



Universiteit
Leiden
The Netherlands

De 'online' zitting in belastingzaken

Cramwinckel, T.A.; Boer, R.A. de

Citation

Cramwinckel, T. A., & Boer, R. A. de. (2023). De 'online' zitting in belastingzaken. *Weekblad Fiscaal Recht*, 2023(7484), 13-20. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/3729654>

Version: Publisher's Version

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/3729654>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

De 'online' zitting in belastingzaken

WFR 2023/173

In deze bijdrage bespreken de auteurs in vervolg op WFR 2023/120 het fenomeen van de 'digitale' zitting in belastingzaken, die mede als gevolg van COVID-19 is ontwikkeld. De digitale zitting roept diverse vragen op: wat is de wettelijke basis? Hoe wordt bepaald of een zitting fysiek of digitaal plaatsvindt? Hoe staat het met de *equality of arms* bij een 'hybride' zitting? In deze bijdrage wordt de digitale zitting en relevante rechtspraak geanalyseerd, gezien vanuit de praktijk.

1. Inleiding

Het digitale fiscale procesrecht is volop in ontwikkeling. Onlangs beschreven we in dit kader de stand van zaken rondom het digitaal procederen in belastingzaken.² Zo is indiening van een beroepsschrift via de digitale weg in belastingzaken de afgelopen jaren verplicht geworden bij de Hoge Raad (per 15 april 2020)³ en op vrijwillige basis mogelijk in hoger beroep voor rijksbelastingen bij alle gerechtshoven (per 30 januari 2023).⁴ In de praktijk zijn hierover positieve geluiden te horen.⁵

Het sluitstuk van de procedure bij de belastingrechter is de zitting. In digitaal opzicht is van belang dat sinds de COVID-19-pandemie het fenomeen van de 'online' zitting zijn intrede heeft gedaan. Met een 'digitale' of 'online' zitting⁶ bedoelen wij een zitting waarbij de mondelinge behandeling plaatsvindt via een 'tweezijdig elektronisch communicatiemiddel',⁷ zoals met beeldbellen via Skype of Teams. Met een 'fysieke' zitting wordt bedoeld de mondelinge behandeling waarbij de rechter en de betrokken procespartijen fysiek aanwezig zijn. De digitale zitting roept diverse relevante juridische en praktische vragen op. Wat is de wettelijke basis voor 'online' zittingen? Hoe wordt – al dan niet met instemming van partijen – bepaald of een zitting fysiek of digitaal plaatsvindt? Hoe staat het met de *equality of arms* indien partijen niet op dezelfde wijze deelnemen, zoals in een 'hybride' zitting? Inmiddels is hierover ook rechtspraak verschenen.

De vraag die daarom in deze bijdrage centraal staat is wat het fenomeen van de digitale zitting betekent voor de fiscale procespraktijk. Doel van deze bijdrage is om de digitale zitting in belastingzaken vanuit juridisch en praktisch oogpunt in kaart te brengen, waaronder de wettelijke basis en recente relevante rechtspraak.

In deze bijdrage behandelen wij achtereenvolgens het kader bij de mondelinge behandeling (par. 2), de wettelijke basis voor de 'online' zitting (par. 3) en recente jurisprudentie rondom de 'online' zitting (par. 4). Daarna besteden we aandacht aan de 'hybride' zitting (par. 5), criteria voor de beoordeling voor de wijze waarop de zitting plaatsvindt (par. 6) en enkele praktische aspecten bij de digitale zitting (par. 7). We sluiten af met enkele aanbevelingen (par. 8).

2. Algemeen juridisch kader bij de zitting

Alvorens nader in te gaan op de digitale zitting, beschrijven we ter achtergrond beknopt het juridische kader bij het onderzoek ter zitting.⁸

2.1 Functie van het onderzoek ter zitting

De mondelinge behandeling – het onderzoek ter zitting – vervult in belastingzaken een belangrijke en volgens de Hoge Raad zelfs essentiële functie.⁹ Feteris brengt ver-

1 Tirza Cramwinckel is advocaat bij Stibbe en universitair docent aan de Universiteit Leiden. Reinout de Boer is advocaat bij Stibbe. Het onderzoek voor dit artikel is afgerond op 24 april 2023.

2 T.A. Cramwinckel & R.A. de Boer, 'Digitaal procederen in belastingzaken: een update', WFR 2023/120 en eerder T.A. Cramwinckel & R.A. de Boer, 'Digitaal procederen in het belastingrecht: gevolgen voor de fiscale procespraktijk', WFR 2018/28.

3 Zie het Inwerkingtredingsbesluit digitaal procederen in bestuursrechtelijke cassatieprocedures van 6 maart 2019, Stb. 2020, 99.

4 Zie het nieuwsbericht van 21 december 2022, 'Digitaal procederen rijksbelastingen vanaf 30 januari mogelijk bij gerechtshoven' via <https://www.rechtspraak.nl/Organisatie-en-contact/Organisatie/Raad-voor-de-rechtspraak/Nieuws/Paginas/Digitaal-procederen-rijksbelastingen-vanaf-30-januari-mogelijk-bij-gerechtshoven.aspx> en het nieuwsbericht van 30 januari 2023, 'Vanaf vandaag digitaal procederen in hoger beroep rijksbelastingen mogelijk', <https://www.rechtspraak.nl/Organisatie-en-contact/Organisatie/Raad-voor-de-rechtspraak/Nieuws/Paginas/Vanaf-vandaag-digitaal-procederen-in-hoger-beroep-rijksbelastingen-mogelijk.aspx>. Er loopt tevens een pilot in eerste aanleg bij Rechtbank Noord-Nederland (per 13 februari 2023). Bij het ter perse gaan van deze bijdrage werd bekend dat per 26 juni 2023 digitaal procederen in belastingzaken (zowel rijksbelastingen als lokale belastingen) mogelijk wordt bij alle gerechtshoven, zie <https://www.rechtspraak.nl/Organisatie-en-contact/Organisatie/Raad-voor-de-rechtspraak/Nieuws/Paginas/Digitaal-procederen-lokale-belastingen-vanaf-26-juni-mogelijk-bij-alle-gerechtshoven.aspx>.

5 Zie bijv. in het nieuwsbericht 'Tijd en papier besparen in hoger beroep rijksbelastingen met webportaal Mijn Rechtspraak' van 13 april 2023 via <https://www.rechtspraak.nl/Organisatie-en-contact/Organisatie/Raad-voor-de-rechtspraak/Nieuws/Paginas/Tijd-en-papier-besparen-in-hoger-beroep-rijksbelastingen-met-webportaal-Mijn-Rechtspraak.aspx>.

6 In art. 1.1 Procesreglement bestuursrecht rechtbanken 2021 is 'online' gedefinieerd als deelname aan een zitting door middel van een tweezijdig audiovisueel communicatiemiddel (beeld- en geluidverbinding).

7 Zie ook de MvT bij Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid, *Kamerstukken II* 2019/20, 35 434, nr. 3, p. 3.

8 Zie ook WFR 2018/28, par. 6.

9 Vgl. HR 11 oktober 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA7410, BNB 2000/381, r.o. 3.2, waarin de Hoge Raad overweegt dat de mondelinge behandeling van de zaak in de procedure voor de administratieve rechter in belastingzaken centraal staat en van essentieel belang is.

schillende elementen in kaart die bijdragen aan het belang van de zitting.¹⁰ De bevindingen bij het onderzoek op de zitting dragen bij aan de oordeelsvorming van de rechter over de zaak. Op de zitting kunnen partijen hun standpunt mondeling toelichten, in aanvulling op de ingediende schriftelijke stukken. De rechter kan op de zitting vragen stellen aan de partijen, zoals over feiten die hem nog niet voldoende duidelijk zijn. Verder draagt de persoonlijke contact op de zitting bij aan de beeldvorming door de rechter over de zaak en de partijen.¹¹ Tot slot kan de rechter bij de zitting partijen de mogelijkheid van schikking voorhouden en aan hen gelegenheid bieden tot schikkingsoverleg over te gaan. Een zitting kan op basis van art. 8:57 lid 1 Awb achterwege blijven indien beide partijen daarmee instemmen.¹²

2.2 Uitnodiging voor de zitting

Partijen moeten op grond van art. 8:56 Awb ten minste drie weken van tevoren worden uitgenodigd voor de zitting. In de praktijk worden uitnodigingen op grond van rechterlijk beleid doorgaans eerder verstuurd.¹³ In de uitnodiging staan (in ieder geval) de plaats en het tijdstip van de zitting. Aan partijen die niet verplicht digitaal procederen als bedoeld in art. 8:36a Awb en die ook niet (vrijwillig) digitaal procederen, wordt de uitnodiging per aangezekende post verzonden. Deze hoofdregel volgt uit art. 8:37 lid 1 Awb, waarin ook een uitzonderingsmogelijkheid is opgenomen ('tenzij de bestuursrechter anders bepaalt').¹⁴ Voor partijen die digitaal procederen, kan uit de formulering van art. 8:37 lid 1 worden afgeleid dat de uitnodiging voor de zitting digitaal kan worden verstuurd. Bijvoorbeeld door de uitnodiging in het webportaal 'Mijn Rechtspraak' te plaatsen, waarbij vervolgens een kennisgeving naar het e-mailadres van de digitaal procederende partij wordt verstuurd.¹⁵

2.3 Uitstel van de zitting

Partijen kunnen verzoeken om uitstel van de zitting. Een uitstelverzoek moet in principe schriftelijk worden ingediend, onder aanvoering van gewichtige redenen en zo spoedig mogelijk na ontvangst van de uitnodiging of zo spoedig mogelijk nadat van de tot uitstel vragende om-

standigheid is gebleken.¹⁶ Volgens de Hoge Raad dient een tijdig uitstelverzoek dat berust op gewichtige redenen te worden ingewilligd, tenzij zwaarder wegende bij de zaak betrokken belangen hieraan in de weg staan.¹⁷ De rechter dient dat dan wel te motiveren in zijn uitspraak.

2.4 Wijze van deelname aan de zitting

Het Procesreglement bestuursrecht rechtbanken 2021 voorziet in de mogelijkheid dat partijen uiterlijk binnen een week nadat de bestuursrechter heeft meegedeeld dat de zitting geheel of gedeeltelijk digitaal plaatsvindt, kunnen verzoeken om fysiek of telefonisch aan de zitting deel te nemen.¹⁸ Op digitale en hybride zittingen gaan we in de komende onderdelen nader in.

3. Wettelijke basis voor de 'online' zitting

Als gevolg van de COVID-pandemie heeft de digitale zitting bij de rechtspraak haar intrede gedaan. Aanleiding voor de verschuiving van fysieke naar digitale zittingen was dat vanwege de bekende beperkingen door de *lockdown* het houden van fysieke zittingen in gebouwen van de rechtspraak onmogelijk¹⁹ was, terwijl het maatschappelijk belang van de rechtspraak zodanig groot was dat met het houden van de zittingen niet kon worden gewacht tot de beperkingen waren opgeheven.²⁰ Voor het digitaal houden van dergelijke zittingen die als gevolg van de pandemie geen fysieke doorgang konden vinden maar noodgedwongen op een 'online' wijze, was wel een wetsaanpassing nodig.

3.1 Digitale zitting op basis van vrijwilligheid

Al lang vóór de COVID-pandemie bevatte de Awb een bepaling die voorziet in de mogelijkheid om elektronisch verkeer met de bestuursrechter (belastingrechter) per videoconferentie te laten plaatsvinden. Het gaat hier om het per 1 juli 2010 ingevoerde art. 8:40a Awb, waarvan het (hier relevante) derde lid luidt:

10 M.W.C. Feteris, *Formeel belastingrecht (Fiscale Handboeken nr. 9)*, 2006/X.4.17.1 (digitaal geraadpleegd).

11 Vgl. de Redactie van Vakstudie Nieuws in *V-N* 2015/22.6, die opmerkt: 'Het persoonlijk contact in de rechtszaal en de interactie met de rechter en de wederpartij leidt in de praktijk dikwijls tot onverwachte oplossingen.'

12 Althans, worden geacht daarmee in te stemmen wanneer zij via de zogenoemde 'antwoordkaartmethode' niet (tijdig) aangeven gebruik te willen maken van hun recht om te worden gehoord. Een zitting kan ook achterwege blijven indien de bestuursrechter de zaak vereenvoudigd behandelt op grond van art. 8:54 Awb.

13 Volgens art. 18(1) Procesregeling belastingkamers gerechtshoven 2022 wordt de uitnodiging voor de zitting zo mogelijk zes weken van tevoren verzonden.

14 Zie ook de analyse van art. 8:37 Awb door R.C.H. Graves, 'De digitale rechtbankgriffier', *WFR* 2021/171, par. 2.2.

15 Zie Cramwinckel & De Boer, *WFR* 2023/120, par. 4.1.3.

16 Zie over het uitstelbeleid in art. 18(2) t/m (4) Procesregeling belastingkamers gerechtshoven 2022 en art. 2.13 Procesreglement bestuursrecht rechtbanken 2021.

17 Zie HR 22 april 2022, ECLI:NL:HR:2022:525, *BNB* 2022/92, r.o. 2.4.1 e.v.; HR 20 december 1989, *BNB* 1990/57.

18 Zie art. 2.14a Procesreglement bestuursrecht rechtbanken 2021.

19 Een andere rechtsvraag die opkwam vanwege de COVID-19-pandemie was of de sluiting van de gerechtshoven als gevolg van de coronamaatregelen leidt tot verlenging van de redelijke termijn. Zie hierover de Hoge Raad in het arrest HR 27 mei 2022, ECLI:NL:HR:2022:752, het College van Beroep voor het bedrijfsleven in Cbb 16 februari 2021, ECLI:NL:CBB:2021:158, de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State in ABRvS 24 februari 2021, ECLI:NL:RVS:2021:369 en de Centrale Raad van Beroep in CRvB 6 mei 2021, ECLI:NL:CRVB:2021:116. Zie ook het *Jaaroverzicht 2022* van de Commissie rechtseenheid bestuursrecht, p. 4-5.

20 Vgl. Hof Arnhem-Leeuwarden 18 augustus 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:6424, *V-N* 2020/57.31.17, r.o. 2.5 en de uitnodiging voor de hofzitting in HR 9 april 2021, ECLI:NL:HR:2021:505, *BNB* 2021/101, r.o. 2.1.3.

“Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur kunnen nadere regels worden gesteld over de toepassing van videoconferentie.”

Hierin is dus bepaald dat nadere regels kunnen worden gemaakt over de toepassing van een videoconferentie. Echter, tot op heden zijn voor de Awb geen nadere regels gesteld ter uitvoering van de mogelijkheid.²¹

Uit de toelichting op art. 8:40a lid 3 Awb volgt dat de bestuursrechter op grond van deze bepaling partijen kan aanbieden (bijvoorbeeld in de uitnodiging voor de zitting) om voor de zitting gebruik te maken van videoconferentie. Oftewel, digitale deelname aan de mondelinge behandeling.

Onder 'videoconferentie' wordt verstaan de totstandbrenging van een directe beeld- en geluidsverbinding, zoals via een videocamera of een webcam, waarbij de bedoeling van de wetgever was om ook nieuwe toekomstige technieken onder het begrip 'videoconferentie' te laten vallen.²²

Er geldt bij art. 8:40a lid 3 Awb uitdrukkelijk het 'principe van vrijwilligheid', aldus de memorie van toelichting. Dat wil zeggen dat als een partij liever een fysieke zitting wenst (bijvoorbeeld omwille van persoonlijk contact), zij niet kan worden gedwongen tot horen op afstand. Art. 8:40a lid 3 Awb biedt dus enkel een wettelijke basis voor digitale zittingen met instemming van partijen. Voor een digitale zitting zonder die instemming biedt deze bepaling dus geen grond.

3.2 Digitale zitting op niet-vrijwillige basis

Vanwege de lockdown-beperkingen gedurende de COVID-19-pandemie konden zittingen niet fysiek doorgaan, maar moest worden uitgeweken naar digitale zittingen, ongeacht de eventuele wensen van partijen. Daarvoor moest een wettelijke grondslag worden gecreëerd.

3.2.1 Tijdelijke wettelijke grondslag in Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid

In de Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid (35 434)²³ zijn bepalingen opgenomen ter waarborging van de continuïteit van de rechtspraak en daartoe bevat het onder andere een tijdelijke voorziening om fysieke

zittingen in gerechtelijke procedures te kunnen vervangen door elektronische varianten.²⁴ De wettelijke grondslag voor digitale zittingen als fysieke zittingen niet mogelijk zijn, is opgenomen in art. 2. Het artikel luidt, voor zover hier relevant, als volgt:

“Artikel 2 Mondelinge behandeling in burgerlijke en bestuursrechtelijke gerechtelijke procedures

Lid 1: Indien in verband met de uitbraak van COVID-19 in burgerlijke en bestuursrechtelijke gerechtelijke procedures het houden van een fysieke zitting niet mogelijk is, kan de mondelinge behandeling plaatsvinden door middel van een tweezijdig elektronisch communicatiemiddel.”

Het artikel schept dus een wettelijke basis voor het houden van een mondelinge behandeling door middel van een tweezijdig elektronisch communicatiemiddel, zoals groeps-gesprekken en beeldbellen via Skype of Teams.²⁵ Het idee is volgens de memorie van toelichting dat alternatieve middelen voor het houden van de mondelinge behandeling de fysieke zitting 'zoveel mogelijk benaderen'.²⁶ Art. 2 is van toepassing voor de mondelinge behandeling in belastingzaken bij zowel rechtbanken als gerechtshoven.

Overigens werd in de praktijk bij onder andere burgerlijke en bestuursrechtelijke zaken al met enige regelmaat gebruik gemaakt van videoverbindingen tijdens een mondelinge behandeling.²⁷ Dat vond dan wel plaats met instemming van alle betrokkenen. De instemming van procespartijen voor een digitale zitting is in art. 2 echter niet vereist. Wat art. 2 dus toevoegt ten opzichte van die bestaande praktijk is dat het een wettelijke basis biedt 'voor de toepassing van telefonie, videoverbindingen of andere audiovisuele transmissie voor alle betrokkenen bij de zitting, ook zonder de instem-

21 Wel heeft de Awb-wetgever in de MvT bij de Wet elektronisch verkeer met de bestuursrechter aangegeven dat het voornemen bestond om "in zoverre aansluiting te zoeken bij het Besluit videoconferentie (KB van 8 mei 2006, *Stb.* 2006, 275, zoals gewijzigd bij KB van 27 november 2006, *Stb.* 2006, 610), dat reeds (technische) eisen voor het systeem bevat. Ter aanvulling hierop kunnen in de procesregelingen van de gerechten nog nadere eisen worden gesteld." Zie *Kamerstukken II* 2008/09, 31 867, 3, p. 14-15.

22 MvT bij de Wet elektronisch verkeer met de bestuursrechter, *Kamerstukken II* 2008/09, 31 867, nr. 3, p. 14.

23 De Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid is in werking getreden op 24 april 2020, zie *Stb.* 2020, 126. De bepalingen uit deze wet kunnen om de twee maanden verlengd worden bij koninklijk besluit, zie art. 35 lid 3 Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid.

24 Zie MvT bij Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid, *Kamerstukken II* 2019/20, 35 434, nr. 3, p. 1. Zie ook HR 9 april 2021, ECLI:NL:HR:2021:505, *BNB* 2021/101, r.o. 2.3.1.

25 In de MvT, *Kamerstukken II* 2019/20, 35 434, nr. 3, p. 3 staat een toelichting op elektronische communicatiemiddelen en het onderscheid tussen eenzijdige en tweezijdige middelen: 'Eenzijdige middelen zijn geschikt om een persoon in staat te stellen kennis te nemen van de aangeboden informatie maar geven, anders dan bij tweezijdige middelen, niet de mogelijkheid om daar rechtstreeks en interactief op te reageren richting afzender. Verder vallen deze middelen te onderscheiden naar gelang de informatie in de vorm van tekst, geluid of beeld overgebracht wordt. Tweezijdige audiovisuele communicatiemiddelen bieden de beste mogelijkheid voor interactie tussen de partijen maar zijn vanuit technisch oogpunt bewerkelijker om te realiseren, zeker wanneer grotere aantallen personen moeten kunnen deelnemen aan het overleg of de vergadering.' Volgens de MvT is er ook ruimte om technisch eenvoudigere middelen te gebruiken 'daar waar dit bij een afweging van de betrokken belangen aanvaardbaar geacht kan worden'.

26 Zie MvT bij Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid, *Kamerstukken II* 2019/20, 35 434, nr. 3, p. 4.

27 Zie MvT bij Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid, *Kamerstukken II* 2019/20, 35 434, nr. 3, p. 4. Zie ook de MvT bij de Wet elektronisch verkeer met de bestuursrechter, *Kamerstukken II* 2008/09, 31 867, 3, p. 14-15 over de geïntroduceerde mogelijkheid van videoconferenties op vrijwillige basis.

ming van een of meer van hen'.²⁸ Oftewel, het digitaal houden van een zitting op grond van art. 2 is niet afhankelijk gesteld van de instemming van de procespartijen. Art. 2 geldt in principe tot 1 juni 2023 (zie verder par. 3.3).

Een digitale zitting vormt in het algemeen een inbreuk op het uitgangspunt van de openbaarheid van terechtzittingen (zie art. 121, eerste volzin, Grondwet en art. 8:62 Awb).²⁹ Voor belastingzaken geldt dat mondelinge behandelingen plaatsvinden achter gesloten deuren, tenzij een bestuurlijke boete in het geding is, waarbij de zitting in zoverre openbaar is (zie art. 27c AWR).³⁰ Afgezien van boetezaken, is de verschuiving van openbaar naar niet-openbaar voor wat betreft belastingzaken dus een relatief minder grote verandering dan in andere rechtsgebieden.³¹

3.3 Vooruitblik wettelijke basis digitale zitting

Hoewel de Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid – zoals zijn naamgeving al prijsgeeft – een tijdelijk karakter heeft en is gelinkt aan de pandemie, is de afgelopen tijd meermaals gebruikgemaakt van de verlengingsmogelijkheden bij koninklijk besluit (zie art. 35 lid 3). De laatste stand van zaken is dat in het 17^e verlengingsbesluit is voorzien dat art. 2 vervalt op 1 juni 2023.³² Er is geen maximum gesteld aan het aantal verlengingen, dus in theorie zou de geldingsduur van deze wettelijke grondslag verder kunnen worden verlengd.³³ Echter, in de Nota van Toelichting bij het 17^e verlengingsbesluit is het voornemen geuit om de voorzieningen ten aanzien van het gebruik van videoconferentie in de rechtspraak (d.w.z. art. 2) niet meer te verlengen na 1 juni 2023. De Minister voor Rechtsbescherming merkt daarbij wel op dat ook zonder wettelijke regeling gebruik kan worden gemaakt van videoconferentie, zij het dat daarvoor instemming van par-

tijen nodig is.³⁴ Ondanks dat – zoals het er nu uitziet – na 1 juni 2023 een expliciete wettelijke basis ontbreekt, blijven digitale zittingen (met instemming van partijen) dus mogelijk.

Het ligt volgens ons voor de hand om de mogelijkheid van online zittingen structureel te behouden. De rechtspraak wenst dat zelf ook.³⁵ Zo kan een zitting bijwonen via beeldbellen praktisch zijn bij belemmeringen van welke aard ook om de zitting fysiek bij te wonen (redenen van efficiëntie, afstand, gezondheid, etc.). Dat roept de vraag op hoe na de Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid een adequate wettelijke basis wordt gecreëerd. Minister Weerwind heeft aangekondigd dat de intentie bestaat om een permanente wettelijke grondslag te creëren.³⁶ Op dit moment wordt daarom gewerkt aan een 'structurele regeling voor de technische en procedurele waarborgen voor de inzet van videoconferentie in het civiel recht en het bestuursrecht'.³⁷ Echter, de verwachtingen dat zo'n grondslag op korte termijn werkelijkheid wordt, worden direct gemandag: het wetgevingsproces inclusief de invoering 'zal geruime tijd in beslag nemen'. Na het zomerreces (2023) hoopt de Minister de Kamer nader te informeren, maar concreter zicht op het verdere tijdsverloop ontbreekt nog.³⁸ Overigens ziet de Minister geen probleem in het aankomende vervallen van de grondslag in de Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid, aangezien ook op basis van de bestaande regels met instemming van partijen gebruik kan worden gemaakt van videoconferentie.³⁹ Hoewel dat laatste waar is, is de huidige wettelijke basis vrij mager.

Naar onze mening dient daarom in de Awb een adequate wettelijke basis voor de mogelijkheid van digitale zittingen te worden opgenomen. Naar de letter van art. 8:40a lid 3 Awb is immers (slechts) voorzien in de mogelijkheid om nadere regels te stellen over toepassing van videoconferentie en is daarmee (slechts) impliciet voorzien in een wettelijke basis dat een zitting digitaal kan plaatsvinden. Bovendien zijn tot op heden (zie par. 3.1) voor de Awb geen nadere regels gesteld voor videoconferentie, waar-

28 Zie MvT bij Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid, *Kamerstukken II* 2019/20, 35 434, nr. 3, p. 4.

29 Zie MvT bij Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid, *Kamerstukken II* 2019/20, 35 434, nr. 3, p. 4.

30 Van Suilen heeft in zijn commentaar in *BNB* 2021/101, punt 7 de vraag opgeworpen of belastingplichtigen afstand kunnen doen van hun recht op een openbare, fysieke behandeling van hun zaak en hij wijst daarbij op rechtspraak van het EHRM waarin is bepaald dat dit enkel mogelijk is indien de belastingplichtige uit vrije wil dit op ondubbelzinnige wijze kenbaar heeft gemaakt en het algemeen belang zich niet ertegen verzet (EHRM 21 februari 1990, 11855/85 (*Håkansson and Stureson vs. Zweden*), r.o. 66).

31 Zie over openbare uitspraken en tijdelijke oplossingen voor niet-openbare rechtspraak in het algemene bestuursrecht de uitspraak ABRvS 7 april 2020, ECLI:NL:RVS:2020:992, *AB* 2020/194.

32 Zie het 17^e verlengingsbesluit van 16 maart 2023, aangekondigd in de brief van de Minister voor Rechtsbescherming Weerwind van 16 maart 2023, Voorhang 17^e verlengingsbesluit tijdelijke COVID-19-voorzieningen, kenmerk 4535714. Het 17^e verlengingsbesluit is inmiddels op 31 maart 2023 gepubliceerd in *Stb.* 2023, 101.

33 Zie ook de Nota van Toelichting bij het 16^e verlengingsbesluit in *Stb.* 2023, 25, p. 2.

34 Zie de Nota van Toelichting bij het 17^e verlengingsbesluit gepubliceerd in *Stb.* 2023, 101, p. 2. Het betreft een verlenging van twee maanden ten opzichte van gelding tot 1 april 2023 (zoals bepaald in het 16^e verlengingsbesluit, *Stb.* 2023, 25), met als reden dat voorzieningen niet 'rauwelijks beëindigd zullen worden', maar ten minste twee maanden van tevoren worden aangekondigd zodat de rechtspraak de mogelijkheid krijgt om tot een ordelijke afwikkeling te komen van eventuele lopende procedures en werkwijzen op de voet van art. 2. Zie ook Verslag van een schriftelijk overleg van 30 maart 2023, *Kamerstukken I* 2022/23, 35 434, Z, p. 5.

35 Zie par. 2.3.1 in het Jaarplan 2023 van de Rechtspraak.

36 Zie ook de brief van Minister van Rechtsbescherming Weerwind van 29 maart 2023, kenmerk 4573784, p. 1.

37 Nota van Toelichting bij het 17^e verlengingsbesluit in *Stb.* 2023, 101, p. 2-3.

38 Zie de brief van de Minister voor Rechtsbescherming Weerwind van 16 maart 2023, kenmerk 4535714.

39 Nota van Toelichting bij het 17^e verlengingsbesluit in *Stb.* 2023, 101, p. 2.

door specifieke voorschriften en waarborgen ten aanzien van de procesmatige en technische kant ontbreken. De huidige bepaling is dus beperkt en weinig gespecificeerd. Gezien het belang van de technische en procedurele aspecten evenals de waarborgen voor het digitaal houden van een zitting, achten wij het van belang om deze wettelijke grondslag te verbeteren. Dat dient ook het rechtszekerheidsbeginsel en het legaliteitsbeginsel. Hierbij kan concreet worden gedacht aan het opnemen van een uitbreiding in de tekst van art. 8:40a lid 3 Awb.⁴⁰ Ook is een uitbreiding in afd. 8.1.6 Awb denkbaar. Wel achten wij het – gezien de stand van de rechtspraak en de eisen van de goede procesorde en art. 6 EVRM (zie par. 4) – onwenselijk om zittingen digitaal te houden indien partijen zich daartegen verzetten. Daarom zou een 1-op-1-omzetting van art. 2 Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid in een permanente basis niet wenselijk zijn, maar verdient een uitbreiding van de huidige regeling in de Awb de voorkeur.

4. HR 9 april 2021, BNB 2021/101: digitale zitting met niet-gelijkwaardige communicatiemiddelen

Er is inmiddels relevante rechtspraak verschenen over het houden van een digitale zitting. In het arrest van de belastingkamer van de Hoge Raad van 9 april 2021 stond het gebrek aan instemming van een procespartij met een digitale zitting centraal.⁴¹

4.1 De zaak

Aanleiding voor de zaak waren aan belanghebbende opgelegde aanslagen IB/PVV over 2010-2014, verzuimboetes en beschikkingen heffingsrente en belastingrente. In deze zaak had Gerechtshof 's-Hertogenbosch vanwege de coronamaatregelen belanghebbende en de Inspecteur bericht dat de mondelinge behandeling ter zitting digitaal – via een beeldverbinding – zou plaatsvinden.⁴² Belanghebbende verzocht het Hof vervolgens om uitstel van de mondelinge behandeling tot een fysieke zitting weer mogelijk zou zijn. In de argumentatie bij zijn uitstelverzoek wees hij op zijn leeftijd (74 jaar), gezondheid (revaliderend van een herseninfarct) evenals technische belemmeringen (hij beschikte niet over de nodige elektronische apparatuur en had geen ervaring met videogesprekken). Het Hof wees zijn verzoek om uitstel af en schreef daarbij dat belanghebbende in plaats van via

beeldverbinding dan telefonisch gehoord zou worden. Belanghebbende maakte vervolgens opnieuw kenbaar niet akkoord te kunnen gaan. Uiteindelijk is belanghebbende tijdens de zitting telefonisch gehoord en de Inspecteur via een beeld- en geluidverbinding. Zij namen dus niet op dezelfde wijze deel aan de digitale zitting. In cassatie betoogde belanghebbende dat het Hof art. 6 EVRM en de regels van de goede procesorde had geschonden.

4.2 Oordeel van de Hoge Raad

De Hoge Raad heeft deze zaak aangegrepen om – overigens voor het eerst voor wat betreft belastingzaken – te oordelen over de uitleg en toepassing van art. 2 Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid. De Hoge Raad stelt eerst de doelstellingen en enkele relevante uitgangspunten van deze wet voorop (r.o. 2.3.1-2.3.3), waaronder het uitgangspunt dat een digitaal gehouden zitting de fysieke zitting zo veel mogelijk benadert, dat het gebruik van audiovisuele communicatiemiddelen daarbij de voorkeur verdient boven technisch eenvoudigere communicatievormen (zoals een telefoonverbinding), en dat het gebruik van technisch eenvoudigere communicatievormen zonder instemming van partijen slechts mogelijk is indien dat bij een afweging van de betrokken belangen aanvaardbaar kan worden geacht.⁴³

Vervolgens oordeelt de Hoge Raad over de mogelijkheid bij een digitale zitting dat procespartijen niet gebruikmaken van gelijkwaardige elektronische communicatiemiddelen.

“De eisen van een goede procesorde, alsook de fundamentele rechtsbeginselen waaronder het in artikel 6 EVRM vervatte beginsel van equality of arms, brengen in belastingzaken mee dat ter waarborging van een eerlijk proces in beginsel deelname van partijen aan een volgens artikel 2 TW-COVID ingerichte mondelinge behandeling dient te geschieden met gebruikmaking door partijen van gelijkwaardige tweezijdige elektronische communicatiemiddelen. Daarvan kan worden afgeweken indien de rechter zich ervan heeft vergewist dat de ongelijkwaardigheid van de middelen niet aan een eerlijk proces in de weg staat.” (r.o. 2.3.4)

Uit deze rechtsregel volgt dat het uitgangspunt is dat partijen bij een digitale zitting gebruikmaken van gelijkwaardige tweezijdige elektronische communicatiemiddelen (bijvoorbeeld Skype respectievelijk Teams). Zoals het in deze zaak ging – de Inspecteur nam deel via een beeld- en geluidsverbinding, terwijl belanghebbende telefonisch werd ingebeld – is dus in beginsel niet toegestaan in het licht van de waarborgen van een eerlijk proces. Voor een uitzondering op dit uitgangspunt is plaats als de rechter zich ervan heeft vergewist dat de ongelijkwaardigheid van de communicatiemiddelen niet aan een eerlijk proces in de weg staat.

40 D.w.z. het stellen van nadere regels (hetgeen voor de Awb nog niet is gebeurd tot op heden) dan wel een regeling in de wettekst (en niet enkel bij of krachtens een AMvB). Overigens koos de wetgever destijds bewust voor een delegatiebepaling vanwege de technische aard van de regels en de verwachting dat de regels regelmatig zouden wijzigen (zie *Kamerstukken II* 2009/10, 31 867, nr. 6, p. 10 (NV)).

41 HR 9 april 2021, ECLI:NL:HR:2021:505, BNB 2021/101. In HR 25 september 2020, ECLI:NL:HR:2020:1509, NJ 2020/402, V-N 2020/53.25 besliste de civiele kamer van de Hoge Raad al dat een zitting via 'videobellen' op grond van art. 2 Tijdelijke wet COVID-19 niet in strijd is met het recht op een eerlijk proces. Zie ook ABRvS 2 maart 2022, ECLI:NL:RVS:2022:628, AB 2022/112.

42 BNB 2021/101, r.o. 2.1.3 e.v.

43 Zie MvT bij Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid, *Kamerstukken II* 2019/20, 35 434, nr. 3, p. 3-4.

De in r.o. 2.3.4 gebruikte bewoordingen 'zich ervan vergewissen' maken volgens ons duidelijk dat de rechter uit eigen beweging zich zekerheid moet verschaffen dat de procespartijen geen bezwaar hebben tegen ongelijkwaardige communicatiemiddelen op de zitting. Een inschatting of vermoeden is dus niet voldoende; de rechter zou het moeten voorleggen aan de procespartijen om hierover uitsluitel te krijgen. Wij zijn het eens met het betoog van Van Suilen⁴⁴ in zijn commentaar bij het arrest dat als een procespartij (of beide partijen) weigert (weigeren) om in te stemmen met een digitale zitting waarbij de procespartijen geen gelijkwaardige communicatiemiddelen gebruiken, de rechter die weigering moet opvatten als een gemotiveerd verzoek om uitstel van de (digitale) mondelinge behandeling, met als reden dat met de ongelijkwaardige communicatiemiddelen een eerlijk proces niet is gewaarborgd.

Tot slot oordeelde de Hoge Raad in het genoemde arrest dat een uitstelverzoek in belastingzaken voor een zitting op de voet van art. 2 Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid op dezelfde wijze moet worden beoordeeld als een uitstelverzoek van een (fysieke) mondelinge behandeling van een zaak.⁴⁵ Uitgangspunt is dat de rechter zo'n verzoek moet inwilligen indien een partij daar tijdig om verzoekt en gewichtige redenen aanvoert waarom zij niet aanwezig kan zijn op de dag die voor de mondelinge behandeling is vastgesteld, of waarom zij zich niet op die mondelinge behandeling kan voorbereiden. De rechter wijst het uitstelverzoek alleen af als hij oordeelt dat zwaarder wegende bij de behandeling van de zaak betrokken belangen aan zo'n uitstel in de weg staan. Dit moet dan wel gemotiveerd worden in de uitspraak. In de onderhavige zaak was dit niet gebeurd en daarom verwijst de Hoge Raad de zaak.

4.3 Evaluatie

De Hoge Raad maakt in dit arrest duidelijk dat voor de beoordeling van uitstelverzoeken bij digitale respectievelijk fysieke zittingen geen andere regels gelden. Wel voegt de Hoge Raad toe dat als een uitstelverzoek enkel wordt onderbouwd met de wens dat een fysieke zitting plaatsvindt (zonder andere motivering), de rechter dat verzoek niet hoeft in te willigen, gelet op art. 2 Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid. Volgens ons blijkt uit de door de Hoge Raad gekozen formulering ('behoeven') dat afwijzing van het uitstelverzoek geen dwingende regel is en de rechter dus ook de ruimte heeft om het uitstelverzoek met als enige reden de wens voor een fysieke zitting wel in te willigen.

Tot slot merken we op dat het oordeel van de Hoge Raad weliswaar is geformuleerd in de context van de specifieke wettelijke grondslag van art. 2 Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid (zie r.o. 2.3.4), maar de relevantie van de rechtsregel is daartoe volgens ons niet beperkt. Ongeacht of een zitting met of zonder instemming van partijen digi-

taal plaatsvindt, op de mondelinge behandeling zijn de eisen van een goede procesorde en de fundamentele rechtsbeginselen (inclusief art. 6 EVRM) van toepassing. In zijn algemeenheid dient het recht op een eerlijk proces te waarborgen dat partijen gebruikmaken van gelijkwaardige tweezijdige elektronische communicatiemiddelen (tenzij partijen er geen bezwaar tegen hebben als van ongelijkwaardige communicatiemiddelen gebruik wordt gemaakt). We komen daarop terug bij de hybride zittingen.

5. Hybride zittingen

Naast de digitale zitting, komen in de praktijk ook wel 'hybride' zittingen⁴⁶ voor, waarbij de ene partij fysiek aanwezig is bij de mondelinge behandeling en de andere partij digitaal deelneemt. Daar hoeft wat ons betreft geen bezwaar tegen te bestaan als beide partijen met deze gang van zaken akkoord zijn. Het kan bovendien efficiënt zijn. Het Procesreglement bestuursrecht rechtbanken 2021 voorziet ook met zoveel woorden in de mogelijkheid van dergelijke zittingen.⁴⁷

Bij hybride zittingen op niet-vrijwillige basis komt echter de vraag op hoe dit zich verhoudt tot het bestaande juridische kader. Zo ziet art. 2 Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid – zoals Van Suilen terecht heeft aangekaart⁴⁸ – enkel op situaties waarin een fysieke zitting niet mogelijk is; dit biedt dus geen wettelijke basis voor hybride zittingen, die immers (ook) fysiek plaatsvinden. Daarnaast biedt ook het huidige art. 8:40a lid 3 Awb – dat uitgaat van vrijwilligheid – geen basis voor hybride zittingen op niet-vrijwillige basis. Bovendien ontbreken voor de Awb, zoals hierboven opgemerkt, voornamelijk nadere regels ter uitvoering van art. 8:40a lid 3 Awb (par. 4.3.1.2).

Voor genoemde gevallen van hybride zittingen op niet-vrijwillige basis rijst bovendien de vraag naar de houdbaarheid van dergelijke zittingen in het licht van het arrest van HR 9 april 2021, *BNB* 2021/101 (zie boven) in situaties waarin een procespartij niet instemt met een dergelijke werkwijze. In dit arrest heeft de Hoge Raad zich niet over hybride zittingen uitgelaten. Als de ene partij fysiek deelneemt en de andere partij digitaal, is geen sprake van de door de Hoge Raad geformuleerde hoofdregel van deelname aan een digitale zitting met gelijkwaardige tweezijdige elektronische communicatiemiddelen.

Hoewel het oordeel van de Hoge Raad – zoals gezegd – is gegeven in de context van digitale zittingen op grond van art. 2 Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid, is de principiële argumentatie ten aanzien van ongelijkwaardige

⁴⁴ Zie het commentaar van Van Suilen in *BNB* 2021/101, punt 2.

⁴⁵ Zie over de beoordeling van uitstelverzoeken in r.o. 2.3.5.

⁴⁶ Zie Jaarplan 2023 van de Rechtspraak, par. 2.3.1 en art. 2.14a Procesreglement bestuursrecht rechtbanken 2021.

⁴⁷ Zie art. 2.14a lid 1 Procesreglement bestuursrecht rechtbanken 2021, dat voorziet in de mogelijkheid dat zittingen geheel of gedeeltelijk via beeld- en geluidverbinding verlopen.

⁴⁸ Zie het commentaar van Van Suilen in *BNB* 2021/101, punt 6.

communicatiemiddelen in het licht van de eisen van de goede procesorde en art. 6 EVRM volgens ons even goed toepasbaar op (hybride) zittingen waarbij beide partijen niet op dezelfde wijze deelnemen, juist omdat de ongelijkheid dan eens te meer aanwezig is.⁴⁹ Ook in die gevallen, zoals bij een hybride zitting, is van belang dat de rechter zich ervan heeft vergewist dat de procespartijen geen bezwaar hebben tegen de hybride gang van zaken, en als dat wel zo is, dan wordt niet voldaan aan de eisen van de goede procesorde en art. 6 EVRM waardoor bijvoorbeeld uitstel van de zitting gerechtvaardigd kan zijn. Overigens komt hierbij de vraag op of elk (willekeurig) bezwaar zonder meer moet worden gehonoreerd. Wij kunnen ons voorstellen dat de rechter, gelet op het belang van een goede procesorde en ook een soepele en efficiënte procesgang, zich ervan zou moeten vergewissen dat er geen redelijk bezwaar is. Aan een onredelijk bezwaar kan in principe worden voorbijgegaan.

6. Criteria voor de beoordeling van een fysieke of digitale zitting

Vervolgens komt de (praktische) vraag op hoe wordt beoordeeld of een zitting fysiek of digitaal plaatsvindt. Een zitting kan op initiatief van de rechter digitaal worden gehouden of op verzoek van een partij.⁵⁰ De beslissing om een zitting door middel van een tweezijdig elektronisch communicatiemiddel te houden 'is uiteindelijk aan de rechter', aldus de memorie van toelichting op art. 2 Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid.⁵¹ Zoals hierboven aan bod kwam, moeten wel de waarborgen van het recht op een eerlijk proces in acht worden genomen, wat onder omstandigheden – al dan niet op verzoek van een procespartij – ertoe kan leiden dat een digitale zitting moet worden uitgesteld tot een fysieke zitting mogelijk is.⁵²

In de 'Tijdelijke regeling belastingrechtspraak gerechtshoven'⁵³ bevat art. 2 over de behandeling van belastingzaken de hoofdregel van fysieke zittingen (lid 1). Daarbij is voorzien in de mogelijkheid van een uitzondering op de hoofdregel voor zaken 'die zich er voor lenen om online te worden behandeld': deze kunnen worden behandeld via een

digitale zitting (lid 2).⁵⁴ Welke zaken zich al dan niet lenen voor een online behandeling is niet toegelicht.

Meer houvast biedt de 'Tijdelijke regeling Bestuursrecht'.⁵⁵ Art. 4 bevat criteria waarmee de bestuursrechter rekening kan houden bij zijn beoordeling of een zaak op een fysieke zitting wordt behandeld, waaronder:

- (i) als er getuigen op zitting moeten worden gehoord;
- (ii) als er een verschijningsplicht ex art. 8:27 Awb geldt;
- (iii) als partijen de technische middelen niet hebben om online met de rechtbank te communiceren of vanwege persoonlijke beperkingen niet in staat zijn om op die wijze met de rechtbank te communiceren;
- (iv) bij mediagevoelige zaken; en
- (v) bij zaken waarin een partij/partijen expliciet en gemotiveerd om een fysieke zitting vragen en de rechter hierin meegaat.

Als een partij is uitgenodigd voor een digitale zitting, maar zij niet de beschikking heeft over een computer en internetverbinding, vraagt de rechter in de uitnodigingsbrief om de griffie daarvan te berichten, waarna de griffie contact opneemt om de mogelijkheden te bespreken.⁵⁶ Zoals hierboven aan bod kwam in het arrest HR 9 april 2021, *BNB 2021/101*, dienen daarbij de procedurele waarborgen van de eisen van een goede procesorde en art. 6 EVRM in acht te worden genomen.

De keuze van de belastingrechter voor een digitale zitting is op zichzelf geen grond voor wraking. Dit kwam aan bod in de uitspraak van de wrakingskamer van Hof Arnhem-Leeuwarden van 18 augustus 2020. In deze zaak had de verzoeker een wrakingsverzoek ingediend, waaraan ten grondslag lag dat verzoeker geen digitale zitting wilde, maar een 'reguliere mondelinge behandeling'.⁵⁷ De wrakingskamer oordeelt dat zowel de keuze als de motivering voor een digitale zitting geen grond oplevert voor wraking.

"De beslissing op welke wijze een zitting wordt gehouden, is een procedurele beslissing. Procedurele beslissingen

49 Vgl. de redactie in *V-N 2021/17.20* en Van Suilen in *BNB 2021/101*.

50 Zie art. 2.14a Procesreglement bestuursrecht rechtbanken 2021, dat gaat over zittingen door middel van een beeld- en geluidverbinding.

51 MvT bij Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid, *Kamerstukken II 2019/20*, 35 434, nr. 3, p. 4. Zie art. 4 Tijdelijke regeling bestuursrecht 2021, waarin is neergelegd dat de bestuursrechter bepaalt of de zitting fysiek, online of telefonisch wordt gehouden.

52 In bijv. Hof Arnhem-Leeuwarden 17 november 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:9435, r.o. 4.1-4.8 achtte het Hof in de gegeven omstandigheden de stellingen van belanghebbende dat de zaak een fysieke behandeling vergt in plaats van een digitale zitting niet voldoende.

53 [https://www.rechtspraak.nl/coronavirus-\(COVID-19\)/Paginas/tijdelijke-regeling-belastingrechtspraak-gerechtshoven.aspx](https://www.rechtspraak.nl/coronavirus-(COVID-19)/Paginas/tijdelijke-regeling-belastingrechtspraak-gerechtshoven.aspx) (versie van 13 mei 2022, geraadpleegd op 20 februari 2023). Deze tijdelijke regeling geldt in aanvulling op de Procesregeling belastingkamers gerechtshoven 2022 (zie art. 1 lid 1).

54 Overigens valt op dat, indien de belastingrechter op grond van art. 8:57 lid 1 Awb besluit om geen onderzoek ter zitting te doen indien geen van de partijen wenst te worden gehoord, de rechter voor de zaken die schriftelijk worden afgedaan toestemming *zal* vragen en voor zaken die via een digitale zitting worden afgedaan toestemming *kan* vragen (zie art. 2 lid 3 Tijdelijke regeling belastingrechtspraak gerechtshoven). De reden voor dit onderscheid is ons niet duidelijk.

55 [https://www.rechtspraak.nl/coronavirus-\(COVID-19\)/Paginas/tijdelijke-regeling-bestuursrecht.aspx#e73c6d0f-ab3d-4f39-8380-c663129d5bbc04e28af2-ff96-4860-9eb0-a69df7398f326](https://www.rechtspraak.nl/coronavirus-(COVID-19)/Paginas/tijdelijke-regeling-bestuursrecht.aspx#e73c6d0f-ab3d-4f39-8380-c663129d5bbc04e28af2-ff96-4860-9eb0-a69df7398f326) (versie 30 november 2021, geraadpleegd 20 februari 2023). Deze tijdelijke regeling geldt in aanvulling op het Procesreglement bestuursrecht rechtbanken 2021 voor het procederen in bestuursrechtelijke zaken bij de rechtbanken en op de Tijdelijke algemene regeling zaaksbehandeling Rechtspraak.

56 Zie deze gang van zaken beschreven in Hof Arnhem-Leeuwarden 18 augustus 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:6424, *V-N 2020/57.31.17*, r.o. 1.2; HR 9 april 2021, ECLI:NL:HR:2021:505, *BNB 2021/101*, r.o. 2.1.3.

57 Hof Arnhem-Leeuwarden 18 augustus 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:6424, *V-N 2020/57.31.17*, r.o. 2.3.

kunnen als zodanig in beginsel geen grond vormen voor wraking: wraking is geen verkapt rechtsmiddel. Het gerecht dat over het wrakingsverzoek moet oordelen (de wrakingskamer) komt geen oordeel toe over de juistheid van een procedurele beslissing. Dat oordeel is voorbehouden aan de rechter die in geval van aanwending van een rechtsmiddel belast is met de behandeling van de zaak. Ook de motivering van een procedurele beslissing kan in beginsel geen grond vormen voor wraking, ook niet indien het zou gaan om een door de wrakingskamer onjuist, onbegrijpelijk, gebrekkig of te summier geachte motivering of om het ontbreken van een motivering. Dit is uitsluitend anders indien de motivering van de procedurele beslissing in het licht van alle omstandigheden van het geval en naar objectieve maatstaven gemeten – bijvoorbeeld door de in de motivering gebezigde bewoordingen – niet anders kan worden verstaan dan als blijkt van vooringenomenheid van de rechter die haar heeft gegeven (HR 25 september 2018, nr. 18/02675, ECLI:NL:HR:2018:1413, r.o. 2.7)."

Uit deze uitspraak kan dus worden afgeleid dat – hetgeen ook niet verrast – wraking geen rechtsmiddel oplevert om de procedurele beslissing van de rechter voor het digitaal houden van de zitting te betwisten.

7. Praktische aspecten rondom de digitale zitting

Tot slot enkele praktische aspecten over de zitting. Tijdens de (digitale) zitting hebben digitaal procederende partijen in principe toegang tot hun digitale dossier in het webportaal. Het is – zo tipt ook de rechtspraak in zijn Q&A – bij een fysieke zitting wel aan te raden om de dossierstukken voorafgaande aan de zitting te downloaden (of geprint mee te nemen), ter voorkoming van problemen bij een haperende internetverbinding tijdens de zitting.⁵⁸ Wanneer een procespartij tijdens de zitting nieuwe stukken meeneemt op papier, zal de belastingrechter beoordelen of deze stukken worden meegenomen. Indien nodig, kan de rechter tijdens de zitting beslissen of het stuk wordt ingescand en op die manier wordt opgenomen in het digitale dossier.

Verder is het aan te raden om bij een digitale zitting de microfoon te dempen (op 'mute' zetten) bij overleg met de cliënt en om de contactgegevens van tevoren te delen met de griffier, mochten er technische problemen ontstaan.⁵⁹ Ook geeft de rechtspraak op zijn website praktische informatie over hoe deelname aan een online zitting werkt.⁶⁰ Er staan vragen en antwoorden en er zijn filmpjes met uit-

leg beschikbaar. Daar valt ook te lezen dat tijdens een online zitting het niet is toegestaan om beeld- en geluidsopnamen te maken. Op opnames en het proces-verbaal bij een online zitting zijn wij eerder ingegaan.⁶¹

Een praktisch aandachtspunt is om bij een technisch probleem tijdens een digitale zitting (bijvoorbeeld bij niet worden toegelaten tot de digitale vergadering) direct contact te zoeken met het desbetreffende gerecht en bijvoorbeeld ook een screenshot te maken van de digitale situatie. Zo was in een uitspraak van Hof Den Haag uit 2022 de gemachtigde volgens het Hof niet (tijdig) verschenen op de digitale zitting en was de digitale mondelinge behandeling zonder hem gestart en afgerond.⁶² Volgens de gemachtigde zat hij in de lobby en werd hij niet toegelaten tot de Skype-zitting, maar het Hof achtte dat niet aanmerkelijk en oordeelde dat in deze zaak de regels van een goede procesorde niet waren geschonden.

8. Afronding

Bij wijze van terugblik en vooruitblik sluiten wij af met de volgende punten:

1. Een pregnante vraag ten aanzien van de goede procesorde is hoe tegemoet zou moeten worden gekomen aan een procespartij die bezwaar heeft tegen digitaal (of hybride) procederen. Moet elk bezwaar worden gehonoreerd of dient de redelijkheid van een dergelijk bezwaar te worden meegewogen? Wanneer wordt een partij geschaad in haar verdediging? Volgens ons mag – gelet op de eisen van een goede procesorde en art. 6 EVRM – aan een bezwaar niet lichtvaardig worden voorbijgegaan.
2. Met het oog op rechtszekerheid en legaliteit verdient het aanbeveling om een adequate wettelijke basis in te voeren voor digitale zittingen, ter vervanging van de tijdelijke regeling uit hoofde van de Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid. Eenzelfde aanbeveling geldt voor hybride zittingen, nu art. 8:40a lid 3 jo. afd. 2.3 Awb in zijn huidige vorm een weinig gespecificeerde en niet voldoende concrete en toekomstbestendige regeling biedt.
3. Wij kunnen ons voorstellen dat rechters bij de beslissing om een zitting fysiek of digitaal te houden, in voorkomende gevallen ook laten meewegen dat belastingplichtigen de behoefte hebben om met hun zaak – letterlijk – te worden gezien en gehoord. Een fysieke zitting kan daaraan (meer) bijdragen; efficiëntie is dan van ondergeschikt belang.

58 Q&A over 'In de (digitale) zittingszaal' via <https://www.rechtspraak.nl/Voor-advocaten-en-juristen/Reglementen-procedures-en-formulieren/Paginas/veelgestelde-vragen-digitaal-procederen.aspx#1f733d22-f028-4133-8b59-52615940583e1b78849f-5763-4052-8028-fc218c7b880791>.

59 Zie ook S. Droogleeve-Foruyn, 'Pleiten tegenover het beeldscherm', *Advocatenblad* 19 mei 2020.

60 <https://www.rechtspraak.nl/online-zittingen-en-overleggen> (geraadpleegd 20 februari 2023).

61 Zie WFR 2018/28, par. 6.

62 Hof Den Haag 9 juni 2022, ECLI:NL:GHDHA:2022:1035, r.o. 5.2.1-5.2.2. Zie ook de uitspraak Rb. Zeeland-West-Brabant 12 november 2021, ECLI:NL:RBZWB:2021:5862, r.o. 4-9 over een geval waarin de gemachtigde meer dan 20 minuten in de Skype-lobby had gewacht en per fax had verzocht om uitstel van de zitting. De rechtbank heeft dat verzoek niet ingewilligd, omdat de behandeling weliswaar later aanving, maar wel plaatsvond binnen het gereserveerde tijdsbestek.