

Rolnr. 2012/00563
Hof Amsterdam

Wfsv art. 37, 38, 59

Herziening beschikking premiedifferentiatie arbeidsongeschiktheidswetten niet mogelijk

Toelichting staatssecretaris van 8 november 2013, nr. DGB 2013-5625, n.a.v.
Uitspraak Hof Amsterdam, 26 september 2013, nr. 12/00563,
ECLI:NL:GHAMS:2013:3384

Aan B zijn met dagtekening 20 oktober 2007 beschikkingen Loonheffingen Gedifferentieerde premie WAO en Loonheffingen Gedifferentieerde premie WGA voor 2007 afgegeven. Met dagtekening 27 december 2008 zijn voor alle loonheffingenummers nieuwe beschikkingen voor 2007 afgegeven.

Tussen partijen is in geschil of de inspecteur bevoegd was de op 27 december 2008 gedagtekende beschikkingen gedifferentieerde premie te nemen.

Het Hof stelt zich op het standpunt dat de Wfsv geen mogelijkheid biedt om een eenmaal afgegeven beschikking te herzien. Ook de AWR biedt geen rechtsgrond om het premiepercentage voor de arbeidsongeschiktheidswetten te herzien. Op grond van de AWR kan alleen worden nageheven als de werkgever minder premies heeft afgedragen dan op grond van de voor hem vastgestelde premiepercentages zou moeten, aldus het Hof.

De staatssecretaris ziet af van het instellen van beroep in cassatie. Ter toelichting merkt hij het volgende op:

Aan belanghebbende zijn met dagtekening 20 oktober 2007 beschikkingen Loonheffingen Gedifferentieerde premie WAO en Loonheffingen Gedifferentieerde premie WGA voor 2007 afgegeven. Met dagtekening 27 december 2008 zijn voor alle loonheffingenummers (de onderhavige) nieuwe (herziene) beschikkingen voor 2007 afgegeven. Tussen partijen is in geschil of de inspecteur bevoegd was de op 27 december 2008 gedagtekende beschikkingen gedifferentieerde premie te nemen.

Het Hof verwerpt het standpunt van de inspecteur inhoudende dat hij in beginsel bevoegd is nieuwe beschikkingen te nemen nu er geen wettelijke bepaling is waarin is opgenomen dat hij daartoe niet bevoegd is. Het gaat in het onderhavige geval om de toepassing van artikel 37 en 38 van de Wet financiering sociale verzekeringen (hierna: Wfsv). Deze artikelen maken deel uit van Hoofdstuk 3 van de Wfsv, welk hoofdstuk ziet op de financiering van de werknemersverzekeringen en de Wet arbeidsongeschiktheidsverzekering zelfstandigen. Artikel 37 van de Wfsv ziet op de gedifferentieerde premie Arbeidsongeschiktheidskas. In artikel 37 van de Wfsv is bepaald dat de UWV het rekenpercentage vaststelt. Voor bepaalde werkgevers stelt de inspecteur de korting of opslag vast bij voor bezwaar vatbare beschikking. Artikel 38 van de Wfsv, welk artikel ziet op de gedifferentieerde premie Werkhervattingskas, bevat vergelijkbare bepalingen. In eerste instantie is van belang of op de beschikkingen van de inspecteur de Algemene wet bestuursrecht (AWB) van toepassing is dan wel de Algemene wet inzake rijksbelastingen (AWR). Zou de AWB van toepassing zijn, dan zou gewezen kunnen worden op CRvB 3 april 2008, nr. 07-3701 WAO, ECLI:NL:CRVB:2008:BC9260. De MvT, Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 529, nr. 3, blz. 85, biedt duidelijkheid.

"De werknemersverzekeringen kennen in tegenstelling tot de loonbelasting niet het begrip inhoudingsplichtige, maar werkgever. De overeenkomstige toepassing van de regels voor de loonbelasting brengt mee dat waar in die regels sprake is van inhoudingsplichtige de werkgever in de zin van de werknemersverzekeringen

(onder omstandigheden ook een buitenlandse werkgever) wordt bedoeld. De beschikkingen die de inspecteur op grond van deze wet zal nemen (bijvoorbeeld m.b.t. de sectorindeling: § 1 van afdeling 3 van hoofdstuk 7, en het eigenrisicodragen: zie afdeling 5 van hoofdstuk 3) vallen onder het rechtsbeschermingsregime van de AWR. Hieruit volgt dat hiervoor ook het gesloten systeem geldt: alleen tegen de in de Wfsv opgenomen - door de inspecteur genomen - beschikkingen die voor bezwaar vatbaar zijn verklaard, staat de fiscale rechtsgang open." De MvT, Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 529, nr. 3, blz. 36, vermeldt:

"Het van toepassing worden van de AWR leidt tot de overgang van een open systeem als het gaat om bezwaar en beroep, naar een gesloten systeem. Dit houdt in dat alleen tegen de in art. 26 AWR (nieuw) genoemde besluiten bezwaar en beroep mogelijk is. In dit kader wordt in dit wetsvoorstel geregeld dat ook terzake van de beschikkingen die door de inspecteur op grond van de Wfsv worden genomen de AWR van overeenkomstige toepassing is. Teneinde geen inbreuk op het gesloten systeem van de AWR te maken, worden de beschikkingen die door de inspecteur op grond van de Wfsv en de Zfw (via de Invoeringswet Wfsv) worden genomen in de desbetreffende wetsartikelen aangeduid als "voor bezwaar vatbare" beschikkingen. Met het benoemen van de beschikkingen als voor bezwaar vatbaar, is beoogd het huidige niveau van de rechtsbescherming te handhaven." De beschikkingen van artikel 37 en 38 van de Wfsv zijn geduid als voor bezwaar vatbare beschikkingen. Voorts valt te wijzen op het arrest van 9 maart 2012, nr. 11/01759, BNB 2012/135c, in welk arrest het Hof beslist:

"4.19. Partijen zijn eenstemmig van oordeel, dat de onder 2.2 vermelde geschriften van de Inspecteur van 13 december 2007 moeten worden aangemerkt als voor bezwaar vatbare beschikkingen als bedoeld in artikel 38, lid 2, laatste volzin van de Wfsv. Aldus gaan partijen ervan uit dat op de voet van artikel 26, lid 1, aanhef, onderdeel b van de AWR beroep bij de belastingrechter openstaat ter zake van de onder 2.2 vermelde geschriften. Nu niet is gebleken dat partijen daarbij uitgaan van een onjuist juridisch uitgangspunt zal het Hof hen daarin volgen." De Hoge Raad heeft geen hiervan afwijkend oordeel gegeven. Aangenomen mag worden dat op de beschikkingen van de inspecteur als bedoeld in artikel 37 en 38 van de Wfsv de AWR van toepassing is. De vraag is vervolgens of de AWR het herzien van een beschikking toestaat.

Aan Kamerstukken II 2003/2004, 29 210, nr. 22, blz. 91, valt het volgende te ontlenen.

"De genoemde leden vragen voorts of de mogelijkheid tot herziening van de beschikking een wettelijke grondslag nodig heeft. Het antwoord hierop luidt bevestigend: zonder een in de wet vastgelegde mogelijkheid tot herziening staat de beschikking, na het verstrijken van de bezwaartermijn, definitief vast. De mogelijkheid tot herziening is op diverse plaatsen in de belastingwetgeving geregeld omdat telkens, afhankelijk van de materie waarop de beschikking betrekking heeft, de gronden waarop herziening mogelijk is, moeten worden aangegeven."

R.J. Koopman, annotatie in FED 1997/408 bij HR 5 februari 1997, nr. 31 818, UN AA3245, BNB 1997/118, meent dat de AWB en de AWR niet in algemene zin de bevoegdheid geven aan bestuursorganen respectievelijk de inspecteur om genomen beschikkingen te wijzigen.

"De Algemene wet bestuursrecht kent niet in algemene zin aan bestuursorganen een bevoegdheid tot het wijzigen van beschikkingen toe. Dit volgt naar mijn mening a contrario uit art. 6:18 Awb. De Algemene wet inzake rijksbelastingen verleent de inspecteur in een aantal gevallen wel de bevoegdheid tot het wijzigen van

beschikkingen, met name door middel van navorderings-en naheffingsaanslagen. Ook in art. 20a wet Vpb. 1969 is een dergelijke bevoegdheid neergelegd.

M.W.C. Feteris, *Formeel belastingrecht*, Deventer: Kluwer 2007, p. 165-167, merkt op dat er sterke argumenten zijn die pleiten tegen een buitenwettelijke mogelijkheid van herziening van beschikkingen die in strijd met de wet ten voordele van de belastingplichtige zijn uitgevallen. Hij betoogt over foutieve beschikkingen: "Verder zijn er tal van beschikkingen waarbij de wet niet voorziet in een mogelijkheid tot herziening ten nadele van de betrokkene. Of een dergelijke herziening dan toch mogelijk is, valt op grond van het legaliteitsbeginsel van art. 104 Gr. te betwijfelen. (...) Het is bovendien de vraag of er wel een ongeschreven regel bestaat die herziening van onjuiste beschikkingen ten nadele van de burger ook zonder wettelijke grondslag mogelijk maakt. Rechtspraak en literatuur zijn in dit opzicht verdeeld. (...) Er zijn sterke argumenten die pleiten tegen het aannemen van een buitenwettelijke mogelijkheid tot herziening van beschikkingen als dat werkt in het nadeel van de belastingplichtige. Alle bepalingen in de belastingwet die betrekking hebben op de herziening van specifieke beschikkingen zouden dan eigenlijk niet nodig zijn om een bevoegdheid tot herziening te creëren. Als herziening van beschikkingen op grond van een ongeschreven regel mogelijk zou zijn, zou het bovendien voor de hand liggen dat ook onjuiste belastingaanslagen op grond van diezelfde regel herzien zouden kunnen worden ten nadele van de belastingplichtige. (...)"

Gelet op het vorenstaande ben ik van mening dat van het instellen van beroep in cassatie geen succes is te verwachten.

Hoogachtend,
DE STAATSSECRETARIS VAN FINANCIËN