

## **GERECHTSHOF TE AMSTERDAM**

Derde Meervoudige Belastingkamer

### **UITSPRAAK**

van de mondelinge uitspraak in het beroep -na verwijzing door de Hoge Raad der Nederlanden- van X te Z, belanghebbende,

tegen

de uitspraak van het Hoofd van de Belastingdienst Ondernemingen te W, de inspecteur.

Het beroep is behandeld ter zitting van 27 februari 2002.

#### **1. Loop van het geding**

Aan belanghebbende is over het tijdvak 1 mei 1995 tot en met 30 april 1998 een naheffingsaanslag in de loonbelasting/premie volksverzekeringen opgelegd ten bedrage van f 38.163 (€ 17.317,61), alsmede een boete van f 19.081 (€ 8.658,58).

De naheffingsaanslag en de boetebeschikking zijn, na daartegen gemaakt bezwaar, bij gezamenlijke uitspraak van de inspecteur gehandhaafd. Tegen die uitspraak is belanghebbende in beroep gekomen bij het Gerechtshof te 's-Gravenhage.

Bij zijn uitspraak van 17 juli 2000 heeft het Gerechtshof te 's-Gravenhage het beroep van belanghebbende ongegrond verklaard.

Belanghebbende heeft tegen de uitspraak van het Gerechtshof te 's-Gravenhage beroep in cassatie ingesteld. Bij arrest van 5 oktober

2001, nr. 36.525 heeft de Hoge Raad der Nederlanden de uitspraak van het Gerechtshof te 's-Gravenhage van 17 juli 2000 in deze zaak vernietigd en het geding verwezen ter verdere behandeling en beslissing van de zaak met inachtneming van het arrest van de Hoge Raad.

Ter zitting van 27 februari 2002 is namens de inspecteur verschenen mr. V. Belanghebbende noch zijn gemachtigde is, hoewel op de voorgeschreven wijze opgeroepen, niet ter zitting verschenen.

## **2. Tussen partijen vaststaande feiten**

2.1. Het Hof gaat uit van de feiten zoals deze door het Gerechtshof te 's-Gravenhage zijn vastgesteld.

2.2. Blijkens het verslag van verhoor van 22 april 1998 heeft Y ten overstaan van opsporingsambtenaren van het Ministerie van VROM onder meer het navolgende verklaard:

“Ik heb voorheen bij X in dezelfde kapsalon gewerkt als vaste kracht. Ik ben daar begonnen als kapper in 1991. (...) Ik kreeg problemen met X. Wij konden steeds minder met elkaar opschieten. Ik heb toen mijn baan bij hem opgezegd. Ik ben voor mijn herinnering ongeveer twee jaar zonder werk geweest. In die periode heb ik wel bij mensen aan huis gekapt of kwamen ‘klanten’ bij mij thuis, (...) Het betrof meestal knippen. Mijn vaste prijs hiervoor was f 10,-. Dit was minimaal. Sommige mensen gaven mij altijd meer, zoals f 12,50 of f 15,-.”

2.3. Y is in april 1998 weer formeel door belanghebbende in dienst genomen voor 20 uur per week. Zijn brutoloon bedraagt dan f 280 per week.

## **3. Geschil**

Na verwijzing is tussen partijen nog in geschil of sprake is van een nettoloonafpraak tussen belanghebbende en Y. Daarnaast is in geschil of belanghebbende de identiteit van Y heeft vastgesteld aan de hand van het in artikel 28, eerste lid, onder f, van de Wet op de loonbelasting 1964 (tekst 1995 en 1996; hierna de Wet) voorgeschreven document. Buiten

geschil is dat het anoniementarief vanaf 1997 van toepassing is ten aanzien van de loonbetalingen aan Y.

#### **4. Standpunten van partijen**

Het Hof verwijst voor de standpunten van partijen naar de stukken van het geding.

Ter zitting heeft de inspecteur volhard in zijn stellingname.

#### **5. Beoordeling van het geschil**

5.1 Belanghebbende heeft in de jaren 1995, 1996 en 1998 tot en met maart een bedrag aan Y betaald van respectievelijk f 350, f 400 en f 400 per week.

Dergelijke bedragen zouden volgens de inspecteur, indien het brutoloon zou zijn geweest, bij een werkweek van 40 uur ongeveer neerkomen op een nettoloon van respectievelijk f 6,50 (1995), f 7,25 (1996) en f 8,13 (1997) per uur. Een dergelijk laag nettoloon voor kapperswerkzaamheden is volgens de inspecteur ongebruikelijk.

5.2 Y heeft eerder als kapper in dienstbetrekking gewerkt bij belanghebbende, namelijk in 1991 en 1992. Zijn loon bedroeg toen ongeveer f 100 bruto per dag. De inspecteur acht het niet aannemelijk dat Y, zoals belanghebbende beweert, enkele jaren later, vanaf 1995 tot en met maart 1998, genoeg neemt met een lager bruto loon van f 400 per week, hetgeen neerkomt op een brutoloon van f 80 per dag.

5.3 Y is in april 1998 door belanghebbende in dienst genomen voor 20 uur per week. Zijn brutoloon bedraagt dan f 280 per week, hetgeen volgens inspecteur neerkomt op een nettoloon van f 245 per week. Het netto uurloon bedraagt dan f 12,25. De inspecteur acht het niet aannemelijk dat Y, zoals belanghebbende beweert, in de voorafgaande jaren genoeg heeft genomen met een netto uurloon tussen f 6,50 en f 8,13.

5.4 Y kapte tussen 1992 en 1995 eigen klanten, buiten dienstbetrekking. Zijn vaste prijs bedroeg f 10 per kapbeurt (knippen). Ervan uitgaande dat een dergelijke kapbeurt doorgaans korter duurt dan een uur, acht de inspecteur niet aannemelijk dat Y zijn kapperswerkzaamheden in dienstbetrekking vanaf 1995 tot en met maart 1998 verrichtte tegen een netto uurloon tussen f 6,50 en f 8,13.

5.5 Het Hof volgt de inspecteur in hetgeen hij hiervoor onder 5.1 tot en met 5.4 heeft aangevoerd. Gelet hierop en gelet op de verklaring van Y dat hij zich ervan bewust was dat hij 'zwart' werkte, acht het Hof aannemelijk dat tussen belanghebbende en Y sprake was van een zogenoemde nettoloonafspraken. Bij deze nettoloonafspraken zagen belanghebbende en Y het voormelde bedrag als een nettoloon, waarbij belanghebbende aanvaardde dat de verschuldigde loonbelasting/premie volksverzekeringen voor zijn rekening zou komen. Bruteringskosten heeft derhalve terecht plaatsgevonden.

5.6 Met betrekking tot de toepasselijkheid, voor de jaren 1995 en 1996, van het anoniementarief ingevolge artikel 26b van de Wet overweegt het Hof het volgende. Gezien het feit dat Y reeds eerder -in 1991 en 1992- als kapper in dienstbetrekking heeft gewerkt bij belanghebbende, komt het het Hof onaannemelijk voor dat Y bij indiensttreding in 1995 zich heeft geïdentificeerd aan de hand van het onder 3 bedoelde wettelijk voorgeschreven document, aangezien belanghebbende en Y elkaar reeds kenden. Daarnaast acht het Hof van belang dat Y zich -naar eigen zeggen- ervan bewust was dat hij 'zwart', dus zonder rekening te houden met de wettelijke verplichting tot inhouding van loonbelasting/premies volksverzekeringen, werkte. Wanneer geen rekening gehouden wordt met voormelde verplichting, acht het Hof het niet aannemelijk dat belanghebbende -niettemin- de identiteit van Y heeft vastgesteld aan de hand van het hiervoor bedoelde wettelijk voorgeschreven document. Voor zover belanghebbende nog heeft bedoeld te stellen dat de vaststelling van Y's identiteit reeds in 1991 was geschied, acht het Hof diens (enkele) stelling, tegenover de gemotiveerde betwisting daarvan door de inspecteur, niet aannemelijk geworden. Dit brengt mee dat

inspecteur zich terecht (nader) op het standpunt heeft gesteld dat het anoniementarief van 60 percent van toepassing is.

5.7 Al het vorenstaande leidt het Hof tot de slotsom dat, overeenkomstig het desbetreffende standpunt van de inspecteur, de naheffingsaanslag eerder tot een te laag, dan tot een te hoog bedrag is opgelegd.

## **6. Proceskosten**

Nu belanghebbende in het ongelijk wordt gesteld en zich geen bijzondere omstandigheden hebben voorgedaan, acht het Hof geen termen aanwezig een partij te veroordelen in de proceskosten op de voet van artikel 8:75 van de Algemene wet bestuursrecht.

## **7. Beslissing**

Het Hof verklaart het beroep ongegrond.

De uitspraak is vastgesteld op 13 maart 2002 door mrs. Van Ballegooijen, Faase en Van Vijfeijken, in tegenwoordigheid van mr. Thijssen als griffier. De beslissing is op dezelfde dag ter openbare zitting uitgesproken.

w.g. Thijssen

w.g. Van Ballegooijen

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

U kunt binnen vier weken na de verzenddatum van dit proces-verbaal het gerechtshof schriftelijk verzoeken de mondelinge uitspraak te vervangen door een schriftelijke. Voor het verkrijgen van een schriftelijke uitspraak is griffierecht verschuldigd. Na verzoek tot vervanging ontvangt u van de griffier en nota griffierecht.

De vervanging van en mondelinge uitspraak door een schriftelijke strekt ertoe de mondelinge uitspraak in een andere vorm vast te leggen. Het gerechtshof mag daarbij de gedane uitspraak niet aan heroverweging onderwerpen.

Uitsluitend tegen een schriftelijke uitspraak van het gerechtshof staat beroep in cassatie open bij de Hoge Raad der Nederlanden. Daarvoor is eveneens een griffierecht verschuldigd. Het ter verkrijging van een schriftelijke uitspraak betaalde griffierecht wordt door de griffier van de Hoge Raad in mindering gebracht op het voor beroep in cassatie verschuldigde recht.

AANGETEKEND VERZONDEN

18 MRT 2002

AAN PARTIJEN.