

# Echte victorie of een pyrrusoverwinning: een kanttekening bij de overwinning van de belastingdienst op zwartsparenders

Het ministerie van Financiën meldde onlangs in een nieuwsbericht trots op haar website: 'Positieve uitspraak Hoge Raad inzake buitenlands vermogen'. In de rest van het artikel werd de loftrompet geblazen over de overwinning van de belastingdienst op zwartsparenders. De vraag is echter of wel echt kan worden gesproken over een overwinning. Spiegel het ministerie het allemaal niet een beetje te rooskleurig voor?

## Navorderen van belasting over verzwegen buitenlands vermogen

De zaak waarin de belastingdienst haar vermeende overwinning heeft geboekt, is een procedure over het navorderen van belasting over verzwegen buitenlands vermogen. Het gaat om een rekeninghouder van de Kredietbank Luxembourg (KB-Lux), een bank in een land dat een bankgeheim kent. Een werknemer van deze bank heeft gegevens van rekeninghouders gestolen. Bij een huiszoeking zijn deze gegevens in beslag genomen en in handen gekomen van de Belgische fiscus, die deze weer heeft doorgespeeld aan de Nederlandse belastingdienst.

Op grond van deze informatie is de belastingdienst begonnen met het versturen van vragenbrieven aan de Nederlandse rekeninghouders. Daarin werd medegedeeld dat de belastingdienst wist dat zij een rekening aanhielden of hadden aangehouden in het buitenland. De belastingdienst verzocht vervolgens tot het verstrekken van informatie over deze rekening en wees op de wettelijke verplichting daartoe.

## Procedure

De belastingplichtige (de heer X) in deze procedure heeft besloten om gehoor te geven aan deze vragenbrief en heeft informatie over zijn Luxemburgse rekening verstrekt. Naar aanleiding hiervan is aan de heer X een navorderingsaanslag vermogensbelasting opgelegd. Hiertegen heeft de heer X bezwaar, beroep en hoger beroep ingesteld, waarbij hij telkens in het ongelijk is gesteld. De heer X is vervolgens in cassatie gegaan bij de Hoge Raad.

## Informatie op strafrechtelijke wijze verkregen

Ten eerste voert de heer X aan dat de informatie vanuit België niet mag worden gebruikt door de Nederlandse fiscus, omdat de Belgische fiscus deze informatie op strafrechtelijke wijze heeft verkregen. Deze stelling wordt door de Hoge Raad van tafel geveegd omdat niet vaststaat dat de Belgische autoriteiten de hand hebben gehad in de diefstal van de informatie. De rechten van de heer X zijn daarom niet geschonden en de informatie mag dus worden gebruikt om aanslagen op te leggen. Het ministerie beschouwt dit als een overwinning. Echter, de Hoge Raad heeft over deze problematiek al op 14 november 2006 een arrest gewezen waarin het gebruik van deze informatie is toegestaan. Weinig nieuws onder de zon dus.

## Verzet tegen verlengde navorderingstermijn

Ten tweede verzet de belastingplichtige zich tegen de verlengde navorderingstermijn. Bij buitenlandse vermogensbestanddelen wordt de navorderingstermijn namelijk verlengd van vijf naar twaalf jaar. De heer X is van oordeel dat deze verlengde navorderingstermijn in strijd is met het vrije kapitaal-, betalings- en dienstenverkeer dat geldt binnen de EU. De Hoge Raad is dit met de heer X eens, maar zij overweegt vervolgens dat er eventueel wel een rechtvaardigingsgrond voor deze schending bestaat. Buitenlandse banken hebben namelijk geen renseigneringsplicht jegens de belastingdienst, wat betekent dat de belastingdienst zelf informatie moet opvragen in het buitenland. De Hoge Raad is van oordeel dat dit een onevenredig zware wissel trekt op de medewerkingsbereidheid van de buitenlandse staten. Bovendien leidt een bankgeheim ertoe dat de fiscus helemaal geen informatie kan opvragen.

## Het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschap

De Hoge Raad is echter niet zeker van haar zaak en besluit daarom om deze kwestie voor te leggen aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschap. Daarbij stelt de Hoge Raad de volgende vragen:

1. Is de verlengde navorderingstermijn in strijd met de vrijheid van het kapitaal- en dienstenverkeer?
2. Maakt het voor de beantwoording van vraag 1 verschil of de bankrekening wordt aangehouden in een staat die een bankgeheim kent?
3. Is het voor de beantwoording van vraag 1 nog van belang dat ook een boete mag worden opgelegd over de totale verlengde navorderingstermijn?

De Hoge Raad laat de beslissing dus aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschap. Het Hof is daarbij vrij om een eigen oordeel te vormen; zij is niet gebonden aan wat de Hoge Raad hierover heeft gesteld.

In het nieuwsbericht doet het ministerie het voorkomen alsof het stellen van vragen aan het Hof een formaliteit is en dat de overwinning binnen is. Dit is echter nog maar te betwijfelen. Zoals gezegd gaat het Hof deze hele kwestie opnieuw beoordelen en is zij niet gebonden aan de overwegingen van de Hoge Raad. Daarbij komt nog dat de Europese Commissie zich in een mededeling uit december 2007 al eens heeft uitgelaten over anti-misbruikbepalingen, waaronder ook de verlengde navorderingstermijn zou kunnen worden geschaard. De Europese Commissie heeft aangegeven dat dergelijke bepalingen in strijd kunnen zijn met de vrijheid van het kapitaal- en dienstenverkeer. De bal ligt nu bij de Nederlandse staat om op deze mededeling een reactie te geven.

## Tot slot

Uit het voorgaande blijkt wel dat er eerst nog heel veel water door de Rijn moet stromen voordat de belastingdienst de overwinning op de zwartsparenders daadwerkelijk kan opeisen. Tot die tijd doen zwartsparenders er in ieder geval goed aan om dit punt in hun bezwaren tegen de opgelegde navorderingsaanslagen mee te nemen. Besluit het Hof in het voordeel van de zwartsparenders dan kan dit leiden tot een aanzienlijk voordeel voor hen. Immers, de aanslagen over de jaren vijf tot en met twaalf zullen dan moeten worden vernietigd. En dat scheelt flink.