

Gerechtshof te 's-Gravenhage

tweede meervoudige belastingkamer

18 juli 2002

Nr. **BK-00/01752**

UITSPRAAK

op het beroep van X te Z tegen de uitspraak van de Inspecteur, P, betreffende na te noemen naheffingsaanslag en beschikking.

1. Naheffingsaanslag, beschikking en bezwaar

1.1. Aan belanghebbende is over het tijdvak 1 januari 1996 tot en met 31 december 1997 een naheffingsaanslag in de loonbelasting en de premie volksverzekeringen opgelegd ten bedrage van f 298.467,--.

1.2. De in de naheffingsaanslag begrepen belasting is op de voet van artikel 21, eerste lid, van de Algemene wet inzake rijksbelastingen (tekst tot en met 1997, hierna: AWR) verhoogd met 100 percent. Bij zijn bij het opleggen van de naheffingsaanslag genomen beschikking heeft de Inspecteur de verhoging kwijtgescholden tot op f 74.616,-- (25 percent).

1.3. De tegen de naheffingsaanslag en het kwijtscheldingsbesluit gerichte bezwaren van belanghebbende zijn bij de bestreden uitspraak afgewezen.

2. Loop van het geding

2.1. Belanghebbende is van de bovenvermelde uitspraak in beroep gekomen bij het Hof . In verband daarmee is door de griffier een griffierecht geheven van f 60,--. De Inspecteur heeft een verweerschrift ingediend.

2.2. De mondelinge behandeling van de zaak heeft plaatsgehad ter zitting van het gerechtshof van 10 januari 2002, gehouden te Den Haag.

Aldaar zijn verschenen de gemachtigde van belanghebbende, alsmede de Inspecteur. Van het verhandelde ter zitting is een proces-verbaal opgemaakt.

2.3. De Inspecteur heeft ter zitting een pleitnota voorgedragen en overgelegd, waarvan de inhoud als hier ingelast moet worden aangemerkt.

2.4. Naar aanleiding van het verhandelde ter zitting heeft het Hof het onderzoek ter zitting geschorst en heeft vervolgens tussen het Hof en partijen een briefwisseling plaatsgevonden. Met toestemming van partijen is een nadere zitting achterwege gebleven.

3. Vaststaande feiten

Op grond van de stukken van het geding en het ter zitting verhandelde is, als tussen partijen niet in geschil, dan wel door een van hen gesteld en door de wederpartij niet of onvoldoende weersproken, het volgende komen vast te staan:

3.1. Belanghebbende heeft vanaf 14 september 1990 een onderneming gedreven waarvan de activiteiten bestonden uit het exploiteren van een agrarisch loonbedrijf. Deze onderneming is op 11 mei 1998 geruisloos ingebracht in de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid A B.V., waarvan belanghebbende directeur en enig aandeelhouder is.

3.2. In maart 1999 is door een medewerker van de eenheid van de Inspecteur een onderzoek bij belanghebbende ingesteld, gericht op de nakoming van de identificatieplicht van belanghebbendes werknemers over de jaren 1996 en 1997. Van dat onderzoek is een rapport opgemaakt, gedateerd 10 september 1999. Volgens dat rapport is van vijftien in 1996 bij belanghebbende werkzame werknemers verzuimd de identiteit vast te stellen, en was dat in 1997 ten aanzien van dertien van deze werknemers en twee anderen het geval. Bij het onderzoek is van dertien werknemers een kopie uit het Turkse paspoort aangetroffen, steeds zonder vergunning tot verblijf, dan wel met een verlopen verblijfsvergunning.

3.3. Belanghebbende heeft aan evenbedoelde werknemers fiscale lonen betaald tot een totaalbedrag in 1996 van f 451.594,-- en in 1997 van f 523.870,--, waarop hij aan loonbelasting f 133.111,-- in 1996 en f 153.688,-- in 1997 heeft ingehouden.

De Inspecteur heeft de verschuldigde loonbelasting met toepassing van het anoniementarief van 60 percent berekend op f 270.949,-- over 1996 en op f 314.317,-- over 1997, en het verschil tussen deze bedragen en de reeds ingehouden loonbelasting - derhalve f 298.467,-- aan enkelvoudige belasting - nageheven, met toepassing van een verhoging van, per saldo, 25 percent.

4. Omschrijving geschil en standpunten van partijen

4.1. Tussen partijen is in geschil of de naheffingsaanslag terecht ten name van belanghebbende is gesteld, of het zogenaamde anoniementarief dient te worden toegepast, en of de verhoging terecht is opgelegd, welke vragen door belanghebbende ontkennend en door de Inspecteur bevestigend worden beantwoord.

Voorts is in geschil of het gelijkheidsbeginsel aan de naheffing in de weg staat, gelijk belanghebbende verdedigt, doch de Inspecteur bestrijdt.

4.2.1. Belanghebbende stelt zich op het standpunt dat de naheffingsaanslag niet aan hem had behoren te worden opgelegd, doch aan zijn rechtsopvolgster.

Vanaf de inbreng van de als eenmanszaak gedreven onderneming in de B.V. komen immers alle ondernemingsverplichtingen van belanghebbende voor rekening en risico van de B.V..

4.2.2. Voorts is belanghebbende van mening dat de zeventien werknemers niet als anoniem kunnen worden aangemerkt. Belanghebbende heeft van al deze werknemers kopieën van identiteitsbewijzen overgelegd, en loonbelastingkaarten voor hen ingeleverd bij de Belastingdienst en bij de bedrijfsvereniging, die hem echter niet ervan op de hoogte hebben gesteld dat sprake was van anonieme werknemers. De werknemers hebben allen een geldig sofinummer.

4.2.3. Ter zitting heeft belanghebbende zijn standpunten aangevuld met de stelling dat het gelijkheidsbeginsel is geschonden doordat in een tweetal hem bekende vergelijkbare gevallen de opgelegde naheffingsaanslagen door de Inspecteur in de bezwaarfase zijn vernietigd.

4.2.4. Ten aanzien van de boete heeft belanghebbende in beroep geen grieven of argumenten aangevoerd. Het Hof gaat ervan uit dat hij heeft bedoeld zijn in bezwaar ingenomen standpunt te handhaven, inhoudende dat hij zich niet goed bewust is van bepaalde administratieve en fiscale verplichtingen en zich heeft laten leiden door anderen, zonder te beseffen wat daarvan de gevolgen zouden zijn. Hem valt niet meer te verwijten dan dat hij iets slordig omgaat met het bewaren van schriftelijke bedrijfsstukken en het registreren van zaken die van belang kunnen zijn voor de belastingheffing.

4.3. De Inspecteur heeft de standpunten van belanghebbende gemotiveerd betwist.

5. Overwegingen omtrent het geschil

5.1. In het tijdvak waarover is nageheven stonden de werknemers in dienstbetrekking tot belanghebbende. Dit brengt mee dat belanghebbende inhoudingsplichtige is, en als zodanig verplicht was in dat tijdvak de verschuldigde loonbelasting in te houden en af te dragen, en dat van hem de te weinig geheven belasting kan worden nageheven. Daaraan doet niet af dat belanghebbende zijn onderneming na het tijdvak van naheffing heeft ingebracht in een B.V.. De civielrechtelijke verhouding tussen belanghebbende en die B.V. is niet van belang voor de vraag aan wie de naheffingsaanslag kan worden opgelegd. De naheffingsaanslag is terecht ten name van belanghebbende gesteld.

5.2. Ingevolge het bepaalde in artikel 28, eerste lid, aanhef en onderdeel f van de Wet op de loonbelasting 1964 (hierna: de Wet) is de inhoudingsplichtige gehouden volgens bij ministeriële regeling te stellen regels de identiteit van de loon uit tegenwoordige dienstbetrekking genietende werknemer vast te stellen aan de hand van een document als bedoeld in artikel 1 van de Wet op de identificatieplicht, alsmede de aard, het nummer en een afschrift daarvan in de loonadministratie op te

nemen. Als een zodanig document kan slechts gelden hetzij een door Nederland uitgegeven Reisdocument, hetzij een document waarover een vreemdeling ingevolge de Vreemdelingenwet moet beschikken ter vaststelling van zijn identiteit, nationaliteit en verblijfsrechtelijke positie. De vreemdeling moet beschikken over hetzij een geldig paspoort waarin door de bevoegde autoriteiten een, al dan niet voorwaardelijke, vergunning tot verblijf is aangetekend, hetzij een door de bevoegde autoriteiten verstrekt document waaruit van het bestaan van een dergelijke vergunning blijkt, hetzij een document waaruit blijkt dat het de vreemdeling is toegestaan voor onbepaalde tijd in Nederland te verblijven of dat door hem een aanvraag om toelating als vluchteling is ingediend.

5.3. Voor zover belanghebbende heeft getracht de identiteit vast te stellen van de werknemers ten aanzien van wie de onderhavige naheffingsaanslag is opgelegd, heeft hij dat gedaan aan de hand van documenten die niet aan evenvermelde vereisten voldoen. Bij het onderzoek is immers van dertien werknemers een kopie uit het Turkse paspoort aangetroffen, steeds zonder vergunning tot verblijf, dan wel met een verlopen verblijfsvergunning.

Belanghebbende heeft derhalve de identiteit van de werknemers niet vastgesteld en opgenomen in de loonadministratie overeenkomstig artikel 28, aanhef en eerste lid, onderdeel f van de Wet. Voor dat geval bepaalt artikel 26b van de Wet dat de belasting 60 percent van het loon bedraagt.

5.4. De stelling dat de werknemers allen een geldig sofinummer hebben kan belanghebbende niet baten. Voor de toepassing van artikel 28 van de Wet gelden immers de zojuist vermelde eisen, waaraan door belanghebbende niet is voldaan, terwijl voorts uit de verstrekking van dat nummer niet kan worden afgeleid dat de vreemdeling beschikt over een door de autoriteiten uitgegeven paspoort met aantekening omtrent een vergunning tot verblijf in Nederland. Het anoniementarief is mitsdien bij de naheffing terecht toegepast.

5.5. Het Hof begrijpt het beroep van belanghebbende op schending van het gelijkheidsbeginsel aldus, dat de Inspecteur in een meerderheid van de met dat van belanghebbende vergelijkbare gevallen niet zou hebben nageheven.

5.6. De Inspecteur heeft dat beroep bestreden door aan te voeren dat in de beide door belanghebbende genoemde gevallen wel is nageheven, doch na bezwaar een compromis is tot stand gekomen. Voorts voert hij aan dat in een meerderheid van de gevallen wel is nageheven. Tegenover de twee door belanghebbende genoemde gevallen vermeldt hij er drie waarin is nageheven met toepassing van het anoniementarief.

5.7. Het verweer van de Inspecteur is gegrond. Het ligt op de weg van belanghebbende, die zich op schending van het gelijkheidsbeginsel beroept, aannemelijk te maken dat een zodanige schending heeft plaatsgevonden. Nu de beide door hem genoemde gevallen aanvankelijk tot naheffing hebben geleid, kan niet worden gezegd dat in die gevallen anders is gehandeld dan ten aanzien van belanghebbende. Dit wordt niet anders doordat in die gevallen na bezwaar een compromis is bereikt.

5.8. Het sluiten van een compromis onder de druk van een gerechtelijke procedure vormt in beginsel geen deugdelijke grondslag voor een beroep op het gelijkheidsbeginsel. Bij het sluiten van een compromis ter beëindiging of voorkoming van een gerechtelijke procedure spelen in het algemeen velerlei factoren een rol, ook factoren die buiten de juridische beoordeling van het geschil staan, zoals het afzien van eventuele schadeclaims en het voorkomen van verdere proceskosten. Bij het afdoen van een zaak bij wege van compromis geldt daarom als uitgangspunt dat iedere zaak op zichzelf staat en afhangt van de bijzonderheden van het betrokken geval. In het licht van het gelijkheidsbeginsel is deze incidentele wijze van afdoening als een incident aan te merken, zonder precedentwerking.

5.9. Belanghebbende heeft onvoldoende aandacht gegeven aan de controle van de identiteit van zijn werknemers en daarmee het risico aanvaard dat te weinig belasting zou worden geheven. De te lage heffing is derhalve aan zijn schuld te wijten. De boete is dan ook terecht opgelegd. Het Hof acht, gelet op de omstandigheden van het geval en de ernst van het gepleegde feit, het bedrag van de per saldo opgelegde verhoging passend en geboden.

5.10. Het vorenstaande brengt mee dat het beroep van belanghebbende, zowel ten aanzien van de enkelvoudige belasting en premie, als betreffende de verhoging, ongegrond wordt bevonden.

6. Proceskosten

Het Hof acht geen termen aanwezig voor een veroordeling in de proceskosten als bedoeld in artikel 8 :75 van de Algemene wet bestuursrecht.

7. Beslissing

Het gerechtshof verklaart het beroep ongegrond.

Deze uitspraak is vastgesteld op 18 juli 2002 door mrs. Vierhout, Van Knobelsdorff en Van den Steenhoven.

De beslissing is op die datum in het openbaar uitgesproken, in tegenwoordigheid van de waarnemend griffier Van de Vijver.

Van de Vijver

Vierhout