

ECLI:NL:RBZWB:2020:3061

Instantie	Rechtbank Zeeland-West-Brabant
Datum uitspraak	10-07-2020
Datum publicatie	15-10-2020
Zaaknummer	BRE - 19 _ 1561
Rechtsgebieden	Belastingrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - enkelvoudig
Inhoudsindicatie	De rechtbank acht aannemelijk dat de aan de aandeelhouder (belanghebbende) verstrekte gelden niet meer zouden worden terug betaald en zodoende bewust definitief aan de vennootschap zijn onttrokken. Dat is een uitdeling die als regulier voordeel uit aanmerking belang in aanmerking moet worden genomen. De vergrijpboete is terecht opgelegd en passend en geboden. Wel ambtshalve gematigd met 10% wegens undue delay.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl V-N Vandaag 2020/2461 V-N 2020/55.2.3 VFP 2020/101 NLF 2020/2338 met annotatie van NTFR 2020/3063

Uitspraak

RECHTBANK ZEELAND-WEST-BRABANT

Belastingrecht, enkelvoudige kamer

Locatie: Breda

Zaaknummer BRE 19/1561

uitspraak van 10 juli 2020

Proces-verbaal van de mondelinge uitspraak als bedoeld in afdeling 8.2.6 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) en artikel 27d van de Algemene wet inzake rijksbelastingen (AWR) in het geding tussen

[bedrijf 1] , wonende te [woonplaats]

belanghebbende,

en

de inspecteur van de Belastingdienst,

de inspecteur.

De bestreden uitspraken op bezwaar

De uitspraken van de inspecteur van 26 februari 2019 op het bezwaar van belanghebbende tegen de aan hem voor het jaar 2016 opgelegde aanslag inkomstenbelasting en premie volksverzekeringen (hierna: IB/PVV) berekend naar een belastbaar inkomen uit aanmerkelijk belang van 91.265 en de beschikkingen vergrijpboete van 10.287 en in rekening gebrachte belastingrente van 674 (aanslagnummer [aanslagnummer] .H.66.01).

Zitting

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 26 juni 2020 te Roermond. Aldaar zijn verschenen en gehoord, namens belanghebbende, zijn gemachtigde mr. drs. C.M.J.E.P. Meerts, verbonden aan Meerts Rechtspraktijk te Beegden, en namens de inspecteur, [verweerder] .

1 Beslissing

De rechtbank:

- verklaart het beroep ongegrond;
- vernietigt de uitspraak op bezwaar voor zover deze betrekking heeft op de boete;
- vermindert de boete tot 8.229.

2 Gronden

- 2.1. Belanghebbende is enig aandeelhouder in [bedrijf 1] B.V. (hierna: de vennootschap). De vennootschap was tot en met het jaar 2015, 50% aandeelhouder in [bedrijf 2] B.V. (voorheen [bedrijf 3] B.V., hierna: de deelneming). De fiscale balanswaardering van de deelneming bedroeg in de jaren 2011 tot en met 2015 1.832.500. In 2016 heeft de vennootschap twee van de twintig cumulatief preferente aandelen in de deelneming verkocht. De verkoopopbrengst is onder meer gebruikt om de belastingschulden van belanghebbende en de vennootschap te betalen. De fiscale balanswaardering van de deelneming bedroeg per 31 december 2016 1.649.250. In de jaren 2011 tot en met 2015 heeft de deelneming jaarlijks een dividend uitgekeerd aan de vennootschap van 91.625. De dividenduitkering in het jaar 2016 bedroeg 89.334.
- 2.2. Belanghebbende heeft een rekening-courantschuld aan de vennootschap, welke in de loop van 1 januari 2011 tot 1 januari 2017 is opgelopen van 1.011.027 tot 1.677.984, inclusief bijschrijving van de rente. Per 1 januari 2016 bedroeg de rekening-courant schuld van belanghebbende aan de vennootschap 1.404.284 en per 31 december 2016 1.677.984. De rente over deze schuld bedroeg in 2016 45.551.

Van de rekening-courant is geen schriftelijke overeenkomst opgesteld. Er zijn geen afspraken gemaakt omtrent aflossingen en er zijn geen zekerheden gesteld. De rente die wordt vastgesteld door de boekhouder van de vennootschap wordt jaarlijks bijgeschreven in rekening-courant.
- 2.3. Belanghebbende, geboren in 1973, heeft in de jaren 2011 tot en met 2016 geen andere inkomsten uit werk en woning dan die van de eigen woning. De in rekening-courant opgenomen bedragen worden door belanghebbende aangewend voor zijn levensonderhoud waaronder de betaling van de belastingschulden.

- 2.4. Belanghebbende is voor de jaren 2011 tot en met 2016 uitgenodigd, herinnerd en aangemaand om aangifte IB/PVV te doen. Belanghebbende heeft over de genoemde jaren geen, dan wel niet tijdig, aangiften IB/PVV ingediend.

De inspecteur heeft over de jaren 2011 tot en met 2015 aanslagen IB/PVV opgelegd waarbij over de jaren 2011 tot en met 2014 een regulier voordeel uit aanmerkelijk belang in aanmerking is genomen van 91.265 per jaar. Voor het jaar 2015 heeft de inspecteur een regulier voordeel uit aanmerkelijk belang in aanmerking is genomen van 95.000. Tegen deze aanslagen is geen bezwaar gemaakt.

Het ingevulde aangiftebiljet voor het onderhavige jaar is in de bezwaarfase ingediend.

- 2.5. Belanghebbende had op 1 januari 2016 de volgende bezittingen en schulden.

Bezittingen	
Eigen woning	346.000
Tweede woning	357.000
Waarde aandelen [bedrijf 1] B.V.	1.649.250
Totaal	2.352.250
Schulden	
Rekening-courant [bedrijf 1] B.V.	1.677.984
<i>Af: in aanmerking genomen uitdeling over de jaren 2011 t/m 2015</i>	<i>460.060</i>
Rekening-courant na verrekening	1.217.924
Rabobank (hypotheekschuld en krediet)	127.233
Totaal	1.345.157

- 2.6. Met dagtekening 22 januari 2018 heeft de inspecteur een brief, gericht aan belanghebbende en geadresseerd aan zijn woonadres, verzonden waarin aangekondigd wordt dat de inspecteur voornemens is aan belanghebbende een vergrijpboete van 50% op te leggen ingevolge artikel 67d, eerste lid van de AWR. Hierin staat, voor zover hier van belang, het volgende:

"Op grond van artikel 67d lid 1 van de Algemene wet inzake rijksbelastingen ben ik voornemens een vergrijpboete op te leggen van 50%.

- U heeft voor de belastingjaren 2012 tot en met 2016 uitnodigingen tot het doen van een aangifte ontvangen. Het is van algemene bekendheid dat wanneer u een aangifte ontvangt (of wordt uitgenodigd aangifte te doen), u die aangifte moet doen en wel binnen de op de aangifte vermelde termijn.

- U heeft voor de belastingjaren 2012 tot en met 2016 herinneringsbrieven ontvangen. Vervolgens heeft u een aanmaning ontvangen waarin u in de gelegenheid bent gesteld alsnog aangifte te doen. Ook na de aanmaningen zijn de aangiften 2012 tot en met 2016 niet of niet tijdig ingediend.

Over de jaren 2012 tot en met 2015 zijn verzuimboeten opgelegd vanwege het niet of niet tijdig indienen van de aangiften.

Op grond van de eerder genoemde feiten ben ik van mening dat er sprake is van het stelselmatig niet doen van aangifte. Er is willens en wetens geen aangifte ingediend. Ik ben van mening dat er sprake is van opzet. Ik ben voornemens een vergrijpboete van 50% op te leggen.

Middels deze brief stel ik u van mijn voornemen tot het opleggen van een navorderingsaanslag met boete in kennis. Deze brief kunt u daarom aanmerken

als een kennisgeving zoals is bedoeld in § 5.48 en § 5:53 AWB en § 12 van het besluit Bestuurlijke Boeten Belastingdienst."

In deze brief is belanghebbende twee weken de tijd gegeven hierop te reageren.

- 2.7.

Met dagtekening 13 februari 2018 heeft de inspecteur een brief, gericht aan belanghebbende en geadresseerd aan zijn woonadres, verzonden waarin wordt verwezen naar de brief van 22 januari 2018 en aan belanghebbende een mededeling vergrijpboete is gedaan.

- 2.8. Met dagtekening 14 maart 2018 is de aanslag IB/PVV 2016 opgelegd. Op dat aanslagbiljet zijn tevens de vergrijpboete en de volgende toelichting op die boete vermeld:

"U heeft een brief van de Belastingdienst ontvangen waarin wordt uitgelegd waarom u een vergrijpboete krijgt. De Belastingdienst beschouwt uw nalatigheid als zogeheten 'opzet en behandelt deze nalatigheid als een vergrijp. Daarom legt de Belastingdienst u naast het bedrag van de aanslag een vergrijpboete op. Het bedrag van de vergrijpboete is met toepassing van het Besluit Bestuurlijke Boeten Belastingdienst vastgesteld op 10.287."

Geschil

- 2.9. Tussen partijen is in geschil of op grond van de onderhavige feiten sprake is van een uitdeling die als regulier voordeel uit aanmerkelijk belang moet worden aangemerkt en zo ja, of de vergrijpboete terecht is opgelegd en of de aanslag en die boete niet op te hoge bedragen zijn vastgesteld.

Regulier voordeel uit aanmerkelijk belang

- 2.10. De rechtbank is op grond van bovenvermelde feiten van oordeel dat aannemelijk is dat de door belanghebbende in het onderhavige jaar van de vennootschap ontvangen bedragen niet meer zullen worden terugbetaald aan de vennootschap. De ontvangen gelden zijn immers aangewend voor de betalingen voor het levensonderhoud en de belastingschulden. De rechtbank neemt hierbij in overweging dat belanghebbende al een reeks van jaren op deze manier voorziet in zijn levensonderhoud en een andere bron van inkomsten om in zijn levensonderhoud te voorzien ontbreekt. Bovendien is tot het moment van de mondelinge behandeling geen actie ondernomen om een van de onroerende zaken te verkopen of op andere wijze een aflossing op de rekening-courant te doen. De omstandigheid dat door de belastingheffing over eerdere uitdelingen de rekening-courant thans onbelast voor dat deel kan worden afgeboekt maakt dit niet anders. Die afboeking kan immers enkel door afboeking van de winstreserves en dat impliceert dat de gelden het vennootschapsvermogen definitief hebben verlaten. Dat de vennootschap beschikt over een aandelenpakket dat verkocht kan worden baat belanghebbende evenmin. De vermogenstoestand van de schuldeiser is immers niet relevant voor de beoordeling of de schuldenaar aan zijn verplichtingen kan of zal voldoen. Dat belanghebbende aandeelhouder is in de schuldeiser maakt dat niet anders. De rechtbank is derhalve van oordeel dat de in het onderhavige jaar door belanghebbende van de vennootschap ontvangen bedragen definitief de vennootschap hebben verlaten zodat in zoverre sprake is van een onttrekking¹. Belanghebbendes beroep op de uitspraak van de rechtbank Den Haag van 9 januari 2020² baat hem niet. Het in dat geval beoordeelde feitelijke geval verschilt daartoe te zeer van het onderhavige geval reeds omdat in dat geval wel sprake was van terugbetalingen.

- 2.11. De rechtbank is gezien vorenstaande feiten en omstandigheden van oordeel dat tevens aannemelijk is dat de vennootschap en de aandeelhouder (belanghebbende) zich bewust waren of dat hadden moeten zijn, dat de aldus door de vennootschap verstrekte gelden niet meer zouden worden terug betaald en zodoende definitief aan de vennootschap zijn onttrokken. De rechtbank is daarom van oordeel dat met betrekking tot de door de vennootschap in het onderhavige jaar aan belanghebbende verstrekte gelden sprake is van een uitdeling die als regulier voordeel uit aanmerking belang in aanmerking moet worden genomen³. Gezien het saldooverloop van de rekening-courant in het onderhavige jaar en de daarvoor verschuldigde rente (2.2) en het bij de aanslag in aanmerking genomen bedrag aan voordeel is de rechtbank van oordeel dat de aanslag niet tot een te hoog bedrag is vastgesteld.

Vergrijpboete

2.12. De inspecteur heeft een vergrijpboete van 50% opgelegd. De regels voor het bij de aanslag opleggen van vergrijpboeten zijn neergelegd in artikel 67d van de AWR. Tevens moet de inspecteur zich houden aan de beleidsregels van het Besluit Bestuurlijke Boeten Belastingdienst (hierna: BBBB). Artikel 67d, eerste lid, van de AWR luidt als volgt:

"Indien het aan opzet van de belastingplichtige is te wijten dat met betrekking tot een belasting welke bij wege van aanslag wordt geheven, de aangifte niet, dan wel onjuist of onvolledig is gedaan, vormt dit een vergrijp ter zake waarvan de inspecteur hem, gelijktijdig met de vaststelling van de aanslag, een bestuurlijke boete kan opleggen van ten hoogste 100 percent van de in het tweede lid omschreven grondslag voor de boete."

2.13. Belanghebbende is uitgenodigd, herinnerd en aangemaand om aangifte te doen en heeft dit bewust niet gedaan. De rechtbank leidt die bewustheid af uit de verklaring van de gemachtigde ter zitting dat belanghebbende zich op het standpunt stelde dat hij geen belasting verschuldigd was en daarom geen aangifte heeft ingediend.

2.14. Belanghebbende stelt primair dat de boete vernietigd dient te worden omdat hij de brieven met de vooraankondiging van de boete, genoemd in 2.6 en 2.7, niet heeft ontvangen en dat op de aanslag, die de beschikking vergrijpboete omvat, de feiten waarop de boete is gebaseerd niet zijn vermeld. Subsidiair verwijst belanghebbende naar de door hem genoemde uitspraak van rechtbank Den Haag (zie 2.10) in welke zaak geen boete was opgelegd. Meer subsidiair stelt belanghebbende dat de boete dient te worden verminderd naar 25% nu bij de aangekondigde navorderingsaanslag over hetzelfde jaar een boete is aangekondigd van 25%.

2.15. Ten aanzien van het primair standpunt van belanghebbende stelt de rechtbank het volgende voorop. De omstandigheid dat per post verzonden stukken in de regel op het daarop vermelde adres van de geadresseerde worden bezorgd of aangeboden, rechtvaardigt het vermoeden van ontvangst of aanbidding van die stukken op dat adres. Dit brengt mee dat de inspecteur in eerste instantie kan volstaan met het bewijs van verzending naar het juiste adres. Het ligt vervolgens op de weg van de belanghebbende voormeld vermoeden te ontzenuwen. Dit houdt in dat het voldoende is dat op grond van hetgeen belanghebbende aanvoert, aan ontvangst of aanbidding redelijkerwijs moet worden betwijfeld⁴.

De gemachtigde heeft ter zitting bevestigd dat de vooraankondiging van de boete gericht is aan belanghebbende en tevens juist is geadresseerd. De gemachtigde heeft verklaard dat de vooraankondiging van de boete wellicht belanghebbende niet heeft bereikt omdat de brieven die verzonden worden van de kantoren van de Belastingdienst anders worden verzonden dan de geautomatiseerd aangemaakte en verzonden aanslagen die vanuit Apeldoorn worden verzonden. Naar het oordeel van de rechtbank is met het algemeen verschil in plaats en wijze van verzending zonder nadere onderbouwing onvoldoende aangevoerd om redelijkerwijs te twijfelen aan de ontvangst of aanbidding van de brieven. Het vermoeden van ontvangst is derhalve niet ontzenuwd. De rechtbank gaat er daarom van uit dat belanghebbende bij de brieven en dus voorafgaand aan het opleggen van de boete daarvan in kennis is gesteld.

2.16. Nu aan de voorwaarden van artikel 67d, eerste lid, en artikel 67g van de AWR is voldaan, is de vergrijpboete naar het oordeel van de rechtbank terecht opgelegd. De verwijzing van belanghebbende naar de uitspraak van rechtbank Den Haag (zie 2.15) kan hem niet baten, nu in die zaak belanghebbende aangifte IB/VV heeft gedaan terwijl de boete aan belanghebbende is opgelegd voor het opzettelijk niet doen van aangifte.

2.17. De rechtbank verwerpt ook belanghebbendes meer subsidiaire stelling dat de boete gematigd dient te worden naar 25%. Een boete bij de navorderingsaanslag is gebaseerd op artikel 67e van de AWR terwijl de onderhavige boete zijn grondslag vindt in artikel 67d van de AWR. Kort gezegd wordt met artikel 67d het opzettelijk niet doen van de aangifte en met artikel 67e het opzettelijk te weinig belasting betalen gestraft. De rechtbank ziet daarom geen aanleiding om de boete op grond van de meer subsidiaire stelling te matigen. De rechtbank acht een boete van 50% ofwel 10.287 in dit geval

passend en geboden.

- 2.18. De duur van de procedures vormt wel aanleiding om de boete ambtshalve te matigen, omdat sprake is van overschrijding van de redelijke termijn voor de behandeling van de zaken in eerste feitelijke instantie. De rechtbank stelt vast dat 22 januari 2018 geldt als aanvangsmoment van de redelijke termijn in de zin van artikel 6 van het EVRM. De rechtbank doet uitspraak op 10 juli 2020. Sinds de aankondiging van de boeten is dus twee jaar en bijna zes maanden verstreken. De rechtbank stelt vast dat hiermee de redelijke termijn van twee jaar is overschreden met afgerond zes maanden⁵. De boete zal daarom worden gematigd met 10% ⁶, tot 8.229.

Belastingrente

- 2.19. Het beroep wordt geacht mede betrekking te hebben op de beschikking belastingrente. Belanghebbende heeft hiertegen geen afzonderlijke gronden aangevoerd. Het is de rechtbank overigens ook niet gebleken dat de bepalingen met betrekking tot de belastingrente onjuist zijn toegepast.

Conclusie

- 2.20. Gelet op al het vorenstaande is het beroep ongegrond verklaard en wordt de vergrijpboete verminderd.
- 2.21. De rechtbank vindt geen aanleiding de inspecteur te veroordelen in de kosten die belanghebbende in verband met de behandeling van het bezwaar en het beroep redelijkerwijs heeft moeten maken.

Deze uitspraak is op 10 juli 2020 gedaan door mr. C.A.F.M. Stassen, rechter, in aanwezigheid van mr. A.S. Wiskerke-Hovanesian, griffier. Als gevolg van maatregelen rondom het Coronavirus is deze uitspraak niet uitgesproken op een openbare uitsprakenzitting. Zodra het openbaar uitspreken weer mogelijk is, wordt deze uitspraak alsnog in het openbaar uitgesproken.

De griffier, De rechter,

(De griffier is verhinderd

deze uitspraak te ondertekenen) (Was getekend)

mr. A.S. Wiskerke-Hovanesian mr. C.A.F.M. Stassen

Afschrift aangetekend verzonden aan partijen op:

Aan deze uitspraak hoeft eerst uitvoering te worden gegeven als de uitspraak onherroepelijk is geworden. De uitspraak is onherroepelijk als niet binnen zes weken na verzending van de uitspraak een rechtsmiddel is aangewend of onherroepelijk op het aangewende rechtsmiddel is beslist (artikel 27h, derde lid en artikel 28, zevende lid AWR).

Rechtsmiddel

Tegen deze uitspraak kunnen partijen binnen zes weken na de verzenddatum hoger beroep instellen bij het gerechtshof te s-Hertogenbosch (belastingkamer), Postbus 70583, 5201 CZ s-Hertogenbosch.

Bij het instellen van hoger beroep dient het volgende in acht te 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 hoger beroep is ingesteld;
 - d. de gronden van het hoger beroep.

Voor burgers is het mogelijk hoger beroep digitaal in te stellen. Hiervoor kan gebruik worden gemaakt van de formulieren op [Rechtspraak.nl](https://rechtspraak.nl) / Digitaal loket bestuursrecht.

¹ Vgl. Hoge Raad 24 juni 1964, BNB 1964/196 en Hoge Raad 29 oktober 2004, ECLI:NL:HR:2004:AR4761

² ECLI:NL:RBDHA:2020:1028

³ vgl. Hoge Raad 20 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:645

⁴ vgl. HR 5 juli 2019, nr. 18/1961, ECLI:NL:HR:2019:1102 onderdeel 2.4 en HR 25 oktober 2002, nr. 36898, ECLI:NL:HR:2002:AE9354, onderdeel 3.2.4

⁵ undue delay; vgl. Hoge Raad 22 april 2005, ECLI:NL:HR:2005:AO9006

⁶ zie Gerechtshof s-Hertogenbosch 21 juni 2018, ECLI:NL:GHSHE:2018:2713
