



SOS Borrellezing

'Fiscaal strafrecht'

18 februari 2016

Mr. drs. W.(iebe) de Vries

fiscaal advocaat



- Wat is 'fiscaal strafrecht' en waarom bestaat het?
- Fiscale informatieverplichtingen
- Strafbaarstellingen AWR
- 'Sfeerovergang/-cumulatie': HR <-> EHRM
(frustratie...)



De overheid 'roomt af':

'Salaris' → Inkomstenbelasting

→ Loonbelasting

'BTW' → Omzetbelasting

'Winst' → Vennootschapsbelasting

Etc., etc.



- Niet-strafrechtelijke domein: 'toezicht'
→ Informatieverplichtingen
- 'Controle' bevordert uitvoerbaarheid
regelgeving
→ Juist in kader prop./subs.

Inspecteur belastingen, Arbeidsinspectie,
Douane, 'controleurs WED', etc.



Eenieder is gehouden de door de Inspecteur gevraagde gegevens of inlichtingen te verstrekken/inzage te verschaffen die van belang kunnen zijn:

47 (1 sub a/b) AWR: eigen belastingplicht;

53 (1 sub a/b) AWR: eigen inhoudingsplicht; en

53 (1 sub a/b) AWR: belastingheffing van derden

52 AWR: administratieplicht



68 AWR, de overtredingen:

- niet / onjuist informatie geven
→ 47-1-a AWR;
- gegevensdragers niet beschikbaar stellen,
falsificeren, niet bewaren
→ 47-1-b AWR;
- administratie niet (juist) voeren
→ 52 AWR.



69 AWR, de misdrijven:

- niet of ontijdig doen van aangifte
- onjuist doen van aangifte
- opzettelijk overtreden 68 AWR
- “Indien het feit ertoe strekt dat er te weinig belasting wordt geheven”



Strijd met nemo tenetur?

Naast elkaar gebruik van controle- en opsporingsbevoegdheden is mogelijk (NJ 1989,390), mits waarborgen (cautie): sfeercumulatie



vraag
om info

→ uitsluitend. bel. →
heffing?

nakoming
verplicht

→ uitsl. bestuurl. →
boete/Sr.?

nakoming niet
verplicht

→ bel. heffing + →
boete/Sr verv.?

wilsafhankelijk?:
niet verplicht
wilsonafh.?: wel
verplicht



- Verklaringen (Saunders);
- Documenten? (die onder druk (van een dwangsom?) moeten worden verstrekt: Chambaz)?



- **Funke** EHRM 25 februari 1993, AW2060
 - Na 'criminal charge' geen dwang tot inzage in *documenten* (ook Serves EHRM 20 oktober 1997)
- **Saunders** EHRM 17 december 1996, ZB6862
 - Info uit controle gebruikt voor criminal charge.
 - Nemo tenetur ziet "*primarily*" (HR: uitsluitend?) op zwijgen.
 - Niet onttrekken aan infoverplichting bij wilsonafhankelijk materiaal.



J.B. EHRM 3 mei 2001, AL1323

- Info voor naheffing én voor boeteoplegging. Niet verstrekken *bescheiden* leidde tot boete.
- Bescheiden in bezit belastingplichtige: nemo tenetur van toepassing (i.t.t. Saunders)

Weh EHRM 8 april 2004 (overzichtsarrest)

- Nemo tenetur ziet op zowel voor als na charge.
- Boetedreiging bij niet voldoen infoverplichting mag mits geen criminal charge.



- **Shannon** EHRM 4 oktober 2005
- Na criminal charge onderzoek ontneming.
 - 'very real likelihood' dat info voor strafzaak zou worden gebruikt: nemo tenetur.
 - Uitsluiting bewijs in boete-/strafzaak ≠ rechtvaardiging spreekplicht
- **Jalloh** EHRM 11 juni 2006
 - 'real evidence' vs 'Saunders-materiaal': "The principle against self-incrimination (in its broader sense)" vs (in principe) alleen zwijgrecht.
 - 'In its broader sense' wordt gebaseerd op de fiscale zaken Funke en J.B.!



- **Chambaz** EHRM 5 april 2012

→ Doorwerking nemo tenetur doorwerking in controle fase: niet kunnen uitsluiten dat door dwang verkregen wilsafhankelijk materiaal (later) wordt gebruikt voor punitief doel + dwang (wanneer?) = strijd nemo tenetur.

Ook: **Marttinen** EHRM 21 april 2009: 'garantie'

("The Court also notes that the Government did not refer to any domestic case-law which would have authoritatively excluded the later admission in evidence against the applicant of any statements made by him in the enforcement inquiry.")



- **Nog geen 'criminal charge'**: burger moet meewerken aan toezicht, ook indien voor hem nadelig. Strikte Saunders-uitleg.
- **Na/zicht op 'criminal charge'**: aldus verkregen materiaal is uit den boze (infringement). Idem verplichting tot zelf-incriminatie. Tenzij verplichting materiaal betreft dat bestaat, onafhankelijk wil verdachte en waarvan handhavende overheid weet dat het bestaat. (DNA, adem, bloed, bekende documenten).
→ In 'its broader sense'?



HR:

- Strikte Saunders toepassing, geen 'garantie':
 - Dwang uitgeoefend op moment dat garantie er nog niet is. Gijzeling en dwangsommen niet toegestaan tot burger verzekering heeft geen gebruik in punitieve procedure. Nemo tenetur stelt plicht terzijde.
 - Civiele rechter 'bepaalt' of 'verstaat'. Probleem doorgeschoven naar punitieve rechter waar gedwongen bewijsuitsluiting geboden is.
 - Wilsonafhankelijk HR: "bestaan in fysieke zin" (dus ook doc's)



FRUSTRATIE!



Wiebe de Vries

Jaeger Advocaten-belastingkundigen

devries@jaeger.nl

020-6760481