

## Het niet raadplegen van aangiften van oude jaren is een ambtelijk verzuim

<b>Instantie</b>	Rechtbank Zeeland-West-Brabant, 13-04-2021 nr. BRE - 20 _ 5719
<b>Zaaknummer(s)</b>	BRE - 20 _ 5719
<b>Datum uitspraak</b>	13-04-2021
<b>Belastingjaar/tijdvak</b>	2015 en 2016
<b>Trefwoorden</b>	nieuw feit, navorderingsaanslag, structurele verliezen, automatische afdoening, geautomatiseerde afdoening, dossier belastingplichtige, met normale zorgvuldigheid kennisnemen
<b>Rubriek</b>	Formeel belastingrecht
<b>Wetsartikelen</b>	AWR - art. 30f, AWR - art. 16
<b>ECLI</b>	ECLI:NL:RBZWB:2021:1831
<b>Brondocumenten</b>	Rechtbank Zeeland-West-Brabant 13 april 2021, nrs. 20/5719 en 20/5720
<b>Auteur</b>	mr. N. van den Hoek
<b>NTRF</b>	2021/1691
<b>Datum publicatie</b>	27-05-2021
<b>NTRF</b>	

### Samenvatting

Belanghebbende werkt in loondienst. Daarnaast exploiteert belanghebbende in de vorm van een eenmanszaak een webshop en een borduurstudio. Ter zake van deze werkzaamheden heeft belanghebbende van 2003 tot en met 2015 een verlies uit onderneming aangegeven. De aanslag IB/PVV 2015 is opgelegd conform de aangifte. In juli 2019 heeft de inspecteur zich op het standpunt gesteld dat de inkomsten uit de eenmanszaak geen winst uit onderneming vormen, dit vanwege de structurele verliezen. De inspecteur corrigeert op dit punt de aangifte IB/PVV 2016 en legt voor het jaar 2015 een navorderingsaanslag op.

In geschil is onder meer of de inspecteur een nieuw feit heeft om de navorderingsaanslag te kunnen opleggen, dan wel of sprake is van een ambtelijk verzuim. De rechtbank acht aannemelijk dat de inspecteur bij het vaststellen van de definitieve aanslag over het jaar 2015 niet bekend was met het feit dat sprake was van structurele verliezen en dat er geen bron van inkomen aanwezig was. De rechtbank oordeelt dat het echter ook gaat om de vraag of de inspecteur met dit feit wel bekend had kunnen zijn. Dat is wel het geval en er is daarom een ambtelijk verzuim, aldus de rechtbank. Dat de aangifte geautomatiseerd is afgedaan, betekent niet dat er geen ambtelijk verzuim is. Een dergelijke omstandigheid komt voor rekening van de inspecteur. Uit oude jurisprudentie (ECLI:NL:HR:1958:AY1185) blijkt dat de inspecteur bij het opleggen van de aanslag kennis moet nemen van het dossier, dat onder meer bestaat uit de aangiften en aanslagen van voorgaande jaren. Dit arrest heeft nog steeds gelding en bij een zorgvuldige kennisname van de aangifte behoort dus ook het raadplegen van aangiften en aanslagen van voorgaande jaren. Er is derhalve geen sprake van een nieuw feit. De navorderingsaanslag IB/PVV wordt vernietigd. Het beroep op matiging belastingrente inzake de aanslag IB/PVV 2016 wordt afgewezen, evenals het verzoek om vergoeding van immateriële schade.

(Beroep 2015 gegrond, beroep 2016 ongegrond.)

### Commentaar

Deze uitspraak gaat over de vraag of de inspecteur de aangiften IB/PVV van belanghebbende over eerdere jaren had moeten raadplegen bij het opleggen van de aanslag IB/PVV 2015. Als hij dat had gedaan, dan had hij gezien dat de eenmanszaak structureel verliesgevend was. Dat zou aan een bron van inkomen in de weg staan, hetgeen meebrengt dat in de aangifte ten onrechte een verlies was opgevoerd. De inspecteur meent dat hij over een nieuw feit beschikt omdat belanghebbende

was opgevoerd. De inspecteur meent dat hij over een nieuw feit beschikt omdat belanghebbende steeds een positief inkomen uit werk en woning had en de aanslagen conform aangiften geautomatiseerd zijn opgelegd. Met andere woorden: de aangifte was niet verdacht omdat het verlies niet opviel.

De rechtbank oordeelt onder verwijzing naar een arrest van de Hoge Raad uit 1958 dat onder de (vereiste) zorgvuldigheid in dit geval (vanwege het aangegeven verlies) de raadpleging van de eerdere aangiften IB/PVV van belanghebbende die in het dossier aanwezig zijn, moet worden begrepen. Volgens de rechtbank is het arrest uit 1958 nog actueel en daarbij wijst zij op HR 17 februari 2017, nr. 16/01006, NTFR 2017/494. In dat arrest oordeelde de Hoge Raad dat de inspecteur bij het vaststellen van een aanslag IB/PVV van een dga de aangifte VPB van de bv niet hoefde te raadplegen omdat het betreffende dossier IB/PVV daartoe geen aanleiding gaf. Expliciet overwoog de Hoge Raad dat de inspecteur 'bij het regelen van een aanslag IB/PVV in het algemeen kan volstaan met het raadplegen van het (digitale) dossier dat de aangiften en andere gegevens bevat met betrekking tot de heffing van IB/PVV van de desbetreffende belastingplichtige'.

HR 11 september 2020, nrs. 18/03849 en 18/03850, NTFR 2020/2666 geeft echter wellicht een minder strenge toets voor de inspecteur. Die zaak ging over een box 2-claim waarbij de aangifte van de fiscale partner niet was geraadpleegd voordat de aangifte automatisch was afgedaan. Ik citeer dat arrest:

'De inspecteur mag bij het vaststellen van een aanslag IB/PVV uitgaan van de juistheid van de gegevens die de belastingplichtige bij zijn aangifte heeft verstrekt. Tot een nader onderzoek is hij in beginsel niet gehouden. Wel is de inspecteur tot een nader onderzoek gehouden indien hij, na met normale zorgvuldigheid kennis te hebben genomen van de inhoud van de aangifte, en mede gelet op de overige in aanmerking komende omstandigheden van het geval, aan de juistheid van enig in die aangifte opgenomen gegeven in redelijkheid behoort te twijfelen. Voor twijfel is geen aanleiding indien de niet onwaarschijnlijke mogelijkheid bestaat dat de in de aangifte opgenomen gegevens juist zijn.'

Uit dit arrest volgt dat de inspecteur in beginsel dus pas een onderzoeksplicht heeft als hij aan de juistheid van enig in de aangifte opgenomen gegeven in redelijkheid behoort te twijfelen. Hij hoeft dus niet eigener beweging andere dossierstukken te raadplegen als hij niet aan de juistheid van de aangifte hoeft te twijfelen. Een significant verschil met de norm die in het arrest van 1958 werd geformuleerd ('raadplegen dossier'). Een verschil dat misschien is te verklaren door de opkomst van de geautomatiseerde aanslagregeling, een fenomeen dat in 1958 nog onbekend was en in het arrest uit 2017 niet speelde. Al kan natuurlijk veel worden geschaard onder de formulering 'overige in aanmerking komende omstandigheden'. Het is jammer dat de uitspraak niet vermeldt waarom het verlies in 2015 opeens wél opviel. Die uitleg had misschien licht kunnen laten schijnen op de vraag wat de normale zorgvuldigheid in een geval als dit inhoudt. Wat als bijvoorbeeld zou blijken dat de inspecteur in de regel wel beoordeelt of een verlies structureel is, maar dat het er bij deze belanghebbende (structureel) bij ingeschoten is? Dan ligt een ambtelijk verzuim snel op de loer.

Als ik uitga van het in het geciteerde arrest gegeven kader, kom ik tot de volgende bevindingen. Enerzijds snijdt het betoog van de inspecteur dat het verlies niet opviel omdat per saldo sprake was van een positief inkomen uit werk en woning, geen hout. Het verlies is als zodanig aangegeven en lag in de aangifte niet verscholen in een door belanghebbende gemaakte per-saldo-berekening. Ik sluit niet uit dat een gemiddeld aangifteprogramma zo'n per-saldo-berekening maakt, maar dat gebeurt op basis van de ingevoerde inkomstenbronnen, waaronder dus het verlies uit onderneming. Dát er in een reeks aan jaren verlies is aangegeven is dus niet nieuw. Het viel de inspecteur alleen niet eerder op. Anderzijds kan het aangegeven verlies niet de conclusie rechtvaardigen dat de inspecteur redelijkerwijs moest twijfelen aan de juistheid daarvan. Dat belanghebbende ook inkomsten uit loondienst aangaf, vormt misschien een aanwijzing dat de eenmanszaak niet de volledige aandacht van belanghebbende had, maar dat is onvoldoende voor redelijke twijfel op dit punt. Kortom: de rechtbank stelt wel de juiste vraag, namelijk of de inspecteur bij de beoordeling van de aangifte kan volstaan met alleen het bekijken van de aangifte van dat jaar dan wel of van hem ook mag worden verwacht dat hij de aangiften van eerdere jaren bekijkt, maar leet door het

hem ook mag worden verwacht dat hij de aangiften van eerdere jaren bereikt, maar legt door het arrest van 1958 van stal te halen een weliswaar toe te juichen, maar misschien toch achterhaalde en te strenge norm aan voor de navorderingsbevoegdheid van de inspecteur.

[1] Mr. N. van den Hoek is advocaat-belastingkundige bij Jaeger Advocaten-belastingkundigen.

Datum: 9-6-2021

Bron: <https://www.ndfr.nl/NTFR/Details/NTFR2021-1691>

Copyright - Sdu - Alle rechten voorbehouden.

