

NTR 2011/2629 Schending mandaatvoorschrift geen reden voor bovenforfaitaire proceskostenvergoeding

Conclusie A-G IJzerman 27 oktober 2011, nr.11/00150

Belastingjaar/tijdvak	2001, 2004-2006	☞ Brondocument
Wetsartikelen	Awb-art. 8:75 Awb-art. 10:3 Awb-art. 3:2	
Auteur	mr. M.H.W.N. Lammers	
LJN	BU3785	
ECLI	ECLI:NL:PHR:2012:BU3785 ECLI:NL:HR:2012:BU3785	

Samenvatting

Belanghebbende heeft bezwaar gemaakt tegen aanslagen in de vennootschapsbelasting. Dezelfde ambtenaar is betrokken geweest bij zowel het vaststellen van de belastingaanslagen als bij het beslissen op de daartegen ingediende bezwaarschriften. Desgevraagd had de gemachtigde van belanghebbende eerder schriftelijk bevestigd geen bezwaar te hebben tegen de betrokkenheid van die ambtenaar bij de behandeling van het bezwaar.

De inspecteur heeft de aanslagen bij uitspraken op bezwaar gehandhaafd. De rechtbank (NTR 2010/957) heeft het beroep daartegen gegrond verklaard wegens schending van het mandaatvoorschrift van art. 10:3, lid 3, Awb, omdat in strijd hiermee dezelfde ambtenaar betrokken is geweest bij zowel de vaststelling van de aanslagen als de behandeling van het bezwaar daartegen, en heeft de inspecteur gelast opnieuw uitspraken op bezwaar te doen. Voorts heeft de rechtbank de inspecteur veroordeeld in de kosten van belanghebbende door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand in beroep, berekend naar de forfaitaire normen van de bijlage bij het Bpb.

Belanghebbende heeft in hoger beroep bij het hof gesteld recht te hebben op een bovenforfaitaire, namelijk een integrale, proceskostenvergoeding wegens de aanwezigheid van bijzondere omstandigheden, volgens belanghebbende gelegen in schending van dat mandaatvoorschrift. Het hof heeft daarin echter geen bijzondere omstandigheid gezien die een bovenforfaitaire proceskostenvergoeding zou kunnen rechtvaardigen, gelet op de instemming namens belanghebbende.

A-G IJzerman meent dat als algemene maatstaf bij de beoordeling van de vraag of er sprake is van 'bijzondere omstandigheden' is te zien of de inspecteur, gezien de omstandigheden van het geval, 'in vergaande mate onzorgvuldig heeft gehandeld'. Daarvan is in beginsel sprake 'indien het bestuursorgaan het verwijt treft dat het een beschikking of uitspraak geeft respectievelijk doet of in rechte handhaaft, terwijl op dat moment duidelijk is dat die beschikking of uitspraak in een (de) daartegen ingestelde procedure geen stand zal houden'. Dit ziet de advocaat-generaal als een species, naast andere, van het genus 'in vergaande mate onzorgvuldig handelen'.

In casu heeft het hof in de omstandigheid dat er uitspraken op bezwaar zijn gedaan waarbij het mandaatvoorschrift van art. 10:3, lid 3, Awb is geschonden, in het kader van de proceskostenveroordeling, geen bijzondere omstandigheid gezien. Redengevend daartoe is geweest dat de aanslagregelende ambtenaar die ook bij de behandeling van de bezwaarschriften betrokken is geweest, hiertoe instemming verkregen had van belanghebbende.

De advocaat-generaal merkt op dat de vastgestelde gang van zaken rond de (vermeende) instemming bij de inspecteur de indruk kon wekken dat instemming was verleend. Verder acht de advocaat-generaal de kennelijk bij de ambtenaar aanwezige veronderstelling dat het rehtens mogelijk is dat het verbod van dubbele beoordeling door een zelfde ambtenaar, opzij kan worden gezet door instemming van de kant van de belanghebbende, afgezien van de vraag of dat inderdaad juist is, acceptabel binnen dit kader van wat heeft te gelden als in vergaande mate onzorgvuldig handelen. Wat in casu met name ontbreekt is een handhaven van de aanslag, terwijl op het moment van het doen van de uitspraak al duidelijk was dat deze wegens schending van het mandaatvoorschrift in beroep geen stand zou houden.

De conclusie strekt ertoe dat het beroep in cassatie van belanghebbende ongegrond dient te worden verklaard.

Commentaar

Omdat de forfaitaire kostenvergoeding verre van toereikend is, is regelmatig onderwerp van geschil of in een belastingprocedure een ruimere kostenvergoeding kan worden verkregen.

In dit geval heeft de ambtenaar die de aanslag heeft vastgesteld ook beslist op het bezwaarschrift. Door de rechtbank wordt vastgesteld dat hierdoor in de bezwaarfase geen zorgvuldige heroverweging heeft plaatsgevonden.

Door de belastingplichtige is in hoger beroep verzocht om, vanwege deze schending, een ruimere proceskostenvergoeding toe te kennen. Het hof heeft dat verzoek afgewezen en een forfaitaire vergoeding toegekend. Reden voor deze afwijzing is dat de belastingplichtige in de bezwaarfase had ingestemd met de betrokkenheid van de ambtenaar bij de afwikkeling van de bezwaarschriften. Het hof is dan ook van oordeel dat er geen bijzondere omstandigheden aanwezig zijn.

In zijn conclusie gaat de advocaat-generaal uitgebreid in op de vraag wanneer sprake is van bijzondere omstandigheden die een

ruimere proceskostenvergoeding rechtvaardigen. Als algemeen uitgangspunt hiervoor noemt de advocaat-generaal dat het bestuursorgaan 'in vergaande mate onzorgvuldig heeft gehandeld'. Daarvan is in beginsel sprake 'indien het bestuursorgaan het verwijt treft dat het een beschikking of uitspraak geeft respectievelijk doet of in rechte handhaaft, terwijl op dat moment duidelijk is dat die beschikking of uitspraak in een (de) daartegen ingestelde procedure geen stand zal houden'.

De advocaat-generaal is van mening dat dergelijke bijzondere omstandigheden zich niet voordoen. Enerzijds omdat de belastingplichtige heeft ingestemd met de betrokkenheid van de inspecteur en anderzijds omdat geen sprake is van 'handelen tegen beter weten in'.

Gelet op de arresten die de Hoge Raad al heeft gewezen op verzoeken tot het toekennen van een ruimere proceskostenvergoeding, zal de Hoge Raad vermoedelijk in lijn met de advocaat-generaal oordelen.

[1] Mr. M.H.W.N. Lammers is advocaat bij Hertoghs advocaten – belastingkundigen.

Bron: <http://www.ndfr.nl/link/NTFR2011-2629>

Datum: 25-4-2016 13:11:07

Alle rechten voorbehouden. Alle auteursrechten en databankrechten van deze tekst worden uitdrukkelijk voorbehouden. Deze rechten berusten bij Sdu Uitgevers. Niets uit NDFR mag worden veeelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand of openbaar gemaakt in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.
All rights reserved. No part of this publication may be reproduced, stored in a retrieval system, or transmitted in any form or by any means, electronic, mechanical, photocopying, recording or otherwise, without the publisher's prior consent.