

## **Gerechtshof te Amsterdam**

Tweede Meervoudige Belastingkamer

**24 september 1996**

Kenmerk **95/2326**

### **UITSPRAAK**

op het beroep - na verwijzing door de Hoge Raad der Nederlanden - van X te Z,  
belanghebbende,

tegen

een uitspraak van het Hoofd van de Belastingdienst Ondernemingen te P,  
de Inspecteur.

#### **1. Loop van het geding**

Belanghebbende is bij het Gerechtshof te 's-Gravenhage in beroep gekomen tegen de uitspraak met dagtekening 18 februari 1991 van de Inspecteur op het door belanghebbende ingediende bezwaarschrift tegen de aan hem opgelegde naheffingsaanslag in de omzetbelasting over het tijdvak 1 juni tot en met 31 december 1987.

Bij uitspraak van 17 november 1993 heeft het Gerechtshof de uitspraak van de Inspecteur vernietigd en de naheffingsaanslag verminderd.

Op het door belanghebbende ingestelde beroep in cassatie heeft de Hoge Raad bij arrest van 12 april 1995, nr 30.057 de uitspraak van het Gerechtshof vernietigd en heeft hij het geding naar het Gerechtshof te Amsterdam - verder het Hof verwezen.

In het arrest is, voor zover te dezen van belang, overwogen:

"De klachten worden terecht naar voren gebracht. De Inspecteur heeft gesteld dat de hiervoor weergegeven gebreken in de administratie van belanghebbende aanwezig waren, doch heeft voor die stelling geen bewijs bijgebracht;

het door de Inspecteur overgelegde rapport van het bij belanghebbende ingestelde boekenonderzoek vermeldt slechts dat de gevoerde administratie niet voldoet aan de gestelde eisen, doch vermeldt niet ten aanzien van welke punten dat niet het geval is. Blijkens de stukken van het geding heeft belanghebbende ontkend dat hij geen kasboek bijhield en dat zijn administratie slechts bestond uit een schrift, en heeft hij aangeboden desgewenst de gevoerde administratie over te leggen. Verder heeft belanghebbende ontkend dat de negentig auto's die in krantenadvertenties onder vermelding van zijn telefoonnummer te koop werden aangeboden, alle door hem te koop zijn aangeboden. In het licht van het aldus door belanghebbende naar voren gebrachte is de vaststelling van het Hof dat de desbetreffende stellingen van de Inspecteur niet of niet voldoende zijn weersproken, onbegrijpelijk. Daarmee ontvalt aan het hiervoor weergegeven oordeel van het Hof de grondslag."

Bij brief van het Hof van 19 juni 1995 zijn partijen in de gelegenheid gesteld een schriftelijke toelichting op het arrest in te dienen. Belanghebbende heeft van deze gelegenheid geen gebruik gemaakt. De Inspecteur heeft gereageerd bij brief van 13 juli 1995 met als bijlage een kopie van een pagina uit het kladdossier van de controlerend ambtenaar.

Ter zitting van 24 april 1996 zijn verschenen belanghebbende, alsmede de Inspecteur. Belanghebbende heeft ter zitting een pleitnota overgelegd en voorgedragen, van welke pleitnota de inhoud als hier opgenomen geldt.

Op 8 mei 1996 heeft het Hof mondeling uitspraak gedaan waarvan het proces-verbaal op 10 mei 1996 aangetekend aan partijen is verzonden. Bij faxbericht ter griffie ontvangen op 5 juni 1996 heeft belanghebbende verzocht de mondelinge uitspraak te vervangen door een schriftelijke. Het daarvoor verschuldigde griffierecht is tijdig - op 19 juli 1996 - bijgeschreven op de postrekening van het Gerechtshof te Amsterdam.

## **2. Tussen partijen vaststaande feiten**

Hiervoor wordt verwezen naar hetgeen blijkt de uitspraak van het Gerechtshof te 's-Gravenhage als vaststaand dient te worden aangemerkt.

## **3. Geschil na verwijzing**

In geschil is of de in het geding zijnde naheffingsaanslag terecht is opgelegd.

## **4. Standpunten van partijen**

4.1. Belanghebbende stelt zich op het standpunt dat de naheffingsaanslag dient te worden vernietigd. In aanvulling op hetgeen in de eerdere stadia van de procedure door hem naar voren is gebracht, heeft hij, zakelijk weergegeven, in zijn pleitnota en ter zitting het volgende aangevoerd: Reeds in zijn beroepschrift heeft belanghebbende aangeboden zijn administratie over te leggen. Voorts heeft belanghebbende in zijn brief van 20 augustus 1992 aan het Gerechtshof te 's-Gravenhage en in zijn pleitnota van 27 oktober 1993 gemotiveerd ontkend dat hij alle advertenties heeft geplaatst.

Uit niets blijkt dat de administratie zodanig is bijgehouden dat zij belanghebbende niet in staat stelt de vereiste aangifte te doen en de fiscus niet de gelegenheid biedt de juistheid van de aangifte te controleren. Het is niet aannemelijk dat de controlerend ambtenaar de - door belanghebbende inhoudelijk betwiste - aantekeningen in het kladdossier voor 31 januari 1989 heeft gemaakt. Het is een aperte leugen dat "enkele" inkoopnota's aanwezig waren. Alle originele facturen kunnen desgewenst aan het Hof ter inzage worden verstrekt. Uit het arrest volgt dat de Inspecteur zijn stellingen dient aan te tonen. Mocht belanghebbendes interpretatie van het arrest onjuist zijn, dan verzoekt belanghebbende het Hof hem in de gelegenheid te stellen de bescheiden ter inzage te verstrekken.

De door belanghebbende geplaatste advertenties besloegen altijd twee regels. Belanghebbende verkocht uitsluitend via advertenties in A. De nummering 1 of 2 te Q is niet van belang. Het gaat om een pand. Er zijn wel twee totaal gescheiden

gedeelten. Voor zover belanghebbende weet, was er destijds een telefoonaansluiting. Er waren wel verscheidene toestellen, zowel boven als beneden. Belanghebbende verhuurde voornamelijk aan studenten. Die hadden toen nog niet zo vaak telefoon. De binnenkomende gesprekken waren voor belanghebbende. De inkoopfacturen vormen het hart van het kasboek. Kasboek en inkoopfacturen lopen over een periode van vijf maanden. Er is een kasboek en daarvan uitgaande heeft de controlerend ambtenaar aantekeningen gemaakt. Het is een schrift met in- en uitgeboekte auto's: gewoon een gelinieerd kasboek van de Hema. Daarin zijn dertig auto's in- en uitgeboekt. Het is destijds getoond. De controlerend ambtenaar vond het niet voldoende, omdat de hoeveelheid geboekte auto's niet overeenkwam met het aantal auto's in de advertenties. Namen van mensen die de auto's zouden hebben verkocht, zijn in de stukken terug te vinden. B heeft de auto's verkocht. Belanghebbende handelde in de vorm van een eenmanszaak onder de naam B. Onder deze naam was belanghebbende ingeschreven bij de Kamer van Koophandel. De Inspecteur kende deze naam niet. Belanghebbendes aangiften komen overeen met de getoonde bescheiden. Belanghebbende verzoekt om vergoeding van de proceskosten, bestaande uit f 60,-- vervoerskosten en f 140,-- verletkosten.

4.2. De Inspecteur blijft bij zijn standpunt dat de naheffingsaanslag terecht is opgelegd, maar stelt nader dat het bedrag van de belasting kan worden verminderd met de aan de gecorrigeerde verkopen toe te rekenen voorbelasting, waarbij hij uit praktische overwegingen uitgaat van de ter zake van de dertig geboekte auto's in aftrek gebrachte belasting ad f 4.387,--. Voor negentig auto's kan volgens de Inspecteur het drievoud hiervan, ofwel f 13.161,--, worden genomen. Dit houdt in dat het bedrag van de naheffingsaanslag dient te worden verminderd met f 8.774,-- tot f 9.339,--.

Ter aanvulling van zijn in de eerdere fasen van de procedure naar voren gebrachte standpunt heeft de Inspecteur in zijn brief van 13 juli 1995 aan het Hof en ter zitting nog het volgende toegevoegd: De genoemde gebreken in belanghebbendes administratie komen rechtstreeks uit de aantekeningen van de controlerend ambtenaar. Tot aan de laatste zitting zijn deze feiten nimmer in discussie geweest. Onderbouwing ervan was geen probleem geweest, aangezien de controlerend ambtenaar de gegevens feitelijk heeft geconstateerd en daarvan aantekening heeft gemaakt in zijn controledossier. Het is gebruikelijk dat de controlerend ambtenaar in

het uiteindelijke rapport een samenvatting geeft van de bij de controle geconstateerde gegevens. Pas op de derde zitting van het Gerechtshof te 's-Gravenhage heeft belanghebbende aangeboden te bewijzen dat hij wel een kasboek bijhield en dat zijn administratie niet slechts uit een schrift bestond.

Voorts ontkent belanghebbende dat hij de advertenties heeft geplaatst met een onwaarschijnlijke verklaring. Mijn conclusie uit het arrest van de Hoge Raad is dat het Gerechtshof te 's-Gravenhage niet op bepaalde stellingen was ingegaan. Als er nu nadere gegevens zijn, kan de uitspraak van dat Hof in stand blijven. De inkoopfacturen betrekking hebbende op onkosten e.d. waren niet in de administratie verwerkt. Er was een stapel nota's. De daarop vermelde omzetbelasting tot een totaal bedrag van f 4.387,-- is in aftrek toegelaten. De naheffingsaanslag is opgelegd, omdat de Inspecteur van mening was dat belanghebbende een aantal auto's heeft verkocht dat hij niet had geboekt. Belanghebbendes administratie is ondeugdelijk.

Hij heeft alleen een schrift met in- en verkopen. Er is geen datum vermeld. Niet te traceren is wanneer zij zijn verkocht.

Er is dan geen aansluiting tussen in- en verkopen, enz. Aan het kasboek kun je zien of het dagelijks is bijgehouden. De advertenties zijn naast het schrift gelegd: vijftien van de auto's uit de advertenties werden teruggevonden. Zelf heb ik het kasboek/schrift niet gezien. Met betrekking tot belanghebbendes pleitnota: Belanghebbende heeft niet meer en niet minder gezegd dan dat iedereen advertenties kan plaatsen. Adverteren met het telefoonnummer van iemand anders heeft echter weinig zin: je krijgt dan geen reactie op je advertentie. Met betrekking tot de kladaantekeningen van de controlerend ambtenaar bestaat geen enkele aanleiding te veronderstellen dat deze later zijn opgeschreven.

## **5. Beoordeling van het geschil**

5.1. Tussen partijen is niet in geschil dat belanghebbende aan- en verkopen van dertig auto's in zijn administratie, door belanghebbende ook met kasboek of schrift aangeduid, heeft verwerkt. Naar belanghebbende ter zitting heeft verklaard, bezigde hij een gelinieerd schrift van de Q als kasboek.

Tussen partijen is evenmin in geschil dat in negentig advertenties, waarin auto's te koop worden aangeboden, het telefoonnummer van belanghebbende is vermeld.

Onder deze omstandigheden acht het Hof het vermoeden gerechtvaardigd dat voormelde advertenties door belanghebbende zijn geplaatst en dat - nu gesteld noch gebleken is dat die auto's nog in voorraad waren - belanghebbende de in die advertenties vermelde auto's heeft verkocht en daarbij opbrengsten heeft behaald. Het ligt op de weg van belanghebbende om dit vermoeden te ontzenuwen. Belanghebbende heeft hiertoe onder meer aangevoerd dat op het adres a-straat 1 een andere autohandelaar woonachtig was en dat belanghebbende niet wist dat deze man onder belanghebbendes telefoonnummer auto's aanbood. Later heeft belanghebbende aangevoerd dat hij, als hij de telefoon opnam voor iemand die belde voor een auto van voormelde autohandelaar, zei dat er op dinsdag en donderdag teruggebeld moest worden.

Ter zitting van 24 april 1996 ten slotte heeft belanghebbende verklaard dat de verkoper van de auto's B was, de eenmanszaak onder welke naam belanghebbende zijn onderneming uitoefende.

Naar het oordeel van het Hof heeft belanghebbende met deze uiteenlopende en deels tegenstrijdige verklaringen voormeld vermoeden niet ontzenuwd.

Het Hof zou ook bij overleggen van het kasboek door belanghebbende niet tot een ander oordeel komen. In het kasboek zijn immers dertig niet in geschil zijnde in- en verkooptransacties vermeld. Op grond van het hiervoor overwogene is het gelijk met betrekking tot het aantal verhandelde auto's aan de Inspecteur.

5.2. In de cassatieprocedure is niet bestreden of anderszins aan de orde geweest de grondslag van de ter zake van de levering van de negentig verhandelde auto's verschuldigde omzetbelasting.

Partijen hebben na verwijzing daarover geen opmerkingen gemaakt, zodat het Hof ervan uitgaat dat het bedrag van de naheffingsaanslag zoals dat door het Gerechtshof te 's-Gravenhage was berekend, op zich zelf niet in geschil is. Voormeld bedrag luidt f 22.500,-- aan verschuldigde omzetbelasting minus f 4.387,-- aan voorbelasting, ofwel f 18.113,--. Ter zitting heeft de Inspecteur zich op het standpunt gesteld dat de aan belanghebbende in rekening gebrachte omzetbelasting, nu de eerder in aanmerking genomen voorbelasting dertig auto's betrof, kan worden verhoogd met twee maal datzelfde bedrag ofwel in totaal met f 13.161,--.

Belanghebbende heeft deze berekening van de Inspecteur als zodanig niet bestreden. Ook het Hof ziet geen reden van een andere berekening uit te gaan. Uit al

het vorenoverwogene volgt dat de naheffingsaanslag kan worden verminderd met f 8.774,-- (= f 13.161,-- - f 4.387,--) tot f 9.339,--.

## **6. Proceskosten**

Nu de uitspraak niet in stand blijft, acht het Hof termen aanwezig voor een veroordeling in de proceskosten als bedoeld in artikel 5a van de Wet administratieve rechtspraak belastingzaken.

Gelet op het Besluit proceskosten fiscale procedures worden de kosten vastgesteld op f 140,-- wegens verlet en f 60,---reiskosten, alzo in totaal f 200,--.

## **7. Beslissing**

Het Hof

- vernietigt de bestreden uitspraak,
- vermindert de naheffingsaanslag tot een bedrag van f 9.339,-- aan enkelvoudige belasting, en
- veroordeelt de Inspecteur in de proceskosten van belanghebbende tot een beloop van f 200,-- en wijst de Staat aan dit bedrag aan belanghebbende te voldoen.

De uitspraak is vastgelegd op 24 september 1996 ter vervanging van de mondelinge uitspraak van 8 mei 1996 door mrs Dutmer, voorzitter, Bijl en De Vries, leden van de belastingkamer, in tegenwoordigheid van mr Maat als griffier.

De voorzitter heeft geen bezwaar tegen afgifte door de griffier van de uitspraak in geanonimiseerde vorm.

Maat

Bijl