

Gerechtshof te Amsterdam

eerste enkelvoudige belastingkamer

24 april 1997

nummer: **96/1336**

op het beroep van X te Z, belanghebbende,

tegen

een uitspraak van het Hoofd van de Belastingdienst Ondernemingen Y, de Inspecteur.

1. Loop van het geding

Van belanghebbende is ter griffie van het Gerechtshof een beroepschrift ontvangen op 25 maart 1996, ingediend door A BV te Z als gemachtigde van belanghebbende. Het beroepschrift is aangevuld bij brief van 15 juli 1996. Het beroep is gericht tegen de uitspraak van de Inspecteur, gedagtekend 14 februari 1996, betreffende de aan belanghebbende opgelegde aanslag in de inkomstenbelasting/premie volksverzekeringen voor het jaar 1993. De aanslag is vastgesteld naar een belastbaar inkomen van fl 27.032,--.

Na bezwaar tegen de aanslag is deze bij de bestreden uitspraak gehandhaafd. Het beroep strekt tot vernietiging van de uitspraak van de Inspecteur en tot vermindering van de aanslag tot een berekend naar een belastbaar inkomen van fl 13.758,--.

De Inspecteur heeft een verzoekschrift ingediend en concludeert tot bevestiging van de bestreden uitspraak.

Ter zitting van 14 januari 1997 zijn verschenen en gehoord voornoemd en de Inspecteur. Namens belanghebbende zijn stukken overgelegd, waarvan de inhoud als hier opgenomen geldt. De Inspecteur is in de gelegenheid gesteld van die stukken kennis te nemen en zich erover uit te laten.

Op 28 januari 1997 heeft het Hof mondeling uitspraak gedaan; het proces-verbaal van de mondelinge uitspraak is op 31 januari 1997 aangetekend aan partijen verzonden. Ter griffie is op 24 februari 1997 het verzoek van de Inspecteur ontvangen de mondelinge uitspraak te vervangen door een schriftelijke uitspraak. Het in artikel 17b, tweede lid, van de Wet administratieve rechtspraak belastingzaken bedoelde griffierecht is tijdig, op 2 april 1997, betaald.

2. Tussen partijen vaststaande feiten

2.1. Belanghebbende, geboren in 1964, drijft sinds 1 april 1993 een detailhandel in textiel onder de naam W de bij de ingediende aangifte inkomstenbelasting/premie volksverzekeringen 1993 gevoegde jaarstukken staat onder het hoofd "Vreemd vermogen" vermeld "Lening (familie) f 15.000,--" met als toelichting "Opgenomen familielening ter financiering van werkkapitaal".

2.2. Naar aanleiding van vorengenoemde aangifte heeft de Inspecteur belanghebbende bij brief van 14 september 1994 vragen gesteld, betrekking hebbend op de familielening.

Van de zijde van belanghebbende is op 20 oktober en 2 november 1994 verzocht om uitstel voor de beantwoording van de vragen. Op 23 mei 1995 heeft de Inspecteur telefonisch contact opgenomen met de gemachtigde van belanghebbende en de termijn voor het beantwoorden van de vragen gesteld op uiterlijk 7 juni 1995.

Van de zijde van belanghebbende is binnen die termijn geen reactie ontvangen.

2.3. De in geding zijnde aanslag is gedagtekend 31 augustus 1995.

2.4. Begin 1996 is bij belanghebbende een boekenonderzoek ingesteld ter beoordeling van de aangiften inkomstenbelasting en omzetbelasting over 1993 en 1994. De uitkomst van het boekenonderzoek is belanghebbende bij brief van 15 februari 1996 medegedeeld. Met betrekking tot de familielening wordt opgemerkt:

"Bij het indienen van de aangifte inkomstenbelasting 1993 is door u op de balans ultimo 1993 een lening aangegeven van f 15.000. Deze zou door uw vader contant zijn verstrekt. Aangezien u deze lening niet aannemelijk kon maken is deze reeds bij de aanslagregeling 1993 als omzet bijgeteld. Ik zal daarom de omzetcorrectie op basis van de negatieve kas verminderen met de reeds gecorrigeerde lening."

3. Geschil

In geschil is of belanghebbende moet doen blijken dat zij in 1993 fl 15.000,-- van haar vader heeft geleend.

4. Standpunten van partijen

4.1. Voor de standpunten wordt tevens verwezen naar de stukken van het geding.

4.2. Belanghebbende heeft ter zitting nog volgende toegevoegd.

Uit de overgelegde produkties 1 en 2 blijkt dat, anders dan in het verzoekschrift staat, van negatieve kassaldi geen sprake is. In produktie 4b komt de vermogensvergelijking aan de orde. Hieruit blijkt een beginvermogen van fl 5.000,--. Door vader is een lening van fl 20.000,-- verstrekt, waarvan in privé fl 5.000,--.

Het ontbreken van de lening van fl 15.000,-- op de openingsbalans is een fout van de typiste. In produktie 6 gaat het om de bankopname van betalingsmiddel f 400.000. Daarvan is 325.000 gebruikt voor omwisseling op de parallelmarkt. Dit vormt de tegenwaarde van fl 20.000,--. De bankopname is gedaan tussen de aankomst- en vertrekdatum van belanghebbendes vanuit Nederland naar Buitenland gereisde broer (produktie 5c).

Hij was terug op 25 maart 1993. De lening is in 1994 terugbetaald. Rente is niet verschuldigd geweest. De geldverstrekking door vader is niet per bank geregeld, omdat zoiets in Buitenland heel ingewikkeld gaat.

Uit produktie 8b - de brief van 13 december 1995 aan de Inspecteur - blijkt dat belanghebbende heeft voldaan aan zijn verplichting tot het geven van informatie.

Belanghebbende heeft geen behoefte deze zaak uit te stellen tot de navorderingszaak ook kan worden behandeld.

4.2. De Inspecteur heeft ter zitting nog het volgende toegevoegd. Het formabezwaarschrift is niet bij de stukken gevoegd. Het is tijdig ontvangen. In de navorderingszaak worden nog stukken van belanghebbende ingewacht. Wegens gebreken in de boekingen rust de bewijslast van de lening op belanghebbende. Voorts heeft belanghebbende geen inlichtingen verstrekt en is van de omwisseling van de rupees geen bewijs overgelegd. Volgens de brief van 13 december 1995 is het geld door vader overhandigd. Blijkens de bij het beroepschrift gevoegde copie is met de pen bijgeschreven: "via zijn zoon B".

Van de terugbetaling in 1994 is evenmin bewijs overgelegd. De lening is onaannemelijk.

5. Beoordeling van het geschil

5.1. Belanghebbende stelt dat zij in 1993 ten behoeve van haar onderneming een bedrag van, omgerekend, fl 15.000 heeft geleend van haar vader in Buitenland. Ter zake is een beëdigde gerechtelijke verklaring overgelegd. Zij stelt dat bedrag is meegegeven aan haar broer tijdens diens verblijf in Buitenland maar dat deze het hem ter hand gestelde geld heeft omgewisseld op de parallelmarkt in buitenland maar dat hiervan geen bewijs voorhanden is.

Ter zake van het verblijf van haar broer in Buitenland zijn stukken overgelegd. Zij stelt dat het geleende bedrag, overeenkomstig afspraak, in 1994 is terugbetaald en dat dit blijkt uit een boeking in het kasboek.

Dat op de openingsbalans van de onderneming niet van de lening blijkt, wijt belanghebbende aan een administratieve vergissing. Zij stelt dat geen rente is bedongen omdat dit naar islamitisch recht in familieverhoudingen niet geoorloofd is. In antwoord op de opmerking van de Inspecteur dat niet duidelijk is welk bedrag de vader van belanghebbende heeft opgenomen, stelt zij dat haar vader een hoger bedrag heeft opgenomen dan overeenkomt met een bedrag van fl 15.000,-- en dat het verschil voor privé-doeleinden was bestemd.

5.2. De Inspecteur stelt dat sprake is van omkering van de bewijslast en dat dit inhoudt dat belanghebbende moet doen blijken dat zij in 1993 fl 15.000,--- van haar vader heeft geleend. Hij beroept zich daartoe op twee gronden, te weten de bevindingen van het onder 2.4 genoemde boekenonderzoek en de omstandigheid dat belanghebbende de onder 2.2 bedoelde vragen niet tijdig heeft beantwoord.

5.3. Naar het oordeel van het Hof is er in dit geval onvoldoende reden voor, kort gezegd, omkering van de bewijslast. Gebreken in de boekhouding kunnen met betrekking tot de in geding zijnde aanslag niet leiden tot omkering van de bewijslast. Overigens heeft belanghebbende ter zitting gemotiveerd betwist dat sprake is van gebreken in de boekhouding. De tweede door de Inspecteur aangevoerde grond kan evenmin leiden tot omkering van de bewijslast. Aan de Inspecteur kan worden toegegeven dat belanghebbende de gestelde vragen niet tijdig, dat is voor het opleggen van de aanslag, heeft beantwoord. Nu echter gesteld noch gebleken is dat belanghebbende erop is gewezen dat niet-tijdige beantwoording van de vragen kan leiden tot omkering van de bewijslast, acht het Hof toepassing van een zware sanctie als omkering van de bewijslast niet op haar plaats.

5.4. Naar het oordeel van het Hof heeft belanghebbende, gelet op het onder 5.1 vermelde, voldoende aannemelijk gemaakt dat zij in 1993 ten behoeve van haar onderneming fl 15.000,-- van haar vader heeft geleend, en de door de Inspecteur opgeworpen bezwaren genoegzaam ontkracht.

5.5. Het gelijk is aan belanghebbende.

6. Proceskostenvergoeding

Het Hof acht termen aanwezig voor een veroordeling in de kosten als bedoeld in artikel 5a van de Wet administratieve rechtspraak belastingzaken.

Gelet op het Besluit proceskosten fiscale procedures worden de kosten vastgesteld op fl 1.420,--, te weten fl 710,--, vermenigvuldigd met 2 punten voor proceshandelingen en met 1 als wegingsfactor.

7. Beslissing

Het Hof

- vernietigt de uitspraak van de Inspecteur,
- vermindert de aanslag tot een berekend naar een belastbaar inkomen van fl 13.758,--,
- veroordeelt de Inspecteur in de proceskosten tot een bedrag van fl 1.420,-- en gelast dat de Staat dit bedrag aan belanghebbende betaalt,
- en gelast de Inspecteur het betaalde griffierecht van fl 75,-- aan belanghebbende te vergoeden.

Aldus vastgesteld op 24 april 1997 ter vervanging van de mondelinge uitspraak door mr. Dutmer, lid van de belastingkamer, in tegenwoordigheid van mr. Pechler als griffier.

Pechler

Dutmer