

GERECHTSHOF TE ' s-GRAVENHAGE

negende enkelvoudige belastingkamer

10 september 1999

nummer BK-98/02942

PROCES-VERBAAL

van de mondelinge uitspraak op het beroepschrift van X te Z tegen de uitspraak van de Inspecteur, het hoofd van de eenheid Ondernemingen van de Belastingdienst, op het bezwaarschrift van belanghebbende betreffende de hem opgelegde naheffingsaanslag in de omzetbelasting over het tijdvak van 1 januari 1992 tot en met 1 augustus 1996, alsmede het besluit van de Inspecteur omtrent kwijtschelding van de in die aanslag begrepen verhoging.

De mondelinge behandeling van bovenbedoelde zaak heeft plaatsgevonden te Den Haag ter zitting van 27 augustus 1999, alwaar is verschenen namens belanghebbende A, tot zijn bijstand vergezeld van B, alsmede C namens de Inspecteur, tot haar bijstand vergezeld van D en E.

Deze zaak is met instemming van partijen gevoegd behandeld met de met deze zaak verwante zaken betreffende de aan belanghebbende opgelegde navorderingsaanslagen in de inkomstenbelasting en de premie volksverzekeringen voor de jaren 1992 tot en met 1995 (kenmerk BK-98/02943 tot en met BK-98/02946) Voor zover door partijen naar stukken in die zaken is verwezen, moeten die stukken worden geacht ook in deze zaak te zijn overgelegd. Tevens moet hetgeen in die zaken door partijen overigens is aangevoerd worden aangemerkt als aangevoerd in de onderhavige zaak.

De beslissing van het Gerechtshof in deze zaak luidt als volgt:

Het Gerechtshof bevestigt de uitspraak waarvan beroep alsmede het bestreden kwijtscheldingsbesluit.

Deze beslissing berust op de volgende gronden:

1. Belanghebbende dreef in de onderhavige periode een onderneming in de vorm van een eenmanszaak bestaande uit de exploitatie van een café. Als zodanig dient hij als ondernemer in de zin van artikel 7 van de Wet op de omzetbelasting 1968 te worden aangemerkt. De kasadministratie werd door de echtgenote van belanghebbende verzorgd. In de onderneming van belanghebbende werd een speelautomaat geëxploiteerd.
2. Tijdens een boekenonderzoek in augustus 1995 is gebleken dat de ontvangsten van de speelautomaat in de periode 1992 tot en met 1996 werden geschat en dat de opbrengsten niet in het kasboek werden vermeld. Uit dit onderzoek vloeide geen correcties voort. Wel is belanghebbende meegedeeld dat niet akkoord kon worden gegaan met het schatten van de ontvangsten van de speelautomaat en dat in het vervolg de tellerstanden moeten worden genoteerd en de ontvangsten bij iedere afrekening moeten worden geboekt.
3. In verband met een in de loop van 1996 door de belastingdienst gehouden landelijke actie is ook de opbrengstverantwoording door belanghebbende met betrekking tot de door hem geëxploiteerde speelautomaat aan een onderzoek onderworpen. Geconstateerd is dat belanghebbende in de periode 6 juli tot en met 27 december 1996 met inachtneming van het Besluit van de staatssecretaris van Financiën van 12 april 1996, nr. AFZ95/4121M ("Tellers in speelautomaten"), dat wil in dit verband zeggen onder overlegging van af rekenbonnen waarop de tellerstanden zijn genoteerd, een opbrengst verantwoordt van f 7.998. Over de periode 1 januari tot en met 5 juli van dat jaar, zonder dat tellerstanden zijn genoteerd op afrekenbonnen, is f 9.436 verantwoord; omgerekend op jaarbasis is dit een bedrag van f 16.681 inclusief omzetbelasting. De opbrengsten werden voor het eerst in maart 1996, een eenmalig bedrag van f 195,-- in het kasboek vermeld. Eerst op 5 juli 1996 werd de elektronische tellerstand en op 25 oktober 1996 de mechanische tellerstand genoteerd. In de jaren 1992 tot en met 1995 is respectievelijk een bedrag van f 3.000, f 2.500, f 2.951 en f 2.850 aan opbrengsten van de speelautomaat verantwoord.

4. De onder 3 genoemde constatering vormde voor de Inspecteur aanleiding aan belanghebbende de onderwerpelijke naheffingsaanslag op te leggen met toepassing van een verhoging van per saldo 50 percent, aangezien er naar zijn inzicht sprake is van een significante afwijking in de opbrengst van speelautomaat. Naar zijn oordeel kan belanghebbende deze afwijking niet afdoende verklaren. Ten aanzien van de verhoging stelt de Inspecteur zich op het standpunt dat er sprake is van opzet dan wel voorwaardelijke opzet. Belanghebbende heeft een significant deel van de opbrengsten van de speelautomaat over meerdere jaren niet volledig verantwoord.

5. In geschil is of de Inspecteur de onderwerpelijke naheffingsaanslag heeft mogen opleggen en, zo ja, of de daarin begrepen verhoging terecht is belopen. Het bedrag van de naheffingsaanslag wordt niet bestreden.

6. Belanghebbende stelt - kort weergegeven - het volgende.

Door het niet verrichten van een nader onderzoek en het niet aanbrengen van correcties naar aanleiding van het boekenonderzoek in 1995 is bij hem het vertrouwen gewekt dat de correcties inzake de omzetverantwoording betreffende de speelautomaat, en daarmee de naheffingsaanslag, achterwege zouden blijven. Hij heeft naar beste kunnen de opbrengsten van de speelautomaat laten schatten. De daadwerkelijke schatting is niet door hemzelf maar door zijn echtgenote gedaan. Er is geen sprake van opzet.

7. Ingevolge het bepaalde in artikel 20 van de Algemene wet inzake rijksbelastingen - voor zover hier van belang - kan de Inspecteur indien de belasting die op aangifte behoort te worden voldaan of afgedragen, geheel of gedeeltelijk niet is betaald, de te weinig geheven belasting naheffen en geschiedt de naheffing bij wege van naheffingsaanslag, die wordt opgelegd aan degene die de belasting had behoren te betalen. Nu belanghebbende de correcties inzake de opbrengstverantwoording als zodanig niet heeft bestreden, staat in het onderhavige geval vast dat te weinig belasting is geheven. De onderwerpelijke naheffingsaanslag is dan ook met recht opgelegd. De - door belanghebbende tegenover de betwisting door de Inspecteur overigens niet aannemelijk gemaakte - stelling dat door het boekenonderzoek in 1995 bij hem het vertrouwen is gewekt dat zijn administratie aan de wettelijke eisen voldeed, alsmede dat de schatting van de ontvangsten uit de speelautomaat naar

beste weten is verricht, staat de rechtsgeldigheid van de naheffingsaanslag niet in de weg. Bezwaarlijk kan immers worden volgehouden dat belanghebbende in redelijkheid ervan mocht uitgaan dat de Inspecteur ermee heeft ingestemd dat belanghebbende aanzienlijke bedragen aan belasting niet heeft voldaan.

8. Met de Inspecteur is het Hof van oordeel dat het aan opzet van belanghebbende is te wijten dat te weinig omzetbelasting op aangifte is voldaan. In dit verband is van belang dat - naar door de Inspecteur is gesteld en door belanghebbende niet is weersproken - de reactie van belanghebbendes echtgenote tijdens het boekenonderzoek in 1996 was dat zij wel had voorspeld dat het "verkeerd zou gaan." Voorts heeft zij verklaard dat het geld van de speelautomaat in een kistje apart werd gehouden en dat van dat geld allerhande dingen werden betaald. Het restant werd in de kassa gedaan. Het restant, dat dus in de omzet werd opgenomen, werd door haarzelf geschat op de genoemde aangegeven bedragen. Tevens heeft het Hof in aanmerking genomen de omstandigheid dat belanghebbende er in 1995 reeds op is gewezen dat het schatten van de ontvangsten niet acceptabel is, doch dat hij eerst op 6 juli 1996 de tellerstanden is gaan registreren. Hieruit volgt naar 's Hof's oordeel dat hij door te handelen zoals hij heeft gedaan bewust het risico heeft aanvaard dat te weinig omzetbelasting zou worden voldaan, zo al niet kan worden gezegd dat hij telkenmale doelbewust te weinig belasting heeft voldaan.

9. Belanghebbendes stelling dat het schatten niet door hemzelf maar door zijn echtgenote is gebeurd, kan hem niet vrijpleiten, nu niet gebleken is dat belanghebbende niet op de hoogte was van de handelwijze van zijn echtgenote noch dat hij tot het moment van het opleggen van de naheffingsaanslag enige actie heeft ondernomen om alsnog aan zijn omzetbelastingverplichtingen te voldoen.

10. De Inspecteur heeft in de gegeven omstandigheden niet onjuist gehandeld door van de verhoging tot op 50 percent kwijtschelding te verlenen. Het Hof acht de verhoging vanuit een oogpunt van normhandhaving passend en geboden. De verhoging is terecht belopen.

11. Op grond van het vorenoverwogene is het beroep ongegrond.

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

Aldus vastgesteld door mr U.E. Tromp, raadsheer, en door deze uitgesproken ter zitting van het Gerechtshof te 's-Gravenhage op vrijdag 10 september 1999, in tegenwoordigheid van de waarnemend griffier mevrouw mr. M.J.M.S. van Balkom.

De beslissing is op de voet van artikel 17a, lid 1, van de Wet administratieve rechtspraak belastingzaken in het openbaar uitgesproken.

Waarvan is opgemaakt dit proces-verbaal, hetwelk door de voornoemde raadsheer en de griffier is vastgesteld en ondertekend.

Van Balkom

Tromp

Coll:

Aangetekend aan
partijen verzonden: