

Hoge Raad der Nederlanden

Derde Kamer

29 januari 1986.

nr. 23.254

Arrest

gewezen op het beroep in cassatie van X te Z tegen de uitspraak van het Gerechtshof te Amsterdam van 11 september 1984 betreffende de aan hem over het tijdvak 1976 tot en met 1981 opgelegde naheffingsaanslag in de omzetbelasting.

1. Aanslag en bezwaar.

Aan belanghebbende is over het tijdvak 1976 tot en met 1981 een naheffingsaanslag in de omzetbelasting opgelegd, welke aanslag, na daartegen gemaakt bezwaar, door de Inspecteur is verminderd tot een aanslag ten bedrage van f 68.422,-- aan enkelvoudige belasting, met een verhoging van f 17.105,--.

2. Geding voor het Hof.

Belanghebbende is van de uitspraak van de Inspecteur in beroep gekomen bij het Hof.

Het Hof heeft als vaststaande aangemerkt:

"Belanghebbende exploiteerde tot en met 1977 een café-dancing. Het pand waarin dit bedrijf werd uitgeoefend is in 1980 verbouwd en geschikt gemaakt voor de verhuur van kamers. Voorts handelde belanghebbende in verlichtingsartikelen, kleinmeubelen, open haarden en antiek.

De inspecteur der directe belastingen heeft naar aanleiding van een bij belanghebbende ingesteld boekenonderzoek de in de administratie verantwoorde omzet verhoogd met f 10.468,-- in 1978, f 28.540,-- in 1979 en

f 17.732,-- in 1980. De inspecteur heeft deze correcties voor de heffing van omzetbelasting eveneens toegepast.

Het pand is in 1980 zodanig ingrijpend verbouwd door belanghebbende dat het als vervaardigd in de zin van artikel 3, lid 1, letter h, van de Wet op de omzetbelasting 1968 (de Wet) moet worden aangemerkt."

Het Hof heeft het geschil en de standpunten van partijen aldus weergegeven:

"In geschil is of de inspecteur terecht voor de berekening van de verschuldigde omzetbelasting is uitgegaan van de omzet, zoals die door zijn ambtgenoot der directe belastingen is vastgesteld. Belanghebbende stelt dat laatstgenoemde met hem heeft afgesproken dat de verhoging van de omzet geen gevolgen zou hebben voor de heffing van omzetbelasting.

In geschil is voorts over welk bedrag ter zake van de door belanghebbende verrichte levering ingevolge artikel 3, lid 1, letter h, van de Wet omzetbelasting verschuldigd is. De inspecteur heeft dit bedrag vastgesteld op f 200.000,-- terwijl belanghebbende als zodanig een lager bedrag - kennelijk de balanswaarde per ultimo 1980 ad f 91.471,-- - bepleit."

Het Hof heeft met betrekking tot de standpunten van partijen voorts het volgende overwogen:

"Voor de standpunten van partijen zij verwezen naar de gedingstukken. De inspecteur heeft daaraan ter zitting nog toegevoegd dat de omzetcorrecties voor de heffing van inkomstenbelasting per saldo geen gevolgen hebben gehad, gelet op de hoogte van de belastbare inkomens en het toepassen van verliescompensatie."

Het Hof heeft omtrent het geschil overwogen:

"Ten aanzien van de verhoging van de omzet:
Niet in geschil is dat de omzet van belanghebbende in de jaren 1978 tot en met 1980 hoger was dan in de administratie werd verantwoord. Belanghebbende heeft gesteld dat de inspecteur der directe belastingen met hem is overeengekomen dat dit feit geen gevolgen zou hebben voor de heffing van omzetbelasting. Mede gelet op de omstandigheid dat genoemde inspecteur tot een dergelijke overeenkomst niet bevoegd is en daarom die

overeenkomst in het algemeen niet zal sluiten, ligt het op de weg van belanghebbende het bestaan van de door hem gestelde overeenkomst aannemelijk te maken. Daartoe heeft belanghebbende niets aangevoerd, zodat het Hof aanneemt dat een overeenkomst als hier bedoeld niet is gesloten. In het midden kan derhalve blijven of een dergelijke overeenkomst aan de inspecteur kan worden tegengeworpen.

Ten aanzien van de verbouwing van het pand:

Op grond van artikel 8, lid 4, van de Wet moet de vergoeding in het onderhavige geval worden gesteld op het bedrag exclusief omzetbelasting, dat voor het verbouwde pand zou moeten worden betaald indien het op het tijdstip van ingebruikneming zou worden voortgebracht. De inspecteur heeft onweersproken gesteld dat het pand door belanghebbende naar zijn privé-vermogen is overgebracht voor een waarde van f 200.000,--. Het pand is door de inspecteur der registratie en successie te Y gewaardeerd op f 250.000,-- na verbouw in 1980. Onder deze omstandigheden heeft de inspecteur door de vergoeding te stellen op f 200.000,-- niet onjuist gehandeld.

Gelet op het vorenoverwogene heeft de inspecteur de naheffingsaanslag terecht en tot een juist bedrag opgelegd."

Het Hof heeft op die gronden de uitspraak van de Inspecteur bevestigd.

3. Geding in cassatie.

Belanghebbende heeft van 's Hof's uitspraak beroep in cassatie ingesteld. Hij heeft daarbij het volgende aangevoerd:

"Mijn argumenten gesteld in mijn bezwaarschrift handhaaf ik, mede omdat er geen rekening wordt gehouden met de aankoopsom in 1969 welke vrij van B.T.W. was en ook is er geen rekening gehouden met de bijbehorende schuur die in het verleden door de omzetbelasting niet als bedrijfspand werd aangemerkt en waar de door mij op aangifte in mindering gebrachte B.T.W. na controle d.m.v. een suppletie weer betaald moest worden.

Tegen de verhogingen betreffende de omzet genoemd in het verzoekschrift van de Inspectie Y moet ik U meedelen dat deze nooit gerealiseerd zijn door mij in deze jaren en er duidelijk door de Inspectie I.B. is vastgesteld d.m.v. controle dat er gezien de grote verliezen (waaruit ook een faillissement volgde) tot een compromis moest worden gekomen omdat er volgens hun zegswijze geen eer te behalen viel."

De Staatssecretaris van Financiën heeft een verzoekschrift ingediend.

4. Beoordeling van het beroep naar aanleiding van de aangevoerde grieven en ambtshalve.

4.1. Uit 's Hofs uitspraak en de stukken van het geding blijkt: dat belanghebbende een gedeelte van een hem toebehorend pand gebruikte voor zelfbewoning; dat hij in het overige gedeelte van het pand tot en met 1977 een café-dancingbedrijf exploiteerde; dat hij in 1980 het pand verbouwde en het voor bedrijfsdoeleinden bestemde gedeelte geschikt maakte om daarin een kamerverhuurbedrijf uit te oefenen; dat deze verbouwing zodanig ingrijpend was dat te dezen van vervaardiging van goederen in de zin van artikel 3, lid 1, letter h, van de Wet op de omzetbelasting 1968 (nader aan te duiden als de Wet) moet worden gesproken.

4.2. Uit het onder 4.1. overwogene volgt dat belanghebbende met betrekking tot het pand, voor zover hij daarover voor bedrijfsdoeleinden heeft beschikt, een levering in de zin van artikel 3, lid 1, aanhef en letter h, van de Wet heeft verricht.

4.3. Ingevolge artikel 8, lid 4, van de Wet dient ten aanzien van deze levering de vergoeding te worden gesteld op het bedrag, de omzetbelasting daaronder niet begrepen, dat voor het betrokken gedeelte van het pand had moeten worden betaald, indien het op het tijdstip van de levering zou zijn voortgebracht in de toestand waarin het zich op dat ogenblik bevond. Hierbij verdient opmerking dat de Inspecteur bij het Hof het standpunt heeft ingenomen dat hij bij het bepalen van de voortbrengingskosten de resolutie van de Staatssecretaris van Financiën van 27 juni 1979, nr. 279-7382 en van 17 september 1979, nr. 297-15144 heeft toegepast.

4.4. Het Hof heeft geoordeeld, dat de Inspecteur onweersproken heeft gesteld dat het pand door belanghebbende naar zijn privé-vermogen is overgebracht voor een waarde van f 200.000,--. Blijkens de gedingstukken hield die stelling in dat het overbrengen geschiedde in verband met de heffing van de inkomstenbelasting. Voorts heeft het Hof geoordeeld dat het pand door de Inspecteur der registratie en successie te Y is gewaardeerd op f 250.000,-- na verbouw in 1980. Ten slotte heeft het Hof geoordeeld dat onder de in

voormelde oordelen genoemde omstandigheden de Inspecteur door de vergoeding te stellen op f 200.000,-- niet onjuist heeft gehandeld.

Uit 's Hofs uitspraak blijkt evenwel niet op welke gronden het Hof van oordeel is dat het aldus in aanmerking genomen bedrag van de vergoeding, dat kennelijk overeenkomt met de waarde in het economische verkeer van het gehele pand, met de onder 4.3. omschreven maatstaf in overeenstemming is. De uitspraak is derhalve niet naar de eis der wet met redenen omkleed.

4.5. Het Hof heeft blijkens de stukken van het geding kennelijk de ter zake van de omzetbijtellingen in aanmerking te nemen omzetbelasting gesteld op 18/100 van het totale bedrag van die bijtellingen. Aldus heeft het Hof blijkgegeven van een onjuiste rechtsopvatting, aangezien belanghebbende de nageheven belasting uit de oorspronkelijk in rekening gebrachte bedragen dient te voldoen en een redelijke belastingheffing voor de toepassing van artikel 8, leden 1 en 2, van de Wet met zich brengt ervan uit te gaan dat het bedrag van die bijtellingen de na te heffen omzetbelasting bevat zodat die belasting is te berekenen op 18/118 van dat bedrag.

5. Slotsom.

Uit het voorgaande volgt dat de bestreden uitspraak niet in stand kan blijven. Verwijzing moet volgen.

6. Beslissing.

De Hoge Raad

vernietigt de bestreden uitspraak en

verwijst het geding naar het Gerechtshof te Leeuwarden ter verdere behandeling en beslissing van de zaak in meervoudige kamer met inachtneming van dit arrest.

Aldus gewezen door mrs. Vroom, vice-president, Stol, Van der Linde, Roelvink en Bellaart, raden. Uitgesproken door de vice-president voornoemd ter raadkamer van 29 januari 1986, in tegenwoordigheid van de waarnemend griffier mr. Van den Dries.

Van den Dries

Vroom

Het voor dit beroep betaalde griffierecht wordt
aan belanghebbende teruggegeven.

De waarnemend-griffier.