

Gerechtshof te 's-Gravenhage

elfde enkelvoudige belastingkamer

26 juni 1996

93/3545

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 Y van de Belastingdienst, op het bezwaarschrift van belanghebbende betreffende de haar opgelegde naheffingsaanslag in de loonbelasting/premies volksverzekeringen over het tijdvak van 1 mei 1992 tot en met 31 december 1992, zomede tegen het besluit van de Inspecteur omtrent kwijtschelding van de in die aanslag begrepen verhoging.

De mondelinge behandeling van bovenbedoelde zaak heeft plaatsgevonden te 's-Gravenhage ter zitting van 12 juni 1996, alwaar is verschenen A namens de Inspecteur.

Belanghebbende, die door de griffier bij aangetekende brief, ter post bezorgd op 2 mei 1996, in kennis is gesteld van plaats, dag en uur van de mondelinge behandeling der zaak, is niet ter zitting verschenen.

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

Het Gerechtshof vernietigt de uitspraak waarvan beroep, vermindert de naheffingsaanslag tot f 45.313 aan enkelvoudige belasting, zonder toepassing van een verhoging en gelast dat de Inspecteur aan belanghebbende vergoedt het door hem voor de behandeling van deze zaak gestorte griffierecht van f 75 en veroordeelt de Inspecteur in de kosten van het beroep, aan de zijde van belanghebbende gevallen en vastgesteld op f 1.420 onder aanwijzing van de Staat der Nederlanden als de rechtspersoon die deze kosten moet vergoeden.

Deze beslissing berust op de volgende gronden:

1. Belanghebbende oefent met ingang van 1 mei 1992 onder de naam H een schoonmaakbedrijf uit. In de periode tot 1 januari 1993 heeft belanghebbende voor 9 werknemers in totaal f 11.800,= aan loonbelasting/premies volksverzekeringen afgedragen.

2. In verband met een door de opsporingsdiensten van het Sociaal Fonds voor de Bouwnijverheid (SFB) en de Bedrijfsvereniging voor de detailhandel, ambachten en huisvrouwen (Detam) ingesteld strafrechtelijk onderzoek is belanghebbende als verdachte enkele malen verhoord. Zij heeft daarbij -sterk verkort weergegeven- onder meer het volgende verklaard:

In de periode 1 mei tot en met 31 december 1992 heeft H als opdrachtgevers J (winkelcentrum a te P en b-laan te Z), K (c-kade te Q), L NV te R, NV M (d-weg te Z). Naast zeven part-timers (deze zijn werkzaam bij L NV) en een vaste kracht, van wie de gegevens in de administratie aanwezig zijn, is er ook "zwart" personeel voor H werkzaam. De mensen die "zwart" gewerkt hebben staan (uiteraard) niet in de boekhouding. Buiten het reguliere werk voor L NV is voor dit bedrijf extra werk verricht. Wie dat heeft gedaan weet ik niet. Dat regelde mijn stiefvader. Dat het is verricht is zeker. Ik heb namelijk zelf de facturen getypt. Van mijn stiefvader weet ik dat op het object winkelcentrum a te P een persoon "wit" en een persoon "zwart" werkt. Het "zwarte" personeelslid is de vader van G. Ik weet niet waar ze wonen. Maandelijks haalde ik van de girorekening van H f 1.600,-- of f 1.700,-- voor de uitbetaling van het "zwarte" loon van de vader van G. De namen van de twee vrouwelijke personeelsleden die werkzaam zijn op c-kade te Q ken ik niet. Ik weet alleen dat ze bij G werken. Deze personeelsleden werken "zwart".

De geleidestaten van het bedrijf H en de daarbij behorende jaaropgavekaarten zijn niet juist opgemaakt. De namen van de "zwarte" personeelsleden staan er niet op. Evenmin worden de uitbetaalde "zwarte" lonen vermeld. Er is ongeveer f 30.000 aan zwart loon uitbetaald. Aan een "zwart" personeelslid wordt een keer per week f 40 netto uitbetaald. Dit geldt voor 8 personeelsleden. Maandelijks kreeg G f 1.700,--. De twee vrouwen in Q kregen netto f 150 per maand samen. Alles bij elkaar komt dit op een bedrag van f 38.840 netto verzwegen loon in 1992. Dit bedrag is berekend op jaarbasis.

3. De buiten de loonadministratie gehouden werknemers hebben in 1992 geen loonbelastingverklaringen ingevuld.

4. In juli 1993 hebben de op dat moment in dienst zijnde werknemers, van wie geen loonbelastingverklaring aanwezig is een dergelijke verklaring ingevuld.

5. In verband met de verzwegen loonbetalingen is door de Inspecteur tegen het zogenaamde anoniementarief loonbelasting nageheven over een totaal brutoloon van f 98.723 berekend aan de hand van de volgende cijfers:

$$\begin{array}{rcl} 12 \times 1 \times f 1.700 & = & f 20.400 \\ 52 \times 8 \times f 40 & = & f 16.640 \\ 12 \times 2 \times f 75 & = & f 1.800 \\ & & \text{-----} \\ & & f 38.840 \end{array}$$

De enkelvoudige belasting bedraagt f 67.663, welke belasting is verhoogd met een verhoging van 100 percent.

6. In het beroepschrift heeft belanghebbende erkend "dat over de periode 01.05./31.12.1992 lonen aan anonieme werknemers zijn uitbetaald" en dat "als gevolg daarvan te weinig aan loonheffing is ingehouden en afgedragen zijnde een bedrag van f 3.517, hetgeen in het bezwaarschrift nader is gespecificeerd". Zij heeft voorts gesteld dat: "Alle in 1992 en ook thans nog in dienst zijnde werknemers hebben in de loop van de maand juli van dit jaar [1993] een zg. loonbelastingverklaring ingevuld en ondertekend en aan de boekhouder van het bedrijf afgegeven". Zo ook heeft zij gesteld "de lonen van **alle** werknemers zijn geheel juist en zonder voorbehoud weergegeven op de bij het bezwaarschrift overgelegde bijlage III".

7. In geschil is het antwoord op de vraag of de naheffingsaanslag terecht is opgelegd.

8. Blijkens het gestelde in het verzoekschrift heeft de Inspecteur de verschuldigde belasting tot een te hoog bedrag berekend. Hij is uitgegaan van "zwarte" loonbetalingen op jaarbasis terwijl de onderneming per 1 mei 1992 is gestart.

Dit heeft tot gevolg dat de naheffingsaanslag moet worden teruggebracht tot f 45.313. Voorts heeft de Inspecteur ter zitting aangegeven dat de verhoging komt te vervallen in verband met het bepaalde in artikel 21, lid 3, van de Algemene wet inzake rijksbelastingen.

9. Het Hof acht de Inspecteur, mede gelet op de door belanghebbende tijdens het strafrechtelijk onderzoek afgelegde en in het geding niet, althans onvoldoende, gemotiveerd weersproken verklaringen, geslaagd in het van hen te verlangen bewijs dat belanghebbende in haar hoedanigheid van inhoudingsplichtige in de onderwerpelijke periode tot een bedrag van f 26.000 aan "zwarte" en derhalve tussen partijen uitdrukkelijk bedoelde netto lonen, waarbij belanghebbende heeft aanvaard dat de verschuldigde loonbelasting en premies volksverzekeringen voor haar rekening kwamen, heeft uitbetaald aan anonieme personeelsleden. Wat dit laatste betreft heeft belanghebbende verschillende keren verklaarde betrokken personeelsleden niet te kennen. In een dergelijke situatie is de conclusie gerechtvaardigd dat belanghebbende op het moment van uitbetaling reeds heeft afgezien van verhaal op deze werknemers van loonbelasting en premies volksverzekeringen en dat de betrokken werknemers dit in 1992 als voordeel hebben genoten, zodat plaats is voor brutering naar het zogenoemde anoniementarief. Gesteld noch gebleken is dat de Inspecteur bij de berekening van de naheffingsaanslag van onjuiste percentages of uitgangspunten is uitgegaan. De berekeningen zijn als bijlage 4 bij het verzoekschrift gevoegd. De stelling van belanghebbende dat het door de Inspecteur gebruteerde bedrag (na verlaging in de loop van het geding tot f 45.313) plus de wel aangegeven loonsom van f 36.219 afgezet tegen de door haar gestelde gerealiseerde bedrijfsomzet van f 152.452 als onzinnig moet worden betiteld snijdt geen hout.

Naar 's Hof's oordeel is, mede gelet op de aard van het bedrijf van belanghebbende bij een omzet als belanghebbende heeft gesteld een bruto loonsom in die orde van grootte niet onaannemelijk te achten. Dat deze loonsom niet onaannemelijk is te achten, leidt het Hof ook af uit de subsidiaire stelling van belanghebbende waarin zij zelf bij een gelijke omzet uitgaat van een totale bruto-loonsom van f 70.737.

Proceskosten en griffierecht

Het Hof acht termen aanwezig de Inspecteur, als de in het ongelijk gestelde partij, te veroordelen in de door de wederpartij gemaakte proceskosten als bedoeld in artikel 5a van de Wet administratieve rechtspraak belastingzaken.

Het Hof stelt de kosten vast op f 1.420 (1 punt à f 710, met wegingsfactor 2). Tevens dient de Inspecteur aan belanghebbende het griffierecht ten bedrage van f 75,-- te vergoeden.

Aldus vastgesteld door mr. J.T. Sanders, raadsheer, en door deze uitgesproken ter zitting van het Gerechtshof te 's-Gravenhage op woensdag 19 juni 1996, in tegenwoordigheid van de waarnemend griffier mevrouw mr. L.S. Lepelaar.

Van de beslissing omtrent de verhoging is mededeling gedaan ter openbare terechtzitting van het Gerechtshof op 26 juni 1996.

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

Lepelaar

Sanders

Voor afschrift conform:

De griffier van het Gerechtshof te 's-Gravenhage.

Aangetekend aan partijen verzonden: 1 juli 1996