

Gerechtshof te Amsterdam

vierde enkelvoudige belastingkamer

24 juni 2002

Nr. 00/4050

UITSPRAAK

op het beroep van X te Z, belanghebbende,

tegen

een uitspraak van het Hoofd van de Belastingdienst Douane, district Y, Inspecteur.

1. Loop van het geding

Van belanghebbende is ter griffie een beroepschrift ontvangen op 4 december 2000, ingediend door mr. (...) van (...) advocaten te (...) als gemachtigde. Het beroep is gericht tegen de uitspraak van de Inspecteur, gedagtekend 20 oktober 2000, betreffende de aan belanghebbende met dagtekening van 16 december 1997 opgelegde naheffingsaanslag in de accijns en de omzetbelasting over het tijdvak september 1996 tot en met november 1997.

Na bezwaar tegen de naheffingsaanslag is deze bij de bestreden uitspraak voor wat betreft de accijns en omzetbelasting gehandhaafd. De boete is bij separate beschikking op 25 augustus 1999 met kenmerk 001 ambtshalve kwijtgescholden.

Het beroep strekt tot vernietiging van de uitspraak van de Inspecteur en tot vermindering van de naheffingsaanslag tot een bedrag hetwelk het Gerechtshof in goede justitie zal vermenen te behoren.

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

Ter zitting van 31 oktober 2001 zijn verschenen belanghebbende, mr. (...) als gemachtigde van belanghebbende en namens de Inspecteur mr. (...).

Op 14 november 2001 heeft het Hof mondeling, uitspraak gedaan waarvan het proces-verbaal op 20 november 2001 aangetekend aan partijen is verzonden. Bij brief van 20 november 2001, ter griffie ingekomen op 20 november 2001, heeft belanghebbende verzocht de mondelinge uitspraak te vervangen door een schriftelijke. Het verschuldigde griffierecht ad EUR 71,47 is tijdig op 14 februari 2002 op de rekening van het Gerechtshof bijgeschreven.

2. Tussen partijen vaststaande feiten

2.1. Belanghebbende is op 29 oktober 1997 aangehouden in verband met het voorhanden hebben van 195.500 sigaretten die niet overeenkomstig, de Wet op de accijns (hierna: WA) in de heffing zijn betrokken.

2.2. Naar aanleiding van het onderzoek van de FIOD heeft de Inspecteur geconcludeerd dat belanghebbende in de periode 1 september 1996 tot en met 27 oktober 1997 grote hoeveelheden sigaretten voorhanden heeft gehad, die met overeenkomstig de WA in de heffing zijn betrokken.

2.3. Belanghebbende is door de FIOD gehoord op 29 oktober 1997 en 17 november 1997. Van de verhoren zijn processen-verbaal opgemaakt. Belanghebbende heeft tijdens deze verhoren onder meer het volgende verklaard. De handel in onveraccijnsde sigaretten is gestart in september 1996. De sigaretten werden eens per drie dan wel eens per vier weken met een levering van zes tot tien dozen à 50 sloffen sigaretten gebracht.

Tussen eind november en eind april zijn er geen leveringen geweest. Vanaf april/mei 1997 tot en met circa augustus 1997 heeft belanghebbende circa 7 maal zelf zeven tot tien dozen per keer gehaald. In september en oktober zijn de sigaretten bij belanghebbende afgeleverd. Belanghebbende heeft verklaard dat hij in 1996 24 dozen à 50 sloffen heeft gekocht en verkocht. In 1997 heeft hij 77 dozen à 50 sloffen gekocht en verkocht.

Met de handel heeft belanghebbende circa f 50.000 verdiend.

3. Geschil

Partijen houdt uiteindelijk slechts verdeeld de hoeveelheid sigaretten die belanghebbende in de periode mei tot en met oktober 1997 voorhanden heeft gehad. Partijen zijn het erover eens dat belanghebbende in de op 1996 betrekking hebbende periode 240.000 stuks sigaretten voorhanden heeft gehad.

4. Standpunten van partijen

4.1. Verwezen wordt naar hetgeen dienaangaande in de gedingstukken is vermeld.

4.2. Ter zitting hebben partijen, zakelijk weergegeven, hieraan het volgende toegevoegd:

Namens belanghebbende:

Het gaat in totaal om 362.000 sigaretten. Met belanghebbende gaat het niet goed: de kledingzaken zijn failliet; hij is gescheiden van zijn echtgenote en hij zit in de WAO.

De strafzaak heeft gediend en de aan belanghebbende opgelegde dienstverlening is door hem volbracht. Omdat dagelijks de post om 17.15 wordt opgehaald en gezien de dagtekening van het beroepschrift van 30 november, is het beroepschrift in week zes verstuurd.

Namens de Inspecteur:

Het gaat om de verklaringen van belanghebbende tegenover de FIOD. Er is uitgegaan van het minimum aantal. De persoonlijke omstandigheden doen niet ter zake. Eventueel is met de ontvanger een betalingsregeling af te spreken. De basis voor de heffing omzetbelasting is het voorhanden hebben op grond van artikel 2 f WA juncto 28 Wet op de omzetbelasting 1968 (hierna: de Wet).

5. Beoordeling van het geschil

5.1. Gelet op de door belanghebbende ten overstaan van de FIOD afgelegde verklaringen en mede gelet op de bedragen die belanghebbende met de handel in sigaretten stelt te hebben verdiend, zowel in totaal als per slof, acht het Hof aannemelijk dat belanghebbende in 1997 ten minste 77 dozen van elk 50 sloffen bevattende 200 sigaretten voorhanden heeft gehad. Rekening houdend met 195.500 in beslag genomen sigaretten is de Inspecteur dan terecht uitgegaan van 574.500 sigaretten.

5.2. Uit het vorenoverwogene volgt dat de Inspecteur de hoeveelheid sigaretten die belanghebbende voorhanden heeft gehad niet te hoog heeft vastgesteld.

5.3. Met betrekking tot de verschuldigdheid van omzetbelasting heeft de Inspecteur het standpunt ingenomen dat artikel 28 van de Wet in verbinding met artikel 2f WA mede ziet op de belasting die verschuldigd is ter zake van het voorhanden hebben van tabaksproducten. Het Hof kan de Inspecteur hierin niet volgen gelet op het arrest van de Hoge Raad van 29 maart 2000, nr. 34 699. Daarin overwoog de Hoge Raad onder meer: "Artikel 28 van de Wet ziet blijkens zijn bewoordingen op geen andere belasting dan die ter zake van de levering, de intracommunautaire verwerving en de invoer van tabaksproducten. Dat artikel betreft een van de gewone regels afwijkende regeling omtrent de wijze van heffing van die belasting, aanknopend bij het tijdstip en de maatstaf van de accijnsheffing. Zulks sluit een uitbreiding van de belastbare feiten buiten de in de artikelen 1 en 28 van de Wet gegeven opsomming echter niet in. Een andere lezing zou ook geen recht doen aan het uitgangspunt dat de bepalingen van de Wet moeten worden uitgelegd in overeenstemming met de Zesde richtlijn, van welke richtlijn hier in het bijzonder van belang zijn de artikelen 2 en 28bis".

Nu vaststaat dat zich in het tijdvak van naheffing met betrekking tot de onderhavige sigaretten niet een belastbaar feit als genoemd in artikel 28 van de Wet heeft voorgedaan, houdt dit tevens in dat uit dat artikel niet kan volgen dat belanghebbende omzetbelasting verschuldigd zou zijn. In zoverre is het gelijk aan belanghebbende.

5.4. Het beroep is gedeeltelijk gegrond. De naheffingsaanslag is terecht opgelegd voor zover daarbij accijns is nageheven en onterecht opgelegd voor zover daarbij omzetbelasting is nageheven. Het Hof zal dienovereenkomstig beslissen.

6. Proceskosten

Het Hof acht termen aanwezig de Inspecteur te veroordelen tot vergoeding van proceskosten op de voet van artikel 8:75 van de Algemene wet bestuursrecht. Het Hof stelt de kosten vast op 2 x 710 (EUR 322) voor proceshandelingen x 1 in verband met het belang van de zaak, ofwel 1.420 (EUR 644).

7. Beslissing

Het Hof

- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt de uitspraak van de Inspecteur;
- vernietigt de naheffingsaanslag voor zover deze betrekking heeft op omzetbelasting;
- handhaaft de naheffingsaanslag voor zover deze betrekking heeft op de accijns;
- veroordeelt de Inspecteur in de proceskosten van belanghebbende tot een bedrag van f 1.420 (EUR 644) en wijst de Staat aan dit bedrag aan belanghebbende te voldoen, en
- gelast dat de Staat het voor dit beroep betaalde griffierecht ad f 225 (EUR 102.10) aan belanghebbende vergoedt.

Aldus is de uitspraak schriftelijk vastgesteld op 24 juni 2002 ter vervanging van de mondelinge uitspraak, gedaan door mr. Bijl, in tegenwoordigheid van mr. Goedhart als griffier.

Het Hof heeft geen bezwaar tegen afgifte door de griffier van een afschrift van de uitspraak in geanonimiseerde vorm.

Goedhart

Bijl

Aangetekend aan partijen verzonden op 8 juli 2002.