

Vergaderjaar 2003–2004

29 523

Wijziging van de Wet arbeid vreemdelingen in verband met invoering van bestuursrechtelijke handhaving (Wet bestuurlijke boete arbeid vreemdelingen)

Nr. 13

BRIEF VAN DE STAATSSECRETARIS VAN SOCIALE ZAKEN EN WERKGELEGENHEID

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 18 juni 2004

In het wetgevingsoverleg over invoering van de bestuurlijke boete in de Wet arbeid vreemdelingen (Wav) van afgelopen maandag is door mijn ambtsvoorganger de hoogte van de bestuurlijke boete uitvoerig aan de orde gesteld. In deze brief wil ik graag schriftelijk aangeven waarom ook ik nu niet tot een hoger boetebedrag wil komen.

Onderscheid moet worden gemaakt tussen de maximale boetes die in het wetsvoorstel zijn opgenomen (voor natuurlijke personen 11 250 euro en voor rechtspersonen 45 000 euro) en de feitelijke boetes die door de Arbeidsinspectie zullen worden opgelegd. In het wetsvoorstel is met betrekking tot de maximale boetes aangesloten bij de boetecategorieën die de Wet op de economische delicten en het Wetboek van Strafrecht kent (artikel 23 van het Wetboek van Strafrecht). Het gaat hierbij om de vierde respectievelijk vijfde boetecategorie. Deze categorieën sluiten aan bij hetgeen bij herhaalde recidive kan worden geëist in het kader van het strafrecht. Ter vergelijking: in de Wet op de economische delicten en het Wetboek van Strafrecht kan de zesde boetecategorie (maximaal 450 000 euro) bijvoorbeeld worden opgelegd bij overtreding van diverse noodwetten, de Uitvoeringswet verdrag biologische en chemische wapens, de Wet misbruik chemicaliën en de Sanctiewet 1977. Herhaalde recidive blijft in het wetsvoorstel een strafbaar feit met voor natuurlijke personen de vierde boetecategorie. Bij rechtspersonen is in het kader van het strafrecht een hogere boetecategorie mogelijk.

De feitelijk op te leggen boetes worden, net als in de Arbeidsomstandighedenwet 1998 en, na aanvaarding in de Eerste Kamer van het wetsvoorstel bestuurlijke boetes Arbeidstijdenwet, ook in de Arbeidstijdenwet, in beleidsregels neergelegd. In de memorie van toelichting op het wetsvoorstel wijziging Wav is aangegeven dat de feitelijk op te leggen boete, die thans gemiddeld 980 euro bedraagt, met een factor vier zal worden verhoogd tot 3500 euro per overtreding en per illegaal tewerkgestelde werknemer. Bij recidive bedraagt de boete 5250 euro per illegaal tewerk-

gestelde werknemer. Een nog hogere feitelijk op te leggen boete vind ik op dit moment niet opportuun. De voornaamste reden is dat een hogere boete het risico in zich draagt van een contraproductief resultaat. Bij een beroep tegen de opgelegde boete bestaat bij een hogere boete het risico dat de bestuursrechter de hoogte van de boete onevenredig hoog vindt, mede in vergelijking ten opzichte van boetes en transacties bij andere overtredingen. Bijvoorbeeld: een overtreding van de Arbeidsomstandighedenwet 1998 met zwaar letsel of overlijden als gevolg kent voor grote bedrijven een feitelijke boete van 4500 euro. De rechter zou een nieuwe afweging kunnen maken die uiteindelijk leidt tot een lager op te leggen boetebedrag dan nu wordt voorgesteld. Bij het voorgestelde boetebedrag van 3500 euro acht ik de kans van een aanpassing zeer klein, omdat deze naar mijn mening zich goed verhoudt tot boetebedragen bij andere overtredingen.

De bestuurlijke boete is een belangrijk instrument om het voor werkgevers onaantrekkelijk te maken om illegale werknemers in dienst te nemen. De effectiviteit hangt hierbij niet alleen af van de hoogte van de boete, maar het gaat vooral om de combinatie van de hoogte van de boete en de pakkans. Beiden gaan sterk omhoog, zodat een sterk afschrikwekkend effect van de bestuurlijke boete uitgaat.

Het boetebedrag ligt bijna vier keer hoger dan het huidige gemiddelde boetebedrag per illegaal tewerkgestelde. Daarnaast gaat deze overtreding van artikel 2 van de Wav, als sprake is van een inleen-/uitleensituatie, doorgaans samen met overtreding van artikel 15 van de Wav. Dit betreft het ontbreken van een afschrift van een document waarmee de identiteit van een vreemdeling kan worden vastgesteld. Het totale boetebedrag bij deze gecombineerde overtreding wordt hiermee 5000 euro per aangehouden illegaal tewerkgestelde vreemdeling.

Overigens houdt hiermee de aanpak van de malafide werkgever – en de daarmee samenhangende financiële sanctiëring – niet op. De belastingdienst zal een vordering doen ten aanzien van het betalen van loonbelasting. Hierbij zijn enkele aanvullende maatregelen aangekondigd in de brief van mijn ambtsvoorganger Rutte en staatssecretaris Wijn (TK 2003–2004, 17 050, 261) die hier van toepassing zijn. De belastingdienst zal voor de vordering het anoniementarief van 52% toepassen. Als niet kan worden nagegaan hoe lang de vreemdeling aan het werk is, zal tevens een fictiebepaling worden toegepast waarbij ervan wordt uitgegaan dat de vreemdeling een half jaar werkzaam is bij de werkgever.

Ten aanzien van onderbetaling van de werknemer, kan vanwege artikel 23 van de Wav een werknemer een loonvordering instellen voor de periode van 6 maanden. De werkgever moet, als dat volgens hem niet terecht is, aantonen dat voldoende loon is betaald en dat de periode korter dan 6 maanden heeft geduurd.

De pakkans is een stuk verhoogd door de verdriedubbeling van het aantal inspecteurs van de Arbeidsinspectie (AI); door de invoering van het landelijk dekkend netwerk van interventieteams en door de uitbreiding van de capaciteit van de vreemdelingendienst. Naast de AI is de SIOD actief op het terrein van de fraudebestrijding; de SIOD pakt de zware georganiseerde fraude op het terrein van sociale zaken en werkgelegenheid aan.

Notoire overtreders worden extra hard aangepakt. De AI hanteert een beleid van hercontroles waarbij ondernemers die de Wav hebben overtreden binnen een bepaalde tijd opnieuw worden gecontroleerd.

Uitgangspunt van deze methode is dat de werkgever die bij voortdurende de Wav overtreedt net zo vaak onderworpen wordt aan controles totdat hij zich houdt aan de wet- en regelgeving. Bij recidive zal per overtreding een nieuwe boete van 150% van de oorspronkelijke hoogte van de boete per

overtreding worden gegeven; herhaalde recidive blijft onder het strafrecht vallen. Hiermee wordt de malafide werkgever niet alleen in de portemonnee getroffen, maar behoort een gevangenisstraf ook tot de mogelijkheden.

Gezien de kans op een aanpassing van het boetebedrag door de bestuursrechter en in voorkomende gevallen de strafrechter en omdat de pakkans aanzienlijk is toegenomen, heeft mijn ambtsvoorganger u aangegeven eerst af te willen wachten hoe de rechterlijke macht op de huidige boetes reageert. Na een evaluatie kan alsnog besloten worden tot een verhoging van de boetes. Binnen het huidige wetsvoorstel zijn de feitelijke boetes dan te verhogen tot maximaal 7500 euro. Bij recidive is de feitelijke boete dan namelijk gelijk aan het wettelijke maximum van 11 250 euro. Deze evaluatie zal ik begin 2006 naar de Tweede Kamer sturen.

Afgelopen dinsdag (15-06-04) is nog een amendement door mevrouw Bussemaker ingediend op stuk nummer 10. Dit amendement zorgt er in de ingediende vorm voor dat de maximale boete in het wetsvoorstel bij illegale tewerkstelling op 10 000 euro wordt gesteld. Het wetsvoorstel gaat echter al uit van een maximale boete van 11 250 bij natuurlijke personen en 45 000 euro bij rechtspersonen. Daarom ontraad ik u dit amendement. Een element van het afschrikwekkende werking van de bestuurlijke boete is het lik-op-stuk-beleid en dus een zo vlot mogelijke afhandeling van overtredingen. Een nadere toelichting op de benodigde termijnen voor een zorgvuldige procedure lijkt mij hier op zijn plaats. De daartoe te hanteren termijnen staan vermeld in het wetsvoorstel (artikelen 18b lid 1, 19e lid 3, 19g lid 1, 19h lid 1 en 19j). Tussen het constateren van de overtreding en het afronden van de boetebeschikking zit een termijn van in principe maximaal 19 weken. Deze is opgebouwd uit een periode voor het opstellen van het boeterapport en een periode voor het opstellen van de beschikking.

Na constatering van de overtreding maakt de inspecteur een boeterapport op en zegt de boete aan. In dat kader is het onder andere nodig dat hij de werkgever(s) en getuigen (vaak de illegaal tewerkgestelde werknemer) hoort. Van deze verhoren moet zorgvuldig verslag worden gedaan. De tijd die nodig is voor het opmaken van het boeterapport is afhankelijk van de ingewikkeldheid van de zaak. Zijn meerdere uitzendbureaus betrokken en zijn zowel artikel 2 als artikel 15 van de Wav overtreden, dan is meer tijd nodig dan wanneer het gaat om één werkgever die één vreemdeling illegaal aan het werk heeft. In principe reken ik op een termijn van maximaal 4 weken voor het opstellen van het boeterapport.

Het boeterapport wordt opgestuurd naar de afdeling bestuurlijke boete van de Arbeidsinspectie. Hier wordt, uit overwegingen van rechtszekerheid en goed bestuur, zorgvuldig en onafhankelijk besloten over het opleggen van een boete. Een onderdeel hiervan is dat de overtreder in de gelegenheid wordt gesteld om zijn zienswijze kenbaar te maken. Daarvoor geldt een termijn van twee weken. Pas nadat de zienswijze is gegeven, kan de beschikking worden afgerond en verstuurd naar de overtreder. Gemiddeld genomen is voor het opstellen van de beschikking een totale termijn van 6 weken noodzakelijk.

In tegenstelling tot de indruk die wellicht is ontstaan, is de afronding van het totale proces van de boetebeschikking binnen 6 weken in het algemeen niet mogelijk. Het is mijn uitdrukkelijke streven om de boetebeschikking binnen een termijn van 10 weken (4 weken rapport plus 6 weken beschikking) te realiseren, zonder overigens af te doen aan de zorgvuldigheid en rechtmatigheid van de procedure. Bij eenvoudige zaken, waarbij ook de werkgever meewerkt, kan deze termijn wellicht

verder worden bekort. In de praktijk zullen werkgevers niet altijd direct meewerken en ook gebruik maken van de rechten die in het kader van dit wetsvoorstel aan hen gegeven zijn. Zoals tijdens het overleg met uw kamer op 14 juni 2004 is aangegeven, geldt voor het betalen van de boete een periode van 6 weken na dagtekening van de boetebeschikking.

De Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
H. A. L. van Hoof