

Gerechtshof te Amsterdam

vierde enkelvoudige belastingkamer

11 november 1997

kenmerk: **96/1429**

UITSPRAAK

op het beroep van X B.V. i.o. te Z belanghebbende,

tegen

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

1. Loop van het geding

Van belanghebbende is ter griffie een beroepschrift ontvangen op 10 april 1996, ingediend door de gemachtigde van belanghebbende, en gericht tegen de uitspraak van de Inspecteur, gedagtekend 22 maart 1996, betreffende de aan belanghebbende opgelegde naheffingsaanslag in de omzetbelasting over het tijdvak 1 januari 1990 tot en met 7 oktober 1991.

De naheffingsaanslag werd opgelegd tot een beloop van fl 61.737,-- aan enkelvoudige belasting en een heffingsrente van fl 18.000,--. Na bezwaar tegen de naheffingsaanslag is deze bij de bestreden uitspraak gehandhaafd. Het beroep strekt tot vernietiging van de uitspraak en van de naheffingsaanslag.

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

Ter zitting van 23 juni 1997 zijn verschenen en gehoord de gemachtigde alsmede de Inspecteur. De gemachtigde heeft een pleitnota voorgedragen en overgelegd, waarvan de inhoud als hier ingelast geldt. De pleitnota is voorzien van één bijlage.

Belanghebbende heeft voorts overgelegd afschriften van omzetstaten van week 49 tot en met 52 en overzichten van in juli en augustus 1990 behaalde omzetten. De Inspecteur heeft van al deze stukken kennis kunnen nemen en zich erover kunnen uitlaten.

Het Hof heeft op 2 juli 1997 mondeling uitspraak gedaan, waarvan het proces-verbaal op 10 juli 1997 aangetekend aan partijen is verzonden. Bij brief van 28 juli 1997 heeft de Inspecteur verzocht de mondelinge uitspraak te vervangen door een schriftelijke. Op 18 september 1997 is het griffierecht, om de betaling waarvan bij brief van 29 augustus 1997 was verzocht, betaald.

2. Tussen partijen vaststaande feiten

2.1 Belanghebbende is een onderneming van F.

2.2 Op 8 oktober 1991 is opgericht X B.V. Deze vennootschap hield zich bezig met de exploitatie van een winkelketen in interieurproducten in de Engelse country stijl.

Aandeelhoudster en bestuurder van deze vennootschap was G B.V.

De aandelen van deze vennootschap werden gehouden door F. X B.V. heeft de door belanghebbende verrichte rechtshandelingen bekrachtigd.

2.3 Op 25 september 1992 heeft X B.V. haar activiteiten gestaakt. De vennootschap is in staat van faillissement verklaard. Het faillissement is in 1993 opgeheven bij gebrek aan baten.

2.4 Bij brief van 8 januari 1996 berichtte de Inspecteur belanghebbende - voor zover hier van belang - als volgt:

"Naar aanleiding van uw ingediend bezwaarschrift omzetbelasting, ten aanzien van X B.V. i.o. kan ik u het volgende mededelen. De aanslag ad f 61.737,- enkelvoudige belasting (hierna: ev.b), over het tijdvak 1 januari 1990 tot en met 7 oktober 1991, is gedeeltelijk in plaats getreden van de aanslagen ad f 22.352,- ev.b én ad f 61.026,

ev.b. Laatst genoemde aanslagen waren reeds opgelegd naar aanleiding van het ingestelde FIOD-onderzoek bij X BV.

Bij controle is echter gebleken dat deze aanslagen een onjuiste tenaamstelling vermelden voor de periode 1 januari 1989 tot en met 7 oktober 1991 daar de BV eerst op 8 oktober 1991 perfect is geworden. Hierdoor is het noodzakelijk geworden de bestaande aanslagen te splitsen en de aanslagen aan de juiste belastingplichtigen op te leggen. Berekening van de verminderingen en de nieuwe aanslag: Het totaal van aanslag is derhalve f 61.737,- ev.b. (exclusief heffingsrente). Bij de berekening van de nieuw aanslag is rekening gehouden met het feit dat het tijdvak 1989 reeds is verjaard en daarom niet meer in de nieuw aanslag is begrepen."

3. Geschil

In geschil is of de naheffingsaanslag terecht is opgelegd.

4. Standpunten van partijen

4.1 Voor de standpunten van partijen wordt verwezen naar de stukken van het geding en de onder 1. vermelde pleitnota.

4.2 Belanghebbende heeft ter zitting het volgende aan haar stellingen doen toevoegen. Belanghebbende kan zich niet goed verweren omdat de administratie al jaren onder de Fiod is. Belanghebbende heeft inzage gehad in al de door de Fiod meegenomen stukken. De aantekenboekjes van E waarop de Inspecteur doelt zijn niet aangetroffen. Belanghebbende heeft voor de loonbelasting een onjuiste aangifte gedaan. F en E zijn daarvoor door het Hof veroordeeld tot dienstverlening.

Overigens is er door het Hof voor maar fl 4.500,-- aantoonbaar gefraudeerd geacht. Eind 1989 kreeg belanghebbende via H de beschikking over kantoorruimte en een administratieve kracht. Aan deze werden de door de verschillende winkels behaalde omzetten doorgegeven. Vanaf die tijd werden er geen aantekenboekjes met

omzetten meer bijgehouden. Er werden nog wel boekjes bijgehouden van de inkopen.

Belanghebbende ontkent pertinent dat daarin ook omzetgegevens voorkomen. De administratie was perfect in orde. De administratie werd iedere vrijdagmiddag door een medewerker van H nauwgezet gecontroleerd. Belanghebbende werd feitelijk gerund door en Voor E lag het accent meer op de inkoop van meubelen. Alle meubelomzet is verantwoord. Vaak werd er aanbetaald in de winkel. Het resterende bedrag werd met de chauffeur afgerekend. Een bedrag van fl 1.695,-- is in december 1990 als meubelverkoop van filiaal Q verantwoord.

4.3 De Inspecteur heeft ter zitting het volgende aan zijn stellingen toegevoegd. G heeft de onderneming geleid. De aanslag kan opgelegd worden aan belanghebbende. Ik heb mij uitsluitend op de Fiod-rapporten gebaseerd. Belanghebbende heeft die rapporten ook en had zodoende daartegen materieel verweer kunnen voeren. Er zijn ook voor de jaren na 1989 boekjes met aantekeningen van behaalde omzetten aangetroffen.

Indien nodig zal ik die overleggen. Ik heb mij niet gerealiseerd dat de veroordeling alleen betrekking heeft op de loonbelasting.

5. Beoordeling van het geschil

5.1 Vaststaat dat X B.V. op 8 oktober 1991 is opgericht. Hieruit volgt dat X B.V. ter zake van prestaties verricht vóór die datum geen omzetbelasting verschuldigd is geworden.

5.2 Uit de stukken en het verhandelde ter zitting leidt het Hof af dat de in geding zijnde prestaties zijn verricht door F dan wel door F en E en dat zulks is geschied in het kader van een onderneming. De naheffingsaanslag is evenwel ten name gesteld van X B.V. i.o. Hieruit volgt dat de naheffingsaanslag niet is opgelegd aan de ondernemer die de in geding zijnde prestaties heeft verricht. De naheffingsaanslag dient derhalve te worden vernietigd.

5.3 Het Hof acht termen aanwezig de Inspecteur te veroordelen tot vergoeding van proceskosten op de voet van artikel 5a van de wet administratieve rechtspraak belastingzaken. De kosten worden overeenkomstig artikel 1 van het Besluit proceskosten fiscale procedures gesteld op fl 710,-- x 2 voor proceshandelingen x 2 wegens het gewicht van de zaak, alzo fl 2.840,-.

6. Beslissing

Het Hof

- vernietigt de uitspraak en de naheffingsaanslag,
- veroordeelt de Inspecteur in de proceskosten van belanghebbende tot een bedrag van fl 2.840,-- en wijst de Staat aan dit bedrag aan belanghebbende te voldoen, en
- gelast dat de Inspecteur het voor dit beroep betaalde griffierecht ad fl 75,-- aan belanghebbende vergoedt.

De schriftelijke uitspraak is vastgesteld op 11 november 1997, zulks ter vervanging van de mondelinge uitspraak van 2 juli 1997, gedaan door mr. Bijl, lid van de belastingkamer, in tegenwoordigheid van mr. Van Aalst als griffier.

Van Aalst

Bijl

Het lid van de belastingkamer heeft geen bezwaar tegen afgifte door de griffier van de uitspraak in geanonimiseerde vorm.