemene wet bestuursrecht 5:32b Algemene wet bestuursrecht 7:12 Wet personenvervoer 2000 1 Wet personenvervoer 2000 2 Wet personenvervoer 2000 4 Wet personenvervoer 2000 93
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl AB 2009/394 met annotatie van F.C.M.A. Michiels BA 2009/288 JB 2009/279 met annotatie van C.L.G.F.H. Albers

Uitspraak

College van Beroep voor het bedrijfsleven

AWB 08/525 27 oktober 2009

14913 Wet personenvervoer 2000

Bestuursdwang/last onder dwangsom

Uitspraak in de zaak van:

A, te B, appellant,

gemachtigde: mr. G.A. Verstijnen, advocaat te Veghel,

tegen

Staatssecretaris van Verkeer en Waterstaat, verweerder,

gemachtigde: mr. M.B. Gschwind, werkzaam bij de Inspectie Verkeer en Waterstaat.

1. De procedure

Appellant heeft bij brief van 16 juli 2008, bij het College binnengekomen op gelijke datum, beroep ingesteld tegen een besluit van verweerder van 1 juli 2008.

Bij dit besluit heeft verweerder ongegrond verklaard het bezwaar van appellant tegen het besluit van 25 februari 2008, waarbij verweerder hem een last onder dwangsom heeft opgelegd wegens overtreding van het bepaalde in artikel 4, tweede lid, van de Wet personenvervoer 2000.

Bij brief gedateerd 16 juli 2008, bij het College binnengekomen op 13 augustus 2008, heeft appellant de gronden van het beroep aangevuld.

Bij brief van 17 september 2008 heeft verweerder een verweerschrift ingediend en de op de zaak betrekking hebbende stukken overgelegd. Verweerder heeft daarbij meegedeeld dat de processen-verbaal op grond van bescherming van de privacybelangen en de openbare orde wat betreft de gegevens van de getuigen zijn geanonimiseerd. Bij dezelfde brief heeft verweerder met een beroep op artikel 8:29 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) het College de niet-geanonimiseerde versies van de processen-verbaal doen toekomen.

Op 9 januari 2009 heeft het College beslist dat beperking van de kennisneming ten aanzien van de volledige processen-verbaal niet gerechtvaardigd is en verweerder in de gelegenheid gesteld kenbaar te maken of deze stukken alsnog onverkort in het geding gebracht worden.

Bij brief van 13 januari 2009 heeft verweerder meegedeeld dat de betreffende processen-verbaal alsnog onverkort in het geding worden gebracht.

Bij griffiersbrief van 13 januari 2009 heeft het College appellant de volledige processen-verbaal doen toekomen. Voorts heeft het College appellant bericht voorshands geen aanleiding te zien om de getuigen ten behoeve van het onderzoek ter zitting op te roepen.

Op 9 april 2009 heeft het onderzoek ter zitting plaatsgehad, waarbij appellant en verweerder werden vertegenwoordigd door hun gemachtigden.

2. De grondslag van het geschil

2.1 Artikel 5:32 van de Awb luidde ten tijde hier van belang:

1. Een bestuursorgaan dat bevoegd is bestuursdwang toe te passen, kan in plaats daarvan aan de overtreder een last onder dwangsom opleggen.

2. Een last onder dwangsom strekt ertoe de overtreding ongedaan te maken of verdere overtreding dan wel een herhaling van de overtreding te voorkomen.

3. Voor het opleggen van een last onder dwangsom wordt niet gekozen, indien het belang dat het betrokken voorschrift beoogt te beschermen, zich daartegen verzet.

4. Het bestuursorgaan stelt de dwangsom vast hetzij op een bedrag ineens, hetzij op een bedrag per tijdseenheid waarin de last niet is uitgevoerd, dan wel per overtreding van de last. Het bestuursorgaan stelt tevens een bedrag vast waarboven geen dwangsom meer wordt verbeurd. Het vastgestelde bedrag staat in redelijke verhouding tot de zwaarte van het geschonden belang en de beoogde werking van de dwangsomoplegging.

5. In de beschikking tot oplegging van een last onder dwangsom die strekt tot het ongedaan maken van een overtreding of het voorkomen van verdere overtreding, wordt een termijn gesteld gedurende welke de overtreder de last kan uitvoeren zonder dat een dwangsom wordt verbeurd.

Artikel 1 van de Wet personenvervoer 2000 (hierna: Wp 2000), voor zover hier van belang, luidt:

In deze wet en de daarop berustende bepalingen wordt verstaan onder:

a. Onze Minister: Onze Minister van Verkeer en Waterstaat;

()

j. taxivervoer: personenvervoer per auto () tegen betaling;

()

Artikel 2, derde lid, van de Wp 2000 luidt:

De wet is niet van toepassing op vervoer van personen per auto, anders dan openbaar vervoer, indien de som van de betalingen voor dat vervoer de kosten van de auto en eventuele bijkomende kosten voor dat vervoer niet te boven gaat, tenzij vorenstaande wordt verricht in de uitoefening van een beroep of bedrijf. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden regels gesteld over de kosten van de auto en eventuele bijkomende kosten.

Artikel 4, tweede lid, van de Wp 2000 luidt:

Het is verboden taxivervoer te verrichten zonder een daartoe verleende vergunning.

Artikel 93 van de Wp 2000 luidt:

Onze Minister is bevoegd tot toepassing van bestuursdwang ter handhaving van de bij of krachtens deze wet gestelde verplichtingen.

Artikel 3, eerste lid, van het Besluit personenvervoer 2000 luidt:

Onder de kosten van de auto, bedoeld in artikel 2, derde lid, van de wet, worden verstaan de kosten van afschrijving, verzekering, motorrijtuigenbelasting en brandstof, alsmede onderhouds- en reparatiekosten.

In de Beleidsregels last onder dwangsom personenvervoer over de weg (Stcrt. 27 december 2005, nr. 251, p. 42, hierna: Beleidsregels) is, voor zover hier van belang, het volgende bepaald:

Artikel 1.

1. Een last onder dwangsom wordt opgelegd na constatering van een overtreding van een in de bijlage bij deze beleidsregels genoemde bepaling van de Wet personenvervoer 2000 of van het Besluit personenvervoer 2000.

2. In de bijlage zijn per soort overtreding de hoogte van de dwangsom en het bedrag waarboven geen dwangsom meer wordt verbeurd, vermeld.

Artikel 2

De looptijd van een last onder dwangsom ter zake van het verrichten van vervoer zonder een daartoe verleende vergunning of in strijd met een daartoe verleende vergunning bedraagt 2 jaar. Voor de overige overtredingen bedraagt de looptijd 1 jaar.

De bijlage bij artikel 1 van de Beleidsregels bepaalt, onder meer, dat als de overtreding bestaat uit het verrichten van taxivervoer zonder een daartoe verleende vergunning, in welk geval sprake is van overtreding van artikel 4, tweede lid, Wp 2000, de hoogte van de dwangsom per overtreding 10.000,- bedraagt en de maximumhoogte van de verbeurde dwangsombedragen 200.000,- is.

2.2 Op grond van de stukken en het onderzoek ter zitting zijn in deze zaak de volgende feiten en omstandigheden voor het College komen vast te staan.

- Appellant is niet in het bezit van een taxivergunning als bedoeld in artikel 4, tweede lid, Wp 2000.

- Blijkens een op 9 november 2007 op ambtsbelofte respectievelijk ambtseed opgemaakt proces-verbaal hebben C en D, beiden hoofdagent van regio politie Brabant Zuid-Oost, standplaats B, appellant op vrijdag 26 oktober 2007, omstreeks 03.00 uur, in E aangetroffen in een personenauto die op naam van appellant stond, terwijl zich vier passagiers in de auto bevonden. De passagiers hebben aan de verbalisanten verklaard dat zij in F uit waren geweest en dat appellant hen tegen betaling van F naar E had gebracht, dat het een zogenaamde zwarte taxi betrof en dat zij appellant per persoon 5 euro moesten betalen. Appellant heeft aan de verbalisanten verklaard dat hij geen illegale taxi was en geen geld had ontvangen van de inzittenden. Vervolgens zijn twee van de passagiers en appellant op 26 oktober 2007 door de verbalisanten gehoord.

- Het proces-verbaal van verhoor van getuige G, dat door verbalisant C op 29 oktober 2007 op ambtsbelofte is opgemaakt, vermeldt het volgende:

Ik ben vanavond, donderdag 25 oktober 2007, met 3 vriendinnen in F op stap geweest. We zijn daar met de bus heen gegaan. Van te voren had ik een man geregeld die ons kwam halen. Dit nummer heb ik van vrienden die zeiden dat dit een zwarte taxi betrof. Hiermee bedoelen ze dat het niet een erkend taxibedrijf is.

Ik had hem gebeld en van te voren tijd en plaats afgesproken in F waar hij ons zou komen halen. Hij rijdt altijd voor 20 euro, dit weet ik ook van mijn vrienden.

Hij staat bekend als taxi H. Nu heeft hij ons heeft opgehaald in F en naar E gebracht. Hij zette ons uit toen we jullie tegen kwamen. Op dat moment waren wij net aan het betalen.

Wij hebben samen 20 euro aan hem betaald. Komende zaterdag zou hij ons ook om 24.00 uur afzetten en komen ophalen.

Hij rijdt in een oudere Opel met racing stoelen.

Tijdens dit verhoor heeft hij mij al gebeld op mijn gsm dat ik tegen u moest zeggen dat hij een oud collega van mijn vader was. Dat is hij dus zeker niet.

Na duidelijke voorlezing volhardde getuige bij deze verklaring en ondertekende deze in concept.

- Het proces-verbaal van verhoor van getuige I, dat door verbalisant D op 2 november 2007 op ambtseed is opgemaakt, vermeldt het volgende:

Ik ben vanavond met drie vriendinnen in F wezen stappen. We zijn met de bus daar heen gegaan. Voor de terugweg had een vriendin van mij een taxi geregeld. Ik hoorde van J dat dit een zwarte taxi betrof. Ik hoorde dat dit ene H betrof. Ik ken hem als iemand die vaker ritten verzorgd. Een half jaar terug heeft hij mij ook voor een vriendenprijsje gereden. Vanavond heeft H ons in E afgezet. Wij moesten met vier meiden 20 euro betalen, 5 euro de man dus. Toen wij in E aankwamen kwam de politie eraan. H zei toen tegen ons dat de politie niet mocht zien dat wij betaalden. H reed in een soort geel/goud kleurige auto.

Na duidelijke voorlezing volhardde betrokkene bij deze verklaring en ondertekende deze in concept.

- Appellant heeft aan verbalisant C een verklaring afgelegd, waarvan deze op 29 oktober 2007 op ambtsbelofte een proces-verbaal heeft opgemaakt. Dit proces-verbaal vermeldt het volgende:

Ik weet dat ik niet tot antwoorden verplicht ben en waarover u mij wilt horen.

Ik heb zojuist 4 meiden opgehaald in F en naar E gebracht. Een van deze meiden heet J, dit is een dochter van een oud collega. Ik weet geen achternaam en waar hij woont, ik ken hem wel van gezicht.

Ik heb geen geld ontvangen van hun. Ik doe dit als vrienden dienst. Ik rijd in een personenauto voorzien van het kenteken *. Ik ben zeker geen illegale taxi. Ik doe dit wel vaker voor kennissen als vriendendienst omdat ik toch slecht kan slapen.

Na duidelijke voorlezing volhardde verdachte bij deze verklaring en ondertekende deze in concept.

- Appellant heeft op 27 november 2007 een verklaring afgelegd aan K, buitengewoon opsporingsambtenaar bij de Toezichteenheid Personenvervoer van de Inspectie Verkeer en Waterstaat, waarvan deze op 11 december 2007 op ambtseed een proces-verbaal heeft opgemaakt. Blijkens dit proces-verbaal heeft appellant zijn hiervoor weergegeven verklaring in essentie herhaald, waarbij hij heeft aangegeven dat genoemde oud-collega hem de vorige avond had gevraagd of hij diens dochter en drie vriendinnen van F naar E wilde brengen. Voorts heeft appellant verklaard geen naam en voornaam van deze oud-collega te weten en niet de naam te weten van het bedrijf waar hij en de oud-collega werkten.

- Bij brief van 30 januari 2008 heeft verweerder appellant in kennis gesteld van het voornemen hem een last onder dwangsom op te leggen.

- Appellant heeft hierop bij ongedateerde brief zijn zienswijze gegeven. In deze brief heeft appellant verklaard:

Ik ben mij er niet van bewust, dat ik betaald word als ik BoB ben. Ik ben geen taxi-bedrijf en rij niet voor iedereen. Wel heb ik soms slapeloze nachten en rij s nachts ook zonder dat er mensen bij mij in de auto zitten. En als er mensen bij mij in de auto zitten rij ik hooguit voor 40 à 50 personen, zonder betaling. Dus het verbaast mij dat die 4 meisjes mij hebben betaald en die verklaring hebben afgelegd. Daar kan ik met mijn verstand niet bij. Meer weet ik er niet over te vertellen. Ik heb op 27 november 2007 een verklaring afgelegd bij uw collega K te B op het politieburo aan [adres]. Ik loop voor mijn woorden en voor mijn daden niet weg.

- Bij besluit van 25 februari 2008 heeft verweerder appellant de last opgelegd dat hij zich dient te onthouden van overtreding van het bepaalde in artikel 4, tweede lid, Wp 2000 en bepaald dat hij, met ingang van de tweede dag na de dag waarop hem de beschikking is verzonden, bij elke geconstateerde overtreding van het in artikel 4, tweede lid, gegeven voorschrift te weten dat het verboden is om taxivervoer te verrichten zonder een daartoe verleende vergunning een dwangsom van

10.000,- zal verbeuren, totdat een maximum van 200.000,- zal zijn bereikt.

- Hiertegen heeft appellant bij brief van 18 maart 2008, aangevuld bij brief van 8 mei 2008, bezwaar gemaakt.

- Van de gelegenheid om op 11 juni 2008 over zijn bezwaar te worden gehoord heeft appellant geen gebruik gemaakt.

- Vervolgens heeft verweerder het bestreden besluit genomen.

3. Het bestreden besluit en het nadere standpunt van verweerder

Aan het bestreden besluit, waarbij de bezwaren van appellant ongegrond zijn verklaard, heeft verweerder de volgende overwegingen ten grondslag gelegd. Op grond van de processen-verbaal van 11 december 2007, 9 november 2007, 2 november 2007 en 29 oktober 2007 staat vast dat appellant op 26 oktober 2007 taxivervoer heeft verricht zonder een daartoe verleende vergunning. Uit deze processen-verbaal blijkt dat appellant wel degelijk betaling heeft ontvangen voor het door hem verrichte taxivervoer. Het

standpunt van appellant dat de afgelegde verklaringen leugens bevatten, wordt op geen enkele wijze onderbouwd.

Met betrekking tot de stelling van appellant dat de getuigenverklaringen niet zijn overgelegd heeft verweerder overwogen dat in de brief van 15 mei 2008 is aangegeven dat alle op de zaak betrekking hebbende stukken ter inzage liggen bij de Inspectie Verkeer en Waterstaat. Deze brief is aangetekend aan de gemachtigde van appellant verzonden, maar niet afgehaald, wat voor risico van appellant komt.

Ten aanzien van het bezwaar dat de dwangsom buitensporig hoog is en in geen verhouding staat tot de ernst van de overtreding, heeft verweerder overwogen dat het bedrag van 10.000,-, dat conform de Beleidsregels is vastgesteld, op basis van cijfers van de gemiddelde omzet per voertuig, die jaarlijks door de brancheorganisatie Koninklijk Nederlands Vervoer worden uitgegeven, overeenkomt met een omzet van ruim 17 dagen. Het bedrag is derhalve ruimschoots hoger dan het geschatte financiële voordeel van de overtreder, zodat het beoogde effect van het einde van de overtreding zo snel mogelijk wordt bereikt.

De opgelegde last onder dwangsom strekt er toe om herhaling van de overtreding te voorkomen. In onder andere zijn zienswijze met betrekking tot de concept-beschikking heeft appellant aangegeven dat het voorkomt dat hij s nachts personen vervoert. Aangezien gesteld noch gebleken is dat deze situatie is gewijzigd, is er naar het oordeel van verweerder een klaarblijkelijk gevaar voor herhaling van de overtreding en is er geen reden om af te zien van het opleggen van een last onder dwangsom.

In zijn verweerschrift heeft verweerder gesteld dat de vergoeding van 20,- die aan appellant is betaald, uitgaande van een gereden afstand van 13,7 kilometer, neerkomt op een bedrag van 1,46 per kilometer. Dat is ruimschoots hoger dan een kostendekkend tarief, zodat de stelling van appellant dat de Wp 2000 op grond van artikel 2, derde lid, van die wet niet van toepassing is, onjuist is.

Voorts heeft verweerder in zijn verweerschrift, onder verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: ABRS) van 10 mei 2006 (< www.rechtspraak.nl>, LJN: AX0732), betoogd dat de financiële omstandigheden van de overtreder bij het opleggen van een last onder dwangsom in beginsel geen rol spelen en dat de hoogte van de dwangsom kan worden afgestemd op het financiële voordeel dat een overtreder kan verwachten bij het niet naleven van de regels.

Ter zitting heeft verweerder het nadere standpunt ingenomen dat geen sprake is van een preventieve last onder dwangsom, omdat de overtreding zich al heeft voorgedaan. Gelet hierop geldt volgens verweerder in dit geval niet het in de jurisprudentie ontwikkelde klaarblijkelijkheidscriterium.

4. Het standpunt van appellant

Appellant heeft in beroep allereerst aangevoerd dat het bestreden besluit is genomen in strijd met het motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel. In dit verband heeft hij gesteld dat verweerder de getuigenverklaringen eerst na het nemen van het bestreden besluit aan de gemachtigde van appellant heeft toegezonden, waarbij de namen van de getuigen zijn geanonimiseerd. Hierdoor wordt appellant de mogelijkheid ontnomen om het waarheidsgehalte van de getuigenverklaringen te onderzoeken, terwijl niet blijkt dat verweerder deze verklaringen heeft getoetst op waarheid en betrouwbaarheid. Appellant heeft nimmer enige betaling ontvangen en is van mening dat de getuigen tegenover de politie hebben gelogen. Hij heeft verzocht de getuigen op te roepen ter zitting zodat deze gehoord kunnen worden.

Zelfs als de stelling dat appellant 20,- heeft ontvangen juist zou zijn, is de Wp 2000 op grond van artikel 2, derde lid, van deze wet niet op appellant van toepassing, omdat de kosten van appellant de vermeende vergoeding overschrijden, terwijl bovendien uit niets blijkt dat appellant van personenvervoer zijn beroep of bedrijf maakt. Appellant heeft in dit verband in het aanvullend beroepschrift een berekening gemaakt van zijn autokosten, die op 0,51 per kilometer uitkomt. De vermeende vergoeding van 20,- zou uitgaande van een gereden afstand van 48,9 kilometer uitkomen op 0,41 per kilometer.

Appellant heeft ten slotte betoogd dat de opgelegde dwangsom van 10.000,- per overtreding met een maximum van

200.000,- buitensporig hoog is en in geen verhouding staat tot de ernst van de vermeende overtreding. Enige motivering van de hoogte van de dwangsom in dit concrete geval ontbreekt. Bovendien is er geen rekening gehouden met de draagkracht van appellant, die samen met zijn gezin rond moet komen van

12.000,-.

5. De beoordeling van het geschil

5.1 Ter beoordeling staat of verweerder de aan appellant opgelegde last onder dwangsom terecht heeft gehandhaafd.

5.2. Het College is op grond van de in de processen-verbaal van 29 oktober 2007, 2 november 2007 en 9 november 2007 neergelegde verklaringen van oordeel dat genoegzaam vast staat dat appellant op 26 oktober 2007 taxivervoer als bedoeld in artikel 1 van de Wp 2000 heeft verricht. Uit de verklaringen blijkt dat appellant vier passagiers van F naar E heeft vervoerd en daarvoor van hen 20,- heeft ontvangen. De enkele stelling van appellant dat hij voor dit vervoer geen betaling heeft ontvangen en dat de verklaringen van de getuigen hierover niet kloppen, is onvoldoende om te twijfelen aan de juistheid van die verklaringen. Het College neemt daarbij in aanmerking dat de getuigenverklaringen gedetailleerd zijn en onderling overeenkomen. Er is voorts geen enkel aanknopingspunt voor de stelling van appellant dat de getuigen niet betrouwbaar zouden zijn en zouden hebben gelogen over de betaling. De verklaring van appellant dat een van de passagiers een dochter van een oud-collega is en dat deze oud-collega hem de vorige avond had gevraagd de meisjes te vervoeren, is ongeloofwaardig, nu de betreffende passagier de verklaring tegenspreekt en appellant de naam van deze collega noch de naam van het bedrijf waar zij gewerkt zouden hebben, kan noemen. Gelet op het vorenstaande heeft het College geen aanleiding gezien de getuigen ter zitting te horen.

Appellant heeft gesteld dat het bestreden besluit is genomen in strijd met het motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel, omdat de getuigenverklaringen eerst na het nemen van het bestreden besluit aan zijn gemachtigde zijn toegezonden, waarbij de namen van de getuigen zijn geanonimiseerd. Deze beroepsgrond slaagt niet. Door appellant is niet betwist dat zijn gemachtigde de aangetekend verzonden brief van 15 mei 2008 had kunnen ophalen, in welk geval hij op de hoogte had kunnen zijn van het feit dat alle op de zaak betrekking hebbende stukken ter inzage lagen bij de Inspectie Verkeer en Waterstaat. Appellant had voorafgaand aan het bestreden besluit dan ook kennis kunnen nemen van de getuigenverklaringen. Hoewel toentertijd de namen van de getuigen niet op de verklaringen waren vermeld, verbindt het College hieraan geen gevolgen voor het bestreden besluit. Daarbij neemt het College in aanmerking dat appellant, nadat hem in beroep de niet-geanonimiseerde processen-verbaal zijn toegezonden, de inhoud van de getuigenverklaringen behoudens zijn reeds in bezwaar ingenomen en in beroep gehandhaafde stelling dat deze verklaringen niet juist zijn niet met nadere argumenten heeft betwist.

5.3 De stelling van appellant dat de Wp 2000 op grond van artikel 2, derde lid, van die wet niet van toepassing is op het door hem verrichte personenvervoer, slaagt niet. Daartoe wordt het volgende overwogen. De aangehaalde bepaling, die ook wel wordt aangeduid als de carpoolbepaling, strekt ertoe van de werkingssfeer van de Wp 2000 uit te sluiten het vervoer van personen per auto, indien dat slechts geschiedt tegen vergoeding van (maximaal) de autokosten. Op grond van de laatste zinsnede van de eerste volzin van dit artikellid, geldt deze uitzondering echter niet indien dat vervoer wordt verricht in de uitoefening van een beroep of bedrijf. Blijkens de wetsgeschiedenis is de laatste zinsnede aan het artikellid toegevoegd om misbruik van de carpoolbepaling te voorkomen. De toelichting vermeldt dat artikel 2, derde lid, is bedoeld om het echte carpoolen, met vrienden of collegas van het werk, niet onder de vergunningplicht te brengen. Met de toevoeging van bedoelde zinsnede is beoogd dat personen die buiten de familie- of collega-sfeer als economische activiteit taxivervoer aanbieden, geen beroep meer kunnen doen op de in artikel 2, derde lid, neergelegde kostenregeling (Tweede Kamer, 1997-1998, 25910, nr. 3, p. 8-9 en 18-19, en Tweede Kamer, 1999-2000, 26456, nr. 9, p. 8-9). Naar het oordeel van het College staat, hoewel de vaststaande feiten niet uitsluiten dat het om een beperkte activiteit van appellant gaat, genoegzaam vast dat appellant op 26 oktober 2007 taxivervoer heeft verricht als economische activiteit in het kader van de uitoefening van een bedrijf. Uit de getuigenverklaringen blijkt immers dat dit vervoer niet plaatsvond in de sfeer van familie of collegas, maar dat de passagiers appellant hebben benaderd, omdat hij bekend stond als zwarte taxi. Er is dan ook sprake van personenvervoer in de uitoefening van een beroep of bedrijf, zodat de Wp 2000 van toepassing is. Derhalve kan in het midden blijven of de kosten die appellant per kilometer heeft gemaakt de door hem ontvangen vergoeding overschrijden.

5.4 Gelet op het vorenstaande heeft verweerder terecht geconcludeerd dat appellant op 26 oktober 2007 taxivervoer heeft verricht zonder daartoe verleende vergunning en daarmee artikel 4, tweede lid, van de Wp 2000 heeft overtreden.

5.5 Verweerder heeft ter zitting het standpunt ingenomen dat, nu zich op 26 oktober 2007 al een eerdere overtreding heeft voorgedaan, geen sprake is van een preventieve dwangsom, zodat in dit geval niet het in de jurisprudentie ontwikkelde klaarblijkelijkheidscriterium geldt. Het College overweegt dienaangaande thans het volgende.

Uit de bewoordingen van de last onder dwangsom blijkt dat de last niet ten doel heeft de op 26 oktober 2007 geconstateerde overtreding van het in artikel 4, tweede lid, Wp 2000 bepaalde ongedaan te maken of te beëindigen deze overtreding was immers ten tijde van het opleggen van de last reeds beëindigd , maar er toe strekt een nieuwe overtreding van het betreffende voorschrift door appellant te voorkomen.

Indien een last onder dwangsom er toe strekt een overtreding te voorkomen, dient, wil er een bevoegdheid zijn om de last op te leggen, sprake te zijn van klaarblijkelijk gevaar dat de in de last omschreven overtreding zal plaatsvinden. Deze voorwaarde moet worden gesteld in het belang van de rechtszekerheid en als waarborg tegen het lichtvaardig opleggen van een last tot handhaving. Dit is anders indien de last strekt ter voorkoming van een overtreding die in de zin van artikel 5:32, tweede lid, Awb en thans artikel 5:2, eerste lid, Awb is aan te merken als een herhaling van een eerdere overtreding en waarbij gevaar voor herhaling voor de hand ligt. In dat geval is voor het aannemen van de bevoegdheid om de last op te leggen niet vereist dat klaarblijkelijk gevaar voor overtreding bestaat, maar volstaat voor het aannemen van die bevoegdheid dat de eerdere overtreding heeft plaatsgevonden.

Bij de beantwoording van de vraag of een last strekt ter voorkoming van herhaling in de hiervóór bedoelde, beperkte zin van een eerdere overtreding, spelen verschillende omstandigheden op zichzelf of in onderlinge samenhang bezien een rol. Het gaat hier om omstandigheden die een beeld geven van de mate van continuïteit in de aan de orde zijnde overtredingen, zoals de aard van de overtreding, de mate van overeenkomst bijvoorbeeld wat betreft de plaats ervan met de eerder geconstateerde overtreding en het tijdsverloop sinds die overtreding. Voor de aard van de overtreding is onder meer van belang dat het gaat om overtredingen van hetzelfde voorschrift met dezelfde strekking, wil gesproken kunnen worden van een herhaling. Om tot de conclusie te komen dat de last strekt ter voorkoming van een herhaling, is vereist dat de omstandigheden ten tijde van het opleggen van de last op één lijn gesteld kunnen worden met de omstandigheden ten tijde van de eerdere overtreding.

5.6 Toegespitst op het onderhavige geval leidt het in aanmerking nemen van de meerbedoelde omstandigheden het College tot de slotsom dat in het geval van appellant de last strekt ter voorkoming van herhaling van de eerdere op 26 oktober 2007 gepleegde overtreding. Gelet op de overwegingen in rubriek 5.3 van deze uitspraak, is komen vast te staan dat appellant zonder vergunning taxivervoer verricht in de uitoefening van een beroep of bedrijf. In de aard van deze overtreding, die zich kenmerkt door het stelselmatig verrichten van taxivervoer, ligt besloten dat gevaar voor herhaling voor de hand ligt. Van de zijde van appellant zijn voorts geen feiten of omstandigheden aangevoerd bijvoorbeeld gelegen in het feit dat inmiddels een andere vorm van inkomensverwerving is gevonden of dat is overgegaan tot het afstoten van bedrijfsmiddelen waarmee de overtreding is begaan die voor dit geval tot het oordeel zouden moeten leiden dat bedoeld herhalingsgevaar niet aanwezig is. Gelet hierop is de constatering van de overtreding op 26 oktober 2007 naar het oordeel van het College voldoende om de bevoegdheid van verweerder tot het opleggen van de last aan te nemen.

5.7 Verweerder kwam derhalve krachtens artikel 93 Wp 2000 in samenhang met artikel 5:32, eerste lid, Awb de bevoegdheid toe om een last onder dwangsom op te leggen. Alleen in bijzondere omstandigheden kan van verweerder worden verlangd dat hij afziet van zijn bevoegdheid om handhavend tegen illegale situaties op te treden. Naar het oordeel van het College geeft hetgeen appellant naar voren heeft gebracht geen aanleiding om aan te nemen dat in dit geval sprake is van bijzondere omstandigheden in voornoemde zin.

5.8 Appellant heeft betoogd dat de opgelegde dwangsom van 10.000,- per overtreding met een maximum van 200.000,- niet in verhouding staat tot de ernst van de overtreding, dat een motivering van hoogte van de dwangsom in dit concrete geval ontbreekt en dat ten onrechte geen rekening is gehouden met zijn financiële draagkracht. Het College overweegt hierover als volgt. Verweerder heeft de hoogte van de dwangsom vastgesteld in overeenstemming met de in de bijlage bij de Beleidsregels genoemde bedragen

bij overtreding van artikel 4, tweede lid, Wp 2000. De hoogte van deze bedragen is in de Beleidsregels niet gemotiveerd. Wel is in de toelichting vermeld dat het bedrag van 20.000,- per overtreding van deze bepaling, dat was opgenomen in de Bekendmaking handhaving voorschriften voor taxivervoer over de weg (Stcrt. 5 juni 2003, nr. 106, p. 14), die bij de inwerkingtreding van de Beleidsregels is vervallen, bij nader inzien niet in redelijke verhouding staat tot de zwaarte van het geschonden belang en de beoogde werking van de dwangsomoplegging. Daarom is het bedrag verlaagd naar 10.000,- per overtreding. In het bestreden besluit heeft verweerder aangegeven dat het bedrag van 10.000,- op basis van cijfers van de gemiddelde omzet per voertuig, die jaarlijks door de brancheorganisatie Koninklijk Nederlands Vervoer worden uitgegeven, overeenkomt met een omzet van 17 dagen. Het bedrag is derhalve ruimschoots hoger dan het geschatte financiële voordeel voor de overtreder, zodat het beoogde effect van het einde van de overtreding zo snel mogelijk wordt bereikt, aldus verweerder.

Ingevolge artikel 5:32, vierde lid (thans: artikel 5:32b, derde lid) Awb dient de hoogte van een vastgestelde dwangsom in redelijke verhouding te staan tot de zwaarte van het geschonden belang en de beoogde werking van de dwangsomoplegging. Naar vaste jurisprudentie verwezen wordt naar de uitspraak van het College van 4 september 2003, <www.rechtspraak.nl >, LJN: AL1832 bestaat er bij de beoordeling van een last onder dwangsom geen aanleiding voor de, bij punitieve sancties passende, indringende toetsing aan de in artikel 3:4, tweede lid, Awb besloten liggende evenredigheidsmaatstaf, ook niet wat betreft de hoogte van de dwangsom. Op grond van de uit artikel 5:32, vierde lid, Awb voortvloeiende maatstaf geldt daarbij slechts de beperking dat het bedrag van de dwangsom niet disproportioneel hoog mag zijn in verhouding tot de ernst van de overtreding. Voorts biedt deze maatstaf naar zijn strekking ruimte voor een bestuurlijke afweging van belangen bij het bepalen van de hoogte van de dwangsom. De wijze waarop een bestuursorgaan gebruik heeft gemaakt van deze beoordelingsvrijheid dient door de rechter terughoudend te worden getoetst. Anderzijds kan een bestuursorgaan de hoogte van een dwangsom in een concreet geval niet louter vaststellen op grond van vooraf gemaakte algemene afwegingen, maar dient hij zich ervan te vergewissen of de hoogte van de op te leggen dwangsom in de concrete omstandigheden van dat geval niet disproportioneel is (zie de uitspraak van de voorzieningenrechter van het College van 31 oktober 2003, <www.rechtspraak.nl >, LJN: AO1032).

Verweerder heeft in het onderhavige geval voor de hoogte van de dwangsom uitsluitend gewezen op de in de Beleidsregels genoemde bedragen bij overtreding van artikel 4, tweede lid, Wp 2000 en heeft daarbij aangegeven dat het bedrag van 10.000,- per overtreding is gebaseerd op gemiddelde omzetgegevens per voertuig. Met verweerder is het College van oordeel dat bij het bepalen van de hoogte van de dwangsom geen rekening hoefde te worden gehouden met de financiële draagkracht van appellant. Het opleggen van een last onder dwangsom heeft ten doel de overtreder te bewegen tot naleving van de voor hem geldende regels. Om dat doel te bereiken kan de hoogte van het bedrag worden afgestemd op het financiële voordeel dat een overtreder kan verwachten bij het niet naleven van deze regels. De financiële omstandigheden van de overtreder spelen daarbij in beginsel geen rol. Niet is gebleken van omstandigheden om in dit geval een uitzondering op dat uitgangspunt te maken.

Het College is evenwel van oordeel dat verweerder door de enkele verwijzing naar het in de Beleidsregels genoemde bedrag bij overtreding van artikel 4, tweede lid, Wp 2000 en vermelding van de ratio in algemene zin van dit bedrag, de hoogte van de dwangsom in dit concrete geval onvoldoende heeft gemotiveerd. Uit de uit het dossier bekende feiten blijkt slechts dat appellant voor één taxirit een vergoeding van 20,- heeft ontvangen en dat hij bekend is als iemand die vaker ritten verzorgt en bekend staat als taxi H. Het College acht deze enkele gegevens ontoereikend om een dwangsom van

10.000,- per geconstateerde overtreding met een maximum van 200.000,- op te baseren. Het is in dit concrete geval immers niet denkbeeldig dat het hier om een bedrijfsactiviteit van appellant gaat, die gemeten naar maatstaven die voor het taxibedrijf gangbaar zijn als zeer beperkt moet worden aangemerkt, in welk geval de hoogte van de dwangsom niet in redelijke verhouding staat tot het financiële voordeel dat appellant kan behalen met het taxivervoer op de wijze als door hem verricht. Daarbij komt dat de last in afwijking van artikel 2 van de Beleidsregels niet in de tijd beperkt is.

5.9 Gelet op het vorenstaande is het bestreden besluit genomen in strijd met artikel 7:12, eerste lid, van de Awb en komt daarom voor vernietiging in aanmerking. Het beroep is gegrond. Verweerder zal opnieuw op het bezwaar dienen te beslissen met inachtneming van hetgeen in deze uitspraak is overwogen.

5.10 Het College acht termen aanwezig voor een proceskostenveroordeling met toepassing van artikel 8:75 Awb. Op de voet van het Besluit proceskosten bestuursrecht worden de kosten van beroepsmatig verleende rechtsbijstand vastgesteld op 644,- op basis van 2 punten (1 punt voor het indienen van het beroepschrift, 1 punt voor het verschijnen ter zitting) tegen een waarde van 322,- per punt, waarbij het gewicht van de zaak op gemiddeld is bepaald.

Het door appellant bepaalde griffierecht ten bedrage van 145,- dient aan hem te worden vergoed.

6. De beslissing

Het College

- verklaart het beroep gegrond;

- vernietigt het bestreden besluit;

- bepaalt dat verweerder opnieuw op het bezwaar van appellant beslist, met inachtneming van hetgeen in deze uitspraak is

overwogen;

- veroordeelt verweerder in de proceskosten van appellant tot een bedrag van 644,-- (zegge: zeshonderdvierenveertig

euro);

- bepaalt dat het door appellant betaalde griffierecht ten bedrage van 145,-- (zegge: hondervijfenveertig euro) door

verweerder aan hem wordt vergoed;

Aldus gewezen door mr. B. Verwayen, mr. M. van Duuren en mr. E. Dijt, in tegenwoordigheid van mr. P.M. Beishuizen als griffier, en uitgesproken in het openbaar op 27 oktober 2009.

w.g. B. Verwayen w.g. P.M. Beishuizen