

# ECLI:NL:GHSHE:2017:985

Instantie	Gerechtshof 's-Hertogenbosch
Datum uitspraak	10-03-2017
Datum publicatie	10-05-2017
Zaaknummer	15/00836
Formele relaties	Eerste aanleg: ECLI:NL:RBZWB:2015:3308, (Gedeeltelijke) vernietiging en zelf afgedaan
Rechtsgebieden	Belastingrecht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	Naar aanleiding van het arrest van 30 september 2016, ECLI:NL:HR:2016:2200, heeft de Inspecteur de onderhavige aanslag IB/PVV 2010 in de procedure voor het Hof verminderd naar nihil. Op verzoek van belanghebbende vernietigt het Hof deze aanslag. De Inspecteur heeft hiermee ingestemd. De verzoeken om een integrale proceskostenvergoeding en een immateriele schadevergoeding worden door het Hof afgewezen. Wel wordt aan belanghebbende een forfaitaire proceskostenvergoeding toegekend.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl V-N 2017/30.17.21 V-N Vandaag 2017/1081 NLF 2017/1131 met annotatie van

## Uitspraak

### GERECHTSHOF s-HERTOGENBOSCH

Team belastingrecht

Meervoudige Belastingkamer

Kenmerk: 15/00836

### Uitspraak op het hoger beroep van

**[belanghebbende]** ,

wonende te [woonplaats] (België),

hierna: belanghebbende,

tegen de mondelinge uitspraak van de Rechtbank Zeeland-West-Brabant te Breda (hierna: de Rechtbank) van 21 april 2015, nummer AWB 14/2141, in het geding tussen

**belanghebbende**

en

## **de inspecteur van de Belastingdienst,**

hierna: de Inspecteur,

betreffende de hierna vermelde aanslag en beschikking.

### **1 Ontstaan en loop van het geding**

- 1.1. Aan belanghebbende is voor het jaar 2010 een aanslag in de inkomstenbelasting en premie volksverzekeringen opgelegd, berekend over een belastbaar inkomen uit werk en woning van 104.339, resulterend in een teruggaaf van 5.037. Van deze teruggaaf bestaat een bedrag van 357 uit te vergoeden heffingsrente, zoals blijkt uit de tegelijk met de aanslag vastgestelde beschikking heffingsrente (hierna: de beschikking). Belanghebbende heeft tegen deze aanslag en beschikking bezwaren gemaakt. Vanwege het uitblijven van de uitspraken op deze bezwaren, heeft belanghebbende de Inspecteur in gebreke gesteld en om een dwangsom verzocht. Vervolgens heeft de Inspecteur bij zijn uitspraken de bezwaren afgewezen.
- 1.2. Belanghebbende is van deze uitspraken in beroep gekomen bij de Rechtbank. Ter zake van dit beroep heeft de griffier van de Rechtbank van belanghebbende een griffierecht geheven van 45. De Rechtbank heeft het beroep gegrond verklaard voor zover het ziet op belanghebbendes verzoek om een dwangsom; heeft vastgesteld dat de Inspecteur, als gevolg van het niet tijdig beslissen op belanghebbendes bezwaar, een dwangsom heeft verbeurd van in totaal 1.260; heeft het beroep voor het overige ongegrond verklaard; heeft de Inspecteur veroordeeld in de proceskosten van belanghebbende ten bedrage van 1.224; en heeft gelast dat de Inspecteur het door belanghebbende betaalde griffierecht vergoedt.
- 1.3. Tegen deze uitspraak heeft belanghebbende hoger beroep ingesteld bij het Hof. Ter zake van dit beroep heeft de griffier van belanghebbende een griffierecht geheven van 123.  
De Inspecteur heeft een verweerschrift ingediend.
- 1.4. Belanghebbende heeft schriftelijk gerepliceerd en de Inspecteur heeft schriftelijk gedupliceerd.
- 1.5. Op grond van artikel 8:58 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) hebben beide partijen vóór de zitting nadere stukken ingediend. Deze stukken zijn in afschrift verstrekt aan de wederpartij.
- 1.6. De zitting heeft plaatsgehad op 26 januari 2017 te s-Hertogenbosch. Aldaar zijn toen verschenen en gehoord de heer [A] , als gemachtigde van belanghebbende, bijgestaan door [B] . Voor de Inspecteur hebben zich gesteld de heren [C] en [D] . De zitting heeft in het openbaar plaatsgevonden.
- 1.7. Belanghebbende heeft te dezer zitting een pleitnota voorgedragen en exemplaren daarvan overgelegd aan het Hof en aan de wederpartij. De Inspecteur heeft verklaard geen bezwaar te hebben tegen overlegging van de bij deze pleitnota behorende bijlage.
- 1.8. Het Hof heeft aan het einde van de zitting het onderzoek gesloten.

### **2 Feiten**

Op grond van de stukken van het geding en het onderzoek ter zitting zijn in deze zaak de volgende feiten en omstandigheden voor het Hof komen vast te staan:

- 2.1. Belanghebbende was gedurende het gehele jaar 2010 woonachtig in België.
- 2.2. Vanaf 1 januari 2008 was belanghebbende in dienstbetrekking bij [bedrijf 1] te België (hierna: [bedrijf 1] ) en verrichtte hij werkzaamheden als consultant inzake een automatiseringsproject bij [bedrijf 2] NV (hierna: [bedrijf 2] ), gevestigd in Nederland.  
In 2010 verrichtte belanghebbende deze werkzaamheden voor een deel thuis, in België, en voor een deel op kantoor in Nederland.
- 2.3. [bedrijf 1] heeft in 2010 over het volledige salaris van belanghebbende loonbelasting, premies volks- en werknemersverzekeringen en premies voor de Zorgverzekeringswet afgedragen in Nederland; in België heeft geen afdracht plaatsgevonden.
- 2.4. Volgens de bij de Belastingdienst bekende gegevens heeft belanghebbende in 2010 van [bedrijf 1] een brutosalaris ontvangen van 104.339. Hierop is een bedrag van 43.050 aan loonheffing ingehouden en afgedragen.
- 2.5. In zijn aanvulling op de conclusie van dupliek in hoger beroep heeft de Inspecteur, voor zover van belang, het volgende vermeld:

“In zijn arrest van 30 september 2016, ECLI:NL:HR:2016:2200, heeft de Hoge Raad beslist dat in de arbeidssituatie van belanghebbende in 2008 geen sprake is van verzekerings- en premieplicht volksverzekeringen in Nederland. Omdat in 2010 waarschijnlijk sprake is geweest van het in het kader van de dienstbetrekking bij [bedrijf 1] nog meer arbeid in België verrichten en nog minder in Nederland, geldt de conclusie van de Hoge Raad ook voor 2010. Omdat in 2010 waarschijnlijk sprake is geweest van het nog meer arbeid verrichten in België en nog minder in Nederland dan voorheen, wordt ook niet meer voldaan aan het 183-dagen criterium van artikel 15, lid 2, van het Belastingverdrag België-Nederland 2001. De bevoegdheid tot het heffen van inkomstenbelasting over het salaris van [bedrijf 1] is dan geheel aan België toegewezen. Om deze reden heb ik inmiddels de aanslag IB/PVV 2010 van belanghebbende ambtshalve aangepast door de heffing van inkomstenbelasting en premie volksverzekeringen te schrappen en de ingehouden loonheffing te verrekenen. Zodra het systeem de betreffende ambtshalve vermindering heeft aangemaakt zal ik een kopie daarvan aan u nazenden.”

- 2.6. Tot het dossier behoort een kopie van de in 2.5. bedoelde verminderingsbeschikking (aanslagnummer [aanslagnummer] .H.06) waarbij in totaal 46.096 wordt teruggegeven. Tevens is op de verminderingsbeschikking vermeld: “Deze vermindering is vastgesteld namens de inspecteur van uw belastingkantoor”.

### **3 Geschil, alsmede standpunten en conclusies van partijen**

- 3.1. Blijkens de door gemachtigde van belanghebbende ter zitting van het Hof overgelegde pleitnotitie en hetgeen nadien ter zitting door hem is toegelicht betreft het geschil de antwoorden op de volgende vragen:

1. Dient de onderwerpelijke aanslag te worden vernietigd, in plaats van te worden verminderd naar nihil?

2. Zijn de ter zitting verschenen ambtenaren, met name de heer van [C] , bevoegd om ter zitting van het Hof namens de Inspecteur op te treden?
3. Is de heer Van [C] bevoegd om namens de Inspecteur beslissingen te nemen en aanslagen op te leggen?
4. Heeft belanghebbende recht op een integrale kostenvergoeding?
5. Heeft belanghebbende recht op een immateriële schadevergoeding?

Belanghebbende is van mening dat de vragen 1,4 en 5 bevestigend en de overige vragen ontkennend moeten worden beantwoord. De Inspecteur is de tegenovergestelde opvatting toegedaan.

- 3.2. Partijen doen hun standpunten in hoger beroep steunen op de gronden, die daartoe door hen zijn aangevoerd in de van hen afkomstige stukken, van al welke stukken de inhoud als hier ingevoegd moet worden aangemerkt.
- 3.3. Belanghebbende concludeert tot vernietiging van de uitspraak van de Rechtbank, van de uitspraken van de Inspecteur en van de aanslag en de beschikking en tot een teruggaaf van de afgedragen loonbelasting en de afgedragen premies volksverzekeringen.
- 3.4. De Inspecteur concludeert tot vernietiging van de uitspraak van de Rechtbank en van zijn uitspraken op bezwaar en vermindering van de aanslag inkomstenbelasting en premie volksverzekeringen tot nihil.

## **4 Gronden**

### **Ten aanzien van het geschil**

*1. Dient de onderwerpelijke aanslag te worden vernietigd, in plaats van te worden verminderd naar nihil?*

- 4.1. Blijkens de in 2.6 vermelde verminderingsbeschikking is de in 2.4 vermelde loonheffing, onder verrekening van de eerdere teruggaaf en vermeerderd met te vergoeden heffingsrente teruggegeven. Het Hof is - gelet op de uiterlijke kenmerken van de verminderingsbeschikking - er daarbij van overtuigd dat de verminderingsbeschikking afkomstig is van de daartoe bevoegde inspecteur. Belanghebbende is van mening dat de in geschil zijnde aanslag dient te worden vernietigd. Hij bepleit daarmee niet dat dit leidt tot een hogere teruggaaf dan welke voortvloeit uit de in 2.6 vermelde verminderingsbeschikking.
- 4.2. Partijen hebben zich ter zitting ermee akkoord verklaard dat de onderwerpelijke aanslag door het Hof zal worden vernietigd zonder dat dit leidt tot een hogere teruggaaf dan reeds bij de verminderingsbeschikking in aanmerking is genomen. Aangezien het Hof zulks niet onjuist voorkomt vernietigt het Hof voormelde aanslag. Omdat daarmee geheel aan belanghebbendes eisen met betrekking tot de aanslag (en dienovereenkomstig ook met betrekking tot de beschikking) is tegemoetgekomen heeft hij geen belang meer bij het beantwoorden van de geschilvragen 2 en 3. Het Hof zal derhalve hieraan voorbij gaan.

*4. Heeft belanghebbende recht op een integrale kostenvergoeding*

- 4.3. Belanghebbende heeft verzocht om vergoeding van integrale proceskosten en van integrale kosten in de bezwaarfase omdat hij meent dat de Inspecteur ten onrechte de Sociale verzekeringsbank niet heeft ingelicht en hij daarmee een "ambtelijk verzuim" heeft begaan. Artikel 2, derde lid, van het Besluit proceskosten bestuursrecht (hierna: Besluit), biedt de mogelijkheid om in bijzondere

omstandigheden een integrale proceskostenvergoeding toe te kennen. Voor een dergelijke vergoeding is plaats ingeval een bestuursorgaan een beschikking of uitspraak geeft respectievelijk doet of in rechte handhaaft, terwijl op dat moment duidelijk is dat die beschikking of uitspraak in de daartegen gestelde procedure geen stand zal houden (zie Hoge Raad 13 april 2007, nr. 41 235, ECLI:NL:HR:2007:BA2802). Ook indien de inspecteur in vergaande mate onzorgvuldig heeft gehandeld kan sprake zijn van een bijzondere omstandigheid als bedoeld in artikel 2, derde lid, van het Besluit (zie Hoge Raad 4 februari 2011, nr. 09/02123, ECLI:NL:HR:2011:BP2975). Weliswaar heeft de Inspecteur op grond van het in 2.5 vermelde arrest aanleiding gezien de aanslag in zijn geheel te verminderen maar dat betekent niet dat daardoor voordien sprake was van voormelde bijzondere omstandigheden. Ook overigens blijkt uit het dossier niet van dergelijke omstandigheden. De Rechtbank heeft derhalve terecht geoordeeld dat er geen aanleiding bestaat voor een integrale proceskostenveroordeling.

#### *5. Heeft belanghebbende recht op een immateriële schadevergoeding?*

- 4.4. Ter zitting van het Hof heeft belanghebbende zijn verzoek om vergoeding van immateriële schade nader toegelicht en verklaard dat belanghebbende een immateriële schadevergoeding - ter grootte van 50 % van de komende AOW-uitkeringen -toekomt omdat belanghebbende door toedoen van de Inspecteur geen zekerheid heeft over de aan hem toekomende verzekeringsrechten ingevolge de Algemene Ouderdomswet (hierna: AOW).
- 4.5. Alhoewel belanghebbende in hoger beroep de grond voor het verzoek om vergoeding van immateriële schade heeft gewijzigd (zie onderdeel 4.4) heeft de Rechtbank terecht belanghebbendes verzoek afgewezen. Weliswaar kan bij een gegrond beroep op grond van artikel 8:73 (oud) van de Awb een verzoek om schadevergoeding worden gedaan echter belanghebbende heeft in hoger beroep gesteld dat de schadeveroorzakende gedraging van de Inspecteur het niet informeren van de Sociale verzekeringsbank was. Dit betekent dat de te vernietigen in geschil zijnde aanslag (en beschikking) blijkaar niet de schadeveroorzakende gedraging vormt. Reeds hierom komt belanghebbende niet voor toekenning van de door hem gevraagde vergoeding door de belastingrechter in aanmerking. Voor het geval belanghebbende ook in hoger beroep heeft willen stellen dat hij door het beweerdelijke onbevoegde optreden van belastingambtenaren te vergoeden schade heeft geleden heeft hetzelfde te gelden. Ook overigens heeft belanghebbende onvoldoende feiten en omstandigheden aannemelijk gemaakt die ertoe kunnen leiden dat de Inspecteur moet worden veroordeeld tot het vergoeden van de door belanghebbende gestelde immateriële schade.
- 4.6. Belanghebbende stelt dat de Rechtbank ten onrechte geen vergoeding van immateriële schade wegens overschrijding van de redelijke termijn heeft toegekend. Hiervoor heeft het volgende te gelden.
- 4.7. De Hoge Raad heeft beslist dat overschrijding van de redelijke termijn, behoudens bijzondere omstandigheden, dient te leiden tot vergoeding van immateriële schade (onder meer ECLI:NL:HR:2011:BO5046). Voor de beantwoording van de vraag of de redelijke termijn is overschreden, wordt aangesloten bij de uitgangspunten die zijn neergelegd in HR 22 april 2005, ECLI:NL:HR:2005:AO9006. Dit betekent dat als uitgangspunt geldt dat de berechting van een zaak door de rechtbank niet binnen een redelijke termijn geschiedt, indien de rechtbank niet binnen twee jaar nadat die termijn is aangevangen, uitspraak doet. De termijn vangt op grond van de arresten van de Hoge Raad van 10 juni 2011 aan op het moment dat de Inspecteur het bezwaarschrift ontvangt.
- 4.8. Het bezwaarschrift is ontvangen op 5 december 2013. De Rechtbank heeft uitspraak gedaan op 21 april 2015. Nu de Rechtbank binnen twee jaar na 5 december 2013 uitspraak heeft gedaan, is er geen aanleiding voor vergoeding van immateriële schade. De Rechtbank heeft belanghebbendes verzoek daartoe op goede gronden afgewezen.

## **Slotsom**

4.9. De slotsom is dat het hoger beroep gegrond is.

### **Ten aanzien van het verzoek om schadevergoeding**

4.10. Belanghebbende heeft verzocht om toekenning van een immateriële schadevergoeding wegens overschrijding van de redelijke termijn afhankelijk van de datum, waarop het Hof uitspraak doet. Het hoger beroepschrift is ontvangen op 29 mei 2015. Tussen deze datum en de datum van deze uitspraak zijn nog geen twee jaren verstreken, zodat geen recht bestaat op een immateriële schadevergoeding.

### **Ten aanzien van het griffierecht**

4.11. Aangezien de uitspraak van de Rechtbank wordt vernietigd, dient de Inspecteur aan belanghebbende het door hem ter zake van de behandeling van het hoger beroep bij het Hof betaalde griffierecht ten bedrage van 123, te vergoeden.

### **Ten aanzien van de proceskosten**

4.12. Aangezien het door belanghebbende ingestelde hoger beroep gegrond is, acht het Hof termen aanwezig de Inspecteur te veroordelen tot betaling van een tegemoetkoming in de kosten, die belanghebbende in verband met de behandeling van het hoger beroep bij het Hof redelijkerwijs heeft moeten maken.

Het Hof stelt deze tegemoetkoming van kosten van door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand, mede gelet op het bepaalde in het Besluit, op 2,5 (punten) x 495 (waarde per punt) x 1 (factor gewicht van de zaak), is 1.237,50 (voor de procedure bij het Hof). Het Hof verwerpt onder verwijzing naar hetgeen in onderdeel 4.3 is overwogen het verzoek van belanghebbende tot vergoeding van de integrale kosten.

Gesteld noch gebleken is dat belanghebbende overige voor vergoeding in aanmerking komende kosten als bedoeld in artikel 1 van het Besluit heeft gemaakt.

## 5 Beslissing

Het Hof:

- verklaart het hoger beroep gegrond;
- vernietigt de uitspraak van de Rechtbank, behoudens hetgeen is beslist over het verbeuren van een dwangsom, het vergoeden van het griffierecht en het toekennen van een proceskostenvergoeding;
- verklaart het tegen de uitspraken van de Inspecteur bij de Rechtbank ingestelde beroep gegrond;
- vernietigt de uitspraken van de Inspecteur;
- vernietigt de aanslag;
- gelast dat de Inspecteur aan belanghebbende het door deze ter zake van de behandeling van het hoger beroep bij het Hof betaalde griffierecht ten bedrage van 123 vergoedt, en
- veroordeelt de Inspecteur in de kosten van het geding bij het Hof aan de zijde van belanghebbende, vastgesteld op in totaal 1.237,50.

Aldus gedaan op 10 maart 2017 door A.J. Kromhout, voorzitter, P.J.J. Vonk en F. Sonneveldt, in tegenwoordigheid van A.A. van Wendel de Joode, griffier. De beslissing is op die datum ter openbare zitting uitgesproken en afschriften van de uitspraak zijn op die datum aangetekend aan partijen verzonden.

### **Het aanwenden van een rechtsmiddel:**

Tegen deze uitspraak kunnen beide partijen binnen zes weken na de verzenddatum beroep in cassatie instellen bij de Hoge Raad der Nederlanden (Belastingkamer), Postbus 20303, 2500 EH s-Gravenhage. Daarbij moet het volgende in acht worden genomen.

1. Bij het beroepschrift wordt een afschrift van deze uitspraak overgelegd.
2. Het beroepschrift moet ondertekend zijn en ten minste het volgende vermelden:
  - a. de naam en het adres van de indiener;
  - b. een dagtekening;
  - c. een omschrijving van de uitspraak waartegen het beroep in cassatie is gericht;
  - d. e 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.