

## Hoge Raad oordeelt dat brief van de werkgever kwalificeert als bezwaarschrift én als mededeling einde sectorindeling

HR 16-02-2018, ECLI:NL:HR:2018:203, m.nt. mw. mr. M.H.W.N. Lammers

**Instantie**

Hoge Raad

**Datum**

16 februari 2018

**Magistraten**

Mrs. G. de Groot, Th. Groeneveld, A.F.M.Q. Beukers-van Dooren

**Zaaknummer**

17/04395

**Noot**

mw. mr. M.H.W.N. Lammers

**Vakgebied(en)**

Fiscaal bestuursrecht / Bezwaarfase

Premieheffing / Algemeen

Fiscaal procesrecht / Beroepsfase

Fiscaal procesrecht (V)

Fiscaal bestuursrecht / Algemeen

**Brondocumenten**

ECLI:NL:HR:2018:203, Uitspraak, Hoge Raad, 16-02-2018

Beroepschrift, Hoge Raad, 16-02-2018

**Wetgeving**

Art. 97 Wfsv; art. 6:15 Awb

### Essentie

Hoge Raad oordeelt dat brief van de werkgever kwalificeert als bezwaarschrift én als mededeling einde sectorindeling

### Samenvatting

*In juni 2015 is een beschikking sectorindeling afgegeven waarin de werkgever is ingedeeld in sector 33 (Horeca algemeen). Naar aanleiding van een onderzoek van het Bedrijfspensioenfonds Horeca en Catering verzoekt de werkgever op 28 september 2015 om een nieuwe beschikking sectorindeling in sector 17 (Detailhandel en Ambachten).*

*Op 20 april 2016 beslist de inspecteur dat het verzoek een te laat ingediend bezwaarschrift is en dus tot niet-ontvankelijkheid en handhaaft ambtshalve de sectorindeling. Tegen die beslissing is de werkgever in beroep gekomen. De Hoge Raad oordeelt dat de brief van de werkgever voor meerdere uitleg vatbaar is. Enerzijds kwalificeert de brief als bezwaarschrift maar anderzijds is de brief ook een mededeling dat de werkgever is opgehouden aangesloten te zijn bij sector 33. Op deze mededeling had de inspecteur in een voor bezwaar vatbare beschikking moeten reageren, aldus de Hoge Raad. De Hoge Raad beslist vervolgens dat de beslissing van 20 april 2016 als zodanig kwalificeert. Daartegen had de werkgever dan bezwaar moeten maken. Om ook dit op te lossen, herkwalificeert de Hoge Raad het beroepschrift van de werkgever als bezwaarschrift en stuurt dit met toepassing van art. 6:15 Awb door aan de inspecteur. De inspecteur is thans aan zet om op dit bezwaarschrift te beslissen.*

### Uitspraak

Het geschil betreft de beschikking sectorindeling voor de werknemersverzekeringen.

### OP HET BEROEP IN CASSATIE VAN BELANGHEBBENDE OVERWEEGT DE HOGE RAAD:

## **2.1.**

In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

### **2.1.1.**

Bij beschikking van 8 juni 2015 heeft de Inspecteur aan belanghebbende meegedeeld dat zij krachtens de Wet financiering sociale verzekeringen (hierna: Wfsv) is aangesloten bij sector 33 (Horeca algemeen).

### **2.1.2.**

Belanghebbende heeft bij brief van 28 september 2015 (hierna: de brief) aan de Inspecteur het volgende geschreven:

“(…) Onderzoek van het Bedrijfspensioenfonds Horeca en Catering heeft uitgewezen dat de activiteiten van Burger Business niet onder de invloedssfeer van haar verplichtstellingsbesluit vallen. Het Bedrijfspensioenfonds Detailhandel heeft na eigen onderzoek wel deelnameplicht aan haar pensioenfonds vastgesteld. In het licht van deze bevindingen vragen wij u de huidige sectorindeling met terugwerkende kracht, zijnde vanaf 1 mei 2015, aan te passen van sector 033 Horeca naar sector 017 Detailhandel en Ambachten. Graag ontvangt de onderneming daartoe een nieuwe beschikking.”

### **2.1.3.**

De Inspecteur heeft de brief aangemerkt als bezwaarschrift tegen de beschikking van 8 juni 2015. Het bezwaar is niet-ontvankelijk verklaard wegens termijnoverschrijding. Tevens heeft de Inspecteur de sectorindeling ambtshalve gehandhaafd.

### **2.2.1.**

Voor het Hof was in geschil of het bezwaar van belanghebbende terecht niet-ontvankelijk is verklaard.

### **2.2.2.**

Het Hof heeft die vraag bevestigend beantwoord. Het Hof heeft daarbij overwogen dat belanghebbende niet heeft bestreden dat de brief als bezwaarschrift tegen de beschikking van 8 juni 2015 moet worden aangemerkt.

## **2.3.**

De middelen die zijn gericht tegen het in 2.2.2 vermelde oordeel slagen voor zover daarin wordt betoogd dat het Hof had moeten oordelen dat de brief een verzoek om een nieuwe beschikking sectorindeling voor de werknemersverzekeringen is. De brief kan niet anders worden gelezen dan dat belanghebbende daarin verzoekt om indeling in een andere sector dan de sector waarin zij bij de in 2.1.1 vermelde beschikking was ingedeeld, en is dus een melding als bedoeld in artikel 97, lid 1, van de Wfsv.

De middelen kunnen echter niet tot cassatie leiden. In artikel 97, lid 2, van de Wfsv is bepaald dat op een melding als bedoeld in het eerste lid van dat artikel wordt beslist bij voor bezwaar vatbare beschikking. De in 2.1.3 vermelde ambtshalve genomen beslissing van de Inspecteur moet weliswaar als zo'n beschikking worden aangemerkt, maar daartegen moet eerst bezwaar worden gemaakt voordat beroep bij het Hof kan worden ingesteld. Het Hof had daarom het beroepschrift met toepassing van artikel 6:15 Awb als bezwaarschrift ter behandeling moeten doorzenden naar de Inspecteur. Aangezien het Hof dat heeft verzuimd, zal de Hoge Raad dat doen.

## **2.4.**

Voor zover de middelen inhouden dat het Hof de brief ten onrechte (ook) als bezwaarschrift heeft aangemerkt, falen zij. Het oordeel van het Hof op dit punt is niet onbegrijpelijk, gezien hetgeen op de zitting van het Hof aan de orde is geweest.

(…)

## **4. Beslissing**

De Hoge Raad:

verklaart het beroep in cassatie ongegrond,

verstaat dat de Inspecteur alsnog uitspraak doet op het in de brief van 28 september 2015 vervatte bezwaar tegen de op de voet van artikel 97, lid 2, van de Wet financiering sociale verzekeringen gegeven beschikking,

(…)

## **Noot**

**Auteur:** mw. mr. M.H.W.N. Lammers

Elke werkgever van Nederland is van rechtswege aangesloten bij een bedrijfssector. Welke bedrijfssector dat is, is afhankelijk van de werkzaamheden die de werkgever uitoefent. In een beschikking sectorindeling is vastgelegd in welke bedrijfssector de werkgever is ingedeeld. Deze indeling is belangrijk omdat op basis van de indeling premies worden voldaan aan het zogeheten sectorfonds. Dit sectorfonds is weer gekoppeld aan de betreffende bedrijfssector. Het sectorfonds is verantwoordelijk voor het uitbetalen van uitkeringen op basis van de werkloosheidswet. Omdat de ene bedrijfssector gevoeliger is voor werkloosheidsrisico's dan de andere sector, is het belangrijk om in de juiste bedrijfssector te worden ingedeeld zodat de werkgever niet te veel premie betaalt.

Met ingang van 1 januari 2006 is de Wet financiering sociale verzekeringen (Wfsv) in werking getreden. Vanaf dat moment incasseert de Belastingdienst de verschuldigde premies en neemt de Belastingdienst ook de beschikkingen sectorindeling. Deze beschikking kan op verzoek van de werkgever worden uitgereikt of de Belastingdienst kan dit ook uit eigen beweging doen.

Indien een werkgever het niet eens is met de uitgereikte beschikking kan hij daartegen rechtsmiddelen aanwenden. Op grond van art. 59 lid 5 Wfsv betekent dit dat de rechtsmiddelen die kunnen worden aangewend, de fiscale rechtsmiddelen zijn. Dat zou betekenen dat de werkgever gebruik kan maken van de mogelijkheid van bezwaar, beroep, hoger beroep en beroep in cassatie. Niets is echter minder waar. Zoals u in de uitspraak ook heeft kunnen lezen, is de onderhavige zaak vanuit de Belastingdienst rechtstreeks naar het hof gegaan. De fase van beroep bij de rechtbank is dus overgeslagen. Dat is in het fiscale procesrecht een merkwaardige stap. Als al een instantie over kan worden geslagen dan is dat de bezwaarfase (prorogatie op grond van art. 7:1a Awb) of de hoger beroepsfase (sprongcassatie op grond van art. 28 lid 3 AWR). Het overslaan van de rechtbank is dus niet gebruikelijk. Desalniettemin heeft de wetgever voor de beschikkingen sectorindeling gemeend dat de beroepsprocedure bij de rechtbank moet worden overgeslagen. De reden hiervoor is, aldus de wetgever, dat sprake is van een ingewikkelde materie waarmee grote financiële belangen zijn gemoed en dat een snelle afdoening daarom gewenst is ([Kamerstukken II 2003/04, 29529, 3](#), p. 37).

Het is de vraag of hiermee heel bewust het beroep bij de rechtbank is overgeslagen. Ten tijde van deze memorie van toelichting kenden we in het fiscale recht nog geen beroepsfase bij de rechtbank. De fiscale rechtbanken zijn immers pas per 1 januari 2005 in werking getreden. De vraag die kan worden gesteld is of deze uitlating van de wetgever inmiddels niet in een ander daglicht moet worden geplaatst en of voor de rechtsmiddelen tegen de beschikking sectorindeling niet alsnog moet worden aangesloten bij de standaard fiscale procedure waarin voldoende waarborgen zitten voor een snelle procesgang.

Na deze eerste formele overpeinzing dan over naar de formele aspecten die in het arrest van de Hoge Raad verweven zitten.

Uit de beschikking sectorindeling blijkt dat de inspecteur de onderhavige werkgever had ingedeeld in sector 33 (Horeca algemeen). De werkgever in kwestie heeft de inspecteur laten weten dat onderzoek van het Bedrijfspensioenfonds Horeca en Catering heeft uitgewezen dat haar werkzaamheden niet onder haar sector vallen. Vervolgens heeft het Bedrijfspensioenfonds Detailhandel aan de werkgever laten weten dat deelname aan haar pensioenfonds is vastgesteld. Op basis van deze informatie heeft de werkgever de inspecteur gevraagd de sectorindeling aan te passen. Deze vraag heeft de werkgever vastgelegd in een brief van 28 september 2015. De vraag die dan opkomt is, hoe die brief juridisch moet worden gekwalificeerd. De inspecteur zit direct op het spoor dat de brief een bezwaarschrift is tegen de eerdere beschikking sectorindeling. Omdat de brief ruim na de bezwaartermijn van zes weken is ingediend, heeft de inspecteur het bezwaar niet-ontvankelijk verklaard. Tegen die beslissing is de werkgever in beroep gekomen bij het hof. Het hof heeft de beslissing van de inspecteur omarmd. Daartegen heeft de werkgever vervolgens beroep in cassatie ingesteld.

De Hoge Raad fileert vervolgens de brief van 28 september 2015 om te bezien of daarin meer te lezen is dan alleen een bezwaarschrift tegen de eerdere sectorindeling. De uitkomst daarvan is dat de Hoge Raad oordeelt dat de brief van 28 september 2015 meer omhelst dan alleen een bezwaarschrift tegen de eerdere beschikking. De werkgever laat de inspecteur namelijk weten dat hij niet langer is aangesloten bij een sector, namelijk sector 33. Dergelijke informatie moet de werkgever op grond van art. 97 lid 1 Wfsv binnen twee weken nadat de aansluiting is geëindigd schriftelijk melden bij de inspecteur.

De Hoge Raad oordeelt dus dat de brief van de werkgever ook kwalificeert als een dergelijke melding. De wetgever heeft in art. 97 lid 2 Wfsv bepaald dat de inspecteur in een voor bezwaar vatbare beschikking op een dergelijke melding moet reageren. Vervolgens beoordeelt de Hoge Raad of de inspecteur een dergelijke beschikking heeft afgegeven. De uitkomst van dat onderzoek is dat de inspecteur dat heeft gedaan in de brief waarin het bezwaarschrift niet-ontvankelijk is verklaard en waarin ambtshalve is geoordeeld dat de sectorindeling wordt gehandhaafd. De ambtshalve beoordeling wordt door de Hoge Raad dus geherkwalificeerd naar een voor bezwaar vatbare beschikking in de zin van art. 97 lid 2 Wfsv.

Maar daarmee stopt de herkwalificatie van de Hoge Raad nog niet. De vraag is namelijk ook of de werkgever dan een rechtsmiddel heeft aangewend tegen deze beschikking van de inspecteur. En ook daar komt een herkwalificatie om de hoek kijken. De Hoge Raad beslist namelijk dat het beroepschrift moet worden gekwalificeerd als een bezwaarschrift tegen de voor bezwaar vatbare beschikking op grond van art. 97 lid 2 Wfsv.

Daarmee is er een beschikking gecreëerd en een tijdig bezwaarschrift zodat het (eindelijk) inhoudelijk kan gaan over de vraag van de juiste sectorindeling. De Hoge Raad moet dan nog een klein 'hick up' gladstrijken en dat is het feit dat het

bezwaarschrift zich nog niet 'officieel' bij de inspecteur bevindt. Onofficieel heeft de inspecteur de brief immers wel omdat het hof een afschrift van het beroepschrift aan de inspecteur heeft gestuurd met het verzoek daarop middels een verweerschrift te reageren en de op de zaak betrekking hebbende stukken in te dienen. Om ook deze hobbel glad te strijken stuur de Hoge Raad met toepassing van art. 6:15 Awb (de doorzendverplichting) de brief door aan de inspecteur om het als bezwaarschrift in behandeling te nemen.

Met deze beslissingen van de Hoge Raad zijn alle formele plooien gladgestreken en kan de inhoudelijke beoordeling over de sectorindeling een aanvang nemen.