

NTFR 2014/1868 Geen schending van het nemo-teneturbeginsel

Hof Den Bosch 19 december 2013, nr.10/00649

Hof Den Bosch 19 december 2013, nr.10/00650

Belastingjaar/tijdvak	1995-1996	☒ Brondocument
Trefwoorden	ex tunc, FIOD, Passenheim-van Schoot, Saunders	☒ Aanverwante literatuur
Wetsartikelen	EVRM-art. 6 AWR-art. 16	
Auteur	mr. I.R.J. Thijssen	
ECLI	ECLI:NL:GHSHE:2013:6109	

Samenvatting

In het kader van het project Bank Zonder Naam zijn aan belanghebbende navorderingsaanslagen over de jaren 1995 en 1996 opgelegd. Het hof oordeelt dat de inspecteur zowel voor de belastingheffing als voor de verhogingen gebruik mag maken van de door belanghebbende overgelegde bankstukken nu sprake is van wilsonafhankelijk materiaal. Er is geen sprake van schending van het nemo-teneturbeginsel. Voorts is in geschil of de inspecteur voldoende voortvarend heeft gehandeld bij het opleggen van de navorderingsaanslagen. Het hof neemt daarbij als uitgangspunt dat de inlichtingenpoot van de FIOD tot de 'belastingautoriteiten' wordt gerekend in de zin van het arrest Passenheim-van Schoot. Voorts heeft de inspecteur een redelijke vrijheid bij het inrichten en prioriteren van zijn werkzaamheden. Daarbij behoort ook de keuze voor een projectmatige aanpak. De inspecteur heeft volgens het hof in het onderhavige geval voldoende voortvarend gehandeld. De stelling van belanghebbende dat de aanslagen buiten de navorderingstermijn zijn verzonden, faalt. Het hof handhaaft de navorderingsaanslagen, maar vermindert de verhogingen nader, in verband met overschrijding van de redelijke termijn in hoger beroep. (Hoger beroep ongegrond.)

Commentaar

Hof Den Bosch oordeelt in de onderhavige uitspraak – onder verwijzing naar arresten van zowel de civiele kamer (HR NTFR 2013/1586) als de fiscale kamer (HR NTFR 2008/614) van de Hoge Raad – dat de door belanghebbende verstrekte informatie en bankstukken zijn aan te merken als 'wilsonafhankelijk materiaal' en bijgevolg gebruikt kunnen worden voor punitieve doeleinden. Tegen deze uitspraak is door belanghebbende cassatie ingesteld en belanghebbende zal zich daarbij gesteund voelen door de civiele kamer van Hof Amsterdam die in een aantal recente arresten van 25 februari 2014 juist heeft geoordeeld dat zowel mondelinge als schriftelijke informatie (inclusief kopieën van bankafschriften en andere bescheiden) die onder dreiging van een dwangsom wordt verstrekt juist als 'wilsonafhankelijk materiaal' moet worden aangemerkt.

Daarnaast geeft Hof Den Bosch in de onderhavige uitspraak een opmerkelijk 'voortvarendheidsoordeel', maar dat is wellicht te wijten aan het feit dat de onderhavige uitspraak pas is gedaan ná verschijning van het arrest HR 28 maart 2014, NTFR 2014/1047. In dat arrest overweegt de Hoge Raad in een vergelijkbare BZN-procedure dat belastingautoriteiten weliswaar een zekere beoordelingsvrijheid hebben bij de organisatie en inrichting van hun werkzaamheden, maar dat die vrijheid niet onbegrensd is. Werkzaamheden mogen niet op een zodanige wijze worden georganiseerd en ingericht dat een voortvarende behandeling in de praktijk niet mogelijk is of uiterst moeilijk wordt gemaakt. In dat verband heeft belanghebbende aangevoerd dat het identificatie- en sofiëringsproces van 2.500 zwartsparenders onredelijk lang heeft geduurd, mede omdat in deze fase slechts één EDP-medewerker (deeltijds) op het project was gezet.

Hof Den Bosch gaat in de onderhavige uitspraak aan deze overweging van de Hoge Raad voorbij en oordeelt: (4.18) 'Waar het om gaat, is of de Inspecteur ex tunc beschouwd, dus beoordeeld op het moment dat hij geconfronteerd werd met de taak om de benodigde gegevens voor het opleggen van de aanslag te verzamelen en vervolgens de aanslag op te leggen, zijn taak voortvarend ter hand heeft genomen. Daarbij geldt dat hij een redelijke vrijheid heeft bij het inrichten en prioriteren van zijn werkzaamheden. Het Europeesrechtelijke evenredigheidsbeginsel vereist niet dat men een strengere toets aanlegt.' en vervolgens (4.25) 'De keuze van de Belastingdienst om in de eerste onderzoeksfase van het project van maart 2005 tot maart 2006 slechts beperkte mankracht in te zetten, laat onverlet dat er gedurende deze periode voortdurend en zonder onderbreking gewerkt is. Onder deze omstandigheden is het Hof van oordeel dat de Inspecteur aannemelijk heeft gemaakt dat gedurende deze periode voortvarend is gewerkt.'

Aldus beoordeelt het hof de voortvarendheidseis ten onrechte aan de hand van de vraag of de ingeschakelde EDP-medewerker (weliswaar deeltijds, maar) bij voortduren en zonder onderbreking aan het Project BZN heeft gewerkt. Het probleem is nu juist door het belasten van slechts één parttimer een voortvarende behandeling van 2.500 zwartsparenders niet mogelijk is of uiterst moeilijk wordt gemaakt. Dat is niet alleen achteraf (ex tunc) vast te stellen, maar was ook destijds (ex tunc) te voorzien.

[1] Mr. I.R.J. Thijssen is verbonden aan Jaeger Advocaten-belastingkundigen.

Alle rechten voorbehouden. Alle auteursrechten en databankrechten van deze tekst worden uitdrukkelijk voorbehouden. Deze rechten berusten bij Sdu Uitgevers. Niets uit NDFR mag worden veeelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand of openbaar gemaakt in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch,mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.
All rights reserved. No part of this publication may be reproduced, stored in a retrieval system, or transmitted in any form or by any means, electronic, mechanical, photocopying, recording or otherwise, without the publisher's prior consent.