

Ongelijke beïnvloeding van de rechter, wetgever en van belastingplichtigen

WFR 2023/28

Verslag van de debatmiddag van Stichting The Floris over 'Ongelijkheid in de fiscaliteit', gehouden op 10 november 2022 in de Floris V zaal van kasteel Woerden, onder leiding van Charles Groenhuijsen en met medewerking van Theo Groeneveld.

1. Opening

Op 10 november 2022 vond een debatmiddag plaats in een zogenoemde Lagerhuis-opstelling van Stichting The Floris als eerste in een reeks debatten, met als hoofdt thema "Ongelijkheid". De bijeenkomst werd geopend door Charles Groenhuijsen, die het debat leidde. Hij gaf daarna het woord aan Koele, die als initiatiefnemer van The Floris vertelde blij te zijn over de realisatie van de algemeen nut beogende stichting The Floris, die de kwaliteit van het maatschappelijke discours over fiscaliteit beoogt te verhogen en te verdiepen en daarbij bijdraagt aan de (deliberatieve) democratische rechtsorde. The Floris, zo lichtte Koele toe, activeert de fiscale beroepsgroep om vanuit hun ervaringen een nuttig debat te voeren over de wenselijke waarden en normen in het fiscale domein. The Floris draagt zodoende bij aan het vergroten van het vertrouwen tussen overheid en belastingplichtigen.⁴ Het debat werd gehouden, en daarmee ook dit verslag, volgens de Chatham House Rule.

Koele stond stil bij de Orde van de Ridder van The Floris, die op een intelligente en diligente wijze het debat over fiscaliteit in Nederland (en daarbuiten) voeren of commentariëren met behulp van schrijfcoach Edwin Venema, die al eerder heeft laten zien dat hij een naar binnen gekeerde groep van professionals naar de buitenwereld kan openbreken met een combinatie van pakkende formuleringen zonder te veel belemmerend fiscaal jargon, een dosis humor en vooral daadkracht. Journalisten, beleidsambtenaren en politici kunnen eenvoudig worden geconfronteerd met opiniërende stukken op The Floris, waardoor maximale impact wordt gemaakt voor de missie: een kritisch en genuanceerd fiscaal debat.

Het is nadrukkelijk de bedoeling, zo lichtte Koele verder toe, om ook fiscalisten van de Belastingdienst en rechterlijke macht te activeren en bruggen te slaan tussen de verschillende groepen professionals binnen het fiscale domein, om inhoudelijke debatten vorm te geven.

1 Ineke Koele is verbonden aan Koele Tax & Legal Perspecta.

2 Dick Barmentlo is verbonden aan FT-advocaten.

3 Marloes Lammers is verbonden aan HuygenLammers Advocaten.

4 Zie uitgebreider <https://www.thefloris.nl/startmanifest/>.

Debatten worden gevoerd aan de hand van een drietal scherpe stellingen en een toelichting daarop van de inleider, waarbij het lot bepaalt wie er in het 'pro-' of 'contra-kamp' zit. De 'kampen' zitten tegenover elkaar en leden ervan staan op telkens als ze een argument willen inbrengen. Deze debatvorm geeft alle deelnemers de vrijheid om argumenten uit te proberen, waarbij het er veel meer om gaat om de inhoudelijke argumenten te beproeven en open te staan voor andere opvattingen dan om het beweerdelijke 'eigen gelijk'.

Oud-rechter Theo Groeneveld zorgde als 'special guest' voor rake commentaren vanuit de debatvloer.

2. Het debat

2.1 Beïnvloeding van de rechter:

Stelling: Een inspecteur die zich bezondigt aan bewust onvolledige dossiervorming in procedures moet strafbaar worden gesteld (Barmentlo).

Bij de eerste stelling wordt selectieve informatievoorziening door overheidsorganen (de Belastingdienst en het Openbaar Ministerie) aan de orde gesteld. De stelling benoemt dat beïnvloeding van de rechter, door hem bewust selectief informatie te verschaffen, strafbaar moet worden gesteld. De stelling wordt ingeleid door Barmentlo. Hij stelt de informatiehonger van de Belastingdienst aan de orde. Het wettelijk systeem (voor de liefhebber: de art. 47 en volgende van de Algemene wet inzake rijksbelastingen) kent de Belastingdienst ruime informatiebevoegdheden toe. Dat leidt tot een wettelijk geïnstitutionaliseerde ongelijkheid: de belastingplichtige burger dient op verzoek van de Belastingdienst feitelijke informatie te verschaffen. Er bestaat nauwelijks rechtsbescherming tegen dergelijke informatieverzoeken. Pas in een bezwaarprocedure kan de burger het dossier van de Belastingdienst inzien. In de praktijk blijkt echter dat de Belastingdienst selectief omgaat met die inzage: hij legt vaak niet alle relevante stukken ter inzage. Dit terwijl de wet de Belastingdienst verplicht alle stukken in het dossier te voegen, in de woorden van de wet 'alle op de zaak betrekking hebbende stukken'. Barmentlo haalt een voorbeeld uit zijn praktijk aan waarin de Belastingdienst bewust de rechter onjuist voorlicht over een onderzoek bij derden. De daaruit verkregen informatie werd uit het dossier gehouden. De rechter strafte deze handelwijze af met vernietiging van de aanslag. Het is een handelwijze van de Belastingdienst waardoor het recht op een eerlijk proces wordt geschonden, zo stelt Barmentlo. Moeten dergelijke praktijken derhalve strafbaar worden gesteld?

In een levendige discussie bestrijden de voor- en tegenstanders elkaar verbaal met enige panache. De voorstanders verdedigen dat sowieso selectieve informatievoorziening strafbaar moet worden gesteld, ongeacht of dat invloed heeft op het oordeel van de rechter en het verloop van de procedure. Dergelijk handelen van de overheid zou een ambtsmisdrijf vormen en we missen een dergelijke bepaling, ook om normbeseft in te prenten. De tegenstanders betogen dat de rechter reeds over voldoende middelen beschikt: hij kan vaker gevolgen verbinden aan het handelen van de Belastingdienst⁵ en het ambtsmisdrijf 'knevelarij' zou hiervoor kunnen worden toegepast, waarbij grove schuld voldoende is om veroordeeld te worden tot max. 6 jaar gevangenisstraf. Er wordt verwezen naar de Toeslagenaffaire: daar werden vaak onvolledige dossiers geleverd. Groeneveld, in zijn rol van 'onafhankelijk waarnemer', becommentarieert dat strafbaarstelling tot heel veel procedures zou leiden waarin opzet of grove schuld niet of nauwelijks te bewijzen is. Groeneveld: "Ellenlange procedures die voortgliden over dit land."

Vervolgens wijzen de voorstanders op praktijkvoorbeelden waarin het beginsel van een eerlijk proces door de overheid is geschonden, bijvoorbeeld de gemeente Utrecht die bewust dwangsommen betaalt omdat niet voldaan wordt aan een rechterlijk vonnis. Het debat is geanimeerd, van tijd tot tijd zelfs intens en emotioneel. Treffend is de opmerking van een deelnemer dat individuele gedragsverandering moet worden afgedwongen. Dat heeft ook een preventief effect. Over de modaliteit daarvan worden de deelnemers het echter niet eens.

2.2 *Beïnvloeding van de wetgever:*

Stelling: Fiscalisten die de lobby voor fiscale wetgeving steunen handelen maatschappelijk onbetamelijk (Koele).

Deze stelling is uiterst actueel nu door fiscalisten actief wordt meegewerkt aan de lobby voor het behoud van de bedrijfsopvolgingsregeling in met name de Successiewet en niet zelden aan de hand van argumenten die niets of heel weinig met fiscaliteit te maken hebben.⁶ Koele beoogt dat fiscalisten zich vanuit hun onafhankelijkheid dienen te richten op een grotere visie dan het korte termijn belang van hun cliënten. In het grote maatschappelijke thema van ongelijkheid is de ondergrens dat vermogende families hun vermogen niet dienen in te zetten om louter hun privébelang te dienen.⁷ Het lobbyen voor behoud van een vrijstelling van inkomsten-, schenk- en erfbelasting van privé gehouden bedrijfsvermogen behoort daar in elk geval toe. De bedrijfsopvolgingsregeling draagt in hoge mate bij aan de vermogensongelijkheid in Nederland, nu juist de meest vermogende families van deze vrijstelling profiteren bij elke generatiewisseling, terwijl an-

dere families wel belasting betalen bij erfopvolging van vermogen. Daarbij komen bovendien in het publieke domein regelmatig argumenten voor die louter frames zijn ('ongelijkheid met andere bedrijven', 'werkgelegenheid', 'achterstand op buitenlandse bedrijven') en niet op realiteit berustend, of nog erger: regelrechte dreigingen ('we verkopen de familiebedrijven aan de Chinezen').

Het wérkelijke issue is dat eigenaren van familiebedrijven geen pottenkijkers willen, en daarmee niet transparant zijn. Als er een markt is voor de aandelen in familiebedrijven, is het betalen van belasting geen enkel probleem (behalve dat de concentratie in handen van de familie vermindert). Daarmee zijn alle andere argumenten brodeloos. Fiscalisten zouden de frames moeten herkennen en het verlicht eigenbelang van hun cliënten moeten dienen, door voor te sorteren op meer duurzame vormen van wetgeving in het licht van de huidige spanning in de samenleving over ongelijkheid. De maatschappelijke schade is bovendien enorm doordat door de voortdurende dreiging van versobering van de bedrijfsopvolgingsregelingen, fiscalisten adviseren het bedrijfsvermogen over te dragen aan de volgende generatie, dat dan vervolgens wordt afgegrensd met controlerende mechanismen. Het zijn juist die interventies die leiden tot de teloorgang van familiebedrijven, waardoor de maatschappelijke schade mede wordt veroorzaakt door fiscalisten.

Koele gaat verder door haar eigen polemieken onmiddellijk te nuanceren. Zij schrijft namelijk verwoed stukken over de maatschappelijk ongewenste gevolgen van de aftopping van de giftenaftrek en de frames die bij dit wetsvoorstel worden gebruikt.⁸ In de kern leidt dit voorstel ertoe dat ondernemers niet langer hun bedrijfsaandelen zullen schenken aan het algemeen nut, wat een bijzonder ongewenste consequentie is van dit voorstel. Volgens Koele is dit juist niet onbetamelijk, nu zij ook hier de ongelijkheid in beïnvloeding aan de kaak stelt, in dit geval door het Ministerie van Financiën die volgens haar via het IBO-rapport Vermogensverdeling ('Opmerkelijke belastingconstructie') en het NOS Journaal van 15 augustus op oneigenlijke wijze het publiek rijp heeft gemaakt voor deze wetswijziging, die zonder valide onderbouwing maar op basis van frames wordt ingezet om de kernwaarden van onze democratie te ondermijnen. Hoewel zij als fiscalist geen mening heeft over de *fiscal policy* die rondom de giftenaftrek wordt gebezigd, is zij fel op de populistische retoriek die door de overheid wordt gebruikt en het (als gevolg daarvan) negeren van deze maatschappelijk ongewenste consequenties. Zij concludeert dat het actief participeren in het publieke debat over behoud (of uitbreiding) van bestaande gunstige regelingen verantwoord is, mits het over het maatschappelijke belang en de materiële inhoud gaat.

Een levendige discussie ontbrandt over wat 'betamelijkheid' in dezen inhoudt en hoe zich dit verhoudt tot de

5 Art. 8.31 Awb.

6 <https://www.nob.net/aanpassing-van-de-bor-en-dsr-voorbarig-nader-onderzoek-gewenst>.

7 Jack Goldstone, podcast Sam Harris 'Inequality and Revolution'.

8 <https://www.thefloris.nl/opinie/hoe-minfin-de-waarheid-verhult-bij-aftopping-giftenaftrek/>. I.A. Koele, Excessief Schenken aan ANBI's – de Patagonia revolutie wordt gesmoord, *Fiscaal Tijdschrift Vermogen*, 30 december 2022.

maatschappelijke rol als adviseur, in verhouding ook tot de (matige) kwaliteit van de Tweede Kamer. Het contra-kamp benadrukt dat vanuit een perspectivistisch evenwicht fiscalisten ook als belangenbehartiger van hun cliënten zouden kunnen lobbyen zoals NGO's zoals Oxfam of politieke partijen dat evenzeer doen. Alle burgers gedragen zich als lobbyist in fiscalibus, dus waar blijven de adviseurs? Het feit dat de argumenten niet alleen inhoudelijk maar vaak louter frames zijn, doet daar niet aan af omdat we nu eenmaal in een vrij land leven (onder veel hilariteit wordt het 'recht op bullshit' ook voor fiscalisten verdedigd). Het pro-kamp onderbouwt de stelling verder door te spreken over het privilege van een belastingadviseur, waarbij die zijn invloed en expertise op een prudente wijze in dient te zetten ter bescherming van zijn professe en de langetermijnbelangen van belastingplichtigen. Door wie en voor welk doel laten adviseurs zich gebruiken of (al dan niet direct) kopen? Dat levert het cynische commentaar op van Groeneveld dat elke belastingadviseur uiteindelijk toch een Mephistopheles is die Faust influistert om zijn ziel te verkopen.

Waar het pro- en contra-kamp elkaar uiteindelijk vinden, is dat in elk geval transparantie betracht dient te worden over de hoedanigheid en kwaliteit van het betoog als fiscalist (inhoudelijk) of als lobbyist (belangenbehartiging) en daarop ook dient te worden aangesproken. Onder het mom van 'expertise' lobbyen voor een groep cliënten is daarmee niet betamelijk. Dit raakt ook de discussies over hoogleraren die tevens lobbywerk verrichten en aan rolvervaging doen.

Koele amendeert vervolgens haar stelling door voor te stellen, in navolging van de oproep van stichting Lobbywatch, dat een z.g. *legislative footprint* met een lobbyparagraaf wordt opgenomen in elk wetsvoorstel⁹ alsmede een lobbyregister waarin ook fiscalisten die lobbyen worden geregistreerd. De geheime wandelgangen van fiscalisten in de politiek dragen volgens haar nu eenmaal niet bij aan het vertrouwen tussen samenleving en overheid.

2.3 Beïnvloeding van belastingplichtigen:

Stelling: In een gezond level playing field delen fiscalisten hun kennis onderling en met de Belastingdienst (Lammers).

Ongelijke kennisdeling leidt tot ongelijkheid. Deze stelling wordt uitgewerkt aan de hand van de zogenoemde Paradox van Controle (hoe meer informatie wordt geconcentreerd, hoe minder effectief deze informatie is). Lammers licht haar stelling toe aan de hand van een tweetal voor-

⁹ Hoewel een motie Van Gerven in 2016 is aangenomen met die strekking, leert het Verslag van een schriftelijk overleg (*Kamerstuk* 32 637, nr. 243) dat hier in de praktijk vooral uitvoering aan wordt gegeven in de context van consultaties. Dat laat juist echter onverlet dat over de werkelijke beïnvloeding géén transparantie wordt betoond, zoals ook uit de antwoorden van de minister kan worden opgemaakt.

beelden. Als eerste verwijst zij naar haar oproep om ondernemers en de overheid veel meer de bij hen beschikbare informatie met elkaar te laten delen over risico's van fraude(urs) om zodoende effectief btw-fraude te voorkomen.¹⁰ Voor belastingplichtigen is informatie over bijvoorbeeld de status van btw-fraudeurs van groot belang om zelf gevrijwaard te kunnen blijven van consequenties van btw-fraude door een ander. Voor de overheid, die veel meer informatie bezit, is dit zonder enige reserve evenzeer van groot belang. En toch gebeurt het niet.

Voor fiscalisten is het uitwisselen van vakinhoudelijke kennis (kantooroverstijgende VTO's) in feite een no-brainer omdat een blik van buitenaf voor hele andere inzichten zorgt, die anders binnen de kantoorwanden niet naar boven komen. Het spreekwoord 'twee weten meer dan één' zou hier dus opgeld kunnen doen. Maar ook bij btw-fraude zou het behulpzaam zijn. Waarom de rotte appels beschermen en hun gang laten gaan, terwijl ze in een vroegtijdig stadium kunnen worden geneutraliseerd, waardoor het btw-gat kan worden verkleind? Het zijn stellingen waar eigenlijk niemand het oneens mee kan zijn, maar die toch ook een gevoelige snaar raken. Er lijkt nog de nodige koudwatervrees te zijn. Enerzijds omdat men bang is de ander slimmer te maken en anderzijds omdat er ook commerciële belangen spelen. Maar er zijn ook gedachten dat het delen van kennis met elkaar alleen in Disney-films plaatsvindt of wel dat sprake is van een sprookje. Het debat wordt afgesloten met de wens of hoop van de meerderheid (ook de tegenstanders van de stelling voelen er wel iets voor) dat we het sprookje werkelijkheid kunnen laten worden om er zo voor te zorgen dat alle belastingplichtigen op dezelfde wijze wordt geïnformeerd. In elk geval wordt de recente aankondiging dat het beleid van kennisgroepen zal worden gepubliceerd, van harte toegejuicht.

Laat The Floris ook een platform zijn waarbij kennis wordt gedeeld met het publiek, juist als dat van belang wordt geacht voor gelijkheid. Denk aan een standaard bezwaarschrift voor een breed erkende misstand of een 'do's and don'ts' voor veel voorkomende aanvragen.

3. Afsluiting

Alle aanwezigen hadden zicht- en hoorbaar veel plezier in het vrijelijk debatteren, waarbij ook het feit dat men voor standpunten diende te argumenteren die men zelf niet van nature omarmde, heel verfrissend werd gevonden. Het geeft daarmee een vrije ruimte om de gedachten te laten vloeien en om echte oplossingen te verzinnen.

De volgende debatmiddag met drie geheel nieuwe stellingen vindt plaats op maandag 3 april 2023 in Kasteel Woerden, opnieuw onder leiding van Charles Groenhuisen en met medewerking van Theo Groeneveld.

¹⁰ Zie voor een nadere toelichting <https://www.thefloris.nl/opinie/deel-informatie-en-dicht-toet-btw-gat-in-de-dijk/>.