

Zorgvuldigheidsbeginsel beperkt ontvanger niet

In 1998 oordeelde de Nationale ombudsman dat als de ontvanger de mogelijkheid heeft om iemand op grond van meerdere aansprakelijkheidsbepalingen aansprakelijk te stellen, hij dient te kiezen voor die regeling die uit een oogpunt van rechtsbescherming het gunstigste is voor de aansprakelijke. De Hoge Raad maakte recent evenwel duidelijk dat dit niet in zijn algemeenheid geldt.

De Nationale ombudsman beoordeelde destijds het geval (ECLI:NL:XX:1989:AV9147, VN 1998/13.26). Dat betrof een door de ontvanger aansprakelijk gestelde vennoot. De ontvanger had daaraan artikel 18 WvK ten grondslag gelegd en niet het specifiek daarop toegesneden fiscale artikel 33, lid 1, letter a Invorderingswet 1990. Omdat laatstgenoemde bepaling een disculpatiemogelijkheid kende en eerstgenoemde niet, vond de Ombudsman de keuze van de ontvanger in strijd met behoorlijk bestuur.

De staatssecretaris heeft in (thans) artikel 32.1 Leidraad Invordering 2008 als beleid opgenomen in geval van een keuzemogelijkheid tussen een civiele aansprakelijkheidsbepaling of een fiscale, de ontvanger dient te kiezen voor die aansprakelijkheidsbepaling waarbij de aansprakelijke in de gelegenheid is zich te disculperen. Opmerkelijk is de beperking tot louter die gevallen van samenloop van het civiele en het fiscale recht. De uitspraak van de ombudsman is algemeen geformuleerd. Ook overigens valt niet, zonder meer, in te zien waarom de ontvanger bij de keuze tussen civiele of fiscale bevoegdheden wel aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur is gebonden, maar bij de keuze tussen twee fiscale bevoegdheden niet.

Geen steun

De Hoge Raad heeft evenwel recentelijk geoordeeld dat een dergelijke algemene regel geen steun vindt in het recht (HR 3 oktober 2014; ECLI:NL:HR:2014:2875). Het ging in dat geval om een aansprakelijkstelling als vennoot op grond van artikel 33, lid 1, letter a Invorderingswet 1990 met disculpatiemogelijkheid terwijl de Ontvanger ook voor artikel 36b Invorderingswet 1990

had kunnen opteren in welk geval hij de bewijslast zou hebben gehad omdat de betalingsonmacht tijdig was gemeld. Qua rechtsbescherming zou laatstgenoemd artikel dus gunstiger voor de aansprakelijke zijn geweest. In cassatie werd een beroep gedaan op de algemene zorgvuldigheidsregel dat de ontvanger in geval van keuze tussen twee aansprakelijkheidsbepalingen, bij uitsluiting dient te kiezen voor die bepaling die de aansprakelijke de gunstigste uitgangspositie biedt om zijn aansprakelijkheid met vrucht te betwisten. De Hoge Raad wijst dat beroep af. Mede in aanmerking genomen dat de Leidraad Invordering 2008 geen beleidsregel van die (algemene) strekking bevat, vindt dit betoog geen steun in het recht, aldus de Hoge Raad.

De verplichte keuze voor de ontvanger geldt daarom uitsluitend in geval van samenloop van civiele en fiscale aansprakelijkheidsbepalingen en niet in geval van louter fiscale samenloop. Het verschil lijkt de Hoge Raad te billijken op grond van de 'zelfstandige betekenis' van de fiscale aansprakelijkheidsbepalingen. De fiscale wetgever heeft per specifieke fiscale situatie een daarop toegeschreven zelfstandige aansprakelijkheid met bijbehorende mate van rechtsbescherming geïntroduceerd, terwijl de civiele aansprakelijkheidsbepalingen een veel algemenere toepassing beogen. Dat verschil brengt een hogere mate van vereiste zorgvuldigheid bij de keuze van de ontvanger met zich. Dat verklaart echter niet waarom dit niet, of zelfs bij uitsteking, zou gelden bij samenloop tussen twee fiscale aansprakelijkheidsbepalingen. Juist in een dergelijk geval heeft de fiscale wetgever immers bewust gemeend (ook) een bepaling te moeten introduceren die de aansprakelijke meer rechtsbescherming biedt. ◀