

TYP.Mb.

BELASTINGKAMER

Nr. 3438/1980.

7 juni 1985.

HET GERECHTSHOF TE 's-HERTOGENBOSCH.

UITSpraak.

Het Gerechtshof te 's-Hertogenbosch, eerste meervoudige Belastingkamer;

Gezien het beroepschrift van de heer X te Z tegen de uitspraak van de Inspecteur der invoerrechten en accijnzen te Y, op het bezwaarschrift betreffende de hem opgelegde naheffingsaanslag in de omzetbelasting voor het tijdvak 1976 tot en met 1978, aanslagnummer 123456;

Gezien de overige stukken, waartoe onder meer behoren

- 1) de door belanghebbende ter zitting van 6 april 1984 voorgedragen en overgelegde pleitnota met drie bijlagen,
- 2) een afschrift van de brief van het Hof aan de Inspecteur de dato 19 april 1984, waarin de Inspecteur in de gelegenheid is gesteld het in deze brief omschreven bewijs te leveren,
- 3) de brief van de Inspecteur de dato 12 juni 1984, waarin hij heeft gereageerd op de brief genoemd onder 2,
- 4) de brief van belanghebbende de dato 31 oktober 1984 waarin hij heeft gereageerd op de brief genoemd onder 3,
- 5) het proces-verbaal van de in deze zaak gedane mondelinge uitspraak, en
- 6) een tijdig ingekomen verzoekschrift waarin belanghebbende heeft gevraagd de mondelinge uitspraak bedoeld onder 5 te vervangen door een schriftelijke;

Overwegende, dat met betrekking tot de hierboven onder 2, 3 en 4 genoemde brieven het bepaalde in artikel 14, lid 1, onder 2e, en artikel 16 van de Wet administratieve rechtspraak belastingzaken is nageleefd;

Gehoord ter zitting van 6 april 1984 belanghebbende, de heer mr. A van B te W als diens gemachtigde, en de Inspecteur, en ter zitting van 4 januari 1985 dezelfde heren, de Inspecteur nu vergezeld van en bijgestaan door de heer C ambtenaar van de afdeling controle ter inspectie;

Overwegende, dat de naheffingsaanslag is opgelegd tot een bedrag van fl. 50.695,-- enkelvoudige belasting plus fl. 45.876,-- verhoging is in totaal fl. 96.571,-- en bij de bestreden uitspraak, in combinatie met een kwijtscheldingsbesluit in de zin van artikel 25, lid 5, van de Algemene wet inzake rijksbelastingen, is verminderd tot een van fl. 27.648,-- enkelvoudige belasting plus (100% van fl. 21.882,-- en 25% van fl. 5.635,-- is) fl. 23.290,-- verhoging is in totaal fl. 50.938,--;

dat belanghebbende als enige grief aanvoert dat in genoemd bedrag van fl. 27.648,-- is begrepen een bedrag van fl. 23.092,-- in verband met door de Inspecteur beweerde niet-geboekte inkopen, en concludeert dat de uitspraak moet worden vernietigd en de naheffingsaanslag moet worden verminderd tot een bedrag van fl. 4.556,-- wegens enkelvoudige belasting plus (25% van fl. 4.425,-- is) fl. 1.106,-- wegens verhoging is in totaal fl. 5.662,--;

dat de Inspecteur concludeert dat de bestreden uitspraak dient te worden bevestigd;

Overwegende, dat op grond van de stukken en de gedeeltelijk hiervan afwijkende verklaringen van partijen ter zittingen het volgende, als tussen hen onbetwist vaststaat:

Belanghebbende heeft in zijn woonplaats gedurende de periode 1 mei 1976 tot 1 oktober 1978 in de vorm van een eenmanszaak een cafébedrijf geëxploiteerd. In verband hiermede heeft hij over de jaren 1976, 1977 en 1978 op aangifte omzetbelasting voldaan ad respectievelijk fl. 3.941,--, fl. 8.374,-- en fl. 8.491,--.

De Inspecteur heeft uit hem uitgebrachte rapporten over bij belanghebbende ingestelde boekenonderzoeken de conclusie getrokken

- 1) dat de boekhouding betreffende bedoeld café over genoemde periode dermate ernstige gebreken vertoont dat deze niet voldoet aan de in artikel 31 van de Uitvoeringsbeschikking omzetbelasting 1968 gestelde eisen,
- 2) dat belanghebbende zijn bij de drankengroothandel D B.V. te K (hierna: D) gedane inkopen (en de hiermede samenhangende verkopen) niet alle heeft geboekt,
- 3) dat het uit belanghebbendes boekhouding over 1978 (tot 1 oktober) af te leiden behaalde bruto-winstpercentage van 162 (van de inkopen) onaanvaardbaar is, omdat de verantwoorde bruto winst voordien 220% was, en
- 4) dat er enkele hierna nader te noemen afwijkingen bestaan tussen de uit belanghebbendes boekhouding te berekenen belastingschuld en de door belanghebbende gedane aangiften.

De aanslag, zoals deze is verminderd bij de bestreden uitspraak en het niet bestreden kwijtscheldingsbesluit, is aldus opgebouwd:

	<u>enkelvoudige</u> <u>belasting</u>	<u>verhoging</u>
<u>1976</u> (sinds 1 mei)		
belasting over de brutowinst		
behaald op niet geboekte inkopen D	fl. 9.683,--	fl. 9.683,--
afwijking tussen boekhouding en aangiften, hierboven bedoeld onder punt 4		
	fl. 84,--	-----
<u>1977</u>		
belasting over de bruto winst		
behaald op niet geboekte inkopen D	fl. 12.199,--	fl. 12.199,--
afwijking tussen boekhouding en aangiften, hierboven bedoeld onder punt 4		
	fl. 47,--	-----

1978 (tot 1 oktober)

belasting over de bruto winst

behaald op niet geboekte inkopen D	fl. 1.210,--	fl. 302,--
afwijking tussen boekhouding en aangiften, hierboven bedoeld onder punt 4	fl. 1.877,--	fl. 469,--
bruto winst op de verantwoorde inkopen hoger, vergelijk hierboven punt 3	<u>fl. 2.548,--</u>	<u>fl. 637,--</u>
totaal	fl. 27.648,--	fl. 23.290,--.

Belanghebbende is het wel eens met de conclusies van de Inspecteur, hierboven weergegeven onder de punten 3 en 4 alsmede met de hieraan verbonden in bovenstaande berekening genoemde correcties, maar niet met de conclusies sub 1 en 2 en de aan de conclusie sub 2 verbonden in bovenstaande berekening genoemde correcties.

In geschil is het antwoord op de vraag of belanghebbendes boekhouding over de periode dat hij het cafébedrijf heeft geëxploiteerd dermate gebrekkig is dat deze boekhouding niet voldoet aan de in artikel 31 van de Uitvoeringsbeschikking omzetbelasting 1968 gestelde eisen. Belanghebbende beantwoordt deze vraag ontkennend voor wat betreft de periode 1 mei 1976 tot en met 31 december 1977 en bevestigend voor wat betreft de periode 1 januari tot 1 oktober 1978, maar de Inspecteur is van oordeel dat deze vraag voor de volledige periode 1 mei 1976 tot 1 oktober 1978 in bevestigende zin moet worden beantwoord.

Indien deze vraag voor de volledige periode bevestigend moet worden beantwoord, moet de bestreden uitspraak, gelet op artikel 36 van de Wet op de omzetbelasting 1968, worden bevestigd tenzij blijkt dat en in hoeverre de uitspraak onjuist is. Belanghebbende is van oordeel dat de uitspraak onjuist is voor zover deze de bovengenoemde correcties belasting over de bruto winst behaald op niet geboekte inkopen "D" in stand laat en dient te worden vernietigd, terwijl de Inspecteur van oordeel is dat belanghebbende niet heeft aangetoond dat en in hoeverre de uitspraak onjuist is zodat de uitspraak dient te worden bevestigd.

Voor het geval de Inspecteur in beginsel gelijk heeft met zijn stelling dat de uitspraak moet worden bevestigd tenzij blijkt dat en in hoeverre deze onjuist is, stelt belanghebbende dat de uitspraak moet worden vernietigd omdat de naheffingsaanslag zijns inziens onredelijk hoog is;

Overwegende, dat partijen hun standpunt doen steunen op hetgeen zij in de van hen afkomstige stukken hebben aangevoerd en zij hieraan ter zittingen geen nieuwe stellingen of argumenten hebben toegevoegd met dien verstande dat de Inspecteur ter zitting van 6 april 1984 in afwijking van het vertoogschrift heeft verklaard dat hij zijn stelling volgens welke belanghebbendes boekhouding niet voldoet aan de in artikel 31 van de Uitvoeringsbeschikking omzetbelasting 1968 gestelde eisen mede doet steunen op bij D aangetroffen copie-facturen ten name van belanghebbende, en dat belanghebbende ter zitting van 6 april 1984 heeft verklaard dat in de op bladzijde 4, midden, van zijn pleitnota voorkomende volzin, aanvangende met de woorden "Ook in" voor 1981 moet worden gelezen 1978 en dat de in deze volzin genoemde bedragen niet voorstellen inkoopbedragen maar de omzetbelasting over de bruto winst behaald op de door de Inspecteur beweerde "zwarte" inkopen;

Overwegende omtrent het geschil:

dat de Inspecteur ter zitting van 6 april 1984 in afwijking van het vertoogschrift heeft verklaard dat hij zijn stelling volgens welke belanghebbendes boekhouding niet voldoet aan de in artikel 31 van de Uitvoeringsbeschikking omzetbelasting 1968 gestelde eisen mede doet steunen op bij D aangetroffen copie-facturen ten name van belanghebbende;

dat belanghebbende in dit geding van het begin af aan heeft verdedigd dat bedoelde copie-facturen onbetrouwbaar zijn en dat hij in elk geval niet de daarin vermelde goederen van D heeft betrokken;

dat het Hof, gelet op deze door partijen over en weer ingenomen stellingen, door welke blijkt het bepaalde in artikel 36 van de Wet op de

omzetbelasting 1968 tevens de in artikel 29, lid 1, van de Algemene wet inzake rijksbelastingen geregelde "omkering van de bewijslast" aan de orde is gesteld, de Inspecteur bij brief van 19 april 1984 de gelegenheid heeft geboden te bewijzen dat de goederen die door D aan belanghebbende zijn gefactureerd ook daadwerkelijk aan deze zijn geleverd;

dat de inhoud van de in de vorige overweging gereleveerde brief naar 's Hofs oordeel in overeenstemming is met de regel volgens welke de bewijslast tussen partijen in redelijkheid moet worden verdeeld;

dat, indien de Inspecteur in de aanhef van zijn brief aan het Hof de dato 12 juni 1984 heeft bedoeld te stellen dat de bewijslast aldus onredelijk is verdeeld, het Hof deze stelling derhalve onjuist acht;

dat belanghebbende in zijn brief aan het Hof van 31 oktober 1984 onder meer stelt dat de Inspecteur naar aanleiding van voormelde brief van het Hof de dato 19 april 1984 onbevoegdlijk van belanghebbende heeft gevorderd dat deze zijn boekhouding alsnog zou afstaan, dat belanghebbende onder druk van de Inspecteur aan deze vordering heeft voldaan, en dat door dit alles de processuele gelijkheid tussen partijen is aangetast;

dat voor zover belanghebbende met een en ander heeft bedoeld te stellen dat de Inspecteur zich voor zijn nadere bewijsvoering had moeten bedienen van de boekhouding en de administratie van D, het Hof deze stelling irreëel acht, niet alleen omdat de Inspecteur reeds ter zitting van 6 april 1984 heeft verklaard dat hij op grond van de bevindingen bij een door de rijksaccountantsdienst bij D ingesteld boekenonderzoek de copie-facturen van D betrouwbaar vindt en dat hij uit de boekhouding van D geen nader bewijs kon produceren, bijvoorbeeld in de vorm van afleveringsbonnen, maar ook omdat belanghebbende in het beroepschrift zeer uitdrukkelijk heeft verklaard dat de boekhouding van D naar zijn oordeel als bewijs ondeugdelijk is en hij deze verklaring nimmer heeft teruggenomen;

dat het Hof het onder deze omstandigheden redelijk acht dat de Inspecteur, die overigens uitdrukkelijk heeft ontkend dat hij zulks onder het uitoefenen van druk heeft gedaan, alsnog belanghebbendes boekhouding ter inzage heeft gevraagd, te meer omdat niet aannemelijk is dat de controleambtenaren en/of de Inspecteur bij het in eerste instantie bij belanghebbende ingestelde boekenonderzoek hebben moeten vermoeden dat zij doende waren belanghebbendes boekhouding te controleren aan de hand van copie-facturen van D waarvan later zou worden gesteld dat deze onbetrouwbaar zijn;

dat naar 's Hofs oordeel de processuele gelijkheid tussen partijen geen geweld is aangedaan, omdat belanghebbende in de gelegenheid is gesteld schriftelijk op de brief van de Inspecteur van 12 juni 1984 te reageren en belanghebbende ter zitting van 4 januari 1985 in de gelegenheid is geweest van zijn gevoelens te doen blijken;

dat in artikel 31 van de Uitvoeringsbeschikking omzetbelasting 1968 onder meer is bepaald dat de ondernemer gehouden is regelmatig aantekening te houden van de uitgaven en ontvangsten ter zake van de aan hem en door hem verrichte leveringen van goederen en verleende diensten;

dat het door de Inspecteur in zijn brief van 12 juni 1984 onder III, letters c en d, gestelde door belanghebbende niet of niet afdoende is weersproken en naar het oordeel van het Hof tot de conclusie leidt dat belanghebbende in de jaren 1976 en 1977 niet alle bij D gedane inkopen heeft verantwoord, hetgeen meebrengt dat belanghebbende niet heeft voldaan aan de verplichting regelmatig aantekening te houden van de uitgaven ter zake van de aan hem verrichte leveringen van goederen en verleende diensten;

dat vaststaat dat in het kas-bankboek, over de periode 1 mei 1976 tot 1 oktober 1978 bijgehouden voor belanghebbendes café, één keer per maand een op volle honderdtallen guldens afgerond bedrag is geboekt wegens ontvangsten;

dat voorts vaststaat dat belanghebbende geen klad-kasboek waaruit een specificatie van het in de vorige overweging bedoelde bedrag zou kunnen blijken heeft bijgehouden - belanghebbende stelt dat hij dagelijks op een papiertje zijn ontvangsten in één bedrag heeft genoteerd, maar de Inspecteur betwist dit en het Hof acht het onaannemelijk - en dat zijn boekhouding één keer per maand aan de hand van de door belanghebbende aan zijn boekhouder ter hand gestelde bescheiden werd bijgehouden;

dat het Hof op grond van de vorige drie overwegingen van oordeel is dat belanghebbendes boekhouding niet voldoet aan de eisen, gesteld in artikel 31 van de Uitvoeringsbeschikking omzetbelasting 1968;

dat in dit geval volgens artikel 36 van de Wet op de omzetbelasting 1968, gelezen in verbinding met artikel 29, lid 1, van de Algemene wet inzake rijksbelastingen, het beroep moet worden afgewezen, tenzij gebleken is dat en in hoeverre de uitspraak onjuist is;

dat het Hof van oordeel is dat de hierboven vastgestelde aan belanghebbendes boekhouding klevende gebreken van zoveel gewicht zijn dat toepassing van de in de vorige overweging bedoelde sanctie in casu gerechtvaardigd is;

dat belanghebbende niet aannemelijk heeft gemaakt, laat staan overtuigend aangetoond, dat en in hoeverre de naheffingsaanslag, zoals deze bij de bestreden uitspraak is verminderd te hoog is;

dat derhalve als volgt moet worden beslist:

BEVESTIGT de bestreden uitspraak.

Aldus vastgesteld op 7 juni 1985 door de heren mrs. A. Stoop, voorzitter, A.E. de Moor en F.F. Leenaarts, leden, in tegenwoordigheid van de heer mr. D.G. Moll van Charante, waarnemend-griffier.

Moll van Charante

Stoop

Aangetekend aan partijen verzonden op: -9 JULI 1985