

Staten van Aruba
Rechtsjara 2012-2013-753

ontwerp-landsverordening houdende vaststelling van nieuwe regels inzake de handhaving van de arbeidswetgeving (Landsverordening bestuurlijke handhaving arbeidswetgeving)

AANBIEDING

no. 1



De regering van Aruba biedt aan de Staten ter goedkeuring aan een ontwerp-landsverordening houdende vaststelling van nieuwe regels inzake de handhaving van de arbeidswetgeving (Landsverordening bestuurlijke handhaving arbeidswetgeving).

Oranjestad, 24 JAN 2013

De minister van Toerisme, Transport en Arbeid,

De minister van Justitie en Onderwijs,

Staten van Aruba
zittingsjaar 2012-2013-753

Dwjz11-087

Landsverordening houdende vaststelling van nieuwe regels inzake de handhaving van de arbeidswetgeving (Landsverordening bestuurlijke handhaving arbeidswetgeving)

ONTWERP

no. 2

IN NAAM DER KONINGIN!

DE GOUVERNEUR van Aruba,

In overweging genomen hebbende:

dat het in het kader van de algehele herziening van de Arubaanse arbeidswetgeving wenselijk is om te voorzien in een geheel nieuw stelsel van bestuursrechtelijke handhaving van deze arbeidswetgeving;

Heeft, de Raad van Advies gehoord, met gemeen overleg der Staten, vastgesteld onderstaande landsverordening:

§1. Definities

Artikel 1

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

de Minister : de minister, belast met arbeid;
overtreding : een gedraging die in strijd is met het bepaalde bij of krachtens de:
- Arbeidsverordening 2013;
- Landsverordening minimumlonen (AB

- 1989 no. GT 26);
- Landsverordening beëindiging arbeids-overeenkomsten (AB 1989 no. GT 14);
 - Vakantieverordening (AB 1993 GT no. 11);
 - Landsverordening tot inschrijving van arbeidskrachten (AB 1994 no. GT 8);
 - Cessantieverordening (AB 1998 no. GT 18);
 - Landsverordening terbeschikkingstelling arbeidskrachten;
 - Veiligheidsverordening (AB 1990 no. GT 31);
- overtreder : degene die de overtreding pleegt of medepleegt;
- toezichthouder : een persoon als bedoeld in artikel 2, eerste lid.

§2. Toezicht

Artikel 2

1. Met het toezicht op de naleving van het bepaalde bij of krachtens de in artikel 1 genoemde landsverordeningen zijn belast de daartoe bij landsbesluit aangewezen personen. Een zodanig landsbesluit wordt bekendgemaakt in de Landscourant van Aruba.

2. De krachtens het eerste lid aangewezen personen zijn, uitsluitend voor zover dat voor de vervulling van hun taak redelijkerwijze noodzakelijk is, bevoegd:

- a. alle inlichtingen te vragen;
- b. inzage te verlangen van alle zakelijke boeken, bescheiden en andere informatiedragers en daarvan afschrift te nemen of kopie te maken of deze daartoe tijdelijk mee te nemen;
- c. alle plaatsen, met uitzondering van woningen zonder de uitdrukkelijke toestemming van de bewoner, te betreden, vergezeld van door hen aangewezen personen;
- d. woningen zonder de uitdrukkelijke toestemming van de bewoner ten aanzien waarvan een redelijk vermoeden bestaat dat deze een werkgever is, te betreden, vergezeld van door hen aangewezen personen.

3. Zo nodig, wordt de toegang tot een plaats of woning als bedoeld in het tweede lid, onderdelen c respectievelijk d, verschaft met behulp van de sterke arm.

4. Alvorens toepassing te geven aan de bevoegdheid, bedoeld in het tweede lid, onderdeel d, toont de toezichthouder een legitimatiebewijs, voorzien van een foto, en vraagt, zo mogelijk in een taal die betrokkene verstaat, onder mededeling van het doel van zijn komst, aan de bewoner toestemming om in de desbetreffende woning binnen te treden; indien die toestemming niet wordt gegeven, toont de toezichthouder een machtiging tot binnentreden van de rechter-commissaris, welke machtiging het adres van de woning en, zo mogelijk, de naam van de bewoner daarvan bevat, en verstrekt onmiddellijk een kopie daarvan aan de bewoner.

5. De wijze van taakuitoefening van de krachtens het eerste lid aangewezen personen geschiedt conform de voorschriften van het Landsbesluit algemene bepalingen toezichtuitoefening (AB 1998 no. 70) of het landsbesluit dat dit vervangt.

6. Een ieder verleent aan de krachtens het eerste lid aangewezen personen alle medewerking, die op grond van het tweede lid van hem wordt gevorderd.

§3. Last onder dwangsom en bestuurlijke boete

Artikel 3

1. De Minister kan een last onder dwangsom opleggen ter zake van een overtreding. De Minister trekt de last in, indien de overtreding niet meer ongedaan gemaakt kan worden.

2. Ter zake van de in het eerste lid bedoelde overtredingen kan de Minister ook een bestuurlijke boete opleggen tot een bedrag van tweehonderdvijftigduizend florins per afzonderlijke overtreding.

3. Overtredingen kunnen zowel door natuurlijke- of rechtspersonen worden begaan.

4. Bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen, worden regels gesteld ten aanzien:

a. de te volgen procedures bij de toepassing van de bevoegdheden, bedoeld in het eerste en tweede lid;

b. de grondslagen voor de vaststelling van de hoogte van de last onder dwangsom en de bestuurlijke boete per overtreding, alsmede de vermelding van bepaalde gegevens van de overtreder bij de toepassing van de last onder dwangsom, de bestuurlijke boete en de last tot stillegging van werk; de overtredingen worden gerangschikt in categorieën naar zwaarte van de overtreding met de daarbij behorende basisbedragen, minimumbedragen en maximumbedragen.

5. Verbeurde dwangsommen en bestuurlijke boeten komen toe aan het Land.

Artikel 4

1. Indien tijdens het plegen van een overtreding nog geen vijf jaren zijn verlopen sedert het opleggen van een bestuurlijke boete aan de overtreder ter zake van eenzelfde overtreding, wordt het bedrag van de bestuurlijke boete, bedoeld in artikel 3, tweede lid, voor elke afzonderlijke overtreding verdubbeld.

2. In afwijking van artikel 3, tweede lid, kan de Minister de hoogte van de bestuurlijke boete vaststellen op ten hoogste twee keer het bedrag van het voordeel dat de overtreder door de overtreding heeft verkregen indien diens voordeel groter is dan Afl. 500.000,-.

Artikel 5

1. Indien de Minister voornemens is een bestuurlijke boete op te leggen, geeft hij de betrokkene daarvan kennis onder vermelding van de gronden waarop het voornemen berust. De minister zendt een kopie van de kennisgeving naar het Openbare Ministerie.

2. De Minister stelt de betrokkene in de gelegenheid om binnen een redelijke termijn naar keuze schriftelijk of mondeling zijn zienswijze naar voren te brengen voordat de bestuurlijke boete bij beschikking wordt opgelegd.

3. Indien de Minister nadat de betrokkene zijn zienswijze naar voren heeft gebracht, beslist dat voor de overtreding geen bestuurlijke boete zal worden opgelegd, wordt dit schriftelijk aan de betrokkene medegedeeld.

Artikel 6

Degene jegens wie door de Minister een handeling is verricht, waaraan hij in redelijkheid de gevolgtrekking kon verbinden dat hem wegens een overtreding een bestuurlijke boete zal worden opgelegd, is niet verplicht ter zake daarvan enige verklaring af te leggen. Hij wordt hiervan in kennis gesteld, alvorens hem om informatie wordt gevraagd.

Artikel 7

1. De bestuurlijke boete is verschuldigd binnen zes weken na de dagtekening van de beschikking waarbij zij is opgelegd.

2. De bestuurlijke boete wordt vermeerderd met de wettelijke rente, te rekenen vanaf de dag waarop sedert de bekendmaking van de beschikking zes weken zijn verstrekken.

Artikel 8

1. De bevoegdheid een bestuurlijke boete op te leggen, vervalt:

- a. indien ter zake van de overtreding een strafvervolgning is ingesteld en het onderzoek ter terechtzitting een aanvang heeft genomen, dan wel het recht tot strafvervolgning is vervallen ingevolge de artikelen I.143, I.144 en I.145 van het Wetboek van Strafrecht van Aruba (AB 2011 no. 24);
- b. drie jaren na de dag waarop de niet-naleving van het voorschrift is geconstateerd.

2. De termijn, bedoeld in het eerste lid, onderdeel b, wordt gestuit door een bekendmaking van de beschikking waarbij de bestuurlijke boete werd opgelegd.

3. Tussen de Minister en het Openbaar Ministerie vindt periodiek overleg plaats over de geconstateerde overtredingen.

4. De Minister kan op verzoek van de overtreder een last onder dwangsom opheffen, de looptijd ervan voor een bepaalde termijn opschorten of de dwangsom verminderen in geval van blijvende of tijdelijke gehele of gedeelte-

lijke onmogelijkheid voor de overtreder om aan zijn verplichtingen te voldoen.

5. De Minister kan voorts op verzoek van een overtreder een last onder dwangsom opheffen, indien de beschikking een jaar van kracht is geweest zonder dat de dwangsom is verbeurd.

Artikel 9

De Minister houdt aantekening van de handelingen die in het kader van een onderzoek, voorafgaand aan het opleggen van een bestuurlijke boete, hebben plaatsgevonden onder vermelding van de personen die die handelingen hebben verricht.

Artikel 10

1. Indien een verbeurde dwangsom of boete niet is betaald binnen de door de Minister bepaalde termijn, wordt de overtreder schriftelijk aangemaand om binnen twee weken alsnog het bedrag van de dwangsom of de boete, verhoogd met de kosten van de aanmaning, te betalen.

2. Bij gebreke van betaling kan door de Minister van de overtreder het bedrag en de kosten, bedoeld in het eerste lid, verhoogd met de invorderingskosten, door middel van een dwangbevel worden ingevorderd.

3. De bekendmaking van het dwangbevel geschiedt door middel van betekening van een exploot als bedoeld in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering van Aruba en levert een executoriale titel op, die met toepassing van de voorschriften van dat wetboek kan worden tenuitvoergelegd.

4. Het dwangbevel vermeldt in ieder geval:

- a. aan het hoofd het woord dwangbevel;
- b. het bedrag van de invorderbare hoofdsom, vermeerderd met de verschuldigde wettelijke rente;
- c. het wettelijk voorschrift waaruit de verschuldigde geldsom voortvloeit;
- d. de kosten van de aanmaning en van het dwangbevel;
- e. dat het op kosten van de overtreder ten uitvoer kan worden uitgebracht.

5. Gedurende zes weken na de dag van betekening van het exploit staat tegen het dwangbevel verzet open. Verzet wordt aanhangig gemaakt tegen de Minister bij het gerecht in eerste aanleg en op de voor het indienen van vorderingen bepaalde wijze. Het verzet, mits tijdig en op de voorgeschreven wijze gedaan, schorst de tenuitvoerlegging van het dwangbevel.

§4. Stilleggen van werk

Artikel 11

1. Onverminderd artikel 1, eerste en tweede lid, kan de Minister een last aan de overtreder opleggen om binnen een door hem te bepalen periode de overtreding van de artikelen 8, 19 of 20 van de Arbeidsverordening 2013 ongedaan te maken.

2. Indien de overtreder niet binnen de periode, bedoeld in het eerste lid, voldoet aan de last, bedoeld in dat lid, kan de Minister het stilleggen van werk bevelen, waarop de overtreding betrekking heeft.

3. De stillegging, bedoeld in het eerste lid, geschiedt voor een periode van ten hoogste 72 uur en kan aansluitend één keer voor ten hoogste dezelfde periode worden verlengd.

§5. Overgang- en slotbepaling

Artikel 12

Op het tijdstip, bedoeld in artikel 14, eerste lid, vervallen:

- a. artikel 13a van de Landsverordening minimumlonen (AB 1989 no. GT 26);
- b. artikel 7a van de Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten (AB 1989 no. GT 14);
- d. artikel 16a van de Vakantieverordening (AB 1993 GT no. 11);
- e. artikel 9a van de Landsverordening tot inschrijving van arbeidskrachten (AB 1994 no. GT 8);
- f. artikel 12a van de Cessantieverordening (AB 1998 no. GT 18);

g. artikel 4b van de Veiligheidsverordening (AB 1990 no. GT 31).

Artikel 13

Vanaf het tijdstip, bedoeld in artikel 14, eerste lid, berust de aanwijzing van de desbetreffende ambtenaren als toezichthouder in de zin van de artikelen 13a, eerste lid, van de Landsverordening minimumlonen (AB 1989 no. GT 26), 7a, eerste lid, van de Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten (AB 1989 no. GT 14), 16a, eerste lid, van de Vakantieverordening (AB 1993 GT no. 11), 9a, eerste lid, van de Landsverordening tot inschrijving van arbeidskrachten (AB 1994 no. GT 8), artikel 12a, eerste lid, van de Cessantieverordening (AB 1998 no. GT 18) en artikel 4b, eerste lid, van de Veiligheidsverordening (AB 1990 no. GT 31) op artikel 2, eerste lid.

Artikel 14

1. Deze landsverordening treedt in werking met ingang van 1 januari 2013.
2. Zij kan worden aangehaald als Landsverordening bestuurlijke handhaving arbeidswetgeving.

Gegeven te Oranjestad,

De minister van Toerisme, Transport en Arbeid,

De minister van Justitie en Onderwijs,

Staten van Aruba
Zittingsjaar 2012-2013-753
Dwjz11-087

Landsverordening houdende vaststel-
ling van nieuwe regels inzake de
handhaving van de arbeidswetgeving
(Landsverordening bestuurlijke hand-
having arbeidswetgeving)

MEMORIE VAN TOELICHTING

no. 3

Algemene toelichting

§1, Inleiding

De bestuurlijke handhaving is, in tegenstelling tot Nederland, in Aruba een vrij recentelijk ingevoerde rechtshandhavingssysteem naast het strafrechtelijk systeem. Voorbeelden van regelingen waarin dat systeem is opgenomen, zijn de Landsverordening voorkoming en bestrijding witwassen en terrorismefinanciering (AB. 2011 no. 28) en Landsverordening algemeen pensioen (AB 2011 no. 85).

De regering acht het uit oogpunt van effectiviteit van groot belang dat ook ter handhaving van de arbeidswetgeving in Aruba over de nodige bestuursrechtelijke handhavingsmiddelen wordt beschikt. Deze arbeidswetgeving is thans neergelegd in de Arbeidsverordening (AB 1990 no. GT 57), de Landsverordening minimumlonen (AB 1989 no. GT 26), de Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten (AB 1989 no. GT 14), de Vakantieverordening (AB 1993 GT no. 11), de Landsverordening tot inschrijving van arbeidskrachten (AB 1994 no. GT 8) en de Cessantieverordening (AB 1998 no. GT 18). Verder kan ten aanzien van arbeidsomstandigheden ook de Veiligheidsverordening (AB 1990 no. GT 31) worden genoemd. Thans kunnen deze landverordeningen alleen strafrechtelijk worden gehandhaafd; over bestuursrechtelijke handhavingsmiddelen beschikt de overheid niet.

De voorgestelde regeling voorziet in een systeem van bestuursrechtelijke handhaving waarmee de overheid op een zo doeltreffende en efficiënt mogelijke wijze de handhaving van de arbeidswetgeving kan

verzekeren.

Het is daarbij van groot belang, mede op het oog op de uitvoeringspraktijk en ter waarborging van de betreffende voorschriften, dat een juiste maatvoering wordt bereikt waarbij de zwaarte van de bestuurlijke sanctie in een evenredige verhouding staat tot de ernst van het overtreden voorschrift. Deze voorschriften kunnen worden ingedeeld in voorschriften die betrekking hebben op:

- arbeidsomstandigheden;
- financiële omstandigheden van de werkgever jegens de werknemer;
- niet-financiële omstandigheden van de werkgever jegens de werknemer;
- verplichtingen van de werkgever jegens de overheid.

In een landsbesluit, houdende algemene maatregelen, ter uitvoering van het voorgestelde artikel 2, vierde lid, van het onderhavige ontwerp, en waarbij een nadere regeling van de toepassing van de last onder dwangsom en de bestuurlijke boete zal worden opgenomen, zullen deze aspecten nader worden uitgebreid.

Belangrijk is te vermelden dat het onderhavige ontwerp van tijdelijke aard zal zijn aangezien de regering thans bezig is met het concipiëren van een Landsverordening houdende algemene regels van bestuursrecht. Daarin wordt het bestuursrecht centraal geregeld, waaronder ook de bestuurlijke handhaving. Bij de inwerkingtreding van deze centrale regeling zullen derhalve alle regelingen waarin de bestuurlijke handhaving afzonderlijk wordt geregeld komen te vervallen en vervangen door de nieuwe algemene regeling.

§2. De last onder dwangsom, de bestuurlijke boete en het stilleggen van werk

De regering stelt voor om drie bestuurlijke sancties in te voeren, nl. de last onder dwangsom, de bestuurlijke boete en het stilleggen van werk. Deze sanctiebevoegdheden komen toe aan de minister, belast met arbeid (de Minister), die deze zal kunnen mandateren aan de door hem aan te wijzen ambtenaar. In de praktijk zal de directeur van de directie belast met arbeidszaken de meest aangewezen ambtenaar zijn om een de-

ze bevoegdheden gemandateerd te krijgen. Vermeld zij overigens dat de voorbedoelde directie toegerust is voor de efficiënte en juridisch juiste toepassing van de voorschriften van het onderhavige ontwerp.

Vooropgesteld zij dat het uit wetstechnisch oogpunt de voorkeur verdient om de last onder dwangsom en de bestuurlijke boete in afzonderlijke onderdelen van een landsverordening te regelen aangezien deze verschillend van aard zijn. In het bovengenoemde ontwerp voor de Landsverordening houdende algemene regels van bestuursrecht zal dit ook het geval zijn. In het onderhavige ontwerp is er echter, gezien het tijdelijke karakter ervan, gekozen om de last onder dwangsom en de bestuurlijke boete in een onderdeel te regelen.

De last onder dwangsom is een beschikking waarbij de werkgever wordt gelast om binnen een bepaalde termijn aan een overtreding een einde te maken, welke last mede de verplichting voor hem inhoudt om een bepaalde geldsom (de "dwangsom") te betalen als de last niet binnen de termijn wordt uitgevoerd. De werkgever heeft het dus zelf in zijn macht of hij de dwangsom verschuldigd zal zijn. Beëindigt hij tijdig de overtreding dan is hij geen dwangsom verschuldigd.

Bij de bestuurlijke boete ligt dat anders. Die boete is een straf die de overtreder (dit is doorgaans de werkgever) kan worden opgelegd en die hij zonder meer zal moeten betalen, ook al maakt hij alsnog een einde aan de overtreding. Omdat het een straf is (net zoals de boete die door de strafrechter kan worden opgelegd), gelden voor de oplegging van de boete allerlei bijzondere eisen die niet gelden voor de last onder dwangsom. Zo mag een boete niet worden opgelegd als de overtreder geen schuld had aan de overtreding, terwijl dat voor de last onder dwangsom niet geldt. Ook gelden bij oplegging van de boete vergelijkbare eisen (die bij regeling van de Minister zullen worden vastgesteld) die ook opsporingsambtenaren in acht moeten nemen bij uitoefening van opsporingsbevoegdheden. De overtreder moet bijvoorbeeld op zijn zwijgrecht worden gewezen en gelden zware procedurele eisen voor de boeteoplegging (boeterapport, zienswijzenprocedure, strikte termijnen).

Net zoals in het strafrecht geldt dat de boete proportioneel zal moeten zijn. In het voorgestelde ontwerp is daarom een maximum voor de boete

opgenomen. Deze is een bedrag van tweehonderdvijftigduizend florins.

Naar verwachting zal in de meeste gevallen nog sprake zijn van een corrigeerbare situatie. Het aangewezen instrument om ervoor te zorgen dat de overtreder alsnog zijn verplichtingen nakomt of aan de overtreding binnen een gestelde termijn een einde maakt, is het opleggen van de last onder dwangsom. De dwangsom kan het bestuursorgaan vaststellen op een bedrag ineens, maar hij kan er ook voor kiezen dat de overtreder voor iedere tijdseenheid (bijvoorbeeld iedere dag) dat de last niet wordt uitgevoerd een dwangsom zal zijn verschuldigd. Dan loopt het verschuldigde bedrag dus op naarmate de overtreder draait met het uitvoeren van de last. Wel zal altijd een maximum moeten worden bepaald dat de overtreder in totaal aan dwangsom verschuldigd zal zijn. De bedragen moeten ook in verhouding staan tot de zwaarte van de belangen die bij naleving van de voorschriften zijn gediend.

In zeer sporadische gevallen zal het tenslotte wenselijk zijn om de sanctie van het stilleggen van werk bij een overtreding toe te passen, nadat een last is opgelegd om de ongewenste situatie weg te nemen. In de artikelsgewijze toelichting zal nader daarop worden ingegaan.

§3. Het toepassingsgebied

De bestuurlijke sancties zoals voorgesteld in het onderhavige ontwerp kunnen worden toegepast bij overtreding van de voorschriften van de Arbeidsverordening 2013, de Landsverordening minimumlonen (AB 1989 no. GT 26), de Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten (AB 1989 no. GT 14), de Vakantieverordening (AB 1993 GT no. 11), de Landsverordening tot inschrijving van arbeidskrachten (AB 1994 no. GT 8), de Cessantieverordening (AB 1998 no. GT 18), de Landsverordening terbeschikkingstelling arbeidskrachten en de Veiligheidsverordening (AB 1990 no. GT 31).

Ten overvloede zij vermeld dat boetes alleen mogen worden opgelegd indien dit uitdrukkelijk wordt bepaald.

§4. Regeling van het toezicht

Om te verzekeren dat voldoende controle op de naleving van de

bovengenoemde landsverordeningen kan worden uitgeoefend, wordt ook een regeling van het toezicht voorgesteld. Een dergelijke regeling is overigens al opgenomen in de bovengenoemde landsverordeningen. Bij de invoering van het onderhavige ontwerp zullen deze toezichtsbepalingen komen te vervallen. De met toezicht belaste ambtenaren hebben diverse bevoegdheden (vragen van inlichtingen, recht op inzage in stukken, recht tot het betreden van het bedrijfsterrein en het uitvoeren van controles ter plaatse enz.). Deze bevoegdheden gelden algemeen en zijn publiekrechtelijk van aard.

Een onderneming heeft dus nimmer het recht om met toezicht belaste ambtenaren de toegang tot het bedrijfsterrein te ontzeggen of te verlangen dat de ambtenaren pas een controle mogen uitvoeren, stukken mogen inzien of werknemers mogen bevragen nadat daartoe door de directie van de onderneming toestemming is gegeven.

§5. Rechtsbescherming

Ingevolge de Landsverordening administratieve rechtspraak (AB 1993 no. 45) staat tegen beschikkingen, gegeven ingevolge het onderhavige ontwerp, bezwaar en beroep open. Dit betekent dat de overtreder die wordt geconfronteerd met een last onder dwangsom, een bestuurlijke boete of een last tot stillegging van het werk daartegen bezwaar kan maken en vervolgens - als zijn bezwaar niet wordt gehonoreerd - in beroep kan gaan bij het gerecht in eerste aanleg.

§6. Financiële consequenties

Wat de financiële consequenties van het onderhavige ontwerp betreft zij vermeld dat er geen extra kosten van het Land worden verwacht. Dit zou het geval zijn geweest indien uitbreiding van het aantal toezichthouders noodzakelijk was doch in casu is het de bedoeling dat de bestaande toezichthouders hun aanwijzing behouden waardoor er geen extra personeel noodzakelijk zal zijn. Aan de andere kant kan worden opgemerkt dat de verbeurde dwangsommen en bestuurlijke boeten extra inkomsten voor het Land zullen betekenen.

Artikelsgewijze toelichting

Ad artikel 1

Het eerste voorgestelde artikel bevat een omschrijving van een aantal begrippen dat in dit ontwerp gebruikt worden. Deze worden geacht voldoende duidelijk te zijn en behoeven daarom geen nadere toelichting.

Ad artikel 2

Dit artikel regelt de aanwijzing en de bevoegdheden van degenen die belast zullen zijn met het toezicht op de naleving van de bij of krachtens het onderhavige ontwerp gegeven voorschriften. Het is gebaseerd op de zogenaamde standaardtoezichtbepaling die reeds enige tijd in de Arubaanse wetgeving gebruikt wordt.

Ad artikel 3

In de algemene toelichting zijn de bestuursrechtelijke handhavinginstrumenten last onder dwangsom en bestuurlijke boete reeds ter sprake gekomen. Als voorbeeld hebben gediend de soortgestemde bepalingen uit de Landsverordening voorkoming en bestrijding witwassen en terrorismefinanciering en de Landsverordening algemeen pensioen.

Het eerste lid van het onderhavige artikel verklaart de Minister of een door hem aan te wijzen ambtenaar bevoegd om ter zake van de niet-naleving van de bij of krachtens het onderhavige ontwerp gestelde voorschriften, een last onder dwangsom op te leggen, terwijl het tweede lid datzelfde doet ten aanzien van de bestuurlijke boete. Uit praktische redenen zal de directeur van de directie belast met arbeidszaken worden gemandateerd om deze bestuursrechtelijke bevoegdheden uit te oefenen. Wat de last onder dwangsom betreft, kan worden opgemerkt dat de aard van deze maatregel met zich brengt dat zij alleen wordt toegepast in situaties waarin de ongewenste toestand door de desbetreffende werkgever kan worden hersteld en een andere maatregel - zoals strafrechtelijke ver-

volging - minder opportuun kan worden geacht. Op het opleggen van de last onder dwangsom zijn - zoals op het opleggen van alle bestuurlijke sancties - de algemene beginselen van behoorlijk bestuur van toepassing. Een dwangsom of boete kan steeds voor een afzonderlijk feit worden opgelegd. In dit verband dient voor de beantwoording van de vraag, of van een enkele of van meerdere feiten sprake is, steeds de voorvraag te worden bezien, of het feitencomplex op grond waarvan de boete wordt opgelegd, een overtreding van naar hun strekking geheel verschillende voorschriften oplevert of niet. Aldus wordt aansluiting gezocht bij de leer inzake de toepassing van het ne-bis-in-idem-beginsel. Dit voorkomt dat feiten waarvoor strafrechtelijke vervolging is ingesteld, in de zin van het onderhavige ontwerp nogmaals zouden kunnen worden bestraft. Voor de duidelijkheid zij opgemerkt dat pas tot daadwerkelijke uitvoering van een last onder dwangsom of een bestuurlijke boete kan worden overgegaan, nadat deze onherroepelijk zijn geworden, dat wil zeggen nadat de bezwaar- en beroepstermijn verstreken zijn c.q. de bezwaar- en beroepsmogelijkheden uitgeput zijn.

Met het oog op de rechtszekerheid is de maximale hoogte van de bestuurlijke boete in het tweede lid opgenomen. Deze is hetzelfde maximumbedrag als dat opgenomen in de Landsverordening algemeen pensioen. Daardoor wordt getracht om een zo consequent mogelijk bedrag te handhaven voor wat betreft maximumbedragen van bestuurlijke boetes. Voor de last onder dwangsom wordt geen maximumbedrag genoemd daar het gebruik van dit instrument afhankelijk van de aard van de overtreding ingezet zou moeten kunnen worden.

Op grond van het vierde lid zullen regels worden vastgesteld voor de toepassing van de last onder dwangsom en de bestuurlijke boete. Het gaat daarbij in ieder geval om een beschrijving van de te volgen procedures bij de toepassing van de last onder dwangsom en de bestuurlijke boete (onderdeel a) alsmede de grondslagen voor de vaststelling van de hoogte van de last onder dwangsom en de bestuurlijke boete per overtreding of categorieën van overtredingen (onderdeel b).

Het vijfde lid legt duidelijkheidshalve vast dat de dwangsom en de bestuurlijke boete ten goede zullen komen aan het Land. In de praktijk

zal deze inning geschieden door de Ontvanger der belastingen. Uit oogpunt van zuivere taaktoedeling verdient het de voorkeur dat de Ontvanger belast wordt met de inning en dus ook eventuele restituties van achteraf gezien onterecht betaalde dwangsommen en bestuurlijke boetes. Daartoe zullen tussen de directie belast met arbeidszaken en de belastingdienst alsnog de nodige afspraken dienen te worden gemaakt.

Ad artikel 4

Het eerste lid verdubbelt het bedrag van de bestuurlijke boete in geval van recidive binnen vijf jaar ter zake van eenzelfde overtreding.

Het tweede lid verleent de Minister de bevoegdheid om de hoogte van de bestuurlijke boete te verdubbelen, indien het voordeel dat de overtreder heeft verkregen hoger ligt dan Afl. 500.000,-. De woorden “In afwijking van artikel 3, tweede lid” geven aan dat de dientengevolge op te leggen boete in een dergelijk geval hoger kan uitvallen dan Afl. 500.000,-.

Ad artikel 5

Het onderhavige artikel bevat procedures voor een zorgvuldige besluitvorming voor de oplegging van een bestuurlijke boete. Daarbij wordt rekening gehouden met de belangen van de betrokken zorgaanbieder door een hoorplicht voor de Minister jegens de zorgaanbieder vast te leggen.

Ad artikel 6

Ten behoeve van de (rechts)bescherming van de betrokkene tegenover wie de oplegging van een bestuurlijke boete wordt voorbereid, formuleert het voorgestelde artikel 6 een zwijgrecht van de persoon in kwestie. Dit impliceert een cautieplicht voor het bestuursorgaan. Dit is noodzakelijk, aangezien de bestuurlijke boete naar haar aard een straf is, waardoor artikel 14 van het Verdrag van de Verenigde Naties inzake de

Burgerrechten en Politieke Rechten en artikel 6 van het Europees verdrag voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden op de op-
 legging daarvan van toepassing zijn. Duidelijkheidshalve zij opgemerkt
 dat het zwijgrecht niet geldt - evenmin als de verplichting tot het geven
 van de cautie - bij de uitoefening van reguliere toezichtbevoegdheden,
 zelfs indien de persoon tegenover wie zij worden uitgeoefend, daarmee
 de kans loopt om zich bloot te stellen aan ontdekking van een overtre-
 ding van de voorschriften van het onderhavige ontwerp. Het zwijgrecht
 bestaat slechts indien een toezichthouder besluit gebruik te gaan maken
 van het boete-instrument. Volgens de bovengenoemde verdragen ontstaat
 dat zwijgrecht namelijk op het ogenblik waarop sprake is van een zoge-
 naamde “criminal charge”, waaronder volgens constante jurisprudentie
 wordt verstaan het moment waarop iemand in redelijkheid uit een hande-
 ling heeft kunnen afleiden dat aan hem een boete zal worden opgelegd.
 Uit de aard der zaak volgt dat dit moment zal afhangen van de omstan-
 digheden van het individuele geval. Duidelijkheidshalve zij tevens op-
 gemerkt dat een bestaand zwijgrecht in een lopende boeteprocedure niet
 impliceert dat dat zwijgrecht ook kan worden tegengeworpen bij een ge-
 lijktijdige, rechtmatige uitoefening van toezichtbevoegdheden.

Ad artikel 7

Het voorgestelde artikel 7 geeft enkele gebruikelijke voorschrif-
 ten met betrekking tot de verschuldigbaarheid en inning van de boete.

Ad artikel 8

Het voorgestelde artikel 8 vormt in de eerste plaats een uitwer-
 king van het principe dat dubbele bestraffing uit den boze is. Het ne-bis-
 in-idem-beginsel sluit immers de mogelijkheid van een cumulatieve be-
 straffing voor een en hetzelfde feit uit. Onderdeel a van het eerste lid
 vormt hiervan een uitwerking. Voorts dient, evenals bij de strafrechtelij-
 ke vervolging, ten behoeve van de rechtszekerheid te zijn voorzien in een
 bestuurlijke verjaringstermijn. Deze wordt in het eerste lid, onderdeel b,

gesteld op drie jaar, te rekenen vanaf het tijdstip van de overtreding. De strafrechtelijke vervolgingstermijn wordt door een eventuele bestuurlijke verjaring vanzelfsprekend niet beïnvloed.

Ad artikel 9

Het onderhavige artikel wordt voorgesteld om na de boeteoplegging steeds te kunnen nagaan, of met alle uitgangspunten die voor de boeteoplegging gelden, rekening is gehouden.

Ad artikel 10

Het voorgestelde artikel 8 geeft voorschriften voor de dwanginvordering van bestuurlijke boeten en dwangsommen voor het geval een dienstverlener volhardt in zijn weigering om de boete c.q. dwangsom te betalen.

Ad artikel 11

De toepassing van deze sanctie zal conform het voorgestelde eerste lid hoofdzakelijk plaatsvinden bij overtreding van de voorschriften inzake werktijden, het verbod op kinderarbeid en arbeid door jeugdigen zoals opgenomen in de Arbeidsverordening 2013. Te denken valt aan een situatie waarbij een werkgever, ingeval hij de werktijdvoorschriften overtreedt en na door de bevoegde instantie te zijn gewaarschuwd, toch het bedrijfsgebouw voor het publiek openhoudt. Naar analogie van de last onder bestuursdwang, wordt aan de overtreder de gelegenheid gegeven om binnen een door de Minister te bepalen periode de overtreding van één of meer van de artikelen 8, 19 of 20 van de Arbeidsverordening 2013 ongedaan te maken. Indien hieraan niet wordt voldaan kan de Minister overgaan tot uitvoering van de last en de stillegging van het werk bevelen. Op deze wijze wordt de overtreder in de gelegenheid gesteld om eerst zelf de overtreding ongedaan te maken, voordat wordt overgegaan tot toepassing van de ingrijpende maatregel van stillegging.

De regering is zich ervan bewust dat deze sanctie een zwaar ingrijpende sanctie is die op een proportionele wijze dient te worden toegepast. In het voorgestelde tweede lid wordt dan ook aangegeven voor hoe lang de toepassing van deze sanctie mag geschieden.

Ad artikel 12

Aangezien er in de toekomst conform het voorgestelde artikel 2 een centrale toezichtbepaling zal bestaan, kunnen de aanwijzingsbepalingen zoals opgenomen in de in dit artikel genoemde artikelen vervallen.

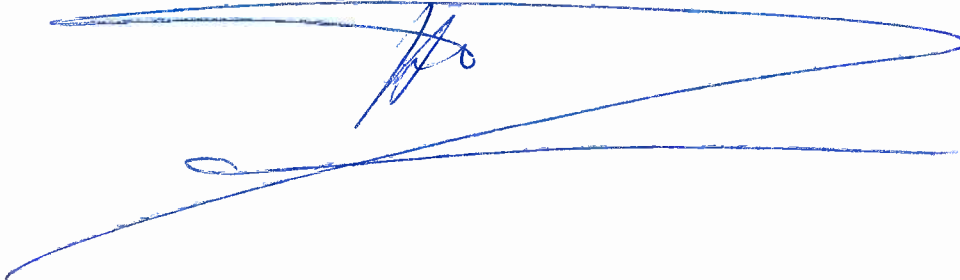
Ad artikel 13

Dit artikel regelt dat de ambtenaren die als toezichthouder in de zin van de in artikel 12 genoemde artikelen als toezichthouders zijn aangewezen deze aanwijzing ook zullen behouden nadat het onderhavige ontwerp in werking is getreden.

De minister van Toerisme, Transport en Arbeid,



De minister van Justitie en Onderwijs,



Staten van Aruba
27 2012-2013-753
Bijlage A.

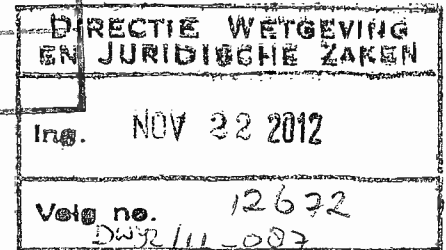
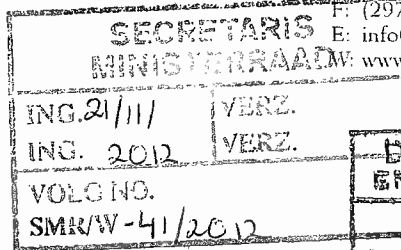
S P O E D
→ Uly 22/11/12
9



RAAD VAN ADVIES

Aan Zijne Excellentie de Gouverneur van Aruba
t.a.v. de Minister van Justitie en Onderwijs
L.G. Smith Boulevard 76
Alhier.

L.G. Smith Boulevard 8
Oranjestad, ARUBA
T: (297) 583 3972
F: (297) 583 4012
E: info@rva.aw
www.rva.aw



Uw brief: 17 oktober 2012
Uw kenmerk: LV-12/0023
Datum: 21 november 2012
Kenmerk: RvA 147-12

Onderwerp: ontwerp-landsverordening houdende vaststelling van nieuwe regels inzake de handhaving van de arbeidswetgeving (Landsverordening bestuurlijke handhaving arbeidswetgeving)

Naar aanleiding van bijgaande aan de Raad ter advies toegezonden ontwerp-landsverordening houdende vaststelling van nieuwe regels inzake de handhaving van de arbeidswetgeving (Landsverordening bestuurlijke handhaving arbeidswetgeving), moge de Raad Uwe Excellentie het volgende berichten.

1. Algemeen

1.1 Het onderhavige ontwerp is op 17 oktober 2012 ter advisering aan de Raad voorgelegd met het verzoek om het met voorrang te behandelen en om binnen twee weken advies uit te brengen. Hoewel deze termijnstelling niet nader wordt gemotiveerd, neemt de Raad aan dat deze samenhangt met de beoogde inwerkingtreding per 1 januari 2013 van een drietal ontwerp-landsverordeningen die verschillende terreinen van het arbeidsrecht betreffen waarvan thans twee ontwerpen aangeboden zijn aan de Staten.¹ De Raad wijst er op dat de herziening van het arbeidsrecht hier te lande een omvangrijke en complexe operatie is die deugdelijke wetgeving vereist. Het onderhavige ontwerp is het zeer belangrijke sluitstuk van voornoemde operatie, waarin de bestuurlijke handhaving van de arbeidswetgeving wordt geregeld. De inhoud, complexiteit en het toepassingsbereik van het ontwerp brengen de Raad tot het oordeel dat de verzochte adviestertermijn van twee weken ontbloomt is van iedere realiteitszin. Naar 's Raads mening had het ontwerp gelijktijdig met de overige ontwerpen die in het kader van de herziening van het arbeidsrecht waren opgesteld ter advisering moeten worden aangeboden. Bijkomend voordeel van een dergelijke handelwijze van de regering zou een integrale advisering van de betreffende ontwerpen door de Raad zijn geweest. Het is de Raad onbekend waarom deze handelwijze niet is gevolgd en het ontwerp eerst op 17 oktober 2012 ter advisering is voorgelegd. Vertraging in het wetgevingsproces in de fase vóór de advisering door de Raad kan bovendien geen rechtvaardiging zijn voor termijnstelling aan de Raad. Op grond van het voorstaande heeft de Raad niet aan de verzochte adviestertermijn van twee weken kunnen voldoen.

1.2 Voor de goede orde merkt de Raad op dat een aantal landsverordeningen waarop het ontwerp betrekking heeft nog niet door de Staten zijn goedgekeurd.² De Raad heeft voor zijn

¹ Het betreft de ontwerp-landsverordening terbeschikkingstelling arbeidskrachten (op 5 oktober 2012 aangeboden aan de Staten) en de ontwerp-Arbeidsverordening 2013 (op 12 oktober 2012 aangeboden aan de Staten) en een ontwerp-landsverordening tot wijziging van de Landsverordening minimumlonen.

² Zie noot 1.

advisering terzake gebruik gemaakt van de ontwerptekst van deze landsverordeningen zoals deze aan de Staten zijn aangeboden.

1.3 Het ontwerp beoogt - in het kader van de algehele herziening van de Arubaanse arbeidswetgeving - te voorzien in een geheel nieuw stelsel van bestuurlijke handhaving hiervan. Gezien het uitgebreide toepassingsbereik van het ontwerp herkent de Raad hierin de wens om uniformering van het bestuurlijk toezichts- en handhavingsregime hier te lande te bewerkstelligen. De Raad onderschrijft dit streven met name vanwege het feit dat thans de toezichts- en handhavingswetgeving is versnipperd doordat regeling ervan heeft plaatsgevonden in verschillende bijzondere landsverordeningen. Een uitzondering hierop is de regeling van de toezichtswetgeving, die thans is neergelegd in het Landsbesluit algemene bepalingen toezichtuitoefening (AB 1998 no. 70).

Het bovenstaande heeft ondermeer tot gevolg dat algemene bepalingen inzake toezicht en handhaving telkenmale in de bijzondere landsverordeningen dienen te worden opgenomen en brengt het risico met zich mee dat (oudere) toezichts- en handhavingswetgeving onvoldoende wordt geactualiseerd. Voorts legt deze wetgevingsstructuur een onnodige last op de wetgevingscapaciteit. De Raad acht het derhalve zeer gewenst dat de vigerende regelgeving inzake toezicht en handhaving wordt geharmoniseerd en beveelt aan een daartoe strekkende landsverordening te doen opstellen. Het onderhavige ontwerp zou hiertoe als een opmaat kunnen dienen voor wat betreft de handhavingswetgeving, terwijl het Landsbesluit algemene bepalingen toezichtuitoefening aangepast dient te worden om de status van landsverordening te verkrijgen. De Raad heeft het ontwerp mede in dit licht gezien en maakt ondermeer opmerkingen over het toepassingsbereik van het ontwerp, de indeling, de voorgestelde bestuurlijke sancties, de rechtsbescherming en maakt tenslotte een vergelijking met de Nederlandse Algemene wet bestuursrecht.

1.4 Zoals hiervoor gesteld heeft het ontwerp een uitgebreid toepassingsbereik. Het ontwerp beoogt immers het toezicht en de handhaving te regelen van zeven landsverordeningen die betrekking hebben op het verrichten van arbeid. De Raad stelt echter vast dat het ontwerp niet van toepassing is op de voorschriften die zijn opgenomen in de Veiligheidsverordening (AB 1990 no. GT 31). Dit bevreemdt vanwege het feit dat juist bij of krachtens die landsverordening regels zijn gesteld met betrekking tot de arbeidsomstandigheden die zich naar 's Raads mening lenen voor bestuurlijke handhaving. De Raad adviseert dan ook om de werkingssfeer van het ontwerp zodanig uit te breiden dat ook de Veiligheidsverordening daaronder ressorteert.

Een bijkomend voordeel van deze uitbreiding is gelegen in het feit dat aan de betreffende ambtenaren integraal de bevoegdheid tot toezicht en handhaving op het gehele terrein van de arbeidswetgeving kan worden toegekend. Dit kan een positief effect sorteren op de efficiëntie en de kosten van het toezicht en de handhaving. De Raad is zich er in dit licht van bewust dat (om)scholing van de reeds benoemde toezicht- en handhavingsambtenaren noodzakelijk zal zijn en adviseert hierin te investeren.

1.5 De indeling van het ontwerp bevreemdt vanwege het feit dat voorgesteld artikel 10 - dat het bestuurlijk toezicht betreft - is opgenomen ná de regeling van de bestuurlijke sancties. In het algemeen zal in het handhavingsproces echter het bestuurlijk toezicht plaatsvinden voordat tot bestuurlijke handhaving wordt besloten. Opnemning van het bestuurlijk toezicht voor de regeling van de bestuurlijke sancties ligt derhalve in de rede.

Voorts worden in voorgesteld artikel 2 zowel de bestuurlijke last onder dwangsom als de bestuurlijke boete geregeld. Deze koppeling acht de Raad ongewenst, vanwege het feit dat er sprake is van bestuurlijke sancties met een volstrekt verschillend rechtskarakter. Zo is de last onder dwangsom te kwalificeren als een *herstelsanctie*, die gericht is op het ongedaan maken van de overtreding en is de bestuurlijke boete te kwalificeren als een *punitieve sanctie*, die gericht is op leedtoevoeging aan de overtreder waarbij de toepassing daarvan onderhevig is aan andere

waarborgen dan die welke gelden voor herstelsancties. De Raad adviseert derhalve de last onder dwangsom en de bestuurlijke boete afzonderlijk in het ontwerp te regelen.

1.6 Het ontwerp voorziet in de introductie van vier bestuurlijke sancties te weten: de last onder dwangsom, de bestuurlijke boete, de stillegging van het werk (een soort bestuursdwang ter handhaving van de artikelen 8, 19 en 20 van de Arbeidsverordening 2013) en het ter openbare kennis brengen van de oplegging van een bestuurlijke sanctie. De Raad constateert dat de keuze voor de betreffende bestuurlijke sancties in relatie tot de te handhaven voorschriften niet wordt toegelicht.

De Raad acht het voorts van groot belang, mede met het oog op de uitvoeringspraktijk en ter waarborging van de naleving van de betreffende voorschriften, dat een juiste maatvoering wordt bereikt waarbij de zwaarte van de bestuurlijke sanctie in een evenredige verhouding staat tot de ernst van het overtreden voorschrift. In dit kader merkt de Raad op dat de te handhaven voorschriften kunnen worden verdeeld in voorschriften die betrekking hebben op:

- arbeidsomstandigheden,
- financiële verplichtingen van de werkgever jegens de werknemer,
- niet-financiële verplichtingen van de werkgever jegens de werknemer, en
- verplichtingen van de werkgever jegens de overheid.

Voor elke categorie zou naar 's Raads oordeel dienen te worden aangegeven welke bestuurlijke sanctie mogelijk en passend is ter realisering van de naleving van het betreffende voorschrift. Ten overvloede zij opgemerkt dat een dergelijke exercitie in ieder geval moet worden uitgevoerd in verband met de opstelling van het in voorgesteld artikel 2, vijfde lid, genoemde landbesluit, houdende algemene maatregelen. De Raad acht het noodzakelijk dat de memorie van toelichting met een beschouwing terzake wordt uitgebreid..

1.7 Zoals eerder gesteld voorziet het ontwerp in de stillegging van het werk als bestuurlijke sanctie voor een beperkt aantal voorschriften van de Arbeidsverordening 2013. Terecht stelt de toelichting dat deze sanctie een zwaar ingrijpende is, die op een proportionele wijze dient te worden toegepast.³ De Raad stelt vast dat in voorgesteld artikel 9 niet de mogelijkheid voor de overtreder is opgenomen tot het herstellen van de overtreding. De overtreder zal bij een overtreding derhalve direct geconfronteerd worden met de stillegging van zijn onderneming, hetgeen zeer zware eisen zal stellen aan de evenredigheid tussen de op te leggen sanctie en de schending van de norm. De Raad vraagt zich in dit kader af waarom niet is geopteerd voor de introductie van een last onder bestuursdwang in het ontwerp. De toepassing van deze bestuurlijke herstelsanctie geeft de overtreder de mogelijkheid zijn verzuim binnen een door de Minister te bepalen termijn te herstellen. Hierdoor kan terzake de handhaving maatwerk worden gerealiseerd en zal wellicht eenvoudiger aan het evenredigheidsvereiste kunnen worden voldaan. Daarnaast zullen toekomstige wijzigingen van voorschriften in de arbeidswetgeving die zich lenen voor handhaving door middel van een last onder bestuursdwang van rechtswege onder werking van het ontwerp vallen waardoor het ontwerp meer toekomstbestendig wordt. Overigens zij opgemerkt dat indien het advies van de Raad zoals opgenomen in onderdeel 1.4 van dit advies zou worden gevolgd, de introductie van een last onder bestuursdwang zal bijdragen aan een passende handhaving van de betreffende voorschriften. De Raad adviseert derhalve om in het ontwerp een regeling van een algemene last onder bestuursdwang op te nemen.

1.8 De Raad acht de beschrijving van de rechtsbescherming tegen handhavingsbesluiten zoals opgenomen in paragraaf 5 van de memorie van toelichting⁴ ontoereikend. Het al eerder geconstateerde brede toepassingsbereik van het ontwerp rechtvaardigt naar het oordeel van de Raad een meer diepgaande beschouwing omtrent de mogelijkheden tot het instellen van bezwaar

³ MvT, p. 9.

⁴ MvT, p. 4.

en beroep, de gevolgen daarvan voor de verschuldigdheid en inning van een dwangsom of boete, het verzoeken van een voorlopige voorziening en de toetsing door de bestuursrechter. Meer in het bijzonder wijst de Raad op de problematiek met betrekking tot de rechtsbescherming terzake een beschikking tot het ter openbare kennis brengen van een opgelegde last onder dwangsom of een bestuurlijk boete zoals voorgesteld in artikel 6 van het ontwerp. Het betreffende artikel bepaalt niet op welk tijdstip een beschikking tot het ter openbare kennis brengen van een last onder dwangsom of een bestuurlijke boete kan worden opgelegd of uitgevoerd. Deze omstandigheid kan tot gevolg hebben dat *'name and shame'* plaatsvindt op het moment dat verschuldigdheid van een dwangsom of een bestuurlijk boete nog niet onherroepelijk vaststaat. Hiervan kan bijvoorbeeld sprake zijn indien tegen de last onder dwangsom of een bestuurlijke boete door de overtreder bezwaar is ingesteld. Ingevolge artikel 9, vierde lid, van de Landsverordening administratieve rechtspraak (AB 1993 no. 45) (LAR) heeft de instelling van bezwaar immers geen schorsende werking. Voor de goede orde zij opgemerkt dat ook het bezwaar ingesteld tegen een openbaarmakingsbeschikking geen schorsende werking heeft. Vorenstaande situatie bergt derhalve het gevaar in zich dat op een onomkeerbare wijze *'name and shame'* wordt toegepast.⁵ De Raad acht in een dergelijk geval, gezien de kleinschaligheid van de Arubaanse samenleving, de kans niet denkbeeldig dat er grote reputatieschade voor de 'overtreder' zal ontstaan waarvoor de overheid aansprakelijk zal kunnen zijn. Teneinde dit probleem op te lossen zou in het ontwerp kunnen worden voorzien in opnemings van schorsende werking voor bezwaarschriften die zijn ingediend tegen een beschikking tot het ter openbare kennis brengen van een last onder dwangsom of een bestuurlijke boete.⁶ De Minister zou voorts de uitkomst van een verzoek om een voorlopige voorziening⁷ inzake de openbaarmakingsbeschikking of de sanctiebeschikking kunnen afwachten waarna een beslissing kan worden genomen met betrekking tot de effectuering van de openbaarmakingsbeschikking. In een dergelijke procedure ligt het initiatief bij de vermeende overtreder. De bestuursrechter zal in het geval de voorlopige voorziening zich richt tegen het sanctiebesluit een voorlopig oordeel moeten vormen over de rechtmatigheid daarvan. Ook op dit onderdeel acht de Raad een uitgebreide beschouwing in de memorie van toelichting op zijn plaats.

1.9 Zoals reeds gesteld in 1.3 is de toezichts- en handhavingswetgeving versnipperd doordat regeling ervan heeft plaatsgevonden in verschillende bijzondere landsverordeningen. Er bestaat in Aruba geen algemene regeling waarin bepalingen aangaande bestuurlijk toezicht en handhaving zijn opgenomen. In Nederland is dit wel geschied met de totstandkoming van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). De Awb bevat voor een belangrijk deel codificatie van jurisprudentie en in Aruba gelden de bepalingen van de Awb veelal als regels van ongeschreven recht.

In het licht van het gestelde in 1.3 en het grote toepassingsbereik van het ontwerp acht de Raad het wenselijk voor wat betreft de last onder dwangsom te voorzien in regeling van:

- de vermelding dat er sprake is van een beschikking;
- de verplichting tot inachtneming van een eventuele rechtvaardigingsgrond;
- een cumulatieverbod met andere eventuele herstelsancties;
- de vermelding van de feitelijke overtreding in de last;
- de omschrijving van de te nemen herstelmaatregelen;
- het stellen van een begunstigingstermijn;
- de bekendmaking van de last aan de overtreder;
- de vaststelling van de dwangsom op een bedrag ineens, per overtreding of per tijdseenheid;
- de vermelding van het maximumbedrag van de dwangsom;

⁵ Zie over deze problematiek ABRvS 10 november 2010, LJN BO3468.

⁶ Artikel 9, vierde lid van de LAR biedt hiertoe uitdrukkelijk de mogelijkheid.

⁷ Artikel 54 van de LAR.

RvA 147-12

- de evenredigheid van de te treffen maatregelen in relatie tot de begunstigingstermijn en de hoogte van de dwangsom.

De invordering van de dwangsom is daarentegen wel geregeld in het ontwerp.

Ten aanzien van de bestuurlijke boete adviseert de Raad in het ontwerp te regelen:

- de vermelding dat er sprake is van een beschikking;
- de verplichting tot inachtneming van een eventuele rechtvaardigingsgrond;
- de vereiste van verwijtbaarheid van de overtreder;
- de vermelding in de boetebeschikking van de feitelijke overtreding, de overtreden voorschriften, de aanduiding waar de overtreding is geconstateerd en het tijdstip;
- de bekendmaking aan de overtreder en hoorplicht;
- de evenredigheid van de te treffen maatregelen in relatie tot de begunstigingstermijn en de hoogte van de boete.

Het zwijgrecht en cautie ten aanzien van de overtreder, alsmede de vermelding van het maximumbedrag van de boete en zijn invordering zijn daarentegen wel geregeld in het ontwerp.

2. Ontwerp-landsverordening

2.1 Ten aanzien van voorgesteld artikel 2, zij verwezen naar onderdeel 1.5 van dit advies. De Raad merkt op dat in voorgesteld artikel 2, eerste en tweede lid, een bevoegdheidstoedeling aan de Minister en aan een door deze aan te wijzen ambtenaar is opgenomen. Voor de goede orde zij opgemerkt dat een dergelijke bevoegdheidstoedeling in het gehele ontwerp wordt gehanteerd. Hetgeen derhalve in dit onderdeel van het advies wordt opgemerkt heeft tevens gelding voor de artikelen 3, 6, 7, 8 en 9 van het ontwerp.

De voorgestelde bevoegdheidstoedeling zou onduidelijkheid kunnen laten ontstaan omtrent de aard van de aan de ambtenaar toegedeelde bevoegdheid. De vraag rijst of mandaat of delegatie van de bevoegdheid tot het opleggen van een last onder dwangsom of een bestuurlijke boete is beoogd. De Raad gaat er voorshands van uit dat is beoogd om de betreffende bevoegdheden namens de Minister te laten uitoefenen.⁸ Deze mandaatconstructie behoeft geen aparte wettelijke grondslagen en kan door middel van een interne mandaatregeling geschieden. De Raad adviseert derhalve de zinsnede 'of een door deze aan te wijzen ambtenaar' te laten vervallen in de hiervoor genoemde artikelen.

Voorts constateert de Raad ten aanzien van voorgesteld artikel 2, eerste en tweede lid, dat bij de oplegging van een last onder dwangsom en een bestuurlijke boete niet beoogd wordt een cumulatie van deze twee sancties per afzonderlijk feit mogelijk te maken. In de toelichting wordt deze constatering bevestigd door vermelding dat een dwangsom of boete steeds voor een afzonderlijk feit kan worden opgelegd.⁹ De Raad vraagt zich hierbij af waarom van deze cumulatie is afgezien. In de Awb bestaat er immers geen verbod hierop en in de praktijk kan deze cumulatie zeer effectief zijn. Met een last onder dwangsom wordt namelijk beoogd de overtreding te herstellen terwijl de bestuurlijke boete als oogmerk heeft de leed toe te brengen. Een combinatie van deze sancties zou er toe kunnen leiden dat een overtreding hersteld wordt, de overtreder gestraft wordt alsmede dat de kans op herhaling in de toekomst verminderd wordt, dit als gevolg van de generale preventie bij de oplegging van een bestuurlijke boete.

De Raad wijst er op dat het in voorgesteld artikel 2, vijfde lid, genoemde landsbesluit, h.a.m., nog niet is tot stand gekomen en vraagt zich af of dit voor de beoogde inwerkingtredingsdatum zal geschieden. Indien dit niet mogelijk mocht blijken dan adviseert de Raad terzake beleidsregels op te stellen teneinde willekeur bij de toepassing van de in artikel 2, eerste en tweede lid, genoemde bevoegdheden te voorkomen.

⁸ Zie ook MvT, p. 2.

⁹ MvT, p. 5.

2.2 Naar aanleiding van de voorgestelde artikelen 4 en 8 waarin de verschuldigdheid en de inning van bestuurlijke boetes worden geregeld vraagt de Raad zich af in hoeverre is voorzien in een prompte teruggave van het dwangsom- of boetebedrag indien bijvoorbeeld door vernietiging van de last of de boetebeschikking de rechtsgrond aan de dwangsom of boete is komen te ontvallen. De memorie van toelichting geeft aan dat de Ontvanger der belastingen met de inning van bestuurlijke boetes en dwangsommen zal worden belast maar dat daarover nog de nodige afspraken dienen te worden gemaakt.¹⁰ Deze instantie zal derhalve ook verantwoordelijk dienen te zijn voor voornoemde teruggave.

Onduidelijk is of en in hoeverre de Ontvanger der belastingen voldoende is toegerust voor inning en eventueel teruggave van verbeurde dwangsommen en boetes. Indien thans nog niet is voorzien in de nodige afspraken met de Ontvanger dan zal dit naar 's Raads mening een negatief effect hebben op de effectiviteit van de voorgestelde bestuurlijke handhaving. Met het oog hierop beveelt de Raad aan om aan het bezwaar tegen een bestuurlijke boete (tijdelijk) schorsende werking toe te kennen totdat een deugdelijke inning en teruggave van de betreffende bedragen zal zijn gerealiseerd. In dit kader wijst de Raad op de strafrechtelijke handhaving door middel van boetes alwaar de boete eerst dient te worden betaald nadat deze in rechte onherroepelijk vaststaat.

Met betrekking tot deze problematiek acht de Raad het voorts wenselijk dat in de toelichting wordt aangegeven in hoeverre er bij de Ontvanger reeds ervaring met de inning van bestuurlijke dwangsommen en boetes aanwezig is.

2.3 Met betrekking tot voorgesteld artikel 5 adviseert de Raad ter waarborging van het *ne-bis-in-idem*-beginsel en de stroomlijning van de bestuurlijke en strafrechtelijke handhaving om een bepaling op te nemen waarin de bestuurlijke en strafrechtelijke handhaving op elkaar worden afgestemd. Dit zou kunnen geschieden door een wederzijdse informatieplicht tussen de bestuurlijke handhavers en de officier van Justitie terzake het voornemen tot respectievelijk bestuurlijke en strafrechtelijke handhaving.

2.4 De Raad acht de toelichting op voorgesteld artikel 6 volstrekt ontoereikend. Zo is onduidelijk wat het rechtskarakter is van de sanctie inhoudende het ter openbare kennis brengen van het overtreden voorschrift (waarvoor een last onder dwangsom of een bestuurlijke boete is opgelegd), de naam, adres en woonplaats van de overtreder. Indien sprake is van een punitieve sanctie dan zijn de strafrechtelijke waarborgen die voortvloeien uit Artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) van toepassing. Heeft de sanctie een ander rechtskarakter dan zijn wellicht andere voorwaarden voor oplegging van toepassing.

Tevens ontbreekt een beschouwing inzake de belangenafweging die het bestuurorgaan dient uit te voeren terzake de oplegging van de sanctie. Hierbij dient het algemeen belang dat met onverkorte openbaarmaking wordt gediend, te worden afgewogen tegen het belang van de overtreder (veelal een onderneming) om geen onevenredig nadeel te lijden. De Raad is van mening dat bij deze belangenafweging tevens de kleinschaligheid van de Arubaanse samenleving dient te worden betrokken waardoor er wellicht eerder sprake is van een onevenredig gevolg van de opgelegde openbaarmakingsbeschikking voor de overtreder.

Voorts vraagt de Raad zich af waarom de behoefte bestaat om overtredingen waarvoor een last onder dwangsom is opgelegd onder werking van voorgesteld artikel 6 te brengen. Dit klemmt temeer vanwege het feit dat niet is voorzien in het tijdstip van openbaarmaking van de overtreding waardoor de mogelijkheid bestaat dat gedurende de begunstigingstermijn waarbinnen de overtreder herstel van de overtreding kan bewerkstelligen tot openbaarmaking kan worden overgegaan. Deze omstandigheid acht de Raad ongewenst. De Raad acht het in dit

¹⁰ MvT, p. 6.

RvA 147-12

licht noodzakelijk dat in de toelichting wordt aangegeven in hoeverre het wenselijk is dat verbeurde dwangsommen ter openbare kennis worden gebracht. Gezien het voorgaande dient de toelichting te worden aangepast.

2.5 Ten aanzien van voorgesteld artikel 9 merkt de Raad op dat onduidelijk is of het bevel tot stillegging van het werk een beschikking is in de zin van artikel 2 van de LAR. De Raad adviseert te bepalen dat het bevel schriftelijk dient te worden gegeven.

2.6 De Raad acht de in voorgesteld artikel 10, tweede lid, onderdeel d, geregelde bevoegdheid in een onevenredige verhouding staan tot de aard van de bevoegdheden waarop het toezicht betrekking heeft. Zoals eerder gesteld betreffen deze bevoegdheden: arbeidsomstandigheden, financiële verplichtingen van de werkgever jegens de werknemer, niet-financiële verplichtingen van de werkgever jegens de werknemer en verplichtingen van de werkgever jegens de overheid. Naar 's Raads oordeel valt bezwaarlijk in te zien dat de bevoegdheid tot binnentreden van een woning noodzakelijk is in het kader van toezicht op de overtreding van de voorschriften zoals opgenomen in de betreffende arbeidswetgeving. In dit kader is het tevens onduidelijk welke toetsingscriteria de rechter-commissaris dient te hanteren bij de verlening tot een machtiging tot binnentreden zoals voorgeschreven in artikel 10, vierde lid, van het ontwerp. Vanwege het feit dat het binnentreden van een woning betrekking heeft op de uitoefening van toezichtsbevoegdheden zal de rechter-commissaris niet toetsen aan het strafrechtelijk genormeerde redelijk vermoeden van schuld. De Raad adviseert derhalve voorgesteld artikel 10, eerste lid, onderdeel d en het vierde lid te laten vervallen.

2.7 De Raad neemt aan dat voorgesteld artikel 10, vijfde lid, beoogt het Landsbesluit algemene bepalingen toezichtuitoefening (AB 1998 no. 70) van toepassing te verklaren op de uitoefening van de toezichtsbevoegdheden zoals opgenomen in het ontwerp. De Raad wijst er op dat deze delegatie bepaling geen effect zal sorteren als niet tevens in het Landsbesluit algemene bepalingen toezichtuitoefening wordt geregeld dat dit landsbesluit, h.a.m., ter uitvoering geldt van artikel 10, vijfde lid van het ontwerp. Tevens zou geopteerd kunnen worden om het Landsbesluit algemene bepalingen toezichtuitoefening direct van toepassing te verklaren in het ontwerp.

Naar aanleiding van deze delegatiebepaling constateert de Raad een discrepantie terzake het niveau waarop nadere regels kunnen worden gesteld tussen de toezichtsbepaling en de sanctiebepalingen. In voorgesteld artikel 2, vierde lid en 6, tweede lid, wordt immers bepaald dat de Minister nadere regels kan stellen ten aanzien van de toepassing van de sanctiebepalingen. De Raad ziet voor dit onderscheid geen reden en beveelt aan, met name vanwege de in onderdeel 1.8 en 2.4 van dit advies beschreven problematiek, om in voorgesteld artikel 2, vierde lid en 6, tweede lid te delegeren naar het niveau van een landsbesluit, h.a.m.

3. Memorie van toelichting

In de memorie van toelichting wordt gesteld dat de in voorgesteld artikel 1 genoemde landsverordeningen thans niet bestuurlijk kunnen worden gehandhaafd en dat derhalve de introductie van bestuurlijke handhaving geheel nieuw is op dat gebied. Voorts wordt gesteld dat de directeur van de directie belast met arbeidszaken zal worden gemandateerd tot de uitoefening van de toezichts- en handhavingsbevoegdheden.¹¹ De Raad acht het met het oog op een efficiënte en juridisch juiste toepassing van de betreffende bevoegdheden gewenst dat in de memorie van toelichting wordt aangegeven in hoeverre de Directie Arbeid hiertoe is toegerust.

¹¹ MvT, p. 1 en 2.

RvA 147-12

4. Voorstellen voor redactionele verbeteringen

Voorstellen voor redactionele verbeteringen zijn in de marge van het ontwerp en de toelichting aangegeven.

5. Conclusie en eindadvies

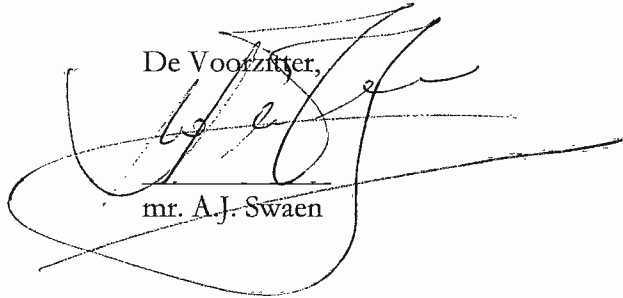
De Raad kan zich voor het overige verenigen met de inhoud en de doelstelling van het onderhavige ontwerp en geeft u mitsdien in overweging dit aan de Staten ter goedkeuring aan te bieden, niet dan nadat met het voorgaande rekening zal zijn gehouden.

De Secretaris,



mr. dr. H.A. van der Wal

De Voorzitter,



mr. A.J. Swaen



| | |
|-----------------------------|-------|
| SECRETARIS MINISTENRAAD | |
| ING. 24// | VERZ. |
| ING. /2013 | VERZ. |
| VOLG NO. SMR/W - 41/2012 | |

| | |
|--|------------|
| KABINET VAN DE GOUVERNEUR VAN ARUBA | |
| 21 JAN. 2013 | |
| Volgno: | LV-12/0023 |
| Doorgezonden: | |
| Dossier: | |

Aan de Gouverneur,
Plaza Eman 3,
ALHIER.

Staten van Aruba
27 2012-2013-753
Bijlage B.

Uw kenmerk:

Uw brief:

Ons kenmerk: SMR/W-41/2012

Oranjestad, 13 JAN. 2013

Onderwerp:

ontwerp-landsverordening houdende vaststelling van nieuwe regels inzake de handhaving van de arbeidswetgeving (Landsverordening bestuurlijke handhaving arbeidswetgeving)

Ik heb de eer u hierbij mede namens mijn ambtgenoot van Toerisme, Transport en Arbeid aan te bieden het advies van de Raad van Advies van 17 oktober 2012, nr. RvA 147-12, inzake de ontwerp-landsverordening houdende vaststelling van nieuwe regels inzake de handhaving van de arbeidswetgeving (Landsverordening bestuurlijke handhaving arbeidswetgeving). De Raad kan zich verenigen met de inhoud en de doelstelling van dit ontwerp en geeft u mitsdien in overweging om het aan de Staten ter goedkeuring aan te bieden, doch niet nadat met zijn hieronder te bespreken opmerkingen en vragen rekening zal zijn gehouden.

1. Algemeen

1.1 en 1.2

Onder deze punten maakt de Raad opmerkingen over het tot nu toe gevolgde wetgevingstraject ten aanzien van het onderhavige ontwerp en daarmee gerelateerde wetsontwerpen ter herziening van de arbeidswetgeving en de in dat verband aan de Raad verzochte behandelingstermijn voor het onderhavige ontwerp.

Ik neem deze opmerkingen voor kennisgeving aan. Daarbij herhaal ik dat de late-

Bij beantwoording datum en nummer vermelden b... elke brief slechts één zaak behandelen.

re aanbieder van het onderhavige ontwerp ten opzichte van de andere ontwerpen die gerelateerd zijn aan de herziening van de arbeidswetgeving, het gevolg is van vertraging in de ambtelijke voorbereiding die weer voortvloeit uit het streven om een zo breed en coherent mogelijke handhavingsregeling te ontwerpen, die past binnen de praktische behoeften van de betrokken instanties.

1.3

Onder punt 1.3 pleit de Raad in wezen voor harmonisering van de huidige, verspreid liggende wettelijke voorschriften inzake toezicht en handhaving door opname van deze voorschriften in een daartoe strekkende landsverordening, waarvoor het onderhavige ontwerp deels als opmaat zou kunnen dienen. Volgens de Raad houdt de huidige werkwijze in dat algemene bepalingen inzake toezicht en handhaving telkenmale in bijzondere landsverordeningen moeten worden opgenomen, hetgeen onder meer het risico met zich brengt dat oudere toezicht- en handhavingswetgeving niet wordt geactualiseerd.

Dienaangaande merk ik op dat ik de door de Raad geconstateerde noodzaak tot harmonisering van de wettelijke voorschriften inzake toezicht en bestuursrechtelijke handhaving onderschrijf. Daarom wordt sinds enige tijd door de Directie Wetgeving en Juridische Zaken gewerkt aan een ontwerp voor een Landsverordening houdende algemene regels van bestuursrecht. Met dit ontwerp wordt uitvoering gegeven aan de in artikel V.17 van de Staatsregeling van Aruba neergelegde opdracht om bij landsverordening algemene regels van bestuursrecht vast te stellen. Vanwege de omvang en de complexiteit van de materie zullen de verschillende onderdelen ervan in fasen in de vorm van aanbouwwetgeving worden gerealiseerd. Daarbij zal prioriteit worden gegeven aan algemene voorschriften voor het toezicht op de naleving en de bestuurlijke handhaving van wettelijke voorschriften. Gedacht wordt daarbij aan nieuwe bepalingen inzake de benoeming van toezichthouders, de bevoegdheden en wijze van taakuitoefening van deze toezichthouders, en de mogelijke bestuurlijke sancties die toegepast kunnen worden bij niet-naleving van wettelijke voorschriften. Daarbij worden niet alleen de bestaande bepalingen in de Arubaanse wetgeving inzake toezicht en bestuurlijke handhaving als voorbeeld gebruikt, maar ook de desbetreffende bepalingen van de Nederlandse Algemene wet bestuursrecht (AWB). De bestuurlijke hand-

havingsbepalingen die nog nu in afzonderlijke landsverordeningen opgenomen zijn, zullen als gevolg hiervan komen te vervallen. Hetzelfde geldt voor het onderhavige ontwerp, zo deze alsdan kracht van landsverordening heeft, en het door de Raad genoemde Landsbesluit algemene bepalingen toezichtuitoefening (AB 1998 no. 70). Ik verwacht dat het desbetreffende ontwerp in de tweede helft van 2013 aan de Staten ter goedkeuring kan worden aangeboden.

1.4

De Raad adviseert onder dit punt om de werkingsfeer van het onderhavige ontwerp uit te breiden naar de bij of krachtens de Veiligheidsverordening gestelde voorschriften. De Raad merkt daarbij op dat deze landsverordening regels bevat met betrekking tot de arbeidsomstandigheden, die zich naar zijn oordeel lenen voor bestuurlijke handhaving zoals beoogd met het onderhavige ontwerp. De Raad wijst in dit kader ook op het bijkomende voordeel van integrale toekenning van de bevoegdheid tot toezicht en handhaving aan de desbetreffende ambtenaren op het gehele gebied van de arbeidswetgeving. Dit kan volgens de Raad een positief effect hebben op de efficiency en de kosten van het toezicht en de handhaving.

Aan dit advies van de Raad heb ik gevolg gegeven door in de definitie van het begrip “overtreding” (zie artikel 1 van het ontwerp) de Veiligheidsverordening toe te voegen aan de opsomming van landsverordeningen die onder bereik van het onderhavige ontwerp zullen vallen. Dientengevolge heb ik ook artikel 12 (voorheen artikel 11) van het ontwerp zodanig aangepast, dat nu ook artikel 4b van de Veiligheidsverordening zal komen te vervallen. Dat artikel regelt immers de aanwijzing van de ambtenaren die belast zijn met het toezicht op de naleving op de bij of krachtens de Veiligheidsverordening gestelde voorschriften. In verband hiermee is voorts artikel 13 (voorheen artikel 12) van het ontwerp aangepast door middel van toevoeging de passage “artikel 4b, eerste lid, van de Veiligheidsverordening”. Zodoende wordt bewerkstelligd dat de aanwijzing van de desbetreffende toezichtambtenaren na de inwerkingtreding van het onderhavige ontwerp berust op het eerste lid van artikel 13 ervan.

Met betrekking tot dit punt plaats ik wel de kanttekening dat de toepassing van de Veiligheidsverordening en de daarop berustende bepalingen een aangelegen-

heid is die onder mijn verantwoordelijkheid valt, en niet onder die van mijn ambtgenoot, belast met arbeid. Ik verwijs daartoe naar artikel 2, tweede en derde lid, van de Veiligheidsverordening en naar het feit dat op ambtelijk niveau de Dienst Technische Inspecties (DTI) belast is met de uitvoering van de Veiligheidsverordening. Deze dienst maakt deel uit van mijn ministerie. De aldaar tewerkgestelde ambtenaren zullen dan ook aan mij blijven rapporteren ter zake van het toezicht en de handhaving van de Veiligheidsverordening..

1.5

Ten aanzien van de indeling van het ontwerp adviseert de Raad in feite om het artikel 10, dat betrekking heeft op het toezicht, vóór de regeling van de bestuurlijke sancties te plaatsen, aangezien in de regel handhaving na toezicht zal plaatsvinden.

Naar aanleiding van dit terechte advies heb ik artikel 10 met de bijbehorende paragraafaanduiding naar voren gehaald en nu opgenomen na artikel 1. De daaropvolgende artikelen met de bijbehorende paragraafaanduidingen zijn dientengevolge vernummerd.

Voorts adviseert de Raad om de last onder dwangsom en de bestuurlijke boete, vanwege hun verschillende aard, afzonderlijk in het ontwerp te regelen. Vooropgesteld zij dat ik het uit wetstechnisch oogpunt met de Raad eens ben dat de last onder dwangsom en de bestuurlijke boete verschillend van aard zijn en daardoor in afzonderlijke onderdelen van een landsverordening geregeld zouden moeten worden. In het bovengenoemde ontwerp voor de Landsverordening houdende algemene regels van bestuursrecht zal dit ook het geval zijn. Uit het bovenstaande kan echter ook worden afgeleid dat het onderhavige ontwerp van tijdelijke aard zal zijn. Mitsdien geef ik de voorkeur aan handhaving van de voorgestelde tekst, te meer deze nu elders reeds is gebruikt. Ik moge daarbij als voorbeeld verwijzen naar artikel 37, eerste en tweede lid, van de Landsverordening voorkoming en bestrijding witwassen en terrorismefinanciering (AB 2011 no. 28).

1.6

Onder dit punt constateert de Raad ten eerste dat de keuze voor de verschillende bestuurlijke sancties in relatie tot de te handhaven voorschriften niet

wordt toegelicht. Naar het oordeel van de Raad zou per door hem onderscheiden categorie moeten worden aangegeven welke bestuurlijke sanctie mogelijk en passend is ter realisering van de naleving van het betreffende voorschrift, te meer nu in ieder geval hierin moet worden voorzien in het landsbesluit, houdende algemene maatregelen, bedoeld in artikel 2, vijfde lid, van het onderhavige ontwerp. Volgens de Raad moet de memorie van toelichting met een beschouwing ter zake worden uitgebreid.

Dienaangaande merk ik ten eerste op dat de in het ontwerp voorziene bestuurlijke maatregelen, mede naar aanleiding van deze en andere opmerkingen van de Raad, aanpassingen hebben ondergaan. Zo is de openbare kennisgeving van een opgelegde bestuurlijke maatregel geschrapt, terwijl de stillegging van werk, die in ieder geval bedoeld is voor bepaalde overtredingen van de Arbeidsverordening 2013, wordt omgebouwd tot een vorm van last onder bestuursdwang. Hieronder zal op deze punten nader worden ingegaan. Dit betekent dat de door de Raad bedoelde exercitie vooral betrekking heeft op de toepassing van de last onder dwangsom en de bestuurlijke boete. Naar mijn oordeel kunnen de door de Raad genoemde aspecten geregeld worden in het landsbesluit, algemene maatregelen, bedoeld in artikel 2, vijfde lid, van het ontwerp. Daarbij zal als voorbeeld dienen het Landsbesluit grondslagen bestuurlijke handhaving LWTF (AB 2011 no. 78). Duidelijkheidshalve heb ik paragraaf 1 van het algemeen deel van de memorie van toelichting aangevuld met een passage over de nadere regeling van de toepassing van de last onder dwangsom en de bestuurlijke boete. Voor het overige merk ik op dat ten aanzien van elke overtreding van de landsverordeningen die onder de reikwijdte van het onderhavige ontwerp vallen, een last onder dwangsom en/of een bestuurlijke boete kan worden opgelegd. Om deze reden vind ik het niet noodzakelijk om elk afzonderlijk voorschrift te noemen, ten aanzien waarvan een last onder dwangsom of een bestuurlijke boete kan worden toegepast bij niet-naleving.

1.7

Naar aanleiding van de in artikel 9 geregelde stillegging van werk stelt de Raad voor om een algemene regeling ter zake van de last onder bestuursdwang in het ontwerp op te nemen.

Ik merk hierbij op dat bewust gekozen is om de last onder bestuursdwang niet in het onderhavige ontwerp op te nemen. Enerzijds had dit te maken met het relatief geringe aantal overtredingen van de arbeidswetgeving die door middel van deze herstelsanctie zou kunnen worden aangepakt. In wezen gaat het hierbij vooral om de voorschriften op het gebied van arbeidsomstandigheden. Deze zijn onder meer te vinden in de artikelen 8, 19 en 20 van de Arbeidsverordening 2013. Ten aanzien hiervan wordt de hieronder nader te bespreken stillegging van werk voorgesteld. Anderzijds heeft ook het hierboven reeds aangestipte tijdelijke karakter van het onderhavige ontwerp een rol gespeeld. Dit maakt het naar mijn oordeel wenselijker dat in afwachting van de Landsverordening houdende algemene regels van bestuursrecht, aangesloten wordt bij bestaande voorbeelden van bestuurlijke handhavingsinstrumenten. Overigens zal het ontwerp voor de Landsverordening houdende algemene regels van bestuursrecht ook een algemene regeling met betrekking tot de last onder bestuursdwang bevatten.

Met betrekking tot de stillegging van werk merk ik in het bijzonder op dat ik besloten heb artikel 9 van het ontwerp in dier voege te wijzigen, dat het daarin voorgestelde bevel tot stillegging van werk, naar analogie van de last onder bestuursdwang, wordt vervangen door een last aan de overtreder om binnen een door mijn ambtgenoot, belast met arbeid, te bepalen periode de overtreding van de artikelen 8, 19 of 20 van de Arbeidsverordening 2013 ongedaan te maken. Indien hieraan niet wordt voldaan, kan mijn ambtgenoot voornoemd overgaan tot uitvoering van de last en de stillegging van het werk bevelen. Op deze wijze wordt de overtreder in de gelegenheid gesteld om eerst zelf de overtreding ongedaan te maken, voordat wordt overgegaan tot toepassing van de ingrijpende maatregel van stillegging. In concreto betekent dit vooral een herformulering van het eerste lid van artikel 9. Ik moge daarnaar en naar de bijbehorende toelichting verwijzen. Het tweede lid van hetzelfde artikel is vernummerd tot het derde lid en verder ongewijzigd gebleven.

1.8

Onder dit punt stelt de Raad dat de memorie van toelichting bij het beschrijven van de rechtsbescherming tegen handhavingsbesluiten onvolledig is.

De Raad acht een meer diepgaande beschouwing over de diverse relevante facetten op haar plaats. In verband hiermee gaat de Raad uitgebreid in op de zogenaamde “name and shame”-bepaling zoals voorgesteld in artikel 6 van het ontwerp en die procedurele complicaties die zich bij de toepassing ervan zouden kunnen voordoen.

In verband hiermee merk ik ten eerste op dat alle handhavingsbesluiten in de zin van het onderhavige ontwerp onder de werking van de Landsverordening administratieve rechtspraak (AB 1993 no. 45) zullen vallen. Dit betekent onder meer dat pas tot daadwerkelijke uitvoering van een last onder dwangsom of een bestuurlijke boete kan worden overgegaan, nadat deze onherroepelijk zijn geworden, dat wil zeggen nadat de bezwaar- en beroepstermijn verstreken zijn c.q. de bezwaar- en beroepsmogelijkheden uitgeput zijn. Duidelijkheidshalve heb ik de memorie van toelichting op dit punt uitgebreid.

Ten aanzien van artikel 6 merk ik bij nader inzien op dat te voorzien valt dat de toepassing ervan tot bezwaren zou kunnen leiden zonder dat het daarmee beoogde effect gerealiseerd wordt. Een aantal van de bezwaren wordt ook door de Raad genoemd onder dit punt. Daarom heb ik besloten om het gehele artikel uit het ontwerp te schrappen.

1.9

Onder dit punt bouwt de Raad voort op hetgeen hij onder punt 1.3 van zijn advies heeft gesteld over de wenselijkheid van harmonisering van de wettelijke bepalingen inzake toezicht en bestuurlijke handhaving. In het licht hiervan en van het ruime toepassingsbereik van het onderhavige ontwerp, acht de Raad het wenselijk dat ten aanzien van de last onder dwangsom en de bestuurlijke boete in het ontwerp voorzien wordt in aantal door hem genoemde punten.

Ten aanzien hiervan merk ik op dat ik het met de Raad eens ben dat de door hem genoemde punten wettelijke regeling behoeven. Naar mijn oordeel is echter de Landsverordening algemene bepalingen bestuursrecht de aangewezen plaats hiervoor. Deze landsverordening beoogt immers onder meer een alomvattend kader te bieden voor toepassing van de last onder dwangsom en de bestuurlijke boete en de daarbij in acht te nemen belangen van de betrokkenen. Met het oog hierop en op de tot nu toe gevolgde lijn in de Arubaanse wetgeving - ik verwijs

daarbij naar hetgeen ik ten aanzien van punt 1.5 van 's-Raads advies heb opgemerkt -, geef ik er de voorkeur aan om de door de Raad vermelde punten niet in het ontwerp zelf te verwerken. In plaats hiervan heb ik de delegatiebepaling van artikel 2, vijfde lid, uitgebreid met een passage volgens welke het daarin bedoelde landsbesluit, houdende algemene maatregelen, ook regels dient te stellen ten aanzien van de vermelding van bepaalde gegevens richting de overtreder bij de toepassing van de last onder dwangsom, de bestuurlijke boete en de last tot stillegging van werk. Uit oogpunt van consistentie zal ik bewerkstelligen dat deze regels ook in het Landsbesluit grondslagen bestuurlijke handhaving LWTF worden opgenomen.

2. Ontwerp-landsverordening

2.1

Onder punt 2.1 maakte de Raad in wezen drie opmerkingen ten aanzien van het voorgestelde eerste en tweede lid van artikel 2. Ten eerste wijst de Raad erop dat de in deze bepalingen opgenomen mogelijkheid van mandaatverlening geen aparte wettelijke regeling vereist. De Raad adviseert dan ook om de desbetreffende passage te verwijderen. Ten tweede leidt de Raad uit de bewoordingen van deze bepalingen en de bijbehorende toelichting af, dat een cumulatie van een last onder dwangsom en een bestuurlijke boete ter zake van de zelfde overtreding niet mogelijk is. Volgens de Raad zou een dergelijke cumulatie als gevolg van de algemene preventieve werking van de bestuurlijke boete wel degelijk mogelijk moeten zijn. Ten derde wijst de Raad erop dat het landsbesluit, houdende algemene maatregelen, bedoeld in artikel 2, vijfde lid, van het ontwerp nog niet gereed is. Indien de inwerkingtreding van dit landsbesluit tezamen met het onderhavige ontwerp niet gehaald wordt, adviseert de Raad om, ter voorkoming van willekeur bij de toepassing van het eerste en tweede lid van artikel 2, ter zake beleidsregels op te stellen.

Met betrekking tot de eerste opmerking merk ik op dat deze terecht is. De desbetreffende passage heb ik daarom verwijderd.

Ten aanzien van de tweede opmerking van de Raad merk ik op dat de mogelijkheid van cumulatie van een last onder dwangsom met een bestuurlijke boete ter

zake van een zelfde overtreding wel degelijk beoogd wordt. Duidelijkheidshalve heb ik in het tweede lid van het voorgestelde artikel 2 na het woord "Minister" ingevoegd het woord "ook".

Ter zake van de derde opmerking zij gesteld dat het nog steeds het voornemen is om het door de Raad bedoelde landsbesluit, houdende algemene maatregelen, tegelijk met het onderhavige ontwerp in werking te laten treden. Inmiddels is het concept voor dit landsbesluit nagenoeg gereed en zal binnenkort in de minister-raad worden behandeld met het oog op de aanbieding aan de Raad.

2.2

Naar aanleiding van de voorgestelde artikelen 4 en 8 stelt de Raad enkele vragen en geeft aanbevelingen over de teruggave van onterechte opgelegde dwangsommen en bestuurlijke boetes en over de gereedheid van de Ontvanger der belastingen om de dwangsommen en bestuurlijke boetes te innen en eventueel te restitueren.

Ter zake kan ik opmerken dat uit oogpunt van zuivere taaktoedeling het de voorkeur verdient dat de Ontvanger wordt belast met de inning en dus ook eventuele restituties van achteraf gezien onterecht betaalde dwangsommen en bestuurlijke boetes. Mochten de daarvoor benodigde voorbereidingen niet tijdig zijn afgerond, dan wordt overwogen om de Directie Arbeid en Onderzoek hiermee te belasten. In verband hiermee heb ik de door de Raad bedoelde passage van de memorie van toelichting overeenkomstig het bovenstaande aangepast. Met betrekking tot de aanbeveling van de Raad, om aan het bezwaar tegen een bestuurlijke boete schorsende werking toe te kennen, totdat een deugdelijke inning- en restitutieregeling is getroffen, merk ik op dat ik een dergelijke regeling onder de huidige omstandigheden niet noodzakelijk acht. Ik wijs daarbij nogmaals op het tijdelijke karakter van het onderhavige ontwerp en het feit dat het voorgestelde artikel 8 de mogelijkheid biedt om in verzet te komen tegen een dwangbevel tot betaling van de bestuurlijke boete en de bijgekomen kosten. Mits tijdig ingesteld, heeft ook een dergelijk verzet schorsende werking.

2.3

De aanbeveling van de Raad, om een wederzijdse informatieplicht tussen

de bestuurlijke handhavers en het Openbaar Ministerie in het onderhavige ontwerp op te nemen met betrekking tot eventuele voornemens tot bestuursrechtelijke onderscheidenlijk strafrechtelijke handhaving, heb ik overgenomen. Ik moge verwijzen naar het toegevoegde derde lid van artikel 5.

2.4

Onder dit punt gaat de Raad wederom uitgebreid in op het voorgestelde artikel 6 dat een zogenaamde “name and shame”-bepaling bevat. Hierboven heb ik reeds vermeld dat deze bepaling uit het ontwerp is gehaald. Derhalve is het niet meer noodzakelijk om op de door de Raad ter zake gemaakte opmerkingen in te gaan.

2.5

Ten aanzien van het voorgestelde artikel 9 merkt de Raad op dat het onduidelijk is of het bevel – thans de last – tot stillegging een beschikking is in de zin van artikel 2 van de Landsverordening administratieve rechtspraak. Dienaangaande kan ik opmerken dat de last tot stillegging inderdaad een beschikking is in de zin van artikel 2 van de Landsverordening administratieve rechtspraak. Duidelijkheidshalve heb ik de toelichting op artikel 9 uitgebreid met een daartoe strekkende passage.

2.6

De Raad acht de met artikel 10, tweede lid, onderdeel d, en vierde lid, voorgestelde bevoegdheid van de toezichthouders om, met inachtneming van bepaalde voorschriften, woningen te betreden zonder toestemming van de bewoners, om door hem aangegeven redenen bezwaarlijk. De Raad adviseert dan ook om de desbetreffende bepalingen te schrappen.

Ik heb aan dit advies geen gevolg gegeven. Naar mijn oordeel is de bevoegdheid in kwestie noodzakelijk om adequaat toe te kunnen zien op de naleving van de (herziene) arbeidswetgeving. Niet vergeten dient te worden dat er in Aruba bedrijven met personeel zijn die vanuit woningen worden uitgeoefend. Voor het toezicht op de naleving door werkgevers is deze bevoegdheid dan ook van essentieel belang. Daarbij wijs ik erop dat het hier geen novum betreft. Als voorbeeld

kan worden genoemd artikel 33, tweede lid, onderdeel d, van de Landsverordening toelating, uitzetting en verwijdering (AB 1993 no. GT 33). Volgens deze bepaling is een toezichthouder in de zin van die landsverordening – uitsluitend voor zover dat redelijkerwijs noodzakelijk is – bevoegd om zonder toestemming van de bewoner binnen te treden in panden, die in het handelsregister zijn vermeld als adres van vestiging van een onderneming, doch die tevens als woning in gebruik zijn. Vergeleken hiermee bevat het voorgestelde artikel 10, tweede lid, onderdeel d, en vierde lid, ook nog additionele waarborgen in de vorm van bijzondere procedurele voorschriften voor het binnentreden en toetsing in dit verband door de rechter-commissaris bij weigering van toestemming door de betrokkene. De rechter-commissaris zal daarbij met name toetsen of de toepassing van deze verregaande bevoegdheid redelijkerwijs noodzakelijk is. In dit verband moge ook worden verwezen naar de artikelen 3 tot en met 7 van het Landsbesluit algemene bepalingen toezichtuitoefening, waarin deze norm nadere uitwerking krijgt, onder meer in het proportionaliteitsvereiste (artikel 6) en het subsidiariteitsvereiste (artikel 7). De desbetreffende bepalingen heb ik dan ook gehandhaafd.

2.7

De Raad wijst ten eerste op mogelijke toepassingsproblemen bij het voorgestelde artikel 10, vijfde lid, nu daarin slechts in algemene bewoordingen wordt gesproken over een landsbesluit, houdende algemene maatregelen, dat regels stelt ten aanzien van de wijze van taakuitoefening van de toezichthouders. Voortbouwend hierop adviseert de Raad voorts om de in de artikelen 2, vierde lid, en 6, tweede lid, voorgestelde delegaties op het niveau van landsbesluit, houdende algemene maatregelen, te doen plaatsvinden.

Dienaangaande merk ik op dat het hier een omissie betreft, nu in deze voorgestelde bepaling het bovengenoemde Landsbesluit algemene bepalingen toezichtuitoefening of het landsbesluit dat dit vervangt, genoemd had moeten worden. Inmiddels heb ik hiervoor gezorgd door middel van aanpassing van de bepaling in kwestie.

Ten aanzien van het niveau van delegatie, bedoeld in artikel 2, vierde lid, merk ik op dat ik het advies van de Raad heb opgevolgd; de desbetreffende bepaling is

dienovereenkomstig aangepast. Voor aanpassing van artikel 6, tweede lid, bestaat geen noodzaak, nu het gehele artikel uit het ontwerp is geschrapt.

3. Memorie van toelichting

De Raad acht het wenselijk dat in de memorie van toelichting wordt aangegeven, in hoeverre de Directie Arbeid en Onderzoek toegerust zal zijn voor de efficiënte en juridisch juiste toepassing van de voorschriften van het onderhavige ontwerp.

In verband hiermee heb ik paragraaf 1 van de algemene toelichting uitgebreid met een passage ter zake. Ik moge daarnaar verwijzen.

3. Voorstellen voor redactionele verbeteringen

De door de Raad aangegeven voorstellen voor redactionele verbeteringen ten aanzien van zowel het ontwerp als de memorie van toelichting zijn waar nodig overgenomen.

Ik veroorloof mij derhalve u het gewijzigde ontwerp van de landsverordening met de daarbij behorende gewijzigde memorie van toelichting wederom te doen toekomen en u in overweging te geven deze aan de Staten aan te bieden.

De minister van Justitie en Onderwijs,

