

Wat als er in een procedure vragen zijn over FSV, 1043, selectie en uitworp

Instructie voor bezwaarbehandelaars en verweerders in fiscale procedures versie 2b, 11-10-2021 (aangevuld 3-11-2021 en 3-7-2022 en 27-7-2022)

Het komt de laatste tijd steeds vaker voor dat belanghebbende in bezwaar of beroep aangeeft dat hij een FSV-brief heeft ontvangen, brieven heeft ontvangen waarop 1043 is vermeld en/of zich afvraagt waarom zijn aangifte is uitgeworpen of gecontroleerd. Ook rechters stellen ons hier steeds vaker vragen over. Hoe kun je hiermee omgaan?

1. FSV

a. Wat kan wel en niet

Je kunt niet zelf nagaan of belanghebbende een FSV-brief heeft ontvangen. Je kunt zelf ook niet nagaan of belanghebbende daar in geregistreerd staat, aangezien de Belastingdienst sinds februari 2020 niet meer de beschikking heeft over de applicatie FSV; deze staat als het ware in een kluis, waar hij voor onderzoeksdoeleinden ter beschikking staat aan o.a. de Autoriteit Persoonsgegevens.

In het licht van de behandeling van AVG-inzageverzoeken moet de Belastingdienst, als verwerker van de persoonsgegevens van FSV-geregistreerden, de beschikking hebben over de inhoud van FSV. Daartoe heeft een zeer beperkt aantal medewerkers een autorisatie ontvangen waarmee ze een back-up van de FSV kunnen raadplegen. Voor de Belastingdienst als geheel geldt dat de FSV-inhoud nu volledig anders dan voorheen ter beschikking staat; bovendien gelden er nu zeer strenge beperkingen.

De collega's die autorisatie/mandaat hebben om FSV te raadplegen mogen dit alleen doen:

- in het kader van een AVG-verzoek;
- in het kader van de uitvoering van Kamermoties over FSV;
- om te voldoen aan een wettelijke plicht.

b. Om te voldoen aan een wettelijke plicht

Tot de wettelijke verplichtingen waaraan de inspecteur zich heeft te houden behoren de bepalingen rond de op de zaak betrekking hebbende stukken (artt. 7:4 AWB en 8:42 AWB). Deze bepalingen kunnen dus meebrengen dat in een concreet geval informatie uit FSV moet worden ingebracht in de procedure.

Het gaat dan met name om situaties waarbij belastingplichtige (bijvoorbeeld door verwijzing naar de FSV brief die hij ontvangen heeft) FSV als geschilpunt inbrengt. In dat geval zal aan de hand van de richtlijnen van de Hoge Raad¹ beoordeeld moeten worden of er informatie in FSV aanwezig is die kwalificeert als 'op de zaak betrekking hebbend'. Als sprake is van een gewichtige reden kun je een beroep doen op 7:4 lid 6 of 8:29 Awb.

Als de rechter aan de verweerder informatie vraagt kan ook sprake zijn van het voldoen aan een wettelijke plicht. Dat is het geval als de rechter vragen stelt over FSV omdat hij de beantwoording daarvan relevant acht voor de procedure. Informatie over FSV vind je [hier](#) en [hier](#), of bij de collega's die FSV-inzageverzoeken behandelen.

Zo kan de rechter van mening zijn dat de FSV-gegevens fiscaal gebruikt zijn en effect hebben gehad op belanghebbende. Dan is artikel 6 EVRM eventueel in het geding (recht op een eerlijk proces). De rechten die een betrokkene heeft o.g.v. de AVG of artikel 8 EVRM (bescherming persoonlijke levenssfeer) kunnen doorwerken naar art. 6 EVRM.

In dat geval stelt de rechter een formele vraag, waarop wij moeten antwoorden; hij 'vordert' dat als het ware. Want hij wil precies weten wat er in FSV staat en geeft de inspecteur op dat punt een opdracht om informatie te verstrekken. De inspecteur is gehouden aan zo'n verzoek te voldoen. Doet hij dat niet, dan loopt hij het risico in het ongelijk gesteld te worden (als de rechter doet hetgeen hem geraden voorkomt, 8:31 Awb).

➔ In deze situatie zal de FSV-informatie een rol gaan spelen in de verdere procedure.

¹ Zie ook HR 4 mei 2018 ECLI:NL:HR:2018:672.

c. *Hoe dan te handelen*

Probleem blijft natuurlijk hetgeen al onder punt a is aangegeven: de verweerder beschikt niet zelf over de mogelijkheden om de vragen van de rechter te beantwoorden. Daarom is het nodig dat de verweerder om een schorsing vraagt. Waarna in de periode tot aan het vervolg van de procedure de FSV-informatie verzameld kan worden.

Binnen de zeer beperkte kring van FSV-geautoriseerde medewerkers kan de verweerder daarvoor voorlopig terecht bij de volgende AVG-medewerkers:

Persoonsgegevens	Persoonsgegevens
Persoonsgegevens	Persoonsgegevens

Zij kunnen nagaan welke informatie de FSV bevatte en zij kunnen, in afstemming met de verweerder, overzien op welke wijze, al of niet onder geheimhouding bijvoorbeeld, we deze informatie het beste aan de rechtbank kunnen aanleveren.

Vooreerst zal het beantwoorden van de FSV-vragen dus gecoördineerd plaatsvinden. Reden hiervoor is ook dat het belangrijk is om Belastingdienst-breed dezelfde lijn te hanteren als het gaat over het (niet-) gebruik van informatie uit FSV. En daarnaast vanwege het leereffect: wat vragen rechters zoal, hoe pakt dat vervolgens uit, enz. Met die leerervaringen zijn we hopelijk in staat om een 'beslisboom' in te richten, waarna wellicht ook andere FSV-geautoriseerde medewerkers de vragen voor procederende inspecteurs kunnen beantwoorden.

2. **1043**

Als het bezwaar- of beroepschrift er aanleiding toe geeft, ga je na of de aangifte van belanghebbende in het onderhavige jaar is uitgeworpen vanwege de code 1043. Indien het een op de zaak betrekking hebbend stuk is, moet deze informatie worden ingebracht in de procedure. Het is aan te bevelen om ook voor wat betreft de omliggende jaren na te gaan of sprake is van een 1043-uitworp of 1043-notering. Een 1043-notering betekent niet automatisch dat belanghebbende in FSV voorkomt. Algemene informatie over 1043 vind je [hier](#) en [hier](#).

3. **Uitworpredenen**

Als het bezwaar- of beroepschrift er aanleiding toe geeft, ga je na waarom de aangifte van belanghebbende in het onderhavige jaar is uitgeworpen. Je mag deze informatie delen met belanghebbende en de rechter, tenzij sprake is van controle-strategische informatie. Voor wat betreft deze informatie doe je een beroep op geheimhouding of beperkte kennisneming als bedoeld in artt. 7:4 lid 6 of 8:29 Awb. Het is aan te bevelen om ook voor wat betreft de omliggende jaren na te gaan of er sprake is van uitworpredenen en zo ja, wat deze zijn. Ook hiervoor geldt eventueel artt. 7:4 lid 6 of 8:29 Awb.

4. **Confrontatie op zitting**

Als je voor het eerst op zitting geconfronteerd wordt met vragen of stellingen die specifiek zien op een FSV (registratie of informatie) in relatie tot belanghebbende, geef dan aan dat je hier niet op hebt kunnen voorbereiden en dat je graag tijd krijgt om een en ander uit te zoeken. Probeer dan wel zo duidelijk mogelijk te krijgen wat de rechter precies wil.