

uitspraak

RECHTBANK ARNHEM

Sector bestuursrecht, meervoudige belastingkamer

registratienummer: AWB 07/888

uitspraak ingevolge artikel 8:77 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb)
van **29 APR. 2009**

inzake

Mainware B.V., gevestigd te Almere, eiseres,

tegen

de inspecteur van de Belastingdienst/Zuidwest, kantoor Breda, verweerder.

1. Ontstaan en loop van het geding

Verweerder heeft aan eiseres over het tijdvak 16 maart 2000 tot en met 31 december 2001 een naheffingsaanslag (aanslagnummer 8088.25.173.A.01.150.0) loonbelasting en premie volksverzekeringen opgelegd tot een bedrag van € 59.160, alsmede bij beschikking een boete van € 59.160 en een beschikking heffingsrente van € 6.955.

Verweerder heeft bij in één geschrift vervatte uitspraken op bezwaar van 17 november 2005 de naheffingsaanslag, de boetebeschikking en de beschikking inzake de heffingsrente gehandhaafd.

Eiseres heeft daartegen bij brief van 20 december 2005, ontvangen bij de rechtbank Breda op 21 december 2005, beroep ingesteld.

Verweerder heeft de op de zaak betrekking hebbende stukken overgelegd en een verweerschrift ingediend.

Eiseres heeft, na daartoe door de rechtbank in de gelegenheid te zijn gesteld, schriftelijk gerepliceerd, waarna verweerder schriftelijk heeft gedupliceerd.

Verweerder heeft vóór de zitting nadere stukken ingediend. Deze stukken zijn in afschrift verstrekt aan eiseres.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 21 januari 2009.

Eiseres is daar verschenen de gemachtigde, mr. M.J.A. Castelijm. Namens verweerder is verschenen mr. B. van Herwijnen.

2. Feiten

Op grond van de stukken van het geding en het verhandelde ter zitting staat het volgende vast.

Eiseres is op 16 maart 2000 opgericht en hield zich in 2000 en 2001 bezig met het in dienst nemen en uitlenen van automatiseringspersoneel.

Verweerder heeft aan eiseres de onderhavige naheffingsaanslag en boetebeschikking opgelegd, omdat verweerder van mening is dat eiseres over het onderhavige tijdvak opzettelijk te weinig loonbelasting en premie volksverzekeringen op aangifte heeft afgedragen. Verweerder baseert zich daarbij op de resultaten van een eind 2002 door de Fiscale Inlichtingen- en Opsporingsdienst (hierna: FIOD) uitgevoerd onderzoek.

Op 1 juni 2005 is eiseres in staat van faillissement verklaard. Bij brief van 17 januari 2006 heeft de gemachtigde van eiseres, optredend in zijn hoedanigheid van advocaat, de rechtbank laten weten dat de curator en rechter-commissaris in het faillissement van eiseres hebben ingestemd met het feit dat hij eiseres vertegenwoordigt in de onderhavige beroepsprocedure. Op 29 maart 2006 is het faillissement van eiseres opgeheven wegens gebrek aan baten.

Op 8 april 2005 heeft de gemachtigde van eiseres het dossier ingezien, met dien verstande dat hij van het FIOD-dossier slechts inzage kreeg in de processen-verbaal 0/OPV en 3/OPV zonder bijlagen, AH/005/1, alsmede één zogenaamd personeelsinformatieformulier (hierna: PIF-formulier). Bij brief van 29 april 2005 heeft de gemachtigde van eiseres verzocht om inzage in enige expliciet genoemde stukken uit het FIOD-dossier. Bij brief van 8 november 2005 heeft de gemachtigde van eiseres aan verweerder geschreven dat hij een hoorzitting thans niet opportuun acht, aangezien hem nog immer geen inzage is verleend in de op de zaak betrekking hebbende stukken. Hieruit heeft verweerder geconcludeerd dat eiseres heeft verklaard geen gebruik te willen maken van het recht te worden gehoord. Verweerder heeft hierop, zonder eiseres te horen, de bestreden uitspraken op bezwaar gedaan.

3. Geschil

In geschil is de vraag of eiseres kan worden ontvangen in het beroep, gelet op het opgeheven faillissement. Verder is in geschil of de hoorplicht is geschonden en of naheffingsaanslag en de boetebeschikking terecht zijn opgelegd. Eiseres beantwoordt de eerste en tweede vraag bevestigend en de derde en vierde vraag ontkennend. Verweerder beantwoordt de eerste en tweede vraag ontkennend en de derde en vierde vraag bevestigend.

4. Beoordeling van het geschil

Met betrekking tot de ontbinding van eiseres

Ter zitting heeft de gemachtigde van eiseres aan de rechtbank gemeld niet zeker te zijn of hij na 29 maart 2006 nog gemachtigd is eiseres in deze procedure in rechte bij te staan. Gemachtigde heeft aangegeven ter zitting slechts namens eiseres op te treden indien en voor zover de rechtbank van oordeel is dat hij ook ná 29 maart 2006 gemachtigd is eiseres in deze procedure in rechte bij te staan.

De rechtbank constateert dat ten tijde van het instellen van het beroep eiseres niet was ontbonden en het beroep is ingesteld door een persoon die in rechte bevoegd was dit beroep in te stellen. Na 29 maart 2006 is het faillissement van eiseres opgeheven wegens de toestand van de boedel. Naar het hier geldende recht heeft de opheffing van het faillissement wegens de toestand van de boedel op grond van artikel 2:19, eerste lid, onderdeel c, van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) weliswaar ontbinding van de vennootschap ten gevolge, doch eiseres houdt, gelet op het bepaalde in artikel 2:19, vijfde lid, van het BW echter niet op te bestaan, voor zover haar voortbestaan tot vereffening van haar vermogen nodig is. Eiseres beschikte bij het einde van haar faillissement in 2006 over de rechtsmiddelen om de onderhavige naheffingsaanslag en boetebeschikking in rechte te laten toetsen en had daarvan gebruik gemaakt. De vereffening van haar vermogen duurt derhalve nog voort (zie Hoge Raad 7 december 1994, nr. 29.477, LJN: AA2993).

Bovenstaande brengt naar het oordeel van de rechtbank mee dat eiseres ontvankelijk is in haar beroep en de machtiging die eiseres heeft gegeven om in deze beroepsprocedure bij te worden gestaan ook na 29 maart 2006 haar geldigheid heeft behouden.

Verweerder heeft in het verweerschrift het standpunt ingenomen dat eiseres per 29 maart 2006 is opgehouden te bestaan, dat er geen belanghebbende meer is, zodat de behandeling niet meer kan plaatsvinden. Ervan uitgaande dat verweerder hiermee de niet-ontvankelijkheid van het beroep van eiseres heeft willen bepleiten, stuit dit verweer af op het bovenstaande.

Met betrekking tot de hoorplicht

In beroep heeft verweerder uit het FIOD-dossier, naast de processen-verbaal 0/OPV en 3/OPV en het PIF-formulier, ook de processen-verbaal 1/OPV en 2/OPV als op de zaak betrekking hebbende stukken aan de rechtbank ingezonden. De gemachtigde van eiseres heeft na de uitspraak op bezwaar inzage verkregen in het gehele FIOD-dossier. Ter zitting heeft verweerder verzocht in de gelegenheid te worden gesteld alsnog het gehele FIOD-dossier aan de rechtbank over te leggen.

Desgevraagd heeft verweerder ter zitting niet kunnen aangeven waarom de gemachtigde van eiseres niet eerder, te weten vóór de hoorzitting, inzage kon worden verleend in het gehele (FIOD-)dossier.

De rechtbank is van oordeel dat verweerder, door eiseres zonder deugdelijke motivering geen inzage te verlenen in alle op de zaak betrekking hebbende stukken, zich niet heeft gehouden aan het voorschrift zoals vervat in artikel 7:4, tweede lid, van de Awb. Naar het oordeel van de rechtbank heeft verweerder, gelet op hetgeen hierboven is vermeld, de brief van de gemachtigde van eiseres van 29 april 2005 niet in redelijkheid zó kunnen begrijpen, dat eiseres daarin afziet van het recht te worden gehoord. Door dit toch te doen, heeft verweerder de hoorplicht vervat in artikel 7:2 van de Awb geschonden.

De rechtbank is van oordeel dat eiseres is benadeeld doordat zij door verweerder niet op adequate wijze in de gelegenheid is gesteld te worden gehoord. De rechtbank wijst er daarbij op dat verweerder in beroep stukken aan de rechtbank heeft ingezonden welke eiseres niet in de bezwaarfase heeft kunnen inzien en dat verweerder ter zitting zelfs heeft verzocht in de gelegenheid te worden gesteld het gehele FIOD-dossier over te leggen. Nu tussen partijen geen overeenstemming bestaat over de feiten, zal de rechtbank, gelet op de uitspraak van de Hoge Raad van 18 april 2003, nr. 37.790 (LJN: AF7495), de zaak terugwijzen naar

verweerder.

Gelet op het vorenoverwogene dient het beroep gegrond te worden verklaard.

5. Proceskosten

De rechtbank vindt aanleiding verweerder met toepassing van artikel 8:75 van de Awb te veroordelen in de kosten die eiseres in verband met de behandeling van het bezwaar en het beroep redelijkerwijs heeft moeten maken. De rechtbank is van oordeel dat geen bijzondere omstandigheden aannemelijk zijn geworden zoals bedoeld in artikel 2, derde lid, van het Besluit proceskosten bestuursrecht. Eiseres heeft daartoe niets aangevoerd. Derhalve is geen plaats voor de door eiseres verzochte integrale vergoeding van de in de bezwaarfase door haar gemaakte kosten. De forfaitaire kosten zijn op de voet van het Besluit proceskosten bestuursrecht voor de door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand vastgesteld op € 483 (de helft van: 1 punt voor het indienen van het bezwaarschrift, met een waarde per punt van € 161, 1 punt voor het indienen van het beroepschrift, 0,5 punt voor het indienen van een conclusie van repliek en 1 punt voor het verschijnen ter zitting met een waarde per punt van € 322 en een wegingsfactor 1). De rechtbank is van oordeel dat de onderhavige zaak samenhangt met de zaak met rolnummer 07/891. Overige voor vergoeding in aanmerking komende proceskosten zijn niet aannemelijk geworden.

Het beroep van eiseres op artikel 8:73 van de Awb wijst de rechtbank af, nu gesteld noch gebleken is dat eiseres andere schade heeft geleden dan de schade welke reeds is vergoed op grond van artikel 8:75 van de Awb.

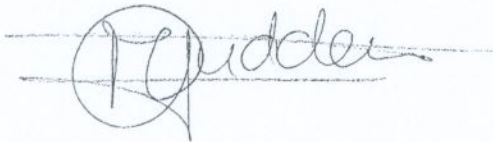
6. Beslissing

De rechtbank:

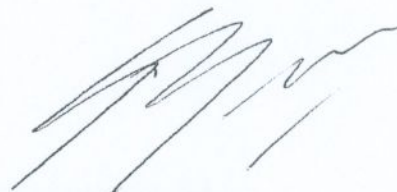
- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt de uitspraken op bezwaar;
- wijst de zaak terug naar verweerder ter verdere behandeling met inachtneming van de uitspraak van de rechtbank;
- veroordeelt verweerder in de proceskosten van eiseres ten bedrage van € 483, en wijst de Staat der Nederlanden (Ministerie van Financiën) aan dit bedrag aan eiseres te voldoen;
- wijst het verzoek om schadevergoeding af;
- gelast dat de Staat der Nederlanden (Ministerie van Financiën) het door eiseres betaalde griffierecht van € 276 vergoedt.

Deze uitspraak is gedaan op **29 APR. 2009**
en op dezelfde dag in het openbaar uitgesproken door mr. R.A.V. Boxem, voorzitter, mr. M.C.G.J. van Well en mr. E.C.G. Okhuizen, rechters, in tegenwoordigheid van mr. M.H. Gudden, griffier.

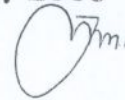
De griffier,



De voorzitter,



Afschrift aangetekend verzonden aan partijen op: **29 APR. 2009**



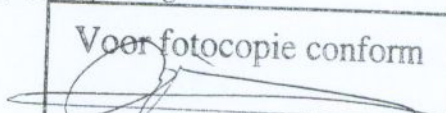
Rechtsmiddel

Tegen deze uitspraak kunnen partijen binnen zes weken na de verzenddatum hoger beroep instellen bij het gerechtshof te Arnhem (belastingkamer), Postbus 9030, 6800 EM Arnhem.

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.

Voer fotocopie conform



De Griffier van de
Rechtbank Arnhem