

GERECHTSHOF TE AMSTERDAM

Derde Enkelvoudige Belastingkamer

Gezien het op 9 oktober 1980 ter griffie ingekomen beroepschrift van X te Z, belanghebbende, ingediend door W te Z tegen de uitspraak ter post bezorgd op 13 augustus 1980 van de inspecteur der omzetbelasting te Y betreffende de aan belanghebbende opgelegde naheffingsaanslag in de omzetbelasting voor het tijdvak 1977 tot en met 1978;

Gezien de overige stukken, waaronder de door de gemachtigde ter zitting voorgedragen en overgelegde pleitnota waarvan de inhoud als hier opgenomen geldt;

Gehoord ter zitting van 25 januari 1983 belanghebbende en zijn dochter V, W, als gemachtigde van belanghebbende, alsmede de inspecteur bijgestaan door A;

Overwegende dat aan belanghebbende voormelde naheffingsaanslag is opgelegd naar een bedrag aan enkelvoudige belasting van f. 2.834,14 en naar een verhoging van f 708,--, te zamen f 3.542,14, welke aanslag bij de bestreden uitspraak is verminderd tot een naar een bedrag aan enkelvoudige belasting van f 2.575,68 en naar een verhoging van f 643,--, te zamen f 3.218,68;

Overwegende dat belanghebbende tegen deze uitspraak in beroep is gekomen, aanvoerende dat primair de naheffingsaanslag dient te worden vernietigd, subsidiair dient te worden verminderd;

dat de inspecteur heeft geconcludeerd tot vernietiging van de uitspraak en vermindering van de aanslag met f 861,83 aan enkelvoudige belasting me een evenredige vermindering van de verhoging;

Overwegende dat op grond van de stukken en het ter zitting behandeld het volgende tussen partijen is komen vast te staan:

Belanghebbende, ondernemer in de zin van de Wet op de omzetbelasting 1968 (de Wet) drijft een restaurant te Z.

Ten behoeve van de onderneming koopt belanghebbende geregeld zogeheten "food" artikelen (voedingswaren en/of dranken) in bij B C.V. te U (B).

B is een inkoopcentrum voor detaillisten, grootverbruikers en horeca-ondernemers. De verkopen door B geschieden uitsluitend tegen kontante betaling op vertoon van een door B uitgegeven zogenoemd B-paspoort.

Na een desbetreffend verzoek is ook belanghebbende in het bezit gesteld van een B-paspoort, voorzien van een eigen klantnummer en van de handtekening van de ondernemer. Onder de leveringsvoorwaarden van B staat op het paspoort onder meer vermeld dat de ontvanger van een B-paspoort door zijn ondertekening bevestigt, dat het paspoort uitsluitend zal worden gebruikt voor inkoopdoeleinden ten behoeve van zijn bedrijf.

In de administratie van B is ter zake van leveringen van "food"-artikelen aan belanghebbende in het tijdvak van de naheffingsaanslag vermeld aan ontvangsten f 18.110,21 (in het jaar 1978).

In de boekhouding van belanghebbende is ter zake van inkopen bij B in dit tijdvak geboekt f 15.693,38.

De inspecteur heeft het verschil tussen bovenvermelde verkoopbedragen en de door belanghebbende geboekte inkoopbedragen, vermeerderd met het bij belanghebbende bevonden bruto-winstpercentage aangemerkt als niet-geboekte omzet en over deze omzet belasting nageheven tot een bedrag van f 1.253,13 vermeerderd met f 1.322,55 wegens vervallen van de kleine-ondernemersregeling en vermeerderd met een verhoging van 25%.

Overwegende dat tot grond van het beroep is aangevoerd zakelijk samengevat:

De niet geboekte inkopen zijn gedaan door zijn echtgenote ten behoeve van de huishouding en door zijn dochter die in 1978 is gehuwd. Zij heeft sedert haar huwelijk geregeld met gebruikmaking van het B-paspoort ten behoeve van haar

gezin bij B ingekocht. De facturen zijn niet bewaard, maar sedert november 1979 doet zij dat wel. Over een tijdsperiode van 8 maanden bleken de inkopen van de dochter bij B ruim f 2.000,-- te belopen.

De omzet in het restaurant wordt door middel van het kasregister volledig vastgelegd; van de omzet aan C zijn facturen aanwezig. De in het restaurant benodigde dranken werden niet bij B gekocht, maar bij de firma D die goedkoper was en de goederen aan het restaurant bezorgde.

De aanslag is daarenboven tot een te hoog bedrag berekend, omdat het hoge tarief is toegepast en in hoofdzaak de leveringen zijn belast naar het tarief van 4%. Uit dien hoofde dient de aanslag te worden verminderd met f 861,83.

De verwerping van de boekhouding en het niet toepassen van de kleine-ondernemersregeling is ten onrechte geschied.

Als al de B-facturen hadden moeten worden bewaard, dan vormt dit verzuim toch geen grove schuld en is de verhoging geheel ten onrechte toegepast.

Overwegende dat mevrouw V ter zitting heeft verklaard, dat zij sedert juni 1978 vrijwel al haar huishoudelijke inkopen met gebruikmaking van het B-paspoort van belanghebbende bij B heeft gedaan, dat zij aanvankelijk de facturen niet heeft bewaard doch sedert november 1979 wel, dat de in het beroepschrift vermelde bedragen overeenstemmen met die facturen en uitsluitend "food" inkopen betreffen;

Overwegende dat de inspecteur in hoofdzaak heeft betoogd:

In het kader van een landelijk onderzoek betreffende horeca-ondernemingen is bij belanghebbende een onderzoek ingesteld om na te gaan of de inkopen volledig en op de juiste wijze in de boekhouding waren verantwoord.

De ontvangsten van bedrijven als die zijn onderzocht bestaan voornamelijk uit kasontvangsten welke op hun volledigheid veelal niet zijn te controleren. Dit biedt de gelegenheid om, indien een gedeelte van de inkoop buiten de boeken wordt gehouden, een in verhouding gelijk deel van de omzet niet aan te geven zonder dat dit een merkbaar effect heeft op het bruto-winstpercentage.

Gebleken is dat belanghebbende niet alle bij B gedane inkopen in de boekhouding heeft verantwoord. Op grond hiervan kan worden aangenomen dat een in verhouding

gelijk deel van de omzet buiten de boeken is gehouden, tenzij de ondernemer aantoont dat de ontvangsten-verantwoording juist en volledig is, dan wel dat het gehanteerde bruto-winstpercentage te hoog zou uitkomen.

Daar als gevolg van de onvolledige verantwoording van de inkopen belanghebbendes administratie niet voldoet aan de eisen van de Wet dienen aanslag en uitspraak te worden gehandhaafd, tenzij en voor zover belanghebbende aantoont dat zij onjuist zijn.

Bij B kunnen alleen personen inkopen die in het bezit zijn van een zogeheten B-paspoort. Dit paspoort wordt uitsluitend verstrekt aan bepaalde personen, waaronder ondernemers. Het paspoort is voorzien van een individueel inschrijfnummer, de naam en het adres van de onderneming en de namen van maximaal twee personen die namens de onderneming tot koop gerechtigd zijn. Het paspoort wordt slechts verstrekt indien de ondernemer is ingeschreven bij de Kamer van Koophandel en ook daadwerkelijk zaken doet. Per ondernemer wordt slechts één paspoort verstrekt, duplicaten worden, ook na verlies, in principe niet afgegeven. De ondernemer verplicht zich het paspoort uitsluitend te gebruiken voor inkoopdoeleinden ten behoeve van zijn bedrijf.

Naast de paspoorten worden nog zogeheten dagpasjes uitgereikt aan paspoorthouders die hun paspoort niet bij zich hebben. Deze dienen zich daartoe te legitimeren, waarna in het kaartregister wordt nagegaan of zij zijn ingeschreven. Dit pasje geldt slechts voor één bezoek en wordt bij vertrek weer ingenomen. Het vermeldt naam, adres en inschrijfnummer van het originele paspoort.

Dagpasjes worden ook verstrekt aan personen die voor het eerst B bezoeken en overigens aan de eisen van ondernemerschap voldoen en aan personen wier B-paspoort is geblokkeerd. Deze dagpasjes vermelden dan een algemeen nummer.

Alle verkopen geschieden à contant. Bij afrekening aan de kassa wordt het individuele paspoortnummer aangeslagen. Op de faktuur wordt dan automatisch de naam en het adres van de houder afgedrukt. Wanneer een pasje is voorzien van een algemeen nummer wordt een faktuur zonder naam en adres afgegeven.

De onderwerpelijke renseignementen zijn ontleend aan een computer-uitdraai bij B, vermeldende de verkopen aan alle paspoorthouders in 1976, 1977 en 1978, verdeeld naar "food" en "non-food", in volgorde van individuele paspoortnummers en tevens het aantal afgegeven facturen. Daarnaast werd een uitdraai verstrekt van de bij die paspoortnummers behorende namen en adressen, verdeeld naar een bepaalde

branche.

Aangezien renseignering via kopie-facturen uiterst tijdrovend zou zijn, is vanaf de computeruitdraai gerenseigneerd.

Het vanwege B geuite bezwaar dat de aldus opgegeven omzet niet zou aansluiten bij die vermeld in de jaarstukken is te dezen niet van belang.

De administratie van de verkopen bij B geschiedt als volgt:

Per dag wordt geboekt het totaal van de kassalijsten van die dag. Vervolgens wordt die omzet, mede gecodeerd naar paspoortnummer, in de computer opgeslagen en bewaard. De gerenseigneerde gegevens zijn direct afkomstig van die opslag. Het kan dus niet anders dan dat de verstrekte cijfers juist zijn, zij het dat de betrokken ondernemers meer kunnen hebben gekocht bij voorbeeld via een algemeen codenummer. Van fouten wegens het aanslaan van een verkeerd paspoortnummer is tijdens de renseignering niets gebleken. Overigens zou mogen worden verwacht, nu alleen aan ondernemers wordt geleverd en gezien hun belang bij een goede factuur, dat de betrokken ondernemers hun facturen bij de afrekening aan de kassa zullen controleren op het juiste nummer. Onwaarschijnlijk is dat eventuele fouten niet terstond zijn gecorrigeerd.

Irrelevant is ook of bij B aansluiting bestond tussen de gelden de goederenbeweging. De renseignering gaat immers uit van de verkopen door de leverancier. Die verkopen zijn juist vastgelegd. De door B per ondernemer verstrekte gegevens zijn dus juist, hooguit te laag.

Bij de renseignering zijn de "non-food" inkopen wel aangemerkt als inkopen in het kader van de onderneming, maar omdat het hier een horeca-onderneming betreft zijn de desbetreffende niet-geboekte facturen niet meegeteld bij de berekening van de meer-omzet.

De in- en verkoop van een horeca-onderneming bestaat voornamelijk uit dranken, eetwaren en dergelijke. Daarom zijn de "food" inkopen wel in aanmerking genomen.

Ook indien de desbetreffende inkopen een privé-bestemming hebben gekregen, dient dit te worden aangetoond. De inkopen zijn geschied in het kader van de onderneming en moeten dus in de administratie worden verantwoord, de facturen dienen te worden bewaard, eventuele leveringen ex artikel 3, lid 1, letter g, van de Wet dienen te worden aangetoond.

Belanghebbende heeft niet aangetoond dat de verhoging van de geboekte inkopen en dienovereenkomstig de omzet ten onrechte zou zijn geschied. Bij de naheffing is ten onrechte geen rekening gehouden met de verdeling laag en hoog belaste goederen. Uit dien hoofde dient de aanslag nog te worden verminderd met f 861,83 aan enkelvoudige belasting.

Als de verklaring van belanghebbendes dochter geloof verdient, volgt daar uit dat het grootste deel van de niet geboekte inkopen niet in het kader van de onderneming zijn geschied;

De verhoging van 25 percent is gerechtvaardigd geacht, nu gezien de feiten een meer ernstige vorm van schuld aanwezig is;

Overwegende omtrent het geschil:

Op grond van de leverings- en betalingsvoorwaarden van B, het feit dat B een grossierderij is, het aan belanghebbende als ondernemer uitgereikte paspoort en zijn verplichting om aldaar uitsluitend te kopen ten behoeve van zijn onderneming, moet ervan worden uitgegaan dat de inkopen van belanghebbende bij B zijn gedaan door hemzelf in het kader van zijn onderneming, tenzij bewijs van het tegendeel wordt geleverd.

De bewijslast van het tegendeel rust op belanghebbende. Het Hof hecht geloof aan de verklaring welke mevrouw V ter zitting heeft afgelegd. Door deze verklaring is weliswaar niet komen vast te staan dat alle niet-geboekte inkopen ten name van belanghebbende bij B door mevrouw V zijn geschied - uit de verklaring van belanghebbende volgt dat dit inderdaad niet zo is - maar aannemelijk is wel geworden, dat een groot deel van die inkopen door mevrouw V ten behoeve van haar huishouden zijn gedaan.

Het Hof aanvaardt dat tot een bedrag van f 500,-- aan inkopen bij B ten behoeve van de onderneming niet zijn geboekt. Gelet op het niet bestreden bruto-winstpercentage van 240 dient de daarmee behaalde omzet te worden berekend op f 1.920,--. Aannemelijk is dat overeenkomstig de verklaring van belanghebbende onder de niet-geboekte inkopen geen dranken zijn begrepen. Mitsdien dient de belasting te worden berekend op 3,85% van f 1.920,-- zijnde f 73,92.

Het verzuim is gelet op het vorenoverwogene van zo geringe aard dat dit geen reden geeft de kleine-ondernemersregeling buiten toepassing te laten en om te oordelen

dat een meer ernstige vorm van grove schuld aanwezig is.

Overwegende dat behoort te worden beslist als volgt:

VERNIETIGT de bestreden uitspraak en vermindert de aanslag tot een naar een bedrag aan enkelvoudige belasting van f 73,92 en naar een verhoging van f 7,40.

Aldus gedaan in raadkamer van 4 februari 1983 door Mr. Steenbergen, in tegenwoordigheid van Mevr. Geel-Cieraad als griffier. De griffier is verhinderd deze uitspraak mede te ondertekenen.

Steenbergen

AANGETEKEND VERZONDEN

11 MAART 1983

AAN PARTIJEN.