

**2010/00138 en  
2010/00139  
Hof Den Haag**

**Wet IB 2001 5.3 en  
2.14a**

**Geen beschikkingsmacht over trustvermogen**

*Intrekking cassatieberoep staatssecretaris van 27 januari 2011 nr. DGB 2010-8519 inzake lopende procedure Hoge Raad nr. 2010/05384 n.a.v. uitspraak Hof Den Haag van 3 november 2010, nrs. 2010/00138 en 2010/00139, jaren 2004 en 2005*

B is in 1964 naar Duitsland geëmigreerd. Na enige tijd verhuisde zij naar België waarna zij in 2003 naar Nederland is teruggekeerd. In 1997 brengt B haar vermogen onder trustverband in een naar het recht van Guernsey ingestelde trust. De inspecteur heeft dit vermogen als box-3-vermogen aangemerkt.

In geschil is of de inspecteur terecht het vermogen van de trust tot het belastbare inkomen uit sparen en beleggen van B heeft gerekend.

*Rechtbank*

Uit de trustakte wordt afgeleid dat het hier gaat om een irrevocable discretionary trust die wordt beheerst door het recht van Guernsey, waarbij de trustee vrij is in het bestuur over het vermogen en het doen van uitkeringen daaruit aan een of meer van de begunstigen. B heeft volgens de trustakte onherroepelijk afstand gedaan van en de beschikkingsmacht verloren over de het door haar als settlor onder trustverband gebrachte vermogen.

B heeft slechts in haar kwaliteit van begunstigde een verwachting dat te eniger tijd aan haar een uitkering uit het trustvermogen zal worden gedaan.

Enig (afdwingbaar) recht op een uitkering heeft zij niet, ook niet een voorwaardelijk recht, zo volgt uit de trustakte.

De inspecteur moet dan ook feiten en omstandigheden aannemelijk maken op basis waarvan de trust voor de toepassing van de Wet IB 2001 genegeerd moet worden. De inspecteur is daarin niet geslaagd. Van *fraus legis* is evenmin sprake.

*Hof*

Het hof onderzoekt eerst of het vermogen van de trust moet worden toegerekend aan B, omdat zij, via haar peetzoon, de volledige beschikkingsmacht over het in de trust gebrachte vermogen heeft behouden, zoals de inspecteur stelt.

Het hof komt tot de conclusie dat dit niet het geval is. De inspecteur heeft geen bewijs bijgebracht voor zijn stelling dat de trust opzegbaar is. Ten aanzien van de door hem gestelde transparantie van de trust oordeelt het hof dat al hetgeen daaromtrent wordt gesteld, niet een begin van bewijs oplevert dat B in strijd met de trustakte en de aard van de trustverhouding, beschikkingsbevoegd is gebleven ten aanzien van het in de trust ingebrachte vermogen. De positie van de peetzoon was vóór de oprichting van de trust die van vermogensbeheerder ten behoeve van B en bleef dat nadien als beleggingsadviseur van de trustee. Nu de inspecteur geen begin van bewijs heeft bijgebracht voor zijn stelling, is er geen reden om op grond van de bewijslastverdeling naar redelijkheid de bewijslast naar B te verleggen.

Inzake de stelling dat B jegens de trust als beneficiary een vermogensrecht heeft met een waarde in het economische verkeer (art. 5.3, lid 2, onder f Wet IB 2001) overweegt het hof onder meer als volgt.

B heeft als settlor in een Letter of wishes de verwachting uitgesproken tegenover de trustee dat zij onder omstandigheden als beneficiary een uitkering uit de trust zal krijgen. De trustee is echter geenszins gehouden aan deze verwachting tegemoet te komen. Dat trustees in het algemeen aan zulke wensen tegemoet zouden komen, zoals de inspecteur stelt, is het hof niet bekend en bewijs voor deze stelling is niet bijgebracht. Hetgeen in de Letter is neergelegd, brengt dan ook geen verandering in het oordeel dat van een op geld waardeerbare vordering van B op de trust in de zin van genoemde wetsbepaling geen sprake is.

Van een handelen in *fraudem legis* door B toen zij haar vermogen (deels) onder trustverband bracht, is evenmin sprake.

De conclusie is dat toepassing van de Nederlandse belastingwetgeving uit hoofde van het bepaalde in art. 19 van het Haags TrustVerdrag op dit trustverband niet leidt tot belastingheffing. Het via art. 13 van dit Verdrag terzijde schuiven van de trust door haar niet te erkennen, is volgens het hof evenmin aan de orde. De rechtbank heeft dan ook een juiste uitspraak gedaan zodat het hoger beroep van de inspecteur ongegrond is.

*De staatssecretaris heeft laten weten dat hij zijn cassatieberoepschrift heeft ingetrokken. Ter toelichting merkt hij het volgende op.*

Deze trust is volgens de trustakte een zogenoemde irrevocable discretionary trust. De inspecteur heeft naar het oordeel van het hof onvoldoende feiten en omstandigheden kunnen opbrengen die aannemelijk maken dat in wezen geen sprake is van een zelfstandig (discretionair) optredende trustee. De inspecteur heeft niet aannemelijk kunnen maken dat zich een situatie voordeed waarin het vermogen binnen de greep van de instellen van de trust was gebleven. Gelet op de vastgestelde feiten en omstandigheden van deze situatie kon het hof ook tot zijn oordeel komen dat belanghebbende niet meer had dan een blote verwachting op het inkomen dan wel het vermogen van de trust. Aan omkering van de bewijslast wordt dan ook niet meer toegekomen.

Ten aanzien van de verworpen stellingen inzake art. 13 van het Haags Trustverdrag en het leerstuk van fraus legis, merk ik nog op dat daar naar mijn opvatting in andere gevallen nog steeds een beroep op kan worden gedaan indien de feiten en omstandigheden daartoe aanleiding geven.

Het oordeel dat in casu een onbelast 'zwevend vermogen' ontstaat, acht ik niet wenselijk. Echter van bestrijding van dit feitelijke oordeel verwacht ik in cassatie geen succes. Onder andere voor gevallen zoals de onderhavige, waarin de inspecteur in een zeer moeilijke bewijspositie verkeert, is met ingang van 2010 de regeling van het afgezonderd particulier vermogen geïntroduceerd (zie art. 2.14a Wet IB 2001).