

# Mediation van belastinggeschillen in Nederland

*Roelof Vos*

## Inleiding

In deze bijdrage besteed ik aandacht aan de praktijkontwikkeling van mediation in Nederland bij geschillen tussen de Belastingdienst en de belastingplichtige(n). Sinds 2005 heeft mediation in belastingzaken inmiddels een – zeer bescheiden – plekje veroverd als alternatieve geschilbeslechting. In dit artikel behandel ik ook een tweetal casusposities. In deze aflevering van TMD gaat Jurgen Kuiper in een afzonderlijke bijdrage in op het initiatiefwetsvoorstel mediation in een poging mediation in Nederland door middel van wetgeving verder te stimuleren.

## Mediation in belastingzaken

Vooraf bij belastingcontroles kunnen de emoties over en weer vaak hoog oplopen. De informatieplicht van de belastingplichtige en de machtsmiddelen die de Belastingdienst daarbij heeft door middel van verzwaring van de bewijslast, worden nogal eens als intimiderend ervaren door belastingplichtigen. Hoewel tegenwoordig in Nederland wel rechtsmiddelen kunnen worden aangewend tegen een informatieverzoek bij een belastingcontrole (de zogeheten informatiebeschikking), kan mediation worden ingezet om te proberen uit de impasse te geraken en de relatie voor de toekomst minder te verstoren.

Mediation in belastingzaken wordt zowel georganiseerd vanuit de Belastingdienst als via verwijzing door de rechterlijke macht.

### *Mediation via de Belastingdienst*

Op de website van de Belastingdienst<sup>1</sup> wordt uitgebreid informatie gegeven over mediation. Aangegeven wordt dat mediation onder andere kan worden toegepast:

- bij een geschil dat is ontstaan tijdens een controle of onderzoek;
- als een klacht is ingediend;
- als een bezwaarschrift is ingediend;
- als een beroepschrift is ingediend;
- in alle andere situaties waarin een geschil escaleert.

Niet alle geschillen zijn geschikt voor mediation. Strafrechtelijke conflicten komen bijvoorbeeld niet voor mediation in aanmerking. Ook als een belastingplichtige een principiële uitspraak wil over een puur juridische vraag, ziet de Belastingdienst mediation niet als het meest geschikte middel. De Belastingdienst

1 Zie [www.belastingdienst.nl](http://www.belastingdienst.nl).

heeft de volgende checklist gepubliceerd waarmee kan worden nagegaan of mediation geschikt is.

<b>Checklist</b>	<b>Ja</b>	<b>Nee</b>
Ik heb het gevoel dat het geschil steeds verder escaleert en dat we er dan in onderling overleg niet meer uitkomen.		
Ik heb geen behoefte aan een (principiële) uitspraak van de rechter.		
Het geschil speelt al geruime tijd.		
Ik heb behoefte aan een snelle en efficiënte oplossing van het geschil.		
Ik zie wel mogelijkheden voor een redelijke oplossing.		
Ik heb het idee dat niet alle kanten van het verhaal voldoende aan bod zijn gekomen.		
Ik wil graag een oplossing op maat waar ik zelf invloed op heb.		
Mediation kan in mijn geval wellicht aanzienlijke (proces)kosten besparen.		
Ik kan niet meer goed communiceren met de andere partij.		
Ik wil graag een oplossing bereiken die ook voor toekomstige situaties bruikbaar is.		
Ik denk dat met mediation ook andere geschillen die ik heb met de wederpartij kunnen worden opgelost.		
Ook in de toekomst zal er regelmatig contact zijn tussen mij en de andere partij en is een goede relatie van belang.		
Er is nog geen eerdere bemiddelingspoging ondernomen.		

Kunnen meer vragen met ‘ja’ dan met ‘nee’ worden beantwoord, dan vindt de Belastingdienst mediation het overwegen waard. Mediation kan alleen als beide partijen bereid zijn mee te werken. Volgens de Belastingdienst reageren in de praktijk zowel Belastingdienst als belastingplichtige in een conflict doorgaans positief op een verzoek om mediation. Hierbij speelt de mediationcoördinator (hierna: coördinator) van de Belastingdienst een belangrijke rol. Als een van de partijen gebruik wil maken van mediation, zorgt hij voor de coördinatie, benadert de andere partij(en) en geeft hij waar nodig aanvullende informatie. Voor mediation kunnen beide partijen – zowel belastingplichtige als Belastingdienst – het initiatief nemen. Zodra beide partijen dan met de mediation akkoord gaan, organiseert de coördinator een eerste bijeenkomst en zoekt daarbij een (interne) mediator.

De Belastingdienst werkt in principe met interne mediators die werken volgens de gedrags- en tuchtregels van MfN.<sup>2</sup> Hoewel de inzet van een interne mediator wel vragen kan oproepen bij belastingplichtigen ten aanzien van de neutraliteit, zijn in de praktijk de ervaringen met de interne mediators doorgaans positief. Wellicht dat een interne mediator extra zijn of haar best doet om neutraliteit te betrachten. Ook het gegeven dat de interne mediator onderworpen is aan de beroepsregels van de MfN kan als een kwaliteitswaarborg worden gezien, een

2 Zie [www.mfnregister.nl](http://www.mfnregister.nl).

waarborg die bovendien kan worden getoetst als daarover wordt geklaagd door (een van) de partijen.

De mediator kent geen van de betrokkenen zakelijk of persoonlijk en is altijd afkomstig uit een andere regio dan die van de partijen. De mediator ontvangt van de mediationcoördinator de adresgegevens van de partijen en een zeer korte omschrijving van het geschil. De mediator begint zonder voorkennis aan de mediation en kent de achterliggende juridische stukken niet. Zo gaat hij onbevooroordeeld de mediation in. De mediator ontmoet beide partijen tijdens de eerste bijeenkomst en bespreekt de werkwijze en de aard van het geschil met hen. Vervolgens ondertekenen alle partijen een mediationovereenkomst, waarin hun rechten en verplichtingen zijn vastgelegd.

Vertrouwelijkheid staat centraal bij mediation. Wat tijdens de mediation naar voren komt, speelt alleen tijdens de mediation een rol. Op deze manier kunnen in alle openheid informatie en voorstellen worden besproken. Tijdens de mediation kan een belastingplichtige zich laten bijstaan door een belastingadviseur of advocaat. Deze kan de oplossingen dan fiscaal-inhoudelijk bekijken. Vervolgens worden de oplossingen schriftelijk vastgelegd in een vaststellingsovereenkomst. Deze overeenkomst wordt door beide partijen ondertekend. Ook als partijen het niet op alle punten eens zijn geworden, wordt de gedeeltelijke overeenkomst toch vastgelegd. Zo kan de reguliere procedure beperkt blijven tot de resterende geschilpunten. Over de verdere behandeling daarvan maken partijen dan afspraken.

Ten aanzien van de vertrouwelijkheid rijst wel de vraag hoe de mediator daarmee omgaat als tijdens de mediation een vermoeden rijst dat strafbare feiten zijn gepleegd. Duidelijke rechtspraak ontbreekt op dat punt. Betreft het een mogelijk strafbaar feit dat geheel buiten het fiscale conflict van de mediation staat, dan kan ik mij voorstellen dat een dergelijk feit niet onder de geheimhoudingsplicht valt. Betreft het een mogelijk strafrechtelijke duiding van een handeling die onderwerp is van de mediation zelf, dan kan de belastingplichtige zich naar mijn mening in principe beroepen op de geheimhoudingsbepaling. Een mediator doet er in elk geval verstandig aan om partijen vooraf te waarschuwen dat strafrechtelijke delicten mogelijk niet worden gedekt door de vertrouwelijkheid van de mediation. Een gewaarschuwd mens telt immers voor twee.

Tijdens de mediation ligt de eventuele reguliere fiscale procedure tijdelijk stil. Denk hierbij aan bijvoorbeeld invorderingsmaatregelen, bezwaar- of klachtbehandeling. De reguliere procedure treedt weer in werking als partijen het ondanks de mediation niet of slechts gedeeltelijk met elkaar eens worden. De door partijen gekozen oplossing zal wel binnen de mogelijkheden van de wet dienen te passen. Volgens de Belastingdienst kent bijna 80% van de mediations bij de Belastingdienst een goede afloop.<sup>3</sup> De totale duur van een mediation is gemiddeld 4,5 uur. Vanaf het moment dat partijen hebben gekozen voor mediation duurt het een paar weken voordat het eerste gesprek plaatsvindt. Mediation is vaak financieel

3 Data afkomstig uit onder meer het pilot-onderzoek mediation in belastingzaken (2004) georganiseerd door de Belastingdienst; daarover R. Vos, Mediation in belastingzaken, FSVU Magazine 2010, p. 26 e.v.

voordelig. Voor beide partijen geldt dat mediation over het algemeen minder kost dan een reguliere rechtsgang. Er zijn geen kosten verbonden aan mediation via de Belastingdienst, behalve de kosten die de belastingplichtige zelf maakt, bijvoorbeeld voor de assistentie van een belastingadviseur of fiscaal advocaat.

### *Mediation naast rechtspraak*

Mediation naast rechtspraak betekent dat de rechtbank of het gerechtshof waar de fiscale procedure loopt partijen wijst op de mogelijkheid van mediation. Dit kan schriftelijk: beide partijen ontvangen een brief met daarin een informatiebrochure, de mediation zelftest en een antwoordformulier. Ook kan de rechter tijdens een zitting aangeven dat de zaak geschikt is voor mediation: hij zal partijen dan mediation voorstellen. Partijen kunnen ook zelf de mediationfunctionaris waar elke rechtbank en elk gerechtshof over beschikt benaderen. De mediationfunctionaris geeft antwoord op vragen, benadert de wederpartij met een voorstel tot mediation, helpt partijen bij het vinden van de juiste mediator en organiseert de eerste afspraak.

Wordt voor mediation gekozen, dan wordt de fiscale procedure stilgelegd. Komen partijen in de mediation tot een oplossing, dan wordt de procedure beëindigd. Komen partijen er niet of slechts gedeeltelijk uit, dan volgt terugverwijzing van de (gedeeltelijke) zaak naar de behandelend rechter. Het beëindigen of (gedeeltelijk) voortzetten van de procedure regelen partijen via hun advocaat of adviseur, of via de Belastingdienst.

De mediation verloopt op zich op dezelfde wijze als mediation bij de Belastingdienst. De eerste bijeenkomst begint met de bespreking van de mediationregels en de mediationovereenkomst waarin de taken en verplichtingen van alle betrokkenen zijn vastgelegd. De mediator gaat na of partijen tot een oplossing kunnen komen. Alle partijen zijn in principe bij alle besprekingen aanwezig. De mediator legt de afspraken en oplossingen schriftelijk vast in een vaststellingsovereenkomst. Bij de laatste bijeenkomst vullen alle partijen, advocaten en andere betrokkenen die alle bijeenkomsten hebben bijgewoond een vragenlijst in. Deze leveren zij in bij de mediator.

Mediation naast rechtspraak staat alleen open voor mediators die registermediator zijn bij de MfN; zij dienen tevens ingeschreven te staan bij de Raad voor Rechtsbijstand. Deze registermediators zijn gebonden aan het MfN-reglement. Hierin staat onder meer dat ze een geheimhoudingsplicht hebben en onafhankelijk, neutraal en voortvarend moeten optreden. MfN-mediators zijn gebonden aan onafhankelijk tuchtrecht voor mediators. Heeft een partij een klacht over de mediator, dan kan gebruik worden gemaakt van de MfN-klachtenregeling. Klachten over andere aspecten van mediation naast rechtspraak kunnen worden ingediend bij het bestuur van de gerechtelijke instantie waar de fiscale procedure loopt.

Anders dan bij mediation bij de Belastingdienst zijn partijen samen verantwoordelijk voor de betaling van de mediator. Op de lijst met mediators van de rechtbank staat vermeld welk uurtarief een mediator hanteert. Dit kan per mediator

verschillen. Over de verdeling van de kosten maken partijen een afspraak, waarbij doorgaans ieder de helft betaalt.

### **Fiscaal geschoolde mediator van belang of juist een hindernis – VFM**

Een vraag die veel wordt gesteld, is of een mediator die ook fiscalist is de kansen op een succesvolle mediation bij belastinggeschillen al dan niet vergroot. Belastingzaken zijn tamelijk technisch van aard. Ik kan me voorstellen dat het lastig is om het gesprek tussen de Belastingdienst en de belastingplichtige alleen al te volgen als de mediator geen kaas heeft gegeten van fiscale zaken. Valkuil is anderzijds dat als men als mediator inhoudelijk van de hoed en de rand weet, men daardoor misschien te veel op die inhoud gericht is en eigenaar wordt van de inhoud, en dan te weinig oog heeft voor het achterliggende probleem in de discussie. Binnen de fiscaliteit bestaat veel specialisatie, maar men hoeft denk ik geen omzetbelastingsspecialist te zijn om omzetbelastingzaken te kunnen mediaten. Wel scheelt het als men als fiscalist de taal spreekt en goed kan volgen waar het gesprek over gaat. In zoverre draai ik het om: omdat ik begrijp waar partijen het over hebben, kan ik mij gemakkelijker richten op het achterliggende probleem. In Nederland is in 2007 de Vereniging voor Fiscale Mediation (VFM<sup>4</sup>) opgericht. De vereniging is een initiatief van (leden van) de Nederlandse Orde van Belastingadviseurs (NOB), het Register Belastingadviseurs (RB) en de Nederlandse Vereniging van Advocaten-Belastingkundigen. VFM heeft als doel het bevorderen van de bekendheid en toepassing van mediation in belastinggeschillen en in commerciële geschillen waarin de fiscaliteit mede een rol speelt. Partijen die voor het fiscale geschil willen beschikken over een mediator met fiscale kennis en ervaring kunnen op de website van VFM terecht voor de VFM-ledenlijst.

### **Fiscale mediation – praktijkvoorbeelden**

Hierna schets ik een tweetal praktijkvoorbeelden zoals die zich kunnen voordoen. Elke gelijkenis met een bestaande zaak berust op louter toeval.

#### *Casus 'boekenonderzoek'*

Ondernemer Jans heeft een zakenreisbureau en is daarnaast fervent wedstrijdzeiler. Hij doet via het wedstrijdzeilen veel zakelijke contacten op die leiden tot veel contracten voor zijn reisbureau. De naam van zijn bedrijf staat ook op de zeilboten. De boten zijn ondergebracht in een dochtermaatschappij van zijn Holding en de Holding financiert de zeilactiviteiten. Jans is een handelaar pur sang en heeft de focus op het verkopen van reizen, maar niet alles is even zorgvuldig in zijn administratie gedocumenteerd.

De Belastingdienst stelt een boekenonderzoek in die inmiddels al ruim twee jaar duurt. De ondernemer verwijt de fiscus extreme traagheid en de fiscus vindt dat de ondernemer onvoldoende informatie verstrekt en niet voldoet aan zijn inlich-

4 Zie [www.vfmmediation.nl](http://www.vfmmediation.nl).

tingenplicht. Verdere escalatie ligt in het verschiet. De informatiebeschikking blijft nog even uit. Wel wordt duidelijk dat de uiteindelijke eindrapportage van het boekenonderzoek tot forse naheffing/navordering zal leiden.

Jans schakelt een advocaat in die gaat proberen de fiscus in beweging te krijgen om het boekenonderzoek af te ronden en die ook zal trachten door middel van een vaststellingsovereenkomst tot een minnelijke oplossing te komen. De onderhandelingen verlopen op zich in goede harmonie, de fiscus beweegt tijdens de gesprekken mee, maar komt daarna – vermoedelijk na intern overleg – weer terug richting de einduitkomsten van het boekenonderzoek.

Gevolg van deze handelwijze is dat de advocaat ook weer teruggaat naar de initiële veronderstelling van de ondernemer, dat de zeilkosten volledig zakelijke kosten zijn. Communicatie geschiedt onder meer via e-mail en per ongeluk stuurt een van de medewerkers van de Belastingdienst een e-mail die intern is bedoeld per abuis ook naar de advocaat. Aangezien de Belastingdienst vervolgens aangeeft dat het overleg over een inhoudelijke oplossing kan worden voortgezet, wordt de verzending van dit e-mailbericht buiten verdere discussie gelaten. De advocaat zet na een vervolgoverleg de uitgangspunten voor een vaststellingsovereenkomst op papier met het verzoek om mediation, mochten partijen er toch niet uitkomen. Vervolgens ontvangt de advocaat als reactie daarop dat de onderhandelingen worden afgebroken en dat de eindrapportage van het boekenonderzoek zo spoedig mogelijk zal worden afgerond. De advocaat is het niet eens met deze gang van zaken en acht het plotseling afbreken van de onderhandelingen onrechtmatig en bovendien klachtwaardig. De advocaat meldt de zaak aan voor mediation bij de regiocoördinator mediation van het lokale belastingkantoor. De fiscus gaat in op het mediationverzoek en de onderhandelingen worden uiteindelijk met behulp van een interne mediator van de Belastingdienst opgelost. Daarbij worden naast afspraken over de in het verleden gerezen problemen ook toekomstgerichte werkafspraken gemaakt over de kwaliteit van de administratie en welke zaken in het vervolg worden voorgelegd aan de fiscus.

#### *Casus 'sepot'*

De Belastingdienst heeft een discussie met een groepje belastingplichtigen over de belastingheffing van door hen uitgevoerde transacties. Tijdens deze discussie ontstaat het vermoeden bij de ambtenaren van de Belastingdienst die zich met het fiscale dossier bezighouden, dat (mede) in verband met deze transacties strafbare feiten zijn gepleegd. Tijdens de strafrechtelijke procedure die een aantal jaren duurt, ligt de fiscale discussie min of meer stil. De strafzaak neemt een aantal jaren in beslag en wordt uiteindelijk geseponeerd.

Resteert nog de verdere fiscale afwikkeling en de zaak gaat weer terug naar dezelfde belastingambtenaren die de belastingplichtigen ook bij justitie hebben aangebracht. De belastingplichtigen zijn woedend, alleen al vanwege de strafprocedure en omdat de ellende verder gaat met het voeren van een fiscale procedure.

Hangende het beroep bij de belastingkamer van de rechtbank wordt op verzoek van de Belastingdienst mede in verband met alle klachtprocedures die eveneens zijn ingediend, voorgesteld om mediation te beproeven. Partijen gaan in principe

akkoord met mediation en de rechtbank schort de fiscale procedure vooralsnog op. Partijen kiezen gezamenlijk een externe mediator uit drie mediators die het mediationbureau van de rechtbank heeft voorgedragen. Allereerst vindt onder leiding van de externe mediator een initieel mediationgesprek plaats, waarbij wordt gesproken over de uitgangspunten voor het houden van een mediation. Het 'pre-mediation'-overleg vindt plaats in aanwezigheid van twee van de vier belastingplichtigen. De andere twee belastingplichtigen zijn vanwege werkzaamheden in het buitenland niet beschikbaar om aan de bespreking deel te nemen.

In het initiële gesprek blijkt dat belastingplichtigen de fiscale claim geheel van tafel willen zien gaan en dat de tot dan toe gemaakte adviseurs/advocaatkosten geheel of gedeeltelijk worden vergoed. De fiscus wil niet op voorhand de fiscale claim geheel prijsgeven en over de kostenvergoeding valt te praten. In dit gesprek komt overigens, op een vraag van de mediator daarover, naar voren dat alle betrokken belastingplichtigen nog nooit eerder een geschil van serieuze betekenis met de fiscus hebben gehad. Belastingplichtigen krijgen de ruimte om uiting te geven aan hun emotie over al het leed dat hun is aangedaan en dan nu ook nog de fiscale procedure. De medewerkers van de Belastingdienst geven aan dat ze de emotie begrijpen, maar dat zij wel correct de wet moeten toepassen als het gaat om het belasten van de transacties. De wet is de wet.

Het is erg lastig om met name de belastingplichtigen voor het verdere vervolg van mediation aan tafel te krijgen. Uiteindelijk zal het circa vier maanden duren om partijen via zogeheten individueel 'pendel'-overleg met een getekende mediation-overeenkomst om tafel te krijgen. Een van de probleempunten gedurende de vier maanden premediation is dat de Belastingdienst de vier belastingplichtigen tezamen aan de mediationtafel wil hebben en niet via vertegenwoordiging. Mediation is volgens de Belastingdienst een individuele aangelegenheid. Wel mogen de twee in Nederland aanwezige belastingplichtigen aanwezig zijn bij elkaars sessie. Ander punt van discussie is wie de kosten van de (pre)mediation draagt. Wezenlijk onderdeel van het mediationproces is ook dat partijen zich veilig voelen om hun uitgangspunten, overwegingen, belangen en gevoelens naar voren te brengen. In deze zaak is het ook voor de Belastingdienst van belang om hierover specifiek een bepaling op te nemen. Vastgelegd wordt dat partijen zich ertoe verplichten die acties en gedragingen na te laten die de mediation ernstig kunnen belemmeren. In de loop van de mediation zal de mediator steeds nagaan of beide partijen zich voldoende veilig voelen voor een onbelemmerde mediation. Hieraan gekoppeld wordt ook afgesproken dat lopende (klacht)procedures tijdens de mediation worden bevroren. Uitkomst is dat de belastingplichtigen tot de afronding van het mediationtraject geen rechtszaken tegen individuele belastingambtenaren zullen ondernemen. Ook blijft gedurende de mediation contact of overleg met andere medewerkers van de Belastingdienst achterwege. De lange weg naar het tekenen van een mediationovereenkomst is niet voor niets, want uiteindelijk is de zaak tussen partijen geschikt.

## **Conclusie/slotopmerkingen**

In deze bijdrage heb ik getracht een schets te geven van de praktijk en toepassing van mediation in Nederland en dan in het bijzonder als het gaat om geschillen over belastingzaken. Daarbij zijn aan de orde gekomen: mediation via de Belastingdienst en mediation naast rechtspraak, de specialistenvereniging VFM en een tweetal praktijkvoorbeelden. Tot slot merk ik op dat ik van ganser harte hoop dat het initiatiefwetsvoorstel mediation in Nederland van Ard van der Steur het gaat redden. Een echte wettelijke basis voor mediation is mijns inziens een zinvolle bijdrage aan de verdere uitbreiding van de inzet van mediation in de fiscale geschilbeslechting.