

ECLI:NL:GHARL:2021:7855

| | |
|----------------------|---|
| Instantie | Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden |
| Datum uitspraak | 03-08-2021 |
| Datum publicatie | 20-08-2021 |
| Zaaknummer | 19/00175 t/m 19/00177 |
| Rechtsgebieden | Belastingrecht |
| Bijzondere kenmerken | Hoger beroep |
| Inhoudsindicatie | OB. Boekenonderzoek. Aftrek van voorbelasting. Vergrijpboetes. |
| Vindplaatsen | Rechtspraak.nl V-N Vandaag 2021/1988 NLF 2021/1662 V-N 2021/44.18.7 Viditax (FutD) 2021082003 FutD 2021-2623 |

Uitspraak

GERECHTSHOF ARNHEM - LEEUWARDEN

locatie Arnhem

nummers 19/00175 tot en met 19/00177

uitspraakdatum: **3 augustus 2021**

Uitspraak van de tweede meervoudige belastingkamer

op het hoger beroep van

[belanghebbende] te **[woonplaats]** (hierna: belanghebbende)

tegen de uitspraak van de rechtbank Gelderland van 4 januari 2019, nummers AWB 17/2979, 17/2981 en 17/3403, in het geding tussen belanghebbende en

de **inspecteur** van de **Belastingdienst/Kantoor Utrecht** (hierna: de Inspecteur)

1 Ontstaan en loop van het geding

1.1. Aan belanghebbende zijn over de jaren 2011 tot en met 2013 naheffingsaanslagen in de omzetbelasting opgelegd. Bij beschikking is heffingsrente dan wel belastingrente berekend. Ook heeft de Inspecteur bij beschikking vergrijpboeten opgelegd van 50% wegens voorwaardelijk opzet.

- 1.2. De Inspecteur heeft bij uitspraken op bezwaar de naheffingsaanslagen verminderd en de heffingsrente dan wel belastingrente en de vergrijpboeten dienovereenkomstig verminderd.
- 1.3. Belanghebbende is tegen die uitspraken in beroep gekomen bij de rechtbank Gelderland (hierna: de Rechtbank). De Rechtbank heeft het beroep tegen de naheffingsaanslagen en de heffingsrente/belastingrente ongegrond verklaard, het beroep tegen de boetebeschikkingen gegrond verklaard, de uitspraken van de Inspecteur over de vergrijpboeten vernietigd en de vergrijpboeten verminderd. Voorts heeft de Rechtbank de Inspecteur gelast het griffierecht te vergoeden.
- 1.4. Belanghebbende heeft tegen de uitspraak van de Rechtbank hoger beroep ingesteld.
- 1.5. Het onderzoek ter zitting is aangevangen op 8 september 2020. Het Hof heeft het onderzoek ter zitting geschorst om belanghebbende in de gelegenheid te stellen nadere stukken over te leggen. Van de zitting is een proces-verbaal opgemaakt, dat aan partijen is gezonden.
- 1.6. Belanghebbende heeft nadere stukken overgelegd. De Inspecteur heeft hierop bij brief van 6 november 2020 gereageerd.
- 1.7. Partijen zijn door het Hof uitgenodigd voor een zitting op 6 januari 2021. Belanghebbende heeft op de dag van de zitting verzocht om uitstel van de zitting wegens ziekte. Het Hof heeft dit verzoek gehonoreerd.
- 1.8. Partijen zijn door het Hof bij brief van 8 april 2021 uitgenodigd voor een zitting op 2 juni 2021. Belanghebbende heeft bij e-mailbericht van 1 juni 2021 verzocht om uitstel van de zitting in verband met een hartritmestoornis. Dit verzoek is door het Hof afgewezen.
- 1.9. Het onderzoek ter nadere zitting is in gewijzigde samenstelling van de zetel voortgezet op 2 juni 2021. De zaken zijn ter zitting gelijktijdig en gezamenlijk behandeld met de zaken van [naam1] BV (hierna: de BV), van wie belanghebbende de directeur/groootaandeelhouder is, met de procedurenummers 19/00169 tot en met 19/00174. Drs. [naam2] heeft namens de Inspecteur op digitale wijze deelgenomen aan de zitting. Namens belanghebbende is niemand verschenen. Van de zitting is een proces-verbaal opgemaakt, dat aan deze uitspraak is gehecht.

2 Vaststaande feiten

- 2.1. Belanghebbende verleent administratieve diensten en is ondernemer voor de omzetbelasting.
- 2.2. Op 4 augustus 2014 heeft de Inspecteur bij belanghebbende een boekenonderzoek aangekondigd naar de aanvaardbaarheid van de aangiften omzetbelasting over het tijdvak 1 januari 2011 tot en met 30 juni 2014.
- 2.3. Op 17 september 2014 heeft belanghebbende aangifte bij de politie gedaan van diefstal uit zijn auto van een laptop en een harde schijf met daarop de administratie van zijn onderneming.
- 2.4. Aangezien de administratie niet beschikbaar was, heeft de Inspecteur bij zijn op 23 september 2014 aangevangen onderzoek gebruik gemaakt van de door belanghebbende overgelegde bankafschriften. Op basis van deze gegevens heeft de Inspecteur de aangiften gecorrigeerd. De correcties hebben met name betrekking op de hoogte van de aftrek van voorbelasting.
- 2.5. Naar aanleiding van het definitieve rapport van 19 augustus 2015 heeft de Inspecteur naheffingsaanslagen in de omzetbelasting (18.865 (2011), 19.497 (2012) en 17.012 (2013)) en

vergrijpboeten van 50% vanwege (voorwaardelijk) opzet op de voet van artikel 67f van de Algemene wet inzake rijksbelastingen opgelegd.

- 2.6. Belanghebbende heeft bezwaar gemaakt tegen de naheffingsaanslagen en de boetebeschikkingen. Belanghebbende heeft aangevoerd dat bepaalde betalingen die hij vanuit privé ten behoeve van de onderneming heeft gedaan door de controlerend ambtenaar niet zijn meegenomen in de berekeningen. Belanghebbende heeft zelf de verschuldigde belasting en de voorbelasting opnieuw berekend. In die berekeningen is rekening gehouden met bedragen aan voorbelasting van respectievelijk 8.065,91 (2011), 11.297,78 (2012) en 12.756,32 (2013). De Inspecteur heeft vervolgens bij uitspraken op bezwaar de naheffingsaanslagen conform de berekeningen van belanghebbende verminderd. De naheffingsaanslagen zijn aldus nader vastgesteld op 5.758 (2011), 6.336 (2012) en 6.444 (2013). De Inspecteur heeft de vergrijpboeten verminderd overeenkomstig de verminderingen van de naheffingsaanslagen. Het percentage van 50 is gehandhaafd.
- 2.7. In de beroepsfase heeft belanghebbende, na daartoe door heropening van het onderzoek door de Rechtbank in de gelegenheid te zijn gesteld, per jaar een overzicht verstrekt van betalingen die hij in de onderhavige jaren vanaf zijn privébankrekening heeft verricht.
- 2.8. De Rechtbank heeft geoordeeld dat belanghebbende niet aannemelijk heeft gemaakt dat hij recht heeft op aftrek van een hoger bedrag aan voorbelasting dan de Inspecteur al in aftrek heeft toegelaten. Voorts heeft de Rechtbank geoordeeld dat de Inspecteur niet aannemelijk heeft gemaakt dat belanghebbende voorwaardelijk opzet valt te verwijten. Wel heeft hij aannemelijk gemaakt dat aan de zijde van belanghebbende sprake is van grove schuld. De Rechtbank heeft de boeten voorts met 15% verminderd wegens overschrijding van de redelijke termijn. De Rechtbank heeft de boeten in verband met het voorgaande verminderd tot 1.223 (2011), 1.584 (2012), 1.611 (2013).
- 2.9. Ter zitting van het Hof op 8 september 2020 zijn de onderhavige zaken aangehouden om belanghebbende in de gelegenheid te stellen nadere informatie over te leggen. In het proces-verbaal van de zitting is daarover het volgende vermeld:
- “De voorzitter vervolgt dat de vorm voor het Hof niet uitmaakt. Waar het om gaat is dat [belanghebbende] zoveel mogelijk informatie aan het Hof verstrekt. Daarbij dient niet uit het oog te worden verloren dat al aftrek van voorbelasting is verleend. Een verdere aftrek is alleen mogelijk indien uit de facturen blijkt dat ter zake van de kosten die in het kader van de onderneming zijn gemaakt meer btw is betaald dan aan voorbelasting in aanmerking is genomen. Dit betekent dat alle facturen en dergelijke stukken moeten worden overgelegd, ongeacht of deze vanaf een zakelijke dan wel een privébankrekening zijn betaald.
- De voorzitter schorst het onderzoek ter zitting voor overleg in raadkamer. Na heropening houdt de voorzitter partijen voor dat het Hof belanghebbenden in de gelegenheid zal stellen nadere informatie te overleggen. Het gaat daarbij om de specificatie van de [*Hof: door belanghebbende ter zitting genoemde*] namens VOF [naam3] ingediende suppletieaangifte van ruim tienduizend euro en om de onderbouwing van de voorbelasting op de zakelijke kosten van de eenmanszaak en de BV (alle beschikbare facturen, gespecificeerde creditcardafschriften en dergelijke).”
- 2.10. Belanghebbende heeft na de zitting een groot aantal pdf- en excel-bestanden overgelegd. De Inspecteur heeft hierop bij brief van 6 november 2020 gereageerd.

3 Geschil

- 3.1. In geschil is of de naheffingsaanslagen zoals deze luiden na uitspraak op bezwaar tot de juiste hoogte zijn opgelegd. Voorts zijn de vergrijpboeten in geschil.

3.2. De Inspecteur heeft ter nadere zitting desgevraagd verklaard dat de naheffingsaanslag over het jaar 2011 en de daarbij behorende beschikking heffingsrente en boetebeschikking in verband met een rekenfout dienen te worden vernietigd. Voorts heeft de Inspecteur verklaard dat de boetegrondslag voor het jaar 2013 dient te worden verminderd tot 5.295 omdat de boete enkel ziet op de ten onrechte in de aangiften geclaimde voorbelasting, zodat de boete over het jaar 2013 dienovereenkomstig dient te worden verminderd.

4 Beoordeling van het geschil

Vooraf

- 4.1. Bij e-mailbericht van 1 juni 2021 heeft belanghebbende het Hof verzocht om uitstel van de zitting in verband met een hartritmestoornis van belanghebbende. Het Hof heeft het verzoek van belanghebbende om uitstel niet gehonoreerd. Het Hof overweegt daartoe als volgt.
- 4.2. De eisen van een goede rechtspleging brengen mee dat ingeval een belanghebbende of zijn gemachtigde tijdig en onder aanvoering van gewichtige redenen waarom hij niet op de voor de behandeling van de zaak vastgestelde zittingsdag aanwezig kan zijn of zich op de behandeling kan voorbereiden, verzoekt die behandeling op een nader te bepalen latere dag te doen plaatsvinden, de rechter dat verzoek inwilligt tenzij hij oordeelt dat zwaarder wegende, bij de behandeling van de zaak betrokken belangen aan zodanig uitstel in de weg staan. Dit oordeel dient in zijn uitspraak met redenen te worden omkleed (vgl. HR 28 januari 2011, nr. 09/04360, ECLI:NL:HR:2011:BN3529).
- 4.3. De onderhavige zaken zijn reeds geruime tijd vanaf medio 2017 onder de rechter. Belanghebbende heeft in de fase tot het hoger beroep diverse keren, onder meer door heropening van het onderzoek door de Rechtbank, de gelegenheid gekregen om nadere informatie te verstrekken. Belanghebbende heeft telkens nieuwe informatie overgelegd. Vervolgens zijn de zaken in hoger beroep ter zitting in aanwezigheid van belanghebbende in volle omvang aan de orde geweest, zijn de zaken ter zitting aangehouden om belanghebbende nogmaals in de gelegenheid te stellen om alle onder 2.9 genoemde beschikbare informatie over te leggen en heeft belanghebbende een grote hoeveel informatie verstrekt. Naar het oordeel weegt in die omstandigheden het procesbelang van het voorkomen van een onredelijke verdere vertraging in dit geval zwaarder dan het belang van belanghebbende om ter nadere zitting aanwezig te zijn. In die belangenafweging neemt het Hof mee dat de onder 2.10 genoemde brief van de Inspecteur van 6 november 2020, alsmede hetgeen de Inspecteur ter zake van de door belanghebbende overgelegde stukken ter nadere zitting naar voren heeft gebracht, bij de beoordeling van de onderhavige zaken buiten beschouwing zal worden gelaten, nu belanghebbende daarop niet heeft kunnen reageren, zodat belanghebbende in dit verband niet wordt benadeeld.

Inhoudelijk

- 4.4. Gelet op het onder 3.2. overwogene, zal het Hof de naheffingsaanslag in de omzetbelasting over het jaar 2011 en de daarbij behorende beschikking heffingsrente vernietigen.
- 4.5. Vaststaat dat de Inspecteur de nog in geschil zijnde naheffingsaanslagen over de jaren 2012 en 2013 bij uitspraken op bezwaar overeenkomstig de door belanghebbende zelf berekende verschuldigde belasting en voorbelasting heeft verminderd. In die berekeningen is rekening gehouden met bedragen aan voorbelasting van respectievelijk 11.297,78 (2012) en 12.756,32 (2013).
- 4.6. Belanghebbende heeft in hoger beroep zijn reeds in eerste aanleg ingenomen standpunt herhaald dat ten onrechte geen rekening is gehouden met de aftrekbare omzetbelasting op de kosten die belanghebbende in privé heeft voorgeschoten voor de eenmanszaak en de BV. Daartoe heeft

belanghebbende in eerste aanleg de onder 2.7 genoemde overzichten overgelegd en in hoger beroep de onder 2.10 genoemde pdf- en excel-bestanden.

- 4.7. Artikel 15, eerste lid, aanhef en onderdeel a, van de Wet op de omzetbelasting 1968 bepaalt dat de in artikel 2 bedoelde belasting welke de ondernemer in aftrek brengt, de belasting is welke in het tijdvak van aangifte door andere ondernemers ter zake van door hen aan de ondernemer verrichte leveringen en verleende diensten in rekening is gebracht op een op de voorgeschreven wijze opgemaakte factuur. De bewijslast inzake de hoogte van het in aftrek te brengen bedrag rust op belanghebbende.
- 4.8. Het Hof stelt, zoals is overwogen onder 4.3, voorop dat de brief van de Inspecteur van 6 november 2020, alsmede hetgeen de Inspecteur ter zake van de door belanghebbende overgelegde stukken ter nadere zitting naar voren heeft gebracht, bij de beoordeling van de onderhavige zaken door het Hof buiten beschouwing zal worden gelaten.
- 4.9. Naar het oordeel van het Hof heeft belanghebbende, met hetgeen hij daartoe heeft aangevoerd en overgelegd, geen feiten en omstandigheden aannemelijk gemaakt op grond waarvan kan worden geoordeeld dat belanghebbende op meer voorbelasting recht heeft dan door de Inspecteur bij uitspraken op bezwaar in aanmerking is genomen. Daarbij neemt het Hof in aanmerking dat de Inspecteur belanghebbende reeds zeer ter wille is geweest door bij zijn uitspraken op bezwaar de door belanghebbende opgevoerde bedragen aan voorbelasting, die aanzienlijk zijn, zonder nadere onderbouwing van de zijde van belanghebbende te honoreren. In hoger beroep heeft belanghebbende een aantal door [naam4] uitgereikte facturen overgelegd. Met de voorbelasting op deze facturen had de controlerend ambtenaar bij het opleggen van de naheffingsaanslagen echter reeds rekening gehouden en bij uitspraken op bezwaar heeft de Inspecteur daar bovenop nog meer voorbelasting in aanmerking genomen. Met het overleggen van de overzichten en de bestanden, zonder nadere onderbouwing en duidelijke cijfermatige conclusies, heeft belanghebbende voor het overige niet aannemelijk gemaakt dat omzetbelasting aan hem in rekening is gebracht voor de daarin vermelde bedragen, dat sprake is van op de voorgeschreven wijze opgemaakte facturen, dat de kosten een zakelijk karakter hebben of dat het totaal van de omzetbelasting op deze kosten de reeds in aanmerking genomen voorbelasting overstijgt. Hoewel belanghebbende daartoe verschillende malen in de gelegenheid is gesteld, lijkt belanghebbende geen moeite te hebben gedaan (de zakelijkheid van) een en ander te onderbouwen.
- 4.10. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat de naheffingsaanslagen over de jaren 2012 en 2013 zoals deze luiden na uitspraak op bezwaar niet tot te hoge bedragen zijn vastgesteld.
- 4.11. Het hoger beroep wordt geacht mede betrekking te hebben op de belastingrente. Belanghebbende heeft hiertegen geen zelfstandige grieven aangevoerd. Het hoger beroep is met betrekking tot de jaren 2012 en 2013 ook in zoverre ongegrond.
- 4.12. De Rechtbank heeft de boeten verminderd tot boeten van 25%, omdat zij grove schuld van de zijde van belanghebbende aannemelijk heeft geacht met betrekking tot de in de respectievelijke aangiften ten onrechte in aftrek gebrachte voorbelasting. Voorts heeft de Rechtbank de boeten verminderd met 15% wegens overschrijding van de redelijke termijn. Belanghebbende heeft geen afzonderlijke gronden aangevoerd tegen de boeten. Belanghebbende heeft ook overigens niet gesteld dat de aldus verminderde boeten ten onrechte en tot te hoge bedragen zijn opgelegd. Gelet op het onder 3.2 overwogene zal het Hof evenwel de boete over het jaar 2011 vernietigen en de boete over het jaar 2013 verminderen, in verband met het verminderen van de boetegrondslag naar 5.295, tot een boete van 1.125 (= 5.295 x 25% x 85%). Uit de stukken van het geding is niet gebleken dat de aldus over de jaren 2012 en 2013 verminderde boeten ten onrechte en tot te hoge bedragen zijn opgelegd. Deze boeten acht het Hof passend en geboden.
- 4.13. Het Hof stelt ambtshalve vast dat in hoger beroep geen sprake is van een (verdere) overschrijding van de redelijke termijn. Belanghebbende heeft in deze zaken op 11 februari 2019 hoger beroep

ingesteld. Op het moment dat het Hof op 3 augustus 2021 uitspraak doet, zijn sindsdien twee jaar en bijna zes maanden verstreken. Nu voor de berechting van de zaken in hoger beroep als uitgangspunt heeft te gelden dat het gerechtshof uitspraak doet binnen twee jaar nadat hoger beroep is ingesteld, zou de redelijke termijn in hoger beroep, behoudens bijzondere omstandigheden, zijn verstreken met 11 februari 2021. Er is evenwel sprake van een aantal bijzondere omstandigheden. De coronacrisis is een uitzonderlijke en onvoorzienbare situatie die voldoende reden geeft om een langere redelijke termijn dan een termijn van twee jaar te hanteren. De termijn wordt in verband hiermee met vier maanden verlengd. Daarnaast heeft belanghebbende blijkens de stukken van het geding meerdere keren om uitstel of aanhouding van de zitting gevraagd. Zo is de nadere zitting van 6 januari 2021 uitgesteld wegens ziekte van belanghebbende en heeft de nadere zitting uiteindelijk plaatsgevonden op 2 juni 2021. De hierdoor ontstane vertraging van bijna vijf maanden merkt het Hof aan als een aan belanghebbende toe te rekenen bijzondere omstandigheid. Gelet op het voorgaande is de redelijke termijn in hoger beroep, door verlenging wegens de genoemde bijzondere omstandigheden, niet verstreken, zodat het Hof geen aanleiding ziet voor verdere vermindering van de boeten.

Slotsom

Op grond van het vorenstaande is het hoger beroep gegrond.

5 Griffierecht en proceskosten

- 5.1. Nu het Hof het hoger beroep gegrond verklaart, dient de Inspecteur aan belanghebbende het betaalde griffierecht te vergoeden.
- 5.2. Niet gesteld of gebleken is dat belanghebbende voor vergoeding in aanmerking komende proceskosten heeft gemaakt.

6 Beslissing

Het Hof:

vernietigt de uitspraak van de Rechtbank,

vernietigt de uitspraken op van de Inspecteur voor zover deze zien op de naheffingsaanslag over het jaar 2011 en de bijbehorende beschikking heffingsrente, en op de boetebeschikkingen over de jaren 2011, 2012 en 2013,

bevestigt de uitspraken van de Inspecteur voor het overige,

vernietigt de naheffingsaanslag over het jaar 2011 en de bijbehorende beschikking heffingsrente,

vernietigt de boete over het jaar 2011,

vermindert de boete over het jaar 2012 tot 1.584,

vermindert de boete over het jaar 2013 tot 1.125,

gelast dat de Inspecteur aan belanghebbende het betaalde griffierecht vergoedt, te weten 336 in verband met het beroep bij de Rechtbank en 128 in verband met het hoger beroep bij het Hof.

Deze uitspraak is gedaan door mr. G.B.A. Brummer, voorzitter, mr. J. van de Merwe en mr. J.A. Monsma, in tegenwoordigheid van drs. S. Darwinkel als griffier.

De beslissing is in het openbaar uitgesproken op **3 augustus 2021**.

De griffier is verhinderd de uitspraak De voorzitter,
te ondertekenen.

(G.B.A. Brummer)

Afschriften zijn aangetekend per post verzonden op 4 augustus 2021

Tegen deze uitspraak kunnen beide partijen binnen zes weken na de verzenddatum beroep in cassatie instellen bij **de Hoge Raad der Nederlanden via het webportaal van de Hoge Raad www.hogeraad.nl**.

Bepaalde personen die niet worden vertegenwoordigd door een gemachtigde die beroepsmatig rechtsbijstand verleent, mogen per post beroep in cassatie stellen. Dit zijn natuurlijke personen en verenigingen waarvan de statuten niet zijn opgenomen in een notariële akte. Als zij geen gebruik willen maken van digitaal procederen kunnen deze personen het beroepschrift in cassatie sturen aan **de Hoge Raad der Nederlanden (belastingkamer), postbus 20303, 2500 EH Den Haag**. Alle andere personen en gemachtigden die beroepsmatig rechtsbijstand verlenen, zijn in beginsel verplicht digitaal te procederen (zie www.hogeraad.nl).

Bij het instellen van beroep in cassatie moet het volgende in acht worden genomen:

1. bij het beroepschrift wordt een afschrift van deze uitspraak gevoegd;
- 2 - (alleen bij procederen op papier) het beroepschrift moet ondertekend zijn;
- 3 - het beroepschrift moet ten minste het volgende vermelden:
 - a. de naam en het adres van de indiener;
 - b. de dagtekening;
 - c. een omschrijving van de uitspraak waartegen het beroep in cassatie is gericht;
 - d. de gronden van het beroep in cassatie.

Voor het instellen van beroep in cassatie is griffierecht verschuldigd. Na het instellen van beroep in cassatie ontvangt de indiener een nota griffierecht van de griffier van de Hoge Raad. In het cassatieberoepschrift kan de Hoge Raad verzocht worden om de wederpartij te veroordelen in de proceskosten.