

## **Massaal bezwaar btw-correctie privégebruik auto: Fiscus wijst 1874 nader gemotiveerde bezwaren af**

Per 1 juli 2011 zijn er enkele ingrijpende wijzigingen doorgevoerd in de heffing van btw over het privégebruik van een auto van de zaak. Deze wijziging heeft geleid tot een enorme hoeveelheid bezwaarschriften. In verband met de overweldigende hoeveelheid bezwaren is in 2011 in overleg met advieskantoren en koepelorganisaties een vereenvoudigde wijze van indienen met de belastingdienst overeengekomen. De belastingdienst heeft aangegeven dat er over de belastingjaren 2011 tot en met 2016 maar liefst twee miljoen bezwaarschriften zijn ontvangen die betrekking hebben op deze materie. De staatssecretaris heeft deze bezwaren aangewezen als een zogenoemd collectief massaal bezwaar.

De Hoge Raad heeft op 21 april 2017 beslist op de belangrijkste rechtsvragen en belanghebbenden deels in het gelijk gesteld. De collectieve uitspraak op bezwaar is op 1 juni 2017 conform art. 25e lid 3 AWR gepubliceerd in de Staatscourant. Er volgt volgens de belastingdienst geen individuele uitspraak op bezwaar, tenzij sprake is van een van de aanwijzing massaal bezwaar afgesplitst bezwaar in de zin van art. 25f AWR. De belastingdienst heeft individuele belanghebbenden vervolgens tot 15 juli 2017 in de gelegenheid gesteld om hun bezwaren nader te motiveren en aannemelijk te maken dat de bijtelling van het forfait voor hen te hoog uitvalt.

Vorige week donderdag werd bekend dat dat de fiscus al deze gemotiveerde bezwaren – in totaal slechts 1874 – heeft afgewezen. Het niet verwonderlijk dat zo weinig bezwaarschriften nader zijn gemotiveerd. Het is voor een gemachtigde ondoenlijk om binnen een dergelijke onredelijk korte termijn de benodigde bewijsstukken van talloze belanghebbende te verzamelen.

De termijn van zes weken voor het indienen van een motivering en stukken was echter geen wettelijke termijn. De enige ‘juridische’ termijn is de zes maanden termijn van art. 25e lid 4 AWR. In dit artikel is bepaald dat een inspecteur binnen zes maanden na de kennisgeving van de collectieve uitspraak op bezwaar een teruggaaf dient te verlenen, indien de bezwaren waarvoor de aanwijzing massaal bezwaar geldt betrekking hebben op ingehouden of op aangifte afgedragen belasting. De datum van 15 juli 2017 lijkt een eigen invulling van de belastingdienst te zijn van de ‘redelijke termijn’ uit de collectieve uitspraak op bezwaar.

Wij zijn van mening dat deze termijn niet redelijk is. Een gemachtigde kan niet voor vele duizenden belanghebbenden binnen zes weken na de collectieve uitspraak op bezwaar van



1 juni 2017 alle feitelijke gegevens verzamelen en aanleveren. Zeker niet nu deze datum midden in de zomerperiode valt.

Met het afwijzen van deze 1874 nader gemotiveerde bewaren heeft de belastingdienst bereikt dat de enorme hoeveelheid bezwaarschriften op een gemakkelijke wijze is weggewerkt. Niettemin kan – ongeacht de verstreken termijn van 15 juli 2017 – bij de belastingdienst nog uitdrukkelijk om een individuele uitspraak op bezwaar worden gevraagd. Hiermee wordt mogelijk een nieuwe rechtsgang geopend. Weigert de inspecteur uitspraak op bezwaar te doen dan kan op grond van art. 6:2 aanhef en sub a Algemene wet Bestuursrecht beroep worden ingesteld vanwege de fictieve weigering om een besluit te nemen. Als de fiscale rechter dit uiteindelijk anders ziet kan een belanghebbende zich wenden tot de civiele rechter als restrechter, nu in dat geval bestuursrechtelijk alle rechtsmiddelen daadwerkelijk zijn uitgeput.

Als een collectieve uitspraak inhoudt dat de inspecteur geheel of gedeeltelijk in het ongelijk wordt gesteld, moet voor iedere belastingplichtige die een bezwaar heeft ingediend dat valt onder de aanwijzing massaal bezwaar worden berekend wat de cijfermatige consequenties zijn van de beslissing. In de parlementaire geschiedenis wordt overwogen: *“(...) De collectieve uitspraak is niet meer en niet minder dan de weergave van het in rechte verkregen definitieve antwoord op de rechtsvraag, al dan niet met accessoire kwesties. Daarbij doet het er niet toe of uiteindelijk de inspecteur dan wel de belastingplichtige gelijk heeft gekregen. Indien de inspecteur geheel of gedeeltelijk in het ongelijk wordt gesteld, moet vervolgens wel voor iedere belastingplichtige cijfermatig uitvoering worden gegeven aan de uitspraak. (...) Omdat het bij bezwaren die onder de aanwijzing massaal bezwaar vallen per definitie om grote aantallen gaat, wordt de termijn voor de cijfermatige aanpassing gesteld op zes maanden.”*

Uit de arresten van de Hoge Raad volgt dat er voor het feitelijke punt ten aanzien van de omvang van het privégebruik een individuele uitspraak op bezwaar moet volgen. In de gegrond verklaarde arresten van de Hoge Raad zijn de zaken immers verwezen naar een feitenrechter, waarbij door het hof nog moet worden onderzocht wat de omvang van het privégebruik van de auto's is geweest. Uit de arresten volgt dat de omvang van het privégebruik met inachtneming van alle omstandigheden van het geval in redelijkheid moet worden bepaald, indien de administratie van een ondernemer geen gegevens bevat waaruit is af te leiden in hoeverre een auto voor privédoeleinden is gebruikt.

Dit zou betekenen dat voor de twee miljoen bezwaarschriften voor wat betreft deze specifieke rechtsgrond een inhoudelijke feitelijke toets en een individuele uitspraak op bezwaar dienen te volgen. Tegen een individuele afzonderlijke uitspraak op bezwaar staat – in tegenstelling tot de collectieve uitspraak – voor iedere belanghebbende wel beroep bij de rechtbank open. De inspecteur beoordeelt de omvang van het privégebruik immers op individuele basis van de unieke ingediende stukken. Indien belanghebbende de uitleg van deze stukken door de inspecteur wil betwisten, dienen deze feiten ter beoordeling te worden voorgelegd aan een onafhankelijke rechter.

Heeft u als ondernemer, adviseur of gemachtigde te maken met de collectieve uitspraak op bezwaar inzake de btw-correctie privégebruik auto of heeft de fiscus uw gemotiveerde bezwaar ongegrond verklaard en zoekt u rechtsbijstand, aarzel dan niet om contact met ons op te nemen.

Roelof Vos en Reinder de Jong (fiscaal advocaten en gespecialiseerd in procesvoering omtrent indirecte belastingen) hebben in november 2017 een diepgaand artikel gepubliceerd in het BTW-Bulletin over het massaal bezwaar btw-correctie privégebruik auto.