

# ECLI:NL:RVS:2009:BI4552

|                      |                                                                                                                                                                                                                                                |
|----------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Instantie            | Raad van State                                                                                                                                                                                                                                 |
| Datum uitspraak      | 20-05-2009                                                                                                                                                                                                                                     |
| Datum publicatie     | 20-05-2009                                                                                                                                                                                                                                     |
| Zaaknummer           | 200805319/1/V6                                                                                                                                                                                                                                 |
| Rechtsgebieden       | Bestuursrecht                                                                                                                                                                                                                                  |
| Bijzondere kenmerken | Hoger beroep                                                                                                                                                                                                                                   |
| Inhoudsindicatie     | Bij besluit van 30 oktober 2006 heeft de staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid [appellante] een boete van € 16.000,00 opgelegd wegens overtreding van artikel 2, eerste lid, van de Wet arbeid vreemdelingen (hierna: de Wav). |
| Vindplaatsen         | Rechtspraak.nl                                                                                                                                                                                                                                 |

## Uitspraak

200805319/1/V6.

Datum uitspraak: 20 mei 2009

### AFDELING

### BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

[appellante], gevestigd te [plaats],

tegen de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage van 26 mei 2008 in zaak nr. 07/8357 in het geding tussen:

[appellante]

en

de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid.

#### 1. Procesverloop

Bij besluit van 30 oktober 2006 heeft de staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid [appellante] een boete van € 16.000,00 opgelegd wegens overtreding van artikel 2, eerste lid, van de Wet arbeid vreemdelingen (hierna: de Wav).

Bij besluit van 20 september 2007 heeft de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (hierna: de minister) het daartegen door [appellante] gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 26 mei 2008, verzonden op 2 juni 2008, heeft de rechtbank 's-Gravenhage (hierna: de rechtbank) het daartegen door [appellante] ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft [appellante] bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 10 juli 2008, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht.

De minister heeft een verweerschrift ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 19 februari 2009, waar de minister, vertegenwoordigd door mr. M.M. Odijk, werkzaam bij het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, is verschenen.

## 2. Overwegingen

2.1. 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.

2.2. Het op ambtseed onderscheidenlijk ambtsbelofte door inspecteurs van de Arbeidsinspectie opgemaakte boeterapport van 29 augustus 2005 houdt in dat [vreemdeling A], van Togolese nationaliteit, en [vreemdeling B], burger van Rusland, (hierna: de vreemdelingen), op 13 mei 2005, gekleed in rode trui met daarop het logo van [bedrijf A], gevestigd te [plaats], aan de Sallandsekant in de groenstrook tussen de Rondebeltweg en de rijksweg A6 Noord in Almere arbeid hebben verricht, terwijl niet over de vereiste tewerkstellingsvergunningen werd beschikt.

2.3. [appellante] betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat zij is aan te merken als werkgever in de zin van de Wav. Daartoe voert zij aan dat vaststaat dat [bedrijf A] de werknemers te werk heeft gesteld en [appellante] niet de onderneming is die de vreemdelingen feitelijke arbeid heeft laten verrichten, zij daarvoor geen opdracht heeft gegeven en de werkzaamheden evenmin ten dienste van haar zijn uitgevoerd.

2.3.1. Uit de memorie van toelichting bij 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 deze werkgever te allen tijde verantwoordelijk voor en aanspreekbaar op het al dan niet aanwezig zijn van de benodigde tewerkstellingsvergunning is. 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).

De minister heeft aan het besluit van 20 september 2007 ten grondslag gelegd dat [appellante] als statutair doel heeft het, al dan niet tezamen met anderen, verwerven en vervreemden van deelnemingen of andere belangen in rechtspersonen, vennootschappen en ondernemingen, het samenwerken daarmee en het besturen daarvan. Aangezien degene die in de uitoefening van een bedrijf een ander arbeid laat verrichten werkgever in de zin van de Wav is, dient [appellante], die als bestuurder van [bedrijf A] zeggenschap heeft, naar het oordeel van de minister als werkgever van de vreemdelingen te worden beschouwd.

De rechtbank heeft overwogen dat de minister, gelet op de omstandigheden van het geval en in het bijzonder de besturende rol van [appellante], de activiteiten van haar [personeelslid] - die de vreemdelingen heeft aangenomen - en de verwevenheid tussen [appellante], [bedrijf A] en [bedrijf B] en met name die tussen [appellante] en [bedrijf A], op goede gronden heeft geconcludeerd dat door de vreemdelingen in opdracht of ten dienste van [appellante] arbeid is verricht. Bij die overweging heeft de rechtbank betrokken dat blijkens het door [appellante] ter zitting in beroep overgelegde uittreksel uit het Handelsregister, [appellante] bestuurder dan wel directrice van [bedrijf A] is en [bedrijf B] enig aandeelhouder.

De rechtbank heeft niet onderkend dat deze concernverhouding op zichzelf onvoldoende grond biedt voor het oordeel dat [appellante] in dit geval de werkgever van de vreemdelingen was. Dat verwevenheid tussen voormelde drie besloten vennootschappen bestaat, maakt niet dat de door de vreemdelingen in opdracht van [bedrijf A] verrichte arbeid ook moet worden beschouwd als uitgevoerd in opdracht of ten dienste van [appellante]. Aangezien de minister, behoudens dat [appellante] bestuurder is van [bedrijf A], geen ander aanknopingspunt naar voren heeft gebracht dat grond biedt voor het oordeel dat [appellante] de vreemdelingen arbeid heeft laten verrichten, heeft de rechtbank niet onderkend dat de minister het besluit van 20 september 2007 niet deugdelijk heeft gemotiveerd.

Het betoog slaagt.

2.4. Het hoger beroep is gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling het inleidend beroep alsnog gegrond verklaren en het besluit van 20 september 2007 vernietigen wegens schending van artikel 7:12 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb). Nu de boete ten onrechte is opgelegd, zal de Afdeling, met toepassing van artikel 8:72, vierde lid, van de Awb op na te melden wijze zelf in de zaak voorzien.

2.5. De minister dient op na te melden wijze in 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 gegrond;

II. vernietigt de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage van 26 mei 2008 in zaak nr. 07/8357;

III. verklaart het door [appellante] bij de rechtbank in die zaak ingestelde beroep gegrond;

IV. vernietigt het besluit van de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 20 september 2007, kenmerk AI/JZ/101001;

V. herroept het besluit van de staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 30 oktober 2006, kenmerk 070502907/03;

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

VII. veroordeelt de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid tot vergoeding van bij [appellante] in verband met de behandeling van het bezwaar, beroep en hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 1.288,00 (zegge: éénuizendtweehonderdachtentachtig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand; het dient door de Staat der Nederlanden (het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid) aan [appellante] onder vermelding van het zaaknummer te worden betaald;

VIII. gelast dat de Staat der Nederlanden (het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid) aan [appellante] het door haar betaalde griffierecht ten bedrage van € 718,00 (zegge: zevenhonderdachtien euro) voor de behandeling van het beroep en het hoger beroep vergoedt.

Aldus vastgesteld door mr. B. van Wagtendonk, voorzitter, en mr. A.W.M. Bijloos en mr. H.G. Sevenster, leden, in tegenwoordigheid van mr. M.J.C. Beerse, ambtenaar van Staat.

w.g. Van Wagtendonk w.g. Beerse

voorzitter ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 20 mei 2009

382-501.