

TC nr. 05/2008

TUCHTCOLLEGE NEDERLANDSE ORDE VAN ADMINISTRATIE- EN
BELASTINGDESKUNDIGEN Bij afkorting aangeduid als NOAB Beslissing in de zaak van:

De heer A hierna aan te duiden als:

klager

,

tegen

B B.V. , NOAB-lid, hierna te noemen:

betrokkene.

1. Procedureverloop..... . 2. De feiten. Op grond van de inhoud van de gedingstukken en het ter zitting verhandelde, stelt het Tuchtcollege als zijnde door de ene partij gesteld en door de andere partij niet, dan wel onvoldoende weersproken, het volgende vast.

2.1. Gedurende een periode van ongeveer 20 jaren en eindigend met het boekjaar 2003 heeft betrokkene als financieel adviseur gefungeerd voor klager. In 2005 heeft klager in verband met zijn verhuizing naar Friesland een nieuwe adviseur gezocht en in de persoon van de hiervoor genoemde gemachtigde van klager gevonden om zijn aangiften voor de inkomstenbelasting en premie volksverzekeringen en dergelijke vanaf het boekjaar 2004 te verzorgen.

2.2. Naar aanleiding van de door betrokkene namens klager bij de eenheid Belastingdienst/Ondernemingen te Heerenveen van de rijksbelastingdienst (hierna aan te duiden als: de Inspecteur) ingediende aangifte inkomstenbelasting/premie volksverzekeringen en premie Waz voor het jaar 2002, heeft de Inspecteur bij brief van 7 maart 2005 aan betrokkene verzocht om inlichtingen ter zake. Bij gebreke aan een reactie van de zijde van betrokkene heeft de Inspecteur bij brief van 20 april 2005 betrokkene bericht dat hij voornemens is om van de ingediende aangifte af te wijken.

2.3. Tegen de aan klager met dagtekening 29 juli 2005 opgelegde aanslagen in de inkomstenbelasting/premie volksverzekeringen respectievelijk premie Waz voor het jaar 2002 heeft betrokkene namens klager op 7 september 2005 een zogeheten pro forma bezwaarschrift ingediend bij de Inspecteur.

2.4. Op het daartoe door de Inspecteur bij brief van 4 oktober 2005 verleende uitstel heeft betrokkene opnieuw om uitstel verzocht, nu tot 15 december 2005. De Inspecteur heeft daarop bij brief van 11 november 2005 de termijn voor het motiveren van het bezwaarschrift verlengd tot 25 november 2005, onder verwijzing naar de op belastingplichtige rustende verplichting om gegevens en inlichtingen te verstrekken welke voor de belastingheffing van belang kunnen zijn. Verder heeft de Inspecteur in die brief betrokkene gewezen op de mogelijke niet-ontvankelijk

verklaring van het bezwaar wegens het niet motiveren ervan als ook op de eventuele sanctie van omkering van de bewijslast.

2.5. Op 12 december 2005 heeft betrokkene het bezwaarschrift nader gemotiveerd. Bij brief van 28 maart 2006 heeft de Inspecteur aan betrokkene ter zake nog om aanvullende informatie gevraagd, met het verzoek de gewenste onderbouwing vóór 11 april 2006 in te zenden. Bij brief van 11 april 2006 heeft de Inspecteur in de vorm van een vooraankondiging van de motivering van de uitspraak op het bezwaar aan betrokkene bericht dat hij, bij gebreke aan het tijdig ontvangen van de gevraagde informatie en bewijsstukken, het bezwaar ten aanzien van die punten zal afwijzen en heeft hij betrokkene voorts in de gelegenheid gesteld vóór 18 april 2006 aan te geven of hij gebruik wil maken van zijn recht om gehoord te worden indien hij het niet eens is met de (voorgenomen) beslissing van de Inspecteur.

2.6. In zijn antwoord daarop van 14 april 2006 heeft betrokkene de Inspecteur verzocht de bewijsstukken alsnog te mogen overleggen en wel binnen drie weken, dan wel gebruik te willen maken van het recht gehoord te worden.

2.7. Betrokkene heeft op zaterdag 29 april 2006 per e-mail rechtstreeks aan klager onder meer bericht: "ik ben met de belastingdienst nog een vragenlijst aan het afwickelen: kun je me- indien mogelijk – dit weekend de navolgende stukken doen toekomen....", waarna een gespecificeerde opsomming volgt van de gevraagde gegevens met betrekking tot de urenverantwoording 2002 en van nota's inzake diverse aangelegenheden.

2.8. Bij kennisgeving d.d. 11 mei 2006 van de vooraankondiging van de uitspraak op het bezwaarschrift heeft de Inspecteur behoudens een kleine vermindering van het belastbaar inkomen uit box 1 (€ 44 minder winst) het bezwaar afgewezen, hetgeen is geëffectueerd bij de officiële uitspraak op bezwaar van 27 mei 2006.

2.9. Gedagtekend 5 juli 2006 heeft betrokkene tegen die uitspraak beroep ingesteld bij de belastingkamer van het gerechtshof te Leeuwarden, welk beroepschrift zij bij schrijven van 20 juli 2006 heeft aangevuld. Bij op 21 juli 2006 door klager ontvangen brief heeft betrokkene hem verzocht een machtiging te verstrekken inzake de door betrokkene namens klager te voeren procedure bij de belastingrechter. Klager heeft daarop aan zijn (hiervoor genoemde) gemachtigde mevrouw C verzocht na te gaan wat de achtergrond van die beroepsprocedure is en haar daarover te informeren. Zij heeft bij brief van 26 juli 2006 namens klager onder meer aan betrokkene bericht: "Zoals U bekend, verzorg ik sinds het boekjaar 2004 de aangifte van de heer A en zijn echtgenote (.....) verzoek ik u namens cliënt om mij voor 5 augustus 2006 alle essentiële stukken waaronder bezwaarschriften en correspondentie met de fiscus toe te zenden, bij voorkeur via de mail."

2.10. Bij brief van 1 augustus 2006 heeft de gemachtigde van klager namens klager aan betrokkene haar onvrede over de hele gang van zaken geventileerd. Zij heeft hem daarin onder meer verweten

dat

hij gedurende de hele periode heeft verzuimd om klager over de kwestie met de Inspecteur in te lichten of hem te wijzen op het belang en de consequenties daarvan,

dat

hij hem pas eind mei/begin juni 2006 heeft verzocht om gegevens aan te leveren welke vervolgens door betrokkene niet aan de betreffende behandelaar bij de belastingdienst blijken te zijn doorgestuurd,

dat

betrokkene zijn zorgplicht ernstig heeft verzaakt,

dat

hij de belangen van klager niet op een correcte en van hem te verwachten deskundige wijze heeft behartigd en

dat

klager hem deswege volledig aansprakelijk acht en ook stelt voor alle als gevolg van een en ander reeds geleden c.q. toekomstige schade.

2.11. Betrokkene heeft aan klager bij brief van 25 augustus 2006 met betrekking tot het evenvermeld beroep bij de belastingkamer het volgende bericht: "In aansluiting op ons telefonisch onderhoud van deze week, doe ik je hierbij een afschrift van mijn ingezonden beroepschrift toekomen.....".

2.12. Naar aanleiding van een e-mail d.d. 11 september 2006 van de gemachtigde van klager aan betrokkene, waarin zij namens klager verzoekt haar per ommegaande een aantal gegevens met

betrekking tot de IB 2002 toe te zenden, reageert betrokkene per e-mail van 13 september 2006 dat niet zij maar klager zelf beschikt over de gevraagde jaaropgaaf.

2.13. Bij brief van 25 september 2006 heeft de Inspecteur aan de gemachtigde van klager bericht dat hij de aanslag in de inkomstenbelasting/premie volksverzekeringen voor het jaar 2002 op basis van de alsnog verstrekte gegevens ambtshalve zal verminderen in die zin, dat de gevraagde zelfstandigenaftrek alsnog zal worden geaccepteerd.

2.14. Bij brief van 26 maart 2007 heeft de gemachtigde van klager betrokkene op de hoogte gesteld van het met de Inspecteur bereikte akkoord en haar daarbij onder meer het volgende bericht: "Zoals u reeds aangezegd in de brief d.d. 1 augustus 2006, stellen de heer en mevrouw A u aansprakelijk voor alle reeds geleden schade alsmede voor de toekomstige schade die uit de gehele kwestie voortvloeit. Onderdeel daarvan zijn de kosten voor mijn werkzaamheden. Om die reden ontvangt u bijgaand de nota inzake de verrichtte werkzaamheden betreffende het belastingjaar 2002. Ik verzoek u deze te betalen middels overmaking van het bedrag op de op de factuur vermelde postbankrekening.". Bedoelde nota ten bedrage van € 2.747,50 bevindt zij bij de gedingstukken.

3. Geschil, standpunten en conclusies van partijen. 3.1. Uit hetgeen namens klager ter zitting is aangevoerd, leidt het Tuchtcollege af dat de klacht uitsluitend nog omvat het verwijt dat betrokkene niet heeft voldaan aan de op haar rustende zorgplicht jegens klager.

3.2. Partijen hebben hun standpunten doen steunen op de gronden zoals door hen aangevoerd in de van hen afkomstige stukken. Ter zitting hebben zij daaraan, mede in antwoord op door het

Tuchtcollege gestelde vragen, zakelijk weergegeven, nog het een en ander toegevoegd.....

.4. Beoordeling van de klacht 4.1. De klacht zoals hiervoor onder 3.1 weergegeven, betreft het optreden van betrokkene in haar hoedanigheid van administratie-en belastingdeskundige. Haar optreden moet dan ook worden getoetst aan het voor de NOAB-leden geldende verenigingstuchtrecht. Bij de beoordeling van de klacht in al zijn onderdelen is dit het uitgangspunt van het Tuchtcollege. 4.2. Gelijk het Tuchtcollege reeds ter zitting aan partijen heeft voorgehouden, is het Tuchtcollege niet bevoegd om zich uit te laten over het impliciet door klager gedane verzoek om schadevergoeding, aangezien zulks ter beoordeling staat van de civiele rechter.

4.3. Ter onderbouwing van de klacht heeft klager aangevoerd dat betrokkene regelmatig niet dan wel niet tijdig heeft gereageerd richting de Inspecteur, dat zij klager niet op de hoogte heeft gehouden van de ontwikkelingen ter zake en dat zij beroep heeft ingesteld bij de belastingrechter zonder daartoe door klager te zijn gevolmachtigd.

4.4. Betrokkene heeft de klacht in al haar onderdelen weersproken, waartoe zij in essentie heeft aangevoerd dat bedoeld niet (tijdig) reageren feitelijk zijn oorzaak vond in het door klager immer en dat al gedurende vele jaren te laat bij haar aanleveren van door klager te produceren gegevens en dergelijke, dat zij klager wel degelijk tussendoor op de hoogte heeft gehouden en dat zij in haar visie beschikte over een blanco (mondelijke) volmacht van klager.

4.5. Ten aanzien van het in paragraaf 4.3 ten eerste opgesomde klachtonderdeel overweegt het Tuchtcollege als volgt.

4.5.1. Uit hetgeen in deze procedure door het Tuchtcollege als zijnde vaststaand is aangemerkt, en dan meer speciaal hetgeen hiervoor onder de feiten is opgenomen onder 2.2, 2.4, 2.5 en 2.6, een en ander in onderlinge samenhang bezien, kan geen andere conclusie worden getrokken dan dat betrokkene in casu in een aantal gevallen niet dan wel niet tijdig richting de Inspecteur heeft gereageerd.

4.5.2. Het Tuchtcollege stelt voorop dat het niet gewenst en in strijd met de vereiste zorg wordt geoordeeld dat NOAB-leden dergelijke termijnen in het geheel niet dan wel eerst na een rappel benutten. Vervolgens komt de vraag aan de orde of, en zo ja, in welke mate, er in een situatie als hier aan de orde dan sprake is van tuchtrechtelijk verwijtbaar gedrag, in casu door betrokkene.

4.5.3. Het Tuchtcollege is van oordeel dat deze vraag ontkennend dient te worden beantwoord. Het Tuchtcollege heeft hierbij zwaar laten wegen de door klager niet weersproken verklaring van betrokkene dat klager in feite al gedurende vele jaren categorisch te laat de door hem te produceren, voor het opstellen c.q. afwerken van de jaarlijkse belastingaangiften noodzakelijke gegevens aan betrokkene aanleverde. Dit terwijl klager, naar eveneens vaststaat, akkoord is gegaan met de toepasselijkheid van de NOAB-leveringsvoorwaarden, waarin onder meer is opgenomen de verplichting van opdrachtgever (lees: klager) om aan de opdrachtnemer (lees: betrokkene) tijdig, volledig en op de juiste wijze alle gegevens, inlichtingen en bescheiden te verstrekken welke benodigd zijn voor uitvoering van de opdracht (artikel 5), en waarin voorts is

bepaald hoe de aanlevering, levertijd en levering van de aldaar nader aangeduide benodigde stukken dient plaats te vinden door de opdrachtgever (lees: klager), bij gebreke waarvan de opdrachtnemer (lees: betrokkene) bevoegd is de werkzaamheden op te schorten (artikel 12). Onder die omstandigheden, geplaatst in de context van de door betrokkene gestelde en door klager niet in het minst weersproken uitstekende en vriendschappelijke relatie tussen beiden waarin het, gelijk betrokkene heeft gesteld en het Tuchtcollege geen reden ziet haar daarin in dit specifieke geval niet te volgen, niet past om de cliënt achter de broek te zitten met het aanleveren van gegevens, is het Tuchtcollege dan ook van oordeel dat betrokkene ten aanzien van dit klachtonderdeel weliswaar in een aantal situaties niet voldoende prudent gehandeld heeft maar niet in die mate dat dit hem tuchtrechtelijk verwijtbaar is.

Het Tuchtcollege voegt hier ten overvloede aan toe dat – behoudens de door klager in het kader van schadevergoeding geclaimde kosten van het inroepen van de hulp van de gemachtigde van klager – klager bij de uiteindelijke afhandeling van de onderliggende aangifte voor het jaar 2002 niet is geschaad in zijn positie nu deze aangifte kennelijk nagenoeg geheel conform de aanvankelijk door betrokkene opgestelde en ingediende aangifte is afgedaan.

4.6. Ten aanzien van het in paragraaf 4.3 ten tweede opgesomde klachtonderdeel overweegt het Tuchtcollege als volgt.

4.6.1. Op grond van de Gedrags- en Beroepsregels NOAB is betrokkene onder meer verplicht om van de ten behoeve van haar cliënt (lees: klager) gevoerde correspondentie en gewisselde stukken afschriften aan die cliënt te zenden, zodra en voor zover deze dat vraagt en daarbij belang heeft (artikel 7). Gesteld noch gebleken is dat klager - voorafgaand aan het verzoek met die strekking van de gemachtigde van klager van 1 augustus 2006, waarop door betrokkene bij kort daarop rechtstreeks aan klager verzonden brief van 25 augustus 2006 is gereageerd – een dergelijk verzoek heeft gedaan. Betrokkene heeft in dit verband voorts aangevoerd dat zij en klager al jaren altijd alles mondeling deden en dat zij klager wel in diverse telefoongesprekken heeft ingelicht wat er allemaal speelde en waar zij allemaal mee bezig was. Het Tuchtcollege heeft in hetgeen door klager hiertegenover is aangevoerd en in achtgenomen de voormelde relatie die klager en betrokkene onderhielden geen, dan wel onvoldoende aanleiding gevonden om deze verklaring van betrokkene in twijfel te trekken.

Het Tuchtcollege is van oordeel dat betrokkene in de hiervoor omschreven bijzondere omstandigheden van dit geval niet tekort is geschoten in haar zorgplicht jegens klager. Dit klachtonderdeel is dan ook ongegrond.

4.7. Ten aanzien van het in paragraaf 4.3 ten derde opgesomde klachtonderdeel overweegt het Tuchtcollege als volgt.

4.7.1. Het door klager te dezer zake gemaakte verwijt ziet op het ontbreken van een daartoe strekkende door klager aan betrokkene verleende schriftelijke volmacht met betrekking tot het door laatstgenoemde indienen van een beroepschrift bij de belastingrechter.

4.7.2. Het Tuchtcollege stelt voorop dat – zoal niet wettelijk voorgeschreven - in het algemeen in voorkomende gevallen een schriftelijke volmacht de voorkeur geniet. Dat neemt niet weg dat

het onder omstandigheden ook mogelijk is om op grond van een geloofwaardige mondelinge verklaring als gemachtigde namens een ander op te treden. Het Tuchtcollege hecht geloof aan de verklaring van betrokkene dat zij en klager met in feite stilzwijgende instemming van laatstgenoemde gezien de jarenlange vriendschappelijke relatie altijd zonder schriftelijke volmacht hebben gewerkt en altijd alles mondeling hebben gedaan. Onder die specifieke omstandigheden handelt betrokkene niet in strijd met haar zorgplicht door zonder voorafgaand overleg met klager een beroepschrift in te dienen tegen de uitspraak van de Inspecteur op het bezwaarschrift, nog daargelaten dat zij zich tot een relatief onbevoegde rechter (hof in plaats van rechtbank) heeft gewend. Betrokkene heeft, kennelijk na daartoe door de griffier van de belastingkamer er op te zijn gewezen, zich alsnog tot klager gewend voor een schriftelijke volmacht. Naar het oordeel van het Tuchtcollege kon betrokkene zich in elk geval tot het moment van de indiening door haar van het beroepschrift bij de belastingrechter te Leeuwarden terecht als (nog steeds) de gemachtigde van klager beschouwen. Daarvóór was de opdracht in elk geval nog niet opgezegd door klager.

Van een in dit verband handelen door betrokkene in strijd met de voor haar geldende zorgplicht is dan ook naar het oordeel van het Tuchtcollege geen sprake. Ook dit klachtonderdeel is ongegrond.

4.8. Het Tuchtcollege concludeert dat niet is gebleken dat betrokkene zich op tuchtrechtelijk verwijtbare wijze van zijn opdracht heeft gekweten. De klacht dient hierom in alle onderdelen ongegrond te worden verklaard.

5. De beslissing Het Tuchtcollege: Verklaart de klacht in alle onderdelen ongegrond; Bepaalt dat een samenvatting van deze uitspraak in geanonimiseerde vorm openbaar wordt gemaakt door publicatie in "Activa", het periodiek van NOAB.

Aldus beslist op 27 november 2008 door mr. W. Brouwer, voorzitter, mr. G. Lammers en P.G.H.H. Schey RA, leden, in aanwezigheid van R.O.J.M. de Windt, griffier.

Afschriften van deze uitspraak zijn aangetekend aan partijen verzonden op: 27 november 2008

Tegen deze beslissing kan ingevolge het bepaalde in artikel 15 van het Reglement van Tuchtrechtspraak NOAB in beroep worden gekomen bij het College van Beroep binnen twee maanden na verzending van het afschrift van deze uitspraak conform het bepaalde in artikel 14 van laatstgenoemd Reglement.