

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 204.360 van 27 mei 2010
in de zaak A. 196.489/IX-6799**

In zake : de BVBA INZET
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Stijn Verbist en Michelle Daelemans
kantoor houdend te Antwerpen
Graaf van Hoornestraat 34
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

1. het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse Regering
2. het VLAAMS SUBSIDIEAGENTSCHAP VOOR WERK EN SOCIALE ECONOMIE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Dirk De Greef
kantoor houdend te Zellik
Noorderlaan 30
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 19 mei 2010, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van het besluit van 5 mei 2010 van de administrateur-generaal van het Vlaams Subsidieagentschap voor Werk en Sociale Economie waarbij de erkenning van de BVBA Inzet nr. VG 1493/BU als bureau voor private arbeidsbemiddeling vanaf 5 mei 2010 wordt ingetrokken.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 25 mei 2010, om 13.30 uur.

Kamervoorzitter André Vandendriessche heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Stijn Verbist, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Dirk De Greef, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Adjunct-auditeur Ines Martens, gemachtigd om ter terechtzitting advies te verlenen, heeft een met dit arrest eensluidend advies verleend.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De verzoekende partij werd op 27 juni 2008 als uitzendbureau erkend voor de duur van 1 jaar. Op 25 maart 2009 werd die erkenning verlengd voor een jaar.

3.2. Naar aanleiding van inspecties bij de verzoekende partij stelde de inspectie Werk en Sociale Economie in februari 2010 een aantal tekortkomingen vast bij de verzoekende partij, onder meer de tewerkstelling van buitenlandse werknemers zonder arbeidskaart en gebreken in de arbeidscontracten waarmee gewerkt werd.

Op grond daarvan stelde de inspectie in haar verslag van 26 februari 2010 de onmiddellijke intrekking van de erkenning voor.

3.3. De verzoekende partij werd gehoord en op 28 april 2010 verleende de adviescommissie private arbeidsbemiddeling eenparig het advies de erkenning van de verzoekende partij in te trekken.

3.4. Daarop voortbouwend, treft de administrateur-generaal op 5 mei 2010 het thans bestreden besluit. De aanhef van het besluit bevat een citaat van het integrale advies van de adviescommissie geciteerd, waarna verwezen wordt naar dat eenparig uitgebracht advies en naar de “inbreuk op de artikelen 4 en 5 van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers”.

IV. Onderzoek van de vordering

4. Overeenkomstig artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid worden besloten onder de drievoudige voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden, dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen en dat de zaak hoogdringend is.

Ernst van de middelen

1. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

5. Het middel is genomen uit de schending van artikel 2 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van de bestuurshandelingen, doordat de motieven van de beslissing niet in de akte zelf opgenomen zijn en het besluit alleen maar het advies van de adviescommissie citeert en verwijst naar andere stukken en wetteksten, zonder nadere appreciatie van dat advies.

Beoordeling

6. In het bestreden besluit wordt het advies van 28 april 2010 van de adviescommissie private arbeidsbemiddeling letterlijk geciteerd, er wordt vermeld dat het advies eenparig genomen is en er wordt verwezen naar inbreuken op de wet van 30 april 1999.

Uit dat advies blijkt dat de verzoekende partij in de periode tussen 9 november 2009 en 23 februari 2010 zeven uitzendkrachten van vreemde nationaliteit zonder arbeidskaart tewerkgesteld heeft en dat de arbeidsovereenkomsten met haar uitzendkrachten niet de vereiste gegevens bevatten, zodat de verzoekende partij de erkenningsvoorwaarde van artikel 8, § 1, 4/, van het decreet van 13 april 1999 betreffende de private arbeidsbemiddeling in het Vlaamse Gewest niet vervult en er reden is om de erkenning met onmiddellijk ingang in te trekken.

7. De verwijzing naar het advies van de adviescommissie, zonder weglating of eigen commentaar, kan niet anders uitgelegd worden dan dat de administrateur-generaal de inhoud van dat advies integraal tot de zijne maakt. Dat hij niet formeel gesteld heeft dat hij zich aansloot bij het advies is in die omstandigheid geen tekortkoming; elke lezer te goeder trouw kan onmiddellijk vaststellen dat de redenering van de adviescommissie in al haar geledingen overgenomen wordt.

8. Het advies van de adviescommissie bevat de nodige feitelijke en juridische gegevens die de bestreden intrekkingsbeslissing onderbouwen. De administrateur-generaal kon de inhoud van dat advies tot het zijne maken en hoefde daar geen eigen commentaar bij te vermelden. De bestreden beslissing is terdege met redenen omkleed zoals artikel 11, § 1, tweede lid, van het decreet van 13 april 1999 vereist.

9. Het middel is niet ernstig.

2. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

10. In het middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991, van het materieel motiveringsbeginsel, van de hoorplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel. Zij ontwikkelt de volgende ideeën:

- de motivering van een administratieve beslissing moet draagkrachtig zijn en evenredig aan het gewicht van de beslissing. De motivering moet rekening houden met de argumenten die de betrokkene naar voren brengt, maar het bestreden besluit houdt geen rekening met en gaat niet in op haar kritiek tegen het advies van de adviescommissie en met haar uiteenzetting op de hoorzitting. Door zulks niet te doen heeft de verwerende partij ook de hoorplicht tot een formaliteit herleid en eveneens het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden.
- de motivering moet duidelijk, pertinent, volledig en precies zijn. In dit geval wordt melding gemaakt van een schending van de artikelen 4 en 5 van de wet van 30 april 1999 maar zonder aan te tonen op welke wijze die bepalingen geschonden zijn. Nochtans gaat het om een besluit dat ernstige gevolgen voor haar heeft.

Beoordeling

11. Het bestreden besluit neemt de motivering van de adviescommissie over. De vraag naar de afdoende motivering moet derhalve in dat advies een antwoord krijgen. De motiveringsverplichting houdt niet in dat de commissie, die een orgaan van het actief bestuur is, uitdrukkelijk moet antwoorden op elke grief die haar wordt voorgelegd; zij moet de betrokkene toelaten de redenen te begrijpen waarop het besluit steunt en daaruit het antwoord op zijn bemerkingen af te leiden.

Uit het administratief dossier blijkt niet dat de verzoekende partij, zoals zij in het verzoekschrift beweert, na het advies van de commissie nog enige kritiek aan het bestuur bezorgd heeft. De reglementering voorziet ook niet in dergelijke vorm van verweer, zodat de administrateur-generaal geen onregelmatigheid beging door de overwegingen van de adviescommissie, waarmee de verzoekende partij impliciet een antwoord krijgt op haar kritiek, tot de zijne te maken. Het decreet van 13 april 1999 heeft het zwaartepunt van de verdediging gelegd in de procedure voor de adviescommissie en de verzoekende partij is daar gehoord op de voorgeschreven wijze. Die reglementaire organisatie van de rechten van de verdediging impliceert dat de administrateur-generaal zelf als beslissingnemende overheid geen nadere verplichtingen meer had op het vlak van de hoorplicht.

12. De bestreden intrekking steunt op het feit dat de verzoekende partij inbreuken pleegde op de wetgeving inzake de tewerkstelling van buitenlandse werknemers, doordat zij werknemers, met name 6 Bulgaren en 1 Afghaan, tewerkgesteld heeft terwijl zij niet beschikten over de vereiste arbeidskaart -wat een inbreuk is op de artikelen 4 en 5 van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers- en op het feit dat de arbeidsovereenkomsten die de verzoekende partij gebruikt niet de door de reglementering inzake de uitzendarbeid vereiste vermeldingen bevat -naam van de gebruiker, reden van de uitzendarbeid, plaats van tewerkstelling en arbeidstijdregeling-, wat een inbreuk is op artikel 9 van de wet van 24 juli 1987. Wat het recht betreft laat artikel 11, §1, 5/, van het decreet van 13 april 1999 de overheid toe de erkenning van een uitzendbureau in te trekken wanneer de reglementering inzake de tewerkstelling van vreemde arbeidskrachten niet wordt nageleefd en stelt artikel 8, §1, 4/, van hetzelfde decreet als bijkomende werkingsvoorwaarde dat het bureau niet in ernstige overtreding mag zijn met de reglementen in verband met uitzendarbeid, terwijl artikel 11, §1, 1/, de

intrekking van de erkenning toelaat wanneer het bureau de bepalingen van het decreet overtreedt.

Het advies wijst dus op het bestaan van bepaalde inbreuken en de toepasselijke wettelijke bepalingen laten het bestuur toe voor dergelijke inbreuken de intrekking van de erkenning op te leggen. Het bestaan van de inbreuken vormt de materiële grondslag voor het bestreden besluit.

13. Uit het verslag van de hoorzitting in de adviescommissie blijkt dat de raadsman van de verzoekende partij gehoord is, dat hij uitgenodigd is om een verklaring over de vastgestelde inbreuken af te leggen en dat hij een verweernota neergelegd heeft. Hij betwist daarin niet dat de verzoekende partij inderdaad werknemers die niet over de vereiste arbeidskaart beschikten tewerkgesteld heeft - zijn verweer beperkt zich tot het argument dat een arbeidskaart voor de Bulgaren gemakkelijk verkregen had kunnen worden, ware de verzoekende partij daarover geïnformeerd geweest en dat de verlenging van de arbeidskaart voor de Afghaan lopende was- noch dat in de arbeidsovereenkomsten die zij afgesloten heeft bepaalde wettelijk vereiste gegevens ontbreken -zijn verweer beperkt zich tot het argument dat de verzoekende partij de contracten niet zelf opgesteld heeft-. Met andere woorden, de feiten en de inbreuken op de wetgeving worden in geen dele betwist.

14. Het advies van de commissie vermeldt uitdrukkelijk dat zij rekening gehouden heeft met de verklaringen die de “vertegenwoordigers van de firma” ter zitting hebben afgelegd. Aangezien de commissie aldus had kunnen vaststellen dat de verzoekende partij het bestaan van de inbreuken niet ontkende, kon zij zonder de motiveringsverplichting te schenden op die grond besluiten dat de vastgestelde inbreuken bewezen waren en een sanctie rechtvaardigden.

Uit het advies van de commissie blijkt ook waarom besloten is tot de intrekking van de erkenning: er zijn vooreerst de vastgestelde inbreuken; daarbij voegt de commissie andere overwegingen die gelinkt zijn aan moeilijkheden met de verzoekster in de twee jaar dat zij over een erkenning beschikt, die de verzoekende partij niet betwist en die, in redelijkheid beoordeeld, een onmiddellijk repressief optreden kunnen verantwoorden.

Volgens de verzoekende partij blijkt niet waarom tegen haar een inbreuk op de artikelen 4 en 5 van de wet van 30 april 1999 werd weerhouden. Ter zitting van de adviescommissie heeft haar raadsman evenwel toegegeven “dat de vaststellingen terecht zijn”. Die erkenning stelde de commissie van advies vrij van een nadere motivering aangaande het bewijs en de toerekening van de vastgestelde inbreuken.

15. Het middel is niet ernstig.

3. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

16. De verzoekende partij voert de schending aan van het evenredigheidsbeginsel, doordat de bestreden intrekkingbeslissing niet in verhouding staat tot de ernst van de gepleegde inbreuken, met name omdat zij, om in regel te zijn alleen maar een eenvoudige aanvraag had moeten indienen. In ieder geval had de verwerende partij geen rekening mogen houden met de feiten uit het verleden, aangezien die feiten reeds aanleiding gegeven hadden tot een erkenning van bepaalde duur.

Beoordeling

17. Bij het onderzoek van de evenredigheid van de opgelegde sanctie beschikt de Raad van State slechts over een marginaal toetsingsrecht. Binnen dat kader bezien zijn de inbreuken, die de adviescommissie voor bewezen gehouden heeft, ernstig en rekening houdend met de antecedenten van de verzoekende partij -die de verzoekende partij niet ontkent- is het niet kennelijk onredelijk om de verzoekende partij elk verder vertrouwen te onzeggen en haar erkenning onmiddellijk in te trekken.

18. Ten onrechte wijst de verzoekende partij op de toepassing van het “non bis in idem”-beginsel krachtens hetwelk een bepaald feit geen aanleiding kan geven tot een dubbele bestraffing. Los van de vaststelling dat de bestreden beslissing niet tot de sfeer van het strafrecht behoort, dient in dit geval opgemerkt te worden dat de feiten uit het verleden als zodanig niet opnieuw bestraft worden, maar dat hun bestaan bij de beoordeling van de nieuwe feiten wordt betrokken als

een verzwarende omstandigheid om nu te beslissen tot de intrekking met onmiddellijke ingang.

19. Het middel is niet ernstig.

20. Er worden geen ernstige middelen aangevoerd. De desbetreffende noodzakelijke voorwaarde om de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid te bevelen is niet vervuld.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt de vordering.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 27 mei 2010, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

André Vandendriessche,	kamervoorzitter,
bijgestaan door	
Vera Wauters,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Vera Wauters

André Vandendriessche