Fiscaal strafrecht

De onderzoeksplicht van de belastingadviseur

De – al dan niet jarenlange – vertrouwensrelatie tussen de adviseur en zijn klant kan het aangifteproces voor de adviseur vergemakkelijken. Deze kan er desalniettemin ook toe leiden dat hij of zij in een lastige positie komt te verkeren wanneer de klant bepaalde stukken niet wil of kan verstrekken en desalniettemin claimt wel recht te hebben op kostenaftrek.

In dat geval is het niet ondenkbaar dat een adviseur – omwille van de lange vertrouwensrelatie – gerechtvaardigd op de woorden van de klant meent te mogen vertrouwen. Wanneer echter vervolgens de betreffende kosten worden opgenomen in de aangifte zonder dat kennis wordt genomen van de onderliggende stukken, heeft de adviseur niet kunnen verifiëren of deze kosten daadwerkelijk kloppen.

Jurisprudentiële onderzoeksplicht

Het controleren van onderliggende bewijsstukken draagt bij aan het indienen van een zorgvuldig tot stand gekomen aangifte. De adviseur dient zijn werkzaamheden derhalve te allen tijde op zorgvuldige wijze te verrichten.[1] Als professioneel dienstverlener rust op de adviseur daarom een zorgplicht.[2] De Rechtbank Amsterdam heeft in dat kader een adviseur reeds in 2018 veroordeeld voor 180 uur taakstraf, vanwege het opzettelijk doen van onjuiste aangiften IB/PVV.[3] Volgens de FIOD waren in vrijwel alle aangiften ten onrechte (hoge) zorgkosten opgegeven. De Rechtbank was van oordeel dat op de adviseur een onderzoeksplicht rustte: *"4.3.1. (...) In deze zaak betekent deze zorgplicht dat de verdachte een onderzoeksplicht heeft naar de juistheid van de in de aangifte opgegeven informatie. Die onderzoeksplicht houdt bij voorkeur in dat verdachte alle bewijsstukken controleert op juistheid, voordat die worden opgenomen in de aangifte IB. Weliswaar geldt ten aanzien van de onderbouwing van de zorgkosten de 'vrije bewijsleer', maar er moet wel enig bewijsstuk zijn. (...)"*
Door bij verschillende personen zorg- en vervoerskosten op te nemen zonder deze te verifiëren, had de betreffende adviseur onvoldoende onderzoek verricht en derhalve zijn zorgplicht in deze zaak geschonden. De vraag rijst vervolgens hoe een dergelijke schending van de onderzoeksplicht (en daarmee de zorgplicht) kan worden voorkomen. In dat kader is de volgende overweging van de Rechtbank relevant: *"4.3.1. (...) Indien uit het dossier blijkt dat de bewijsstukken aan verdachte zijn getoond of op z'n minst aangeboden, zal de rechtbank aannemen dat verdachte aan deze zorgplicht heeft voldaan. Indien uit het dossier blijkt dat de belastingplichtigen stellen specifieke kosten niet te hebben gemaakt, dan concludeert de rechtbank dat daarvoor ook geen bewijsstukken voorhanden zijn en dat die dus ook nooit aan verdachte zijn getoond of door hem zijn gecontroleerd. In dat geval heeft verdachte zijn professionele zorgplicht geschonden."*

Het toevoegen van de facturen aan het dossier is uiteraard de meest volledige werkwijze

Zorgvuldige werkwijze

Het voegen van de facturen inzake de gemaakte kosten aan het dossier is uiteraard de meest volledige werkwijze als deze kosten vervolgens worden opgenomen in de aangifte. Wanneer dit niet (tijdig) kan worden verricht, doet de adviseur er aldus verstandig aan om in ieder geval te documenteren welke stukken aan hem zijn getoond en dat de kosten op basis daarvan zijn opgenomen. Het niet geloven van de klant op zijn 'woord' geeft tenslotte geen blijk van een gebrek aan vertrouwen in de betreffende klant, maar juist van een zorgvuldige werkwijze van de adviseur.

1 *Art. 1 van het Reglement Beroepsuitoefening van de NOB en het RB. Zie ook art. 7, tweede lid van beide reglementen.*
2 *Zie o.a. HR 2 februari 2001, ECLI:NL:PHR:2001:AA9766, Rb. Utrecht 11 juni 2008, ECLI:NL:RBUTR:2008:BD3544, Rb. Rotterdam 20 maart 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:3190.*
3 *Rb. Amsterdam 26 juni 2018, ECLI:NL:RBAMS:2018:5532. De Hoge Raad heeft in 2020 desalniettemin geoordeeld dat art. 69, lid 2 AWR een kwaliteitsdelict betreft. Dit betekent dat de adviseur thans niet meer als pleger, maar alleen als medepleger kan worden aangemerkt voor het doen van onjuiste aangiften. Zie HR 28 januari 2020, ECLI:NL:HR:2020:121.*

Door **mr. Laura Pietersen**
De Bont Advocaten