

## **Rechtbank Arnhem 2010/02295**

Uitspraak

RECHTBANK ARNHEM

Sector bestuursrecht, enkelvoudige belastingkamer

registratienummer: AWB 10/2295

uitspraak ingevolge artikel 8:77 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb)

van 3 maart 2011

inzake

[X], wonende te [Z], eiser,

tegen

de inspecteur van de Belastingdienst/Oost, kantoor Almelo, verweerder.

### 1. Ontstaan en loop van het geding

Verweerder heeft aan eiser over het tijdvak 1 januari 2008 tot en met 31 augustus 2008 een naheffingsaanslag omzetbelasting (hierna: OB), aanslagnummer [000].F. 01.8501, opgelegd van € 7.106. Tevens is bij beschikking een boete opgelegd van € 710. Voorts is bij beschikking heffingrente in rekening gebracht ten bedrage € 256.

Verweerder heeft bij uitspraak op bezwaar van 4 juni 2010 de naheffingsaanslag verminderd tot € 5.971 en de heffingsrente verminderd tot € 215. De boetebeschikking is bij uitspraak op bezwaar op nihil gesteld.

Eiser heeft daartegen bij brief van 22 juni 2010, ontvangen door de rechtbank op 24 juni 2010, beroep ingesteld.

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

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 14 februari 2011 te Arnhem.

Eiser is daar verschenen. Namens verweerder is verschenen [gemachtigde].

### 2. Feiten

Eiser is ondernemer voor de OB. De bedrijfsactiviteiten bestaan uit de im-en export van groot- en kleinhandel in glas, deuren en aanverwante artikelen.

In het 4e kwartaal van 2007 en de eerste drie kwartalen van 2008 heeft eiser goederen geleverd aan de heer [A], gevestigd aan de [A-straat 1] te [Q], Duitsland (hierna: de afnemer).

De afnemer heeft aan eiser het volgende BTW identificatienummer verstrekt: DE [001] (hierna: het BTW-nummer van de afnemer).

Eiser heeft in het 4e kwartaal van 2007 en in de eerste drie kwartalen van 2008 geleverd aan de afnemer met toepassing van het nultarief (intra communautaire leveringen, hierna: icl).

Op 16 november 2007 heeft eiser het BTW-nummer van de afnemer middels telefonische opvraag bij de belastingdienst geverifieerd. Het Central Liaison Office, gevestigd te Almelo (hierna: het CLO), heeft eiser bij brief van 16 november 2007 bevestigd dat het BTW-nummer van de afnemer overeenstemt met de gegevens van de afnemer zoals die op dat moment bekend zijn bij de belastingdienst van Duitsland.

Op 14 januari 2008 heeft eiser nogmaals telefonisch het BTW-nummer van de afnemer geverifieerd.

Aan eiser is op

14 januari 2008 telefonisch meegedeeld dat het BTW-nummer op zich juist was, maar dat dit BTW-nummer

31 december 2007 als einddatum had. Van deze mededeling is door het CLO een aantekening gemaakt op de kopie van de brief, welke op 16 november 2007 aan eiser is verzonden.

Naar aanleiding van de verificatie van 14 januari 2008 heeft eiser (op aanraden van zijn adviseur) aan de afnemer verzocht hem een ander, geldig, BTW-nummer te verstrekken.

In reactie op dit verzoek heeft de afnemer aan eiser het BTW nummer DE [002] verstrekt (hierna: het nieuwe BTW-nummer). Eiser heeft het nieuwe BTW-nummer niet geverifieerd bij het CLO.

Nadien is bekend geworden dat het nieuwe BTW-nummer niet op naam van de afnemer staat. Het nieuwe BTW-nummer staat op naam van [B], [A-straat 2] [R] te Duitsland. Dit BTW-nummer blijkt bovendien niet geldig te zijn, omdat de ingangsdatum gelijk is aan de einddatum (23 maart 2006).

Op 8 november 2008 heeft het CLO eiser verzocht ongeldige BTW-nummers van afnemers die door hem waren opgenomen in de door hem ingediende aangifte opgaaf icl over het 1e kwartaal van 2008 te corrigeren.

Op 12 januari 2009 heeft eiser opnieuw een aantal BTW-nummers geverifieerd, waaronder het nieuwe BTW nummer van de afnemer. De verificatie van het nieuwe BTW-nummer van de afnemer bleek negatief. Dit is aan eiser schriftelijk meegedeeld bij brief van 12 januari 2009.

Op 28 februari 2009 heeft het CLO eiser verzocht ongeldige BTW-nummers van afnemers die door hem waren opgenomen in de door hem ingediende aangifte opgaaf icl over het 2e en 3e kwartaal van 2008 te corrigeren.

Op 4 juli 2009 heeft het CLO eiser een herhaald verzoek gezonden.

Op 30 november 2009 heeft het CLO eiser aangekondigd over te gaan tot het opleggen van een naheffingsaanslag OB indien de juiste BTW-nummer niet binnen twee weken na dagtekening alsnog zouden zijn aangeleverd. Tevens is daarbij aangekondigd dat een boete van 10% zou worden opgelegd, indien niet voldaan werd aan het verzoek.

Met dagtekening 29 januari 2010 is de onderhavige naheffingsaanslag, de boete en de beschikking heffingsrente aan eiser opgelegd.

Tijdens de bezwaarfase is eiser gehoord. Het hoorgesprek heeft op 14 april 2010 plaatsgevonden.

Van het hoorgesprek is een verslag opgemaakt.

Blijkens het hoorverslag heeft eiser tijdens het hoorgesprek (onder andere) verklaard:

“(…) Aangezien de afnemer niet meer is gevestigd op het adres kan ik geen contact meer leggen.

Voorzover ik weet zit de afnemer in Turkije. Via een kennis zal alsnog geprobeerd worden contact te leggen.”

De afnemer heeft op 28 april 2010 een verklaring van afhaaltransactie getekend. Deze afhaalverklaring is (in de bezwaarfase) aan verweerder overgelegd. Hierin verklaart de afnemer (onder meer) dat zijn BTW-nummer op het moment van levering van de goederen in 2008 was: DE [003]. Dit is het “oude” BTW-nummer van de afnemer dat tot

31 december 2007 geldig was.

Blijkens de door eiser overgelegde facturen heeft eiser in 2008 goederen geleverd aan de afnemer.

Ook uit de facturen blijkt dat de afnemer de goederen zelf heeft afgehaald of laten afhalen. De goederen zijn contant betaald. De aan de afnemer geleverde goederen zijn niet nader gespecificeerd op de facturen. In het algemeen zijn de goederen aangeduid als "C-Ware niet gecontroleerde Waren". Op de facturen staat vermeld dat het ict betreft.

### 3. Geschil

In geschil is het antwoord op de vraag of de onderhavige naheffingsaanslag en de beschikking heffingsrente terecht aan eiser zijn opgelegd.

Meer in het bijzonder is in geschil het antwoord op de vraag of eiser terecht het nihil tarief voor ict heeft toegepast op de leveringen aan de afnemer.

Partijen doen hun standpunten steunen op de gronden die daartoe door hen zijn aangevoerd in de van hen afkomstige stukken.

### 4. Beoordeling van het geschil

#### Wettelijk kader

In artikel 19, eerste lid, van de Wet op de omzetbelasting 1968 (hierna: de Wet) staat dat de belasting 19 percent bedraagt. Dit is de hoofdregel.

In afwijking van het eerste lid bedraagt de belasting nihil voor leveringen en diensten genoemd in de bij de Wet behorende tabel II, mits voldaan is aan de bij algemene maatregel van bestuur vast te stellen voorwaarden.

In tabel II, post a.6, is het nultarief opgenomen voor goederen die vervoerd worden naar een andere lidstaat. Voorwaarde is dat de goederen in de lidstaat van aankomst zijn onderworpen aan de OB op grond van intracommunautaire verwerving.

Ingevolge artikel 12, eerste lid van het Uitvoeringsbesluit omzetbelasting 1968 (hierna: het UB) geldt de aanspraak voor de toepassing van het nihil tarief voor de ict, genoemd in tabel II, slechts indien de toepasselijkheid van dat tarief uit boeken en bescheiden blijkt.

Ingevolge artikel 12, tweede lid, van het UB geldt, onverminderd het bepaalde in het eerste lid, dat de ondernemer die het nihil tarief wil toepassen dient te beschikken over het BTW-identificatienummer van de afnemer.

#### Overwegingen

Uit de feiten volgt dat eiser ten tijde van de leveringen niet beschikte over het juiste BTW-nummer van de afnemer. Eiser heeft reeds daarom geen recht op het nihil tarief. De stelling van eiser dat het CLO hem eerder had moeten wijzen op het onjuiste BTW-nummer van de afnemer slaagt niet. Eiser had het nieuwe BTW-nummer in januari 2008 moeten verifiëren. Hij wist immers dat het oude BTW-nummer niet meer geldig was. Het is de taak van eiser, die gebruik maakt van de uitzondering van het nihil tarief, om zeker te stellen dat hij recht heeft op toepassing van dat tarief. Daar hoort het regelmatig verifiëren van de BTW-nummers bij.

Eiser heeft ook om een andere reden geen recht op het nihil tarief. De toepasselijkheid van het nihil tarief moet blijken uit boeken en bescheiden. Gelet op het gebruik van het woord "blijkt" in artikel 12, eerste lid, van het UB, rust op de leverancier (eiser) een zware bewijslast. Aannemelijk maken is niet voldoende. Voor toepassing van het nihil tarief dient eiser overtuigend aan te tonen dat de goederen Nederland hebben verlaten en in een andere lidstaat zijn ingevoerd (HR 16 mei 2008, nr. 40.036, VN

2008/23.21, LJN: BD1604).

Eiser heeft in het kader van de op hem rustende bewijslast kopieën van elf facturen overgelegd, welke betrekking hebben op de levering van goederen aan de afnemer in de periode 25 januari 2008 tot en met 25 augustus 2008. Op de betreffende kopiefacturen is door of namens de afnemer voor ontvangst van de goederen getekend. Daarnaast heeft eiser een achteraf opgemaakte, door de afnemer ingevulde en ondertekende, verklaring van afhaaltransactie (hierna: de verklaring) overgelegd.

Naar het oordeel van de rechtbank heeft eiser met het overleggen van de voornoemde stukken niet doen blijken dat de desbetreffende goederen naar een andere lidstaat zijn vervoerd in de zin van post a.6 van Tabel II van de Wet. Eiser beschikt niet over (handels-)bescheiden of andere vastleggingen die rechtstreeks betrekking hebben op het vervoer van de goederen naar een andere lidstaat. De goederen zijn door de afnemer contant betaald en daarna heeft de afnemer zelf voor vervoer van de goederen gezorgd. Over de wijze van vervoer na de in ontvangstname van de goederen is niets bekend. Of de goederen na ontvangst, door of namens de afnemer, daadwerkelijk zijn vervoerd naar Duitsland (of een andere lidstaat) is aan de hand van de door eiser overgelegde stukken niet vast te stellen.

Aan de achteraf opgemaakte verklaring van de afnemer hecht de rechtbank geen waarde, omdat vast staat dat die verklaring gegevens bevat die onjuist zijn. Het door de afnemer in de verklaring vermelde BTW-nummer was ten tijde van de leveringen namelijk niet meer geldig. De einddatum 31 december 2007 was toen immers al verstreken.

Het beroep van eiser op Mededeling 38 faalt. In het geval van afhaaltransacties (zoals in casu) zal de administratie van de leverancier weinig bescheiden bevatten waaruit ondubbelzinnig blijkt dat de goederen daadwerkelijk zijn vervoerd naar de lidstaat van de afnemer en daar onderworpen zijn aan de heffing van OB. De leverancier heeft in dat geval een bewijsprobleem. Om hieraan enigzins tegemoet te komen heeft de Staatssecretaris in Mededeling 38 (Besluit van de Staatssecretaris van Financiën van 20 juni 1995, nr. VB 95/2120, gewijzigd op 1 oktober 2002, DGB2002/4947 M, VN 2002/50.20) enige aanwijzingen gegeven op welke wijze een ondernemer toch aannemelijk kan maken dat de goederen daadwerkelijk vervoerd zijn naar een andere lidstaat. Het moet dan wel gaan om een vaste afnemer. Daarvan is in casu geen sprake. Mededeling 38 is in dit geval dus niet van toepassing. Aangezien er geen sprake is van een vaste afnemer, kan eiser de toepassing van het nihil tarief niet met behulp van een afhaalverklaring onderbouwen. Ter voorkoming van het risico van naheffing van OB had eiser op de factuur Nederlandse OB aan de afnemer in rekening moeten brengen. Eiser heeft dit voor wat betreft de onderhavige leveringen achterwege gelaten. Dit komt voor zijn rekening en risico.

Gelet op het bovenstaande heeft eiser ten onrechte het nihil tarief toegepast op de onderhavige leveringen. De naheffingsaanslag is dan ook terecht aan eiser opgelegd.

Met betrekking tot de heffingsrente

Het beroep wordt geacht mede betrekking te hebben op de heffingsrente. Eiser heeft geen zelfstandige gronden tegen de in rekening gebrachte heffingsrente aangevoerd. Nu de rechtbank ook overigens niet is gebleken dat de bepalingen met betrekking tot de heffingsrente onjuist zijn toegepast, is het beroep ook in zoverre ongegrond.

Gelet op het vooroverwogene dient het beroep ongegrond te worden verklaard.

5. Proceskosten

De rechtbank ziet geen aanleiding voor een proceskostenveroordeling.

6. Beslissing

De rechtbank verklaart het beroep ongegrond.

Deze uitspraak is gedaan door mr. F.M. Smit, rechter, in tegenwoordigheid van mr. L.A. Aalbersberg, griffier.

De griffier,      De rechter,

Uitgesproken in het openbaar op: 3 maart 2011

Afschrift aangetekend verzonden aan partijen op:

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.