

Het Gerechtshof te 's-Gravenhage

tweede meervoudige belastingkamer

24 juni 1987

nr. **401/85-M-2**

UITSPRAAK

op het beroep van X te Z tegen na te noemen door de Inspecteur der directe belastingen aan belanghebbende opgelegde navorderingsaanslag, zomede tegen het besluit door de Inspecteur bij het vaststellen van die navorderingsaanslag genomen met betrekking tot de daarin begrepen verhoging.

Primitieve aanslag en navorderingsaanslag

Aan belanghebbende is voor het jaar 1981 een primitieve aanslag in de inkomstenbelasting opgelegd naar een belastbaar inkomen van f 45.034. Daarna heeft de Inspecteur belanghebbende over dit jaar een navorderingsaanslag opgelegd naar een belastbaar inkomen van f 80.734. De nagevorderde belasting belooft f 18.842, over welk bedrag een verhoging van 100% is toegepast. De Inspecteur heeft bij zijn bij het vaststellen van de navorderingsaanslag genomen besluit van deze verhoging vijftig percent kwijtschelding verleend.

Loop van het geding

Belanghebbende is van bovenvermelde navorderingsaanslag in beroep gekomen bij het Hof. De Inspecteur heeft een verzoekschrift ingediend. De mondelinge behandeling van de zaak heeft plaatsgevonden in raadkamer ter zitting van het Gerechtshof op 14 mei 1986, gehouden te 's-Gravenhage. Aldaar zijn verschenen belanghebbende, vergezeld van zijn toenmalige gemachtigde, alsmede de Inspecteur. De gemachtigde van belanghebbende en de Inspecteur hebben ter zitting ieder een pleitnota voorgedragen waarvan de inhoud als hier ingelast moet worden beschouwd. Ter zitting is door de gemachtigde van belanghebbende een

produktie, bestaande uit drie stukken overgelegd, zulks zonder bezwaar van de wederpartij, aan wie ter zitting de gelegenheid is gegeven van de inhoud daarvan kennis te nemen en zich daarover uit te laten. Vorenbedoelde produktie waarvan de inhoud als hier ingelast moet worden beschouwd, is door de griffier als zodanig gekenmerkt. Naar aanleiding van het ter zitting door het Hof aan de Inspecteur gerichte verzoek om schriftelijk nadere inlichtingen te verstrekken heeft tussen het Hof en partijen, met inachtneming van het bepaalde in de artikelen 14 en 16 van de Wet administratieve rechtspraak belastingzaken, een briefwisseling plaatsgevonden.

Vaststaande feiten

Als tussen partijen niet in geschil, dan wel door een der partijen gesteld en door de wederpartij niet weersproken is het volgende komen vast te staan:

Belanghebbende, geboren in 1919, genoot in 1981 winst uit een sedert 1942 in de vorm van een eenmanszaak te Z gedreven onderneming onder de naam Fa. X & Zn. De activiteiten van de onderneming betroffen aanvankelijk scholenbouw, sinds 1977 constructie, onderhouden reparatie van apparatuur ten behoeve van het laden en lossen van containers. De werkzaamheden werden uitgevoerd voor overslagbedrijven in de P-haven. In de jaren 1980 en 1981 waren 20 personeelsleden in de onderneming werkzaam. Het eigen vermogen van de onderneming beliep ultimo 1981 negatief f 133.321,62.

De kasadministratie werd in de jaren 1979 tot en met 1982 bijgehouden op doorschrijfbladen. De mutaties in die jaren bestonden aan de debetzijde uit kruisposten en een enkele contante ontvangst en aan de creditzijde uit belastingen, lonen en kosten.

In 1983 is vanwege de Inspecteur der omzetbelasting te P bij de onderneming een onderzoek voor de omzetbelasting ingesteld. Bij het onderzoek kwam naar voren dat op 8 januari 1981 een bedrag van f 40.000 als kasontvangst was geboekt - met als tegenrekening: kruisposten - waartegenover geen bankafschrijving stond, terwijl op 23 december 1981 een tegenboeking tot hetzelfde bedrag was gedaan, zodat de rekening kruisposten in dat jaar glad loopt. Voorts bleek dat op 4 januari 1982 eenzelfde boeking als op 8 januari 1981 was uitgevoerd, zij het tot een bedrag van f 36.000. De onderscheidene boekingen worden niet door bescheiden gedekt. Indien

geen rekening wordt gehouden met de eerstgenoemde boekingen resulteert in 1981 een negatief kassaldo van f 40.000. Dit heeft onder meer tot gevolg gehad, dat aan belanghebbende een naheffingsaanslag in de omzetbelasting is opgelegd met een verhoging van 25 percent, welke aanslag onbestreden is gebleven en uiteindelijk - na betekening van een dwangbevel - is betaald.

Naar aanleiding van hetgeen bij voormeld onderzoek was gebleken, heeft de Inspecteur de onderwerpelijke navorderingsaanslag vastgesteld. Daarbij heeft hij het belastbare inkomen, waarnaar de primitieve aanslag was geregeld, verhoogd met f 33.900, te weten een omzetcorrectie van f 40.000 minus f 6.100 omzetbelasting, alsmede met f 1.800 wegens lagere zelfstandigenaftrek.

Omschrijving geschil en standpunten van partijen

Het geschil betreft de volgende vragen:

1. heeft - zoals belanghebbende verdedigt, doch de Inspecteur ontkent - de Inspecteur vorenbedoelde bijtelling van f 33.900 ten onrechte toegepast?
2. bij ontkennende beantwoording van de eerste vraag: zijn gronden aanwezig voor een verdere kwijtschelding van de verhoging dan tot op vijftig percent? Aangaande de tweede vraag meent belanghebbende dat de verhoging primair ten volle had moeten worden kwijtgescholden en subsidiair tot op tien percent. De Inspecteur beantwoordt de tweede vraag ontkennend.

Partijen doen hun vorenomschreven standpunten steunen op de gronden welke daartoe door hen zijn aangevoerd in de van hen afkomstige gedingstukken. Zij hebben hun standpunten ter zitting toegelicht, doch aan hun in de gedingstukken gegeven uiteenzettingen geen andere argumenten toegevoegd.

Conclusies van partijen

Het beroep van belanghebbende strekt primair tot vernietiging van de navorderingsaanslag, subsidiair tot algehele kwijtschelding van de verhoging en meer subsidiair tot kwijtschelding tot op tien percent. De Inspecteur heeft geconcludeerd tot handhaving van de navorderingsaanslag en bevestiging van het kwijtscheldingsbesluit.

Overwegingen omtrent het geschil

1. Beide partijen gaan ervan uit dat belanghebbende op 8 januari 1981 een bedrag van f 40.000 heeft gestort in de kas van de onderneming, zodat dit bedrag terecht als kasontvangst is geboekt.
2. Belanghebbende heeft aangevoerd dat het desbetreffende bedrag van f 40.000 door hem in privé was geleend, doch dat hij de naam van de gelduitlener niet kan noemen ingevolge een aan laatstbedoelde gedane toezegging.
3. De Inspecteur heeft gemotiveerd bestreden dat belanghebbende bedoeld bedrag heeft verkregen uit hoofde van een geldlening. Een redelijke verdeling van de bewijslast brengt mee dat belanghebbende aannemelijk maakt dat dit wel het geval is geweest. Naar 's Hofs oordeel is hij daarin evenwel niet geslaagd.
4. Het vorenoverwogene wettigt het door belanghebbende niet ontzenuwde vermoeden dat de onderhavige kasontvangst een tot de winst uit onderneming te rekenen bate vormt. De inkomenscorrectie van f 33.900, waarbij rekening is gehouden met een bedrag van f 6.100 aan omzetbelasting, kan dan ook worden gevolgd.
5. Ingevolge artikel 18, eerste lid, van de Algemene wet inzake rijksbelastingen wordt de in een navorderingsaanslag begrepen belasting met 100 percent verhoogd, behoudens voor zover het niet aan opzet of grove schuld van de belastingplichtige is te wijten dat aanvankelijk te weinig belasting is geheven.
6. Voor zover het beroep mede tegen de verhoging van de enkelvoudige belasting is gericht, is zulks tevergeefs.
Belanghebbende heeft geen aannemelijke verklaring gegeven voor het buiten de aangifte houden van het inkomensbestanddeel van netto f 33.900, zodat hem ten minste grove schuld, dat wil zeggen in laakbaarheid aan opzet grenzende onachtzaamheid, moet worden verweten.

7. Voor belanghebbendes stelling dat de Inspecteur van de bevoegdheid tot het gedeeltelijk niet verlenen van kwijtschelding kennelijk tot een ander doel gebruik heeft gemaakt dan tot de doeleinden waartoe die bevoegdheid gegeven is, bestaat geen enkele grond.

8. Gezien hetgeen hiervoor onder 6. is overwogen alsmede de hoogte van het verzwegen inkomensbestanddeel ad f 33.900 zowel in absolute zin als in relatie tot het belastbare inkomen volgens de aangifte (f. 40.553) en volgens de primitieve aanslag (f. 45.034) zich hier ten minste een geval van een meer ernstige vorm van grove schuld/onachtzaamheid in de zin van paragraaf 10, tweede lid, van de Leidraad administratieve boeten 1971 voordoet. Het kwijtscheldingsbesluit is derhalve in overeenstemming met genoemde leidraad.

9. Het Hof is voorts van oordeel dat niet kan worden gezegd dat de Inspecteur bij afweging van de betrokken belangen niet in redelijkheid tot het bestreden besluit heeft kunnen komen.

Het Hof acht een verhoging van per saldo vijftig percent in dit geval geen onredelijke straftoemeting.

10. In dit geding zijn ook overigens geen omstandigheden naar voren gekomen welke de gevolgtrekking zouden kunnen rechtvaardigen dat de Inspecteur anderszins heeft gehandeld in strijd met enig beginsel van behoorlijk bestuur.

11. Het beroep moet mitsdien ongegrond worden geoordeeld.

Beslissing

Het Gerechtshof handhaaft de navorderingsaanslag waarvan beroep en bevestigt het bestreden kwijtscheldingsbesluit.

Aldus vastgesteld op 24 juni 1987 door mrs. K. Rijks, vice-president, H.L. Krans en R.A. van Gorkum, raadsheren, in tegenwoordigheid van de waarnemend griffier mevrouw mr. A.M. van Duijvendijk.

Van Duijvendijk

Rijks

Van de beslissing omtrent de verhoging zal mededeling worden gedaan ter openbare terechtzitting van 2 september 1987.