

# ECLI:NL:CRVB:2005:AU8257

Instantie	Centrale Raad van Beroep
Datum uitspraak	08-12-2005
Datum publicatie	19-12-2005
Zaaknummer	03/5765 CSV + 03/5819 CSV
Rechtsgebieden	Socialezekerheidsrecht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	Is vennootschap terecht hoofdelijk aansprakelijk gesteld voor de betaling van de premies werknemersverzekeringen die de onderhavige BV verschuldigd is in verband met werkzaamheden welke zijn verricht door personeel dat aan de vennootschap is uitgeleend?
Wetsverwijzingen	Coördinatiewet Sociale Verzekering Coördinatiewet Sociale Verzekering 16a
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl RSV 2006, 78 USZ 2006/62 met annotatie van Mr. A. Moesker

## Uitspraak

03/5765 CSV

03/5819 CSV

### U I T S P R A A K

in het geding tussen:

[de vennootschap], gevestigd te [vestigingsplaats], appellant tevens gedaagde, hierna: de vennootschap,

en

de Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen, gedaagde tevens appellant, hierna: het bestuursorgaan.

#### I. ONTSTAAN EN LOOP VAN HET GEDING

De rechtbank s-Gravenhage heeft bij uitspraak van 10 oktober 2003 met kenmerk 02/3570 beslist over een door de vennootschap ingesteld beroep.

Het bestuursorgaan heeft hoger beroep ingesteld tegen deze uitspraak.

Namens de vennootschap is mr. M. Aukema, advocaat te Leiden, eveneens van deze uitspraak in hoger beroep gekomen. Partijen hebben over en weer verweerschriften ingediend.

Bij brief van 11 juli 2005 heeft de Raad de vennootschap meegedeeld geen aanleiding te zien het bestuursorgaan te gelasten een aantal stukken in het geding te brengen.

Van de zijde van de vennootschap zijn bij brief van 15 augustus 2005 nadere stukken ingezonden.

Het geding is behandeld ter zitting van 22 september 2005, waar het bestuursorgaan zich heeft doen vertegenwoordigen door mr. M.M. Odijk en P.R.H. Min, en waar de vennootschap zich heeft doen vertegenwoordigen door haar directeur [directeur] en mr. Aukema.

## II. MOTIVERING

Bij besluit van 28 december 2001 heeft het bestuursorgaan op grond van artikel 16a van de Coördinatiewet Sociale Verzekering (CSV) de vennootschap tot een bedrag van f 66.315,06 hoofdelijk aansprakelijk gesteld voor de betaling van de premies werknemersverzekeringen die [naam BV] B.V. (hierna: [naam BV]) verschuldigd is in verband met werkzaamheden welke zijn verricht door personeel dat in de jaren 1997, 1998 en 1999 aan de vennootschap is uitgeleend. Bij besluit van 15 augustus 2002 heeft het bestuursorgaan het bezwaar tegen het besluit van 28 december 2001 ongegrond verklaard.

Bij de aangevallen uitspraak heeft de rechtbank - met beslissingen betreffende de vergoeding van griffierecht en proceskosten - het beroep van de vennootschap gegrond verklaard voorzover het zich richt tegen de premieverschuldigheid na 2 oktober 1998, het besluit op bezwaar in zoverre vernietigd en het bestuursorgaan opgedragen een nieuw besluit te nemen met inachtneming van hetgeen in haar uitspraak is overwogen. Het beroep is voor het overige ongegrond verklaard.

In hoger beroep heeft het bestuursorgaan de juistheid van de uitspraak van de rechtbank bestreden voorzover daarbij is geoordeeld dat de vennootschap met ingang van 2 oktober 1998 niet aansprakelijk kan worden gesteld voor de door [naam BV] verschuldigde premies.

De vennootschap heeft zich in hoger beroep gekeerd tegen het in de aangevallen uitspraak besloten liggende oordeel dat de vennootschap terecht aansprakelijk is gesteld voor de door [naam BV] over de periode van 1 januari 1997 tot 2 oktober 1998 verschuldigde premies. Op de reeds in beroep aangevoerde gronden houdt zij staande in het geheel niet aansprakelijk te zijn voor de door [naam BV] verschuldigde premies. Voorts is gesteld dat het besluit van het bestuursorgaan is voorbereid en genomen in strijd met de algemene beginselen van bestuur. Ter zitting van de Raad heeft de vennootschap naar voren gebracht dat het bestuursorgaan niet alle op het geding betrekking hebbende stukken in het geding heeft gebracht en verzocht het onderzoek met toepassing van artikel 8:68 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) te heropenen en het bestuurs-orgaan te verzoeken deze stukken alsnog in het geding te brengen, aangezien zij zich zonder deze stukken beperkt acht in haar mogelijkheden om te bewijzen dat zij niet aansprakelijk is voor de door [naam BV] verschuldigde premies. Uit deze stukken zou moeten blijken dat het bestuursorgaan al in september 1997 op de hoogte was van frauduleus handelen door [naam BV].

De Raad overweegt het volgende.

Met betrekking tot het hoger beroep van de vennootschap

De Raad heeft in de eerste plaats in hetgeen de vennootschap ter zitting heeft aangevoerd geen grond gevonden voor het oordeel dat het onderzoek in dit geding niet volledig is geweest en moet worden heropend teneinde het bestuursorgaan om overlegging van nadere stukken te verzoeken.

Evenmin ziet de Raad aanleiding om de uitspraak van de rechtbank te vernietigen op de grond dat zij ongemotiveerd is voorbijgegaan aan het aanbod van de vennootschap om door middel van het horen van de looninspecteur als getuige te bewijzen dat het bestuursorgaan al in 1997 op de hoogte was van de fraude bij [naam BV], reeds omdat dit bewijsaanbod niet met concrete gegevens is onderbouwd welke het instellen van een nader onderzoek rechtvaardigen. Daarenboven had de vennootschap de looninspecteur ook zelf kunnen oproepen om als getuige te worden gehoord. Om dezelfde reden ziet de Raad geen grond om het onderzoek te heropenen om de vennootschap in de gelegenheid te stellen haar stellingen op dit punt met bewijzen te staven.

De Raad ziet voorts geen enkel aanknopingspunt voor het oordeel dat het besluit tot aansprakelijkstelling van de vennootschap tot stand is gekomen op basis van stukken welke onrechtmatig zijn verkregen, zodat de Raad niet toekomt aan de beantwoording van de vraag of zich een geval voordoet waarin bewijsmiddelen zijn verkregen op een wijze die zozeer indruist tegen hetgeen van een behoorlijk handelende overheid mag worden verwacht, dat dit gebruik onder alle omstandigheden ontoelaatbaar moet worden geacht. De Raad merkt in dit verband op dat het besluit om de vennootschap aansprakelijk te stellen niet berust op de bevindingen van het tegen (feitelijk) bestuurders van [naam BV] ingestelde strafrechtelijk onderzoek, maar op de bij [naam BV] uitgevoerde looncontroles.

Zoals de rechtbank terecht heeft vastgesteld, vloeit uit de omstandigheid dat de vennootschap in 1997, 1998 en 1999 van [naam BV] personeel heeft ingeleend dat onder toezicht of leiding van de vennootschap werkzaamheden heeft verricht voor haar opdrachtgevers voort dat de vennootschap op grond van artikel 16a, eerste lid, van de CSV in beginsel hoofdelijk aansprakelijk is voor de premies die [naam BV] is verschuldigd in verband met die werkzaamheden.

Met betrekking tot de aansprakelijkheid van de vennootschap voor de premies die [naam BV] verschuldigd is over de lonen van het personeel dat door de vennootschap is ingeleend kunnen twee perioden worden onderscheiden.

Voor de periode tot 1 juli 1998 geldt dat op grond van artikel 16a, tweede lid, van de CSV, zoals deze bepaling tot deze datum luidde, van hoofdelijke aansprakelijkheid alleen dan geen sprake was indien de inlener aan het bestuursorgaan aangifte werd gedaan van het feit dat hij gebruik maakt van personeel dat door een uitzendbureau ter beschikking is gesteld, en die terbeschikkingstelling bovendien geschiedde met gebruikmaking van een aan dat bureau verleende vergunning als bedoeld in artikel 90 van de Arbeidsvoorzieningswet. De Raad stelt vast dat aan geen van beide voorwaarden is voldaan en dat daarmee de aansprakelijkheid van de vennootschap is gegeven. Dit brengt tevens mee dat verklaringen omtrent het betalingsgedrag van [naam BV] met betrekking tot deze periode niet van invloed zijn op de aansprakelijkheid van de vennootschap en dat om dezelfde reden niet van belang is of zij belemmerd is in het leveren van bewijs dat zij meer verklaringen omtrent het betalingsgedrag heeft opgevraagd. Ook voor de stortingen op een geblokkeerde rekening van [naam BV] geldt dat deze geen afbreuk kunnen doen aan de aansprakelijkheid van de vennootschap in de hier besproken periode.

Met betrekking tot de periode vanaf 1 juli 1998, met ingang van welke datum de Wet allocatie arbeidskrachten door intermediairs (WAADI) in werking is getreden en onder meer artikel 16a van de CSV is gewijzigd, zijn andere vrijwaringsvoorwaarden van toepassing. Op grond van artikel 16a, vierde lid, van de CSV, voorzover hier van belang, kan vrijwaring worden verkregen door op basis van een schriftelijke overeenkomst met de uitlener ten behoeve van de voldoening van sociale verzekeringspremies in verband met het verrichten van werkzaamheden door een uitgeleende werknemer bedragen te storten op een geblokkeerde rekening (G-rekening) van de uitlener, en wel tot de hoogte van de op deze rekening gestorte bedragen. Van vrijwaring is geen sprake voorzover de inlener wist of redelijkerwijs moest vermoeden dat de uitlener in gebreke zou blijven het op de in artikel 16a, vierde lid, van de CSV bedoelde rekening gestorte bedrag aan te wenden voor de betaling van sociale premies.

De Raad is met de rechtbank van oordeel dat in het geval van de vennootschap geen sprake is geweest van vrijwarende betalingen, omdat die betalingen niet zijn verricht op een rekening als bedoeld in artikel 16a, vierde lid, van de CSV maar op een bestaande G-rekening van [naam BV] welke is bestemd voor betalingen in verband met aanneming van werk, en de vennootschap met het karakter van deze rekening bekend kon zijn. Aangezien [naam BV] van deze rekening gelden kon overmaken naar andere G-rekeningen, boden deze betalingen geen vrijwaring tegen aansprakelijkstelling.

Voorts is de Raad van oordeel dat het bestuursorgaan voldoende inzichtelijk heeft gemaakt op welke wijze het bedrag van de aansprakelijkstelling is berekend, en dat er geen aanleiding is om het aldus vastgestelde bedrag voor onjuist te houden.

Tot slot kan de Raad de vennootschap niet volgen in haar opvatting dat het feit dat de belastingdienst het bezwaar inzake de inlenersaansprakelijkheid gegrond heeft verklaard, meebrengt dat de op de G-rekening gestorte bedragen ten volle moeten worden toegerekend aan het bestuursorgaan. De Raad verwijst hiertoe naar hetgeen het bestuursorgaan hierover in het verweerschrift heeft opgemerkt, waarin hij zich volledig kan vinden. Gezien de aan het bestuursorgaan toekomende eigen verantwoordelijkheid en bevoegdheid is het bestuursorgaan voorts niet gehouden in navolging van de beslissing van de belastingdienst eveneens af te zien van het aansprakelijk stellen van de vennootschap.

De grieven welke van de zijde van de vennootschap voor het overige zijn geuit hebben de Raad evenmin kunnen brengen tot het oordeel dat de vennootschap ten onrechte of tot een te hoog bedrag aansprakelijk is gesteld.

Met betrekking tot het hoger beroep van het bestuursorgaan

De Raad stelt voorop dat verklaringen omtrent het betalingsgedrag bedoeld zijn om aan ondernemers informatie te geven welke behulpzaam kan zijn bij het selecteren van uitleners en onderaannemers. Dit betekent dat het bestuursorgaan in verklaringen over het betalingsgedrag zo nauwkeurig mogelijk die informatie moet verschaffen die in overeenstemming is met de informatie over het betalingsgedrag waarover het bestuursorgaan zelf beschikt. Tevens zal het bestuursorgaan zich ervan bewust moeten zijn dat aan het weigeren dan wel onder voorbehoud verlenen van een dergelijke verklaringen ingrijpende gevolgen voor de uitlener verbonden kunnen zijn. Zolang een onderneming de vervallen termijnen van de op basis van de loonopgave afgegeven voorschotnota voldoet en (nog) geen sprake is van het opleggen van een correctienota, handelt het bestuursorgaan in beginsel niet onzorgvuldig door een verklaring omtrent het betalingsgedrag aan die onderneming af te geven, ook niet indien tijdens het uitvoeren van een looncontrole bij de looninspecteur het vermoeden rijst dat het bedrag van de werkelijk verschuldigde premies niet overeenkomt met het bedrag van de op de loonopgave gebaseerde voorschot.

In het onderhavige geval deed zich echter de bijzondere situatie voor dat de looninspecteur al tijdens de looncontrole, die een aanvang nam op 23 juli 1998 en preventief werd uitgevoerd naar aanleiding van door de rechtsvoorgangers van [naam BV] gepleegde fraude, heeft geconstateerd dat door [naam BV] in het geheel geen administratie werd overgelegd, dat geen daadwerkelijke looncontrole op het kantoor van [naam BV] mogelijk was, dat telefonisch contact met [naam BV] en met de moeder-maatschappij die over de administratie zou beschikken niets opleverde, en dat bij onderzoek van de op de G-rekening gestorte bedragen bleek dat de lonen over een aantal jaren slechts voor een gering gedeelte waren verantwoord. Gelet op de ernst van de tijdens de looncontrole geconstateerde tekortkomingen had naar het oordeel van de Raad van het bestuursorgaan een meer adequate en voortvarende reactie mogen worden verwacht in die zin, dat vooruitlopend op het looncontrole rapport geen verklaringen omtrent het betalingsgedrag aan [naam BV] meer werden afgegeven. De voorbehouden welke in de verklaring van 2 oktober 1998 zijn gemaakt zijn gelet op de aan het bestuursorgaan ter beschikking staande informatie niet afdoende en kunnen de vennootschap niet worden tegengeworpen. De Raad is met de rechtbank van oordeel dat bedoelde verklaring het gedrag van de vennootschap in zoverre kan hebben bepaald dat zij op grond daarvan heeft besloten ook na 2 oktober 1998 personeel van [naam BV] in te lenen. Gezien het vorenstaande heeft de rechtbank terecht geoordeeld dat de aan-sprakelijkstelling voorzover het de periode vanaf 2 oktober 1998 betreft niet in stand kan blijven.

Het voorgaande leidt de Raad tot de slotsom dat de hoger beroepen niet slagen en dat de aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

De Raad acht termen aanwezig om op grond van artikel 8:75 van de Algemene wet bestuursrecht het bestuursorgaan te veroordelen in de proceskosten van de vennootschap in hoger beroep. De kosten worden begroot op 644,-- voor verleende rechtsbijstand.

III. BESLISSING

De Centrale Raad van Beroep,

Recht doende:

Bevestigt de aangevallen uitspraak;

Veroordeelt het bestuursorgaan in de proceskosten van de vennootschap in hoger beroep tot een bedrag groot 644,-- te betalen door het Uitvoeringsinstituut werknemers-verzekeringen;

Bepaalt dat van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen een recht van 414,-- wordt geheven.

Aldus gewezen door mr. R.C. Schoemaker als voorzitter en mr. G. van der Wiel en mr. drs. N.J. van Vulpen-Grootjans als leden, in tegenwoordigheid van J.P. Mulder als griffier, en uitgesproken in het openbaar op 8 december 2005.

(get.) R.C. Schoemaker.

(get.) J.P. Mulder.

RB0612