



Meijburg & Co
Tax & Legal

Tax controversy & Litigation

De rol van de cassatieadvocaat en procederen over rechtsvragen

November 2024

Organisaties raken steeds vaker betrokken in discussies over belastingheffing met belastingautoriteiten. Dit gebeurt in Nederland, maar ook daarbuiten.

Geschillen komen niet vaak bij de rechter, in de meeste gevallen komt er een oplossing na overleg met de Belastingdienst. Maar soms wordt een zaak uitgeprocedeerd tot de hoogste rechterlijke instantie, vooral als het om een echte rechtsvraag gaat. Wat is de toegevoegde waarde van KPMG Meijburg bij cassatieprocedures en hoe kunnen wij assisteren tijdens procedures bij het Hof van Justitie?

Gewonnen of verloren

Een fiscale procedure start bij de rechtbank. Daarna kunnen partijen in beroep bij het Gerechtshof. Otto Marres, partner bij KPMG Meijburg & Co, legt uit: "Dat zijn rechters die kijken naar het recht, maar die vooral ook de feiten vaststellen. In veel gevallen heb je bij zo'n feitenrechter al gewonnen of verloren. Ben je het niet eens met de uitspraak van het Hof? Dan kun je nog in cassatie bij de Hoge Raad, één van de hoogste rechters in Nederland."

De Hoge Raad kijkt anders naar de zaak. De feiten staan dan vast, daar gaat de Hoge Raad van uit. Met die vaststaande feiten, toetst de Hoge Raad op twee gronden: zij bekijkt of het recht geschonden is en of er sprake is van vormverzuim. Bij verzuim van vormen gaat het in de praktijk alleen om motiveringsgebrek. Dit houdt in dat er geen motivering is van alle feitelijke oordelen of dat er sprake is van een ondeugdelijke motivering.

Cassatieprocedure: zinvol of niet?

Marres: "In de loop der jaren zijn er steeds meer mogelijkheden gekomen voor de Hoge Raad om een zaak af te wijzen zonder duidelijke reden waarom de desbetreffende partij ongelijk heeft. Als het duidelijk is dat het cassatieberoep niet kan slagen en het verder niet relevant is voor de rechtsontwikkeling, dan staat er in de wet dat de Hoge Raad kan volstaan met die opmerking." Dan is een procedure bij de Hoge Raad dus niet zinvol. Marres vervolgt: "Bij de procedures die ons kantoor voert gaat het doorgaans wel om 'zaken die er toe doen', zoals de Hoge Raad zelf zegt. Dat betekent dat je wel een gemotiveerde uitspraak krijgt."

Is een cassatieprocedure bij de Hoge Raad zinvol en heeft dit kans van slagen? Het zijn vragen die vaak bij cliënten opkomen na procedures. Gert-Jan van Norden, partner bij KPMG Meijburg & Co: "Ik heb een procedure gehad waarbij we het niet eens waren met het oordeel, maar het dusdanig feitelijk was dat we de cliënt adviseerden om niet naar de Hoge Raad te gaan. Je kunt dan beter opnieuw een procedure starten om met elkaar te steggelen over de feiten. Aan de andere kant is soms juist duidelijk dat het gaat om een échte rechtsvraag waar de belastingdienst en belastingplichtige anders over denken en waar de feiten niet ter discussie staan. Dan kan het juist efficiënt zijn om zo snel mogelijk via sprongcassatie naar de Hoge Raad te gaan, en de procedure bij het Hof over te staan.

Met onze kennis en ervaring weten wij precies welke volgende stap in het proces zinvol is voor de cliënt, wat hen veel tijd en geld scheelt."

Pleiten bij de Hoge Raad

Bij een cassatieprocedure gaat het dus om schending van het recht en motiveringsgebreken, niet meer over het aandragen van feiten en bewijzen. Daarom is een cassatieberoep bij de Hoge Raad vaak een papieren procedure. Hoewel de Hoge Raad er terughoudend in is, heeft Marres wel een aantal keer gepleit bij de Hoge Raad. "Andere kantoren die geen fiscale advocaten hebben die fiscale zaken bepleiten, zullen vaker geneigd zijn om dat nut te bagatelliseren. Toch zijn er gevallen waarin een pleidooi wel degelijk een meerwaarde heeft."

Zo was er een zaak over de waardering van posities van marketmakers. Marres: "Volgens de fiscus was er geen koersrisico, omdat alle risico's zijn afgedekt. De buit is bij wijze van spreken al binnen. Deze marketmaker was het daar niet mee eens en begon daarom een procedure. Het punt hier was dat marketmakers hun risico's wel zoveel mogelijk proberen te beheersen, maar niet helemaal kunnen uitdoven. Dit is zo'n technisch complex verhaal, dat kan alleen pas duidelijk worden als de werkwijze van die marketmakers eerst goed wordt uitgelegd, wat we hebben gedaan bij de Hoge Raad"





Tolk tussen rechter en cliënt

Bij de Hoge Raad kan je de feiten niet meer betwisten, maar is het wel mogelijk om de raadsheren inzicht te geven. Zij horen het debat aan tussen de advocaten van beide partijen. Dat geeft hen meer begrip van de zaak en inzicht in de context en de gevolgen van de uitspraken. Marres: “Het was me gelukt om de Hoge Raad ervan te overtuigen dat het hier onterecht was om te oordelen dat de marketmakers nauwelijks risico hadden.”

Marres vervolgt: “Voor de meeste rechters is zo’n zaak nogal exotisch. Rechters zijn generalist en moeten allerlei zaken behandelen. Tegelijkertijd zie je vaak dat het voor professionals die niet jurist zijn heel moeilijk is om precies uit te leggen hoe iets zit in woorden die juristen goed begrijpen. Als advocaat ben je daarom een soort tolk tussen de juridische wereld en de branche van de cliënt. Een pleidooi voeren is dan nuttig. Niet eens zozeer voor het verhaal dat je zelf vertelt, maar juist door de vragen en antwoorden en het debat dat tijdens zo’n zitting ontstaat.” Op die manier kan KPMG Meijburg een rechter meer inzicht bijbrengen. Dit bevordert een goede uitkomst van de zaak.

Hof van Justitie

In een procedure voor Nederlandse belastingplichtigen is er de rechtbank, het Hof en de Hoge Raad. In sommige fiscale gebieden speelt het Europese recht ook een belangrijke rol. Dan heeft het Europese Hof van Justitie een grote rol. “Je ziet dit in het bijzonder in de btw, maar bijvoorbeeld ook in de douane”, legt Van Norden uit. “Wanneer je de nationale bepaling moet uitleggen die in overeenstemming moet zijn met die Europese bepaling, dan weegt de Europese bepaling het zwaarst. Een nationale Nederlandse rechter moet zichzelf in dit soort gevallen vragen: hoe werkt dat Europese recht?”

Van Norden: “Als tussenstap in je nationale procedure kan de nationale rechter dan prejudiciële vragen stellen

aan de het Hof van Justitie van de Europese Unie: hoe moet ik een kwestie interpreteren? Dan neemt de Nederlandse rechter de uitspraak van die Europese rechter in zijn eigen uitspraak .

Hiervoor is het nuttig om kennis te hebben van hoe zo’n procedure loopt. Maar vooral: hoe krijg je die nationale rechter zo ver dat hij inderdaad die hulpvraag aan die Europese rechter gaat stellen?”

Fiscaliteit vertalen

Als voorbeeld noemt Van Norden de btw-positie van pensioenfondsen – een groot vraagstuk in de Nederlandse markt. Hoe ga je daarmee om voor de btw? Van Norden: “Ons belangrijkste punt was: dit moet je niet als nationale rechter beslissen, maar overlaten aan de Europese rechter. Dat punt hebben we bij verschillende rechters en rechtbanken gemaakt. Uiteindelijk hebben we de Rechtbank Gelderland zo ver gekregen om toch die Europese vraag te stellen. Het grote voordeel daarvan is dat uiteindelijk het Hof van Justitie aan de beurt komt, waarbij je duidelijkheid krijgt voor de Nederlandse situatie. Dat is een belangrijk spel: waar zitten die Europese vragen en op welke wijze overtuig ik de nationale rechter dat hij inderdaad die vragen moet stellen?.”

De toegevoegde waarde van ons team is het overbrengen van complexe fiscale materie en dat goed weten te vertalen. Wij doen dat op een manier dat een Europese rechter die ook migratierecht en fosfaatuitstootproblematiek doet, inderdaad op de juiste wijze die vraag en standpunten aangereikt krijgt. De tweede uitdaging is om in zo’n situatie je standpunt mondeling toe te kunnen lichten. Eén van de belangrijkste onderdelen in dat proces is haarfijn uit moeten leggen waarom zo’n zitting nodig is. Dat was in deze situatie prima gelukt.” Voor deze zitting mag je vervolgens naar Luxemburg om het standpunt toe te lichten. Van Norden vervolgt: “Daar komt een stuk kennis en ervaring van zittingstechniek bij kijken. Een heel gestileerde methodiek. De ervaring met dat type procedures borgen we met elkaar in ons team.”

Gouden combinatie

Marres was acht jaar lang raadsheerplaatsvanger bij het Hof Den Haag. "Dan zie je veel verschillende belastingplichtigen en gemachtigden voor je langstrekken. Ook zag ik veel mensen die verstand hadden van belastingen, maar niet van procederen. En andersom: litigators die heel goed kunnen procederen, maar niet per se heel veel verstand hebben van specifieke onderwerpen. Ik vind dat een goede litigator beide goed moet kunnen. Iemand die vaak procedeert weet wanneer welke juridische stappen ondernomen moeten worden, zoals het aanbieden van bewijs. Daarbij heeft hij diepgaande kennis over het onderwerp van de zaak." Het Tax Controversy-team biedt precies die gouden combinatie: belastinginhoudelijke kennis én ervaring met procederen.

De informatie in dit document is van algemene aard en is niet bedoeld om de omstandigheden van een bepaalde persoon of entiteit te beoordelen. Hoewel we ernaar streven om accurate en tijdige informatie te verstrekken, kan er geen garantie worden gegeven dat dergelijke informatie accuraat is op de datum waarop deze wordt ontvangen of dat deze accuraat zal blijven in de toekomst. Zonder professioneel advies en na een grondig onderzoek van de specifieke situatie dient niemand te handelen op basis van dergelijke informatie.

Meijburg & Co is een Nederlandse maatschap van besloten vennootschappen, staat ingeschreven in het Handelsregister onder nummer 53753348 en is aangesloten bij de wereldwijde KPMG organisatie van onafhankelijke entiteiten verbonden aan KPMG International Limited, een Engelse private company limited by guarantee. De algemene voorwaarden van Meijburg & Co, gedeponneerd bij de Kamer van Koophandel, zijn jegens een ieder van toepassing op alle door Meijburg & Co te verrichten werkzaamheden en te verlenen diensten. De algemene voorwaarden zijn te vinden op de website van Meijburg & Co (<http://www.meijburg.nl/algemenevoorwaarden>) en worden op verzoek toegestuurd.

Contact Meijburg



Otto Marres

Partner Meijburg & Co

marres.otto@kpmg.com



Gert-Jan van Norden

Partner Meijburg & Co

vannorden.gert-jan@kpmg.com