

Ministerie van Financiën
Directoraat-Generaal voor Fiscale Zaken
Postbus 20201
2500 EE DEN HAAG

Datum
25 mei 2011

Behandeld door
Mr. F.R. Herreveld

Ons kenmerk
I/HK/FH/001/yk

Onderwerp
Internetconsultatie wetsvoorstel openbaarheid belastingrechtspraak

Uw kenmerk
-

Geachte heer/mevrouw,

Gaarne geven wij namens Deloitte Belastingadviseurs gehoor aan de oproep te reageren op het wetsvoorstel openbaarheid belastingrechtspraak door middel van een internetconsultatie. Onderstaand treft u onze bevindingen aan.

Openbare rechtspraak

Openbaarheid van rechtspraak is verankerd in zowel onze grondwet als in internationale verdragen en beoogt de rechtzoekende en de verdachte (in een strafproces) een “fair trial” te geven; geen oncontroleerbare rechtspraak door geheime rechtbanken. Dit is al decennia (eeuwen) een van de draagstenen van fatsoenlijke rechtsbedeling. Toch was het belastingrecht in Nederland sinds het bestaan van belastingrechtspraak hiervan uitgezonderd. De belangrijkste redenen waren bescherming van de privacy en het zich niet openbaar hoeven verweren tegen de inbreuk op het (eveneens grondwettelijk vastgelegde) eigendomsrecht door de “schattende” overheid; openbaarheid zou de zich tegen de overheid verwerende belastingplichtigen kunnen afhouden van een overigens door hen gewenst beroep op de rechter.

In de memorie van toelichting wordt nauwelijks ingegaan op de kennelijke wijzigingen in de standpunten die een herziening nodig zouden maken. De ‘brede, maatschappelijke wens’ voor meer openbaarheid bestaat al jaren, maar waarom die geconcretiseerd zou moeten worden door fiscale zittingen nu ineens openbaar te maken, blijft in het ongewisse en overtuigt ons geenszins. Het is derhalve de vraag of in de huidige economische situatie de schaarse wetgevende capaciteit aan dit wetsvoorstel zou moeten worden besteed.

Beslotenheid van de zitting

Het is zeer de vraag of openbaarheid van de zitting leidt tot betere controle op de rechterlijke macht. Ons hebben geen geluiden bereikt dat er concrete aanwijzingen zijn dat de huidige beslotenheid van de belastingrechtspraak zou (kunnen) leiden tot problemen. Op dit moment is er, behoudens uitzonderingssituaties (BN'ers, stakingskortgedingen e.d.) nauwelijks interesse voor openbare zittingen en wij verwachten dat dit bij openbare belastingzittingen niet veel anders zal worden.

Ons zijn geen andere aanwijzingen bekend dat in fiscale procedures, vanwege het gesloten karakter van de zittingen, elementaire procesregels worden geschonden. De gerechtshoven en de Hoge Raad hebben immers nu al een controlerende functie.

Publicatie uitspraken

Uit de memorie van toelichting maken wij op dat het kabinet van mening is dat met publicatie van uitspraken de uitvoering van de belastingwet is gediend. Publicatie zou slechts bij uitzondering (o.a. privacy) achterwege kunnen blijven. Dit standpunt gaat in principe veel verder dan de huidige praktijk waarbij de rechter bepaalt welke uitspraken voor publicatie worden vrijgegeven.

Wij zijn principiële voorstanders van het toegankelijk maken van alle rechterlijke uitspraken. In een fatsoenlijk rechtssysteem geldt de equality of arms tussen procespartijen. Aangezien de Belastingdienst (als procespartij) over alle uitspraken beschikt, dus ook de door de rechterlijke macht niet vrijgegeven uitspraken, wordt dit belangrijke beginsel in ons Nederlandse rechtssysteem geweld aangedaan. Met de publicatie van alle uitspraken zou het risico op een mogelijke kennisachterstand voor belastingplichtigen verdwijnen.

Aan de andere kant realiseren wij ons dat deze volledige publicatieplicht een forse extra werkdruk en een financiële last voor de gerechtelijke instanties zal opleveren. Naar wij uit informele bron hebben begrepen, zou het gaan om enkele tientallen fte's voor het anonimiseren van alle uitspraken.

De afweging die gemaakt dient te worden is of deze gewenste transparantie en geanonimiseerde openbaarheid wel opweegt tegen deze extra lasten voor de rechterlijke macht. Wij begrijpen dat er bij een bezuinigende overheid prioriteiten moeten worden gesteld, ook als het om zeer principiële zaken gaat. Overwogen zou kunnen worden om alle zaken waar de Rijksbelastingdienst bij betrokken is in beginsel altijd vrij te geven voor publicatie en bij zaken waar lagere overheden belastingen heffen, zoals een parkeerbelasting, enige terughoudendheid te betrachten met publicatie en dit alleen te doen als er een rechtsvraag aan de orde is, dan wel de zaak een bredere strekking kan hebben.

Openbaarheid zitting

Een flink aantal argumenten over de voor- en nadelen van de openbaarheid van zittingen is in de internetconsultatie en in de literatuur al aan bod gekomen. Belastingheffing is een inbreuk op eigendomsrechten en een verweer daartegen behoeft daarbij onzes inziens geen openbaarheid. Anders dan bij strafzaken hoeft de belastingplichtige immers geen openbare verantwoording af te leggen. Wat hierbij overigens niet uit het oog dient te worden verloren is dat de openbaarheid in strafzaken uit historisch perspectief een verworven recht voor de verdachte is en niet het recht van het publiek.

Mocht het onderhavige wetsvoorstel toch tot wet worden verheven, dan achten wij het van groot belang dat de rechter de bevoegdheid behoudt om ‘de deuren alsnog te sluiten’. Een verzoek van een belastingplichtige om beslotenheid zou naar onze mening in beginsel altijd door een rechter gehonoreerd dienen te worden om elke schijn van de beperking tot onbelemmerde toegang tot de rechter te voorkomen. Dit zou slechts uitzondering moeten lijden als er geen privacy in het geding kan zijn, bijvoorbeeld omdat het gaat om overheidsinstellingen die zich wensen te verweren tegen een belastingaanslag.

Enquêtes

Het Wetenschappelijk Bureau van Deloitte heeft een enquête gehouden onder Tax Directors in Nederland en aan hen gevraagd om gemotiveerd aan te geven of openbaarheid van belastingrechtspraak een mogelijke belemmering zou kunnen vormen voor het voeren van een beroepsprocedure. Aan de respondenten is eveneens gevraagd om gemotiveerd aan te geven of een eventuele beperking van de anonimisering van invloed zou kunnen zijn op de beslissing om al dan niet te gaan procederen. Bij het schrijven van deze opinie hadden 75 Tax Directors gerespondeerd.

De eerste vraag luidde:

De opvatting van de regering is dat de vrees dat openbare behandeling belastingplichtigen ervan weerhoudt te procederen, ongegrond is. Deelt u die opvatting, onder andere gelet op het feit dat eventuele aanwezigen publiekelijk over de zaak ter zitting kunnen spreken en schrijven?

De stelling: “Ja, de regering heeft gelijk: de vrees is ongegrond. Een openbare behandeling vormt geen beletsel om te procederen” werd door 37 respondenten onderschreven.

De stelling: “Nee, de regering heeft geen gelijk: de vrees bestaat. Een openbare behandeling is een beletsel om te procederen” werd door 38 respondenten onderschreven.

De tweede vraag luidde:

De regering verwacht dat door de openbaarheid van de procedure fiscale zaken transparanter worden behandeld en kwalitatief zullen verbeteren. Onderschrijft u die visie?

Een kleine minderheid van 36 respondenten beantwoordde deze vraag met “Ja” en 39 respondenten met “Nee”.

De derde vraag luidde:

Zou een eventuele beperking van de anonimisering invloed hebben op uw beslissing om te procederen in die zin dat u in voorkomende gevallen daarvan zou afzien?

Een ruime minderheid van 24 respondenten antwoordde: "Ja, als er niet wordt geanonimiseerd zal ik niet procederen" terwijl een ruime meerderheid van 50 respondenten antwoordde: "Nee, het maakt voor de beslissing al dan niet te procederen niet uit of uitspraken worden geanonimiseerd." (1 respondent heeft deze en de volgende vraag overgeslagen.)

De vierde vraag luidde:

Acht u het wenselijk dat de gerechten - anders dan nu - alle uitspraken voor publicatie vrijgeven? 34 respondenten antwoordden: "Ja, want daardoor ontstaat een gelijke positie ten opzichte van de Belastingdienst die ook alle uitspraken kent doordat ze bij elke zaak is betrokken."

En 24 respondenten: "Ja, want alle rechtspraak dient altijd voor iedereen beschikbaar te zijn."

Slechts 9 respondenten antwoordden: "Nee, want dan krijgen we veel te veel oninteressante beslissingen te zien." En 7 respondenten: "Nee, want dat is veel te veel administratieve rompslomp die dan bij de gerechten wordt neergelegd om de uitspraken te anonimiseren."

Conclusies uit de enquête:

- meer dan 50% van de respondenten verklaart dat een openbare behandeling een beletsel is om te procederen;
- meer dan 50% van de respondenten verwacht van de voorgestelde openbaarheid geen verhoging van de transparantie of een kwalitatieve verbetering;
- ruim twee derde van de respondenten meldt dat een beperking van de anonimisering (in het bijzonder ten aanzien van publiekrechtelijke lichamen) geen invloed uitoefent op de beslissing al of niet te procederen;
- een overweldigende meerderheid van bijna 80% van de respondenten is van mening dat alle gerechtelijke uitspraken dienen te worden vrijgegeven.

Daarnaast heeft het Wetenschappelijk Bureau binnen het internationale Deloitte-netwerk een enquête gehouden over de praktische invulling in elk land van openbaarheid van belastingrechtspraak en anonimisering van gerechtelijke uitspraken in de ons omringende landen.

De uitkomst van deze enquête is nog niet bekend en zal later separaat aan u worden toegezonden.

Nevendoelstelling wetsvoorstel?

Uit de literatuur komt het signaal dat er naast de transparantie en controleerbaarheid van belastingrechtspraak met het wetsvoorstel een nevensdoel wordt nagestreefd: het verminderen van het aantal procedures om daarmee de rechterlijke macht te ontlasten. Ook het voorstel om de griffierechten drastisch te verhogen wordt (mede) gezien als een (volgens veel scribenten oneigenlijk) middel om het aantal procedures te verminderen.

5

25 mei 2011

I/HK/FH/001/yk

Met dit voorstel laadt de overheid de schijn op zich dit neveneffect doelbewust na te streven. Het zou de overheid sieren als daarover duidelijkheid wordt betracht. Juist in een voorstel over openbaarheid van rechtspraak, mag openheid en transparantie (net als bij horizontaal toezicht) worden verwacht.

Hierbij merken wij op dat het beperken van procedures wellicht beter kan worden bereikt door een reeds bestaande mogelijkheid om belastingplichtigen te veroordelen in de kosten van een procedure (ex art. 8:75 Awb) vaker te overwegen. Het op terughoudende en zorgvuldige wijze gebruikmaken van deze bepaling zou niet alleen bij evident misbruik van recht, maar ook bij kansloze procedures waarbij terecht kan worden getwijfeld aan de juiste intenties van de procespartij een uitkomst kunnen bieden om de stroom fiscale procedures in te dammen en efficiënt om te gaan met de schaarse rechtelijke capaciteit.

Conclusie

Wij zijn er niet van overtuigd dat openbaarheid van de zitting in belastingzaken bijdraagt aan meer transparantie en controleerbaarheid in de belastingrechtspraak. Naar onze mening is (het toezicht op de kwaliteit van) de belastingrechtspraak meer gebaat bij toegankelijkheid van alle uitspraken dan bij openbaarheid van de zitting.

Hoogachtend,

Deloitte Belastingadviseurs B.V.



Mr. F.R. Herreveld
Voorzitter Dispute Resolution Group



Mr. P.H. Meeter
Managing Partner