

Nederlands Tijdschrift voor Fiscaal Recht 2018/437	
<b>Inspecteur slaagt niet in bewijslast: vernietiging naheffingsaanslagen loonheffingen; Gerechtshof 's-Hertogenbosch, nrs. 13/01027 tot en met 13/01029</b>	
Belastingjaar/tijdvak	2007-2009
Brondocumenten	Gerechtshof 's-Hertogenbosch 21 december 2017, nrs. 13/010127 t/m 13/01029
Trefwoorden	inhoudingsplichtige, omkering bewijslast, vereiste aangifte, pleitbaar standpunt, tussenkomst
Wetsartikelen	AWR - art. 27e Wet LB 1964 - art. 6
Auteur	Mr. V.S. Huygen van Dyck-Jagersma [1]
Publicatiedatum NTFR	22-2-2018
Afleveringsnummer	8
ECLI	<a href="#">ECLI:NL:GHSHE:2017:5846</a>
Formele relaties	Eerste aanleg: <a href="#">ECLI:NL:RBZWB:2013:6286</a> , (Gedeeltelijke) vernietiging en zelf afgedaan

### Samenvatting

Belanghebbende is gevestigd in Luxemburg en voert het scheepsmanagement voor binnenvaartschepen die in verschillende Europese landen, waaronder Nederland, zijn geregistreerd. Zij heeft werknemers in dienst die zij op basis van overeenkomsten met de scheepseigenaren laat werken op deze binnenvaartschepen. De inspecteur heeft zich na een boekenonderzoek op het standpunt gesteld dat belanghebbende inhoudingsplichtige is in de zin van art. 6, lid 3, onderdeel b, Wet LB 1964 en heeft naheffingsaanslagen loonheffingen opgelegd. In hoger beroep stelt de inspecteur dat de bewijslast moet worden omgekeerd en verzwaard nu belanghebbende niet de vereiste aangiften heeft gedaan. Voor het jaar 2007 is belanghebbende echter niet uitgenodigd aangifte te doen; van omkering en verzwaring van de bewijslast kan dan ook geen sprake zijn. Voor de jaren 2008 en 2009 is belanghebbende wél uitgenodigd aangifte te doen, maar zij heeft daarop geantwoord dat zij niet inhoudingsplichtig is. De inspecteur heeft dit standpunt pleitbaar geacht. Daaruit volgt dat belanghebbende ten aanzien van de jaren 2008 en 2009 niet kan worden verweten niet de vereiste aangifte te hebben gedaan. Aldus rust op de inspecteur aan de hand van de normale regels van stelplecht en bewijslast de last aannemelijk te maken dat belanghebbende inhoudingsplichtig was en dat de naheffingsaanslagen niet te hoog zijn. De inspecteur is volgens het hof niet in deze bewijslast geslaagd, nu is gebleken dat de naheffingsaanslagen op een aantal vooronderstellingen berusten, als gevolg waarvan in de naheffing werknemers kunnen zijn begrepen die in het geheel geen arbeid in Nederland hebben verricht. Ook is geen rekening gehouden met een beoordeling van het premiemaximum per werknemer, maar is uitgegaan van een gemiddelde loonsom die lager is dan het premiemaximum. Tijdens de zitting is voorts duidelijk geworden dat niet met alle aan werknemers opgelegde aanslagen premie volksverzekeringen rekening is gehouden, in het bijzonder niet met gevallen die vallen onder een andere regio en inspecteur, en dat bij de naheffing geen rekening is gehouden met alle afgehandelde en definitieve regularisaties. Onder deze omstandigheden heeft de inspecteur, tegenover de gemotiveerde betwisting door belanghebbende, niet aannemelijk gemaakt dat de inhoudingsplicht van belanghebbende op goede gronden juist is vastgesteld en dat de naheffingsaanslagen niet te hoog zijn. Nu het hof niet kan vaststellen of en in hoeverre de naheffingsaanslagen terecht en tot de juiste hoogte zijn opgelegd, rest het hof niets anders dan de naheffingsaanslagen te vernietigen.

(Hoger beroep gegrond.)

### Commentaar

Deze uitspraak betreft een in Luxemburg gevestigde onderneming die door de fiscus in Nederland als werkgever is aangemerkt. De onderneming ontkent dit en stelt dat zij niet verplicht is in Nederland loonheffingen af te dragen. De inspecteur stuurt aangiftebiljetten, die belanghebbende beantwoordt met: 'ik ben geen inhoudingsplichtige'. Daarop volgen naheffingsaanslagen loonheffingen over 2007, 2008 en 2009 van ruim € 2 miljoen per stuk. De centrale vraag is: wie moet bewijzen dat er (geen) loonheffing had moeten worden afgedragen, de inspecteur of belanghebbende?

Het belangrijkste, althans meest inhoudelijke aspect betreft het gevolg van de (ontkennende) reactie door deze 'inhoudingsplichtige' op de toegezonden aangiftebiljetten. Niet ter discussie staat dat het standpunt van belanghebbende niet inhoudingsplichtig te zijn een 'pleitbaar standpunt' is – oftewel: voor zover dat standpunt onjuist is, kan belanghebbende geen verwijt worden gemaakt. Het hof oordeelt dat belanghebbende toen dus niet 'wist of zich ervan bewust moest zijn dat zij in die aangiften te weinig loonheffing verantwoordde'. Met andere woorden: niet kan worden gezegd dat de vereiste aangifte is niet is gedaan. Omkering van de bewijslast is dan niet aan de orde.

Een formeler aspect, maar zeker niet onbelangrijk, is dat ook voor aangiftebelastingen geldt: zonder uitnodiging tot het doen van aangifte kan de bewijslast niet worden omgekeerd (en verzwaaard). Voor het jaar 2007 stuit de omkering daarop al af. Weliswaar geldt een verplichting om zo nodig om die uitnodiging te verzoeken, maar het niet doen daarvan kan niet leiden tot omkering van de bewijslast. Voor de overige jaren zijn weliswaar uitnodigingen verzonden, maar is vervolgens niet herinnerd en aangemaand om aangifte te doen. Ook dan kan de bewijslast niet worden omgekeerd.

Voor het geval de bewijslast wel zou kunnen worden omgekeerd, stelt het hof voorop dat de inspecteur hiervan alleen ‘gebruik’ kan maken voor de hoogte van de aanslag – niet voor de vraag of er sprake is van inhoudingsplicht. Wanneer er geen sprake is van inhoudingsplicht kan namelijk ook niet worden gezegd dat ‘niet de vereiste aangifte’ is gedaan. Die stap mag de inspecteur dus niet overslaan.

Omdat het hof oordeelt dat omkering van de bewijslast voor alle jaren niet aan de orde is, zal de inspecteur zowel moeten bewijzen (1) dat er sprake is van inhoudingsplicht in Nederland als (2) dat de hoogte van de aanslagen juist is vastgesteld. Op beide punten heeft de inspecteur volgens het hof niet aan deze bewijslast voldaan. Ook voor zover (1) moet worden aangenomen dat de bemanning van belanghebbende in Nederland als werknemers kan worden aangemerkt, zijn er (2) gebreken in de berekeningen waardoor de juistheid van de aanslag niet kan worden vastgesteld. Zo zouden er werknemers zijn die zelf al een aanslag hebben ontvangen, waardoor dubbelop zou worden belast. Ook heeft de inspecteur niet per bemanningslid gecheckt of hij of zij wel als ‘werknemer’ in Nederland zou kwalificeren. Omdat het hof de juistheid van de naheffingsaanslagen niet kan vaststellen, worden deze terecht vernietigd. Tegen deze uitspraak is overigens cassatie ingesteld; de zaak is bij de Hoge Raad bekend onder nr. 18/00433.

[1] Vanessa Huygen van Dyck-Jagersma is verbonden aan Jaeger advocaten-belastingkundigen te Amsterdam.



---

Bron: <http://www.ndfr.nl/link/NTFR2018-437>

Datum: 1-3-2018 11:00:47

Alle rechten voorbehouden. Alle auteursrechten en databankrechten van deze tekst worden uitdrukkelijk voorbehouden. Deze rechten berusten bij Sdu Uitgevers.

Niets uit NDFR mag worden veelevoudigd, 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.