


**NTFR 2014/1409 Gebruik van verkregen bewijsmiddelen toelaatbaar**

Hof Den Haag 18 februari 2014, nr.12/00520  
Hof Den Haag 18 februari 2014, nr.12/00521  
Hof Den Haag 18 februari 2014, nr.12/00522

Belastingjaar/tijdvak	2001 t/m 2003	 <a href="#">Brondocument</a>
Trefwoorden	behoorlijk handelende overheid, boete, FIOD, hennepkwekerij, ongeoorloofde druk, onrechtmatig verkregen bewijs, strafvervolgning, una via-beginsel	
Wetsartikelen	AWR-art. 47 Awb-art. 3:40 AWR-art. 67e AWR-art. 67o AWR-art. 76 AWR-art. 67d	
Auteur	mr. I.R.J. Thijsen	
ECLI	ECLI:NL:GHDHA:2014:473	

**Samenvatting**

De douane heeft bij een doorzoeking van een door belanghebbende gehuurde opslagbox een administratie en een groot bedrag aan contanten aangetroffen. Naar aanleiding daarvan is een strafrechtelijk onderzoek gestart in het kader waarvan belanghebbende stelselmatig is geobserveerd door de FIOD en hennepkwekerijen zijn aangetroffen in door hem gehuurde panden. In het strafrechtelijke traject is gerekwireerd tot vrijspraak omdat voor de doorzoeking geen bevoegdheid bestond en het op grond daarvan verkregen bewijs daarom onrechtmatig was. De inspecteur heeft op basis van door belanghebbende bij de FIOD afgelegde verklaringen (navorderings)aanlagen opgelegd. Het hof heeft deze in stand gelaten. Over de handelwijze van de FIOD kan volgens het hof niet worden geoordeeld dat die zozeer indruist tegen hetgeen van een behoorlijk handelende overheid mag worden verwacht, dat het gebruik van het bewijsmateriaal dat is verkregen in het kader van de observatie onder alle omstandigheden ontoelaatbaar moet worden geacht. Het hof komt ook niet tot de conclusie dat door politie en/of FIOD ongeoorloofde druk op belanghebbende is uitgeoefend. De afgelegde verklaringen mogen als bewijsmiddel worden gebruikt. Het beroep op het una via beginsel faalt. Enkelvoudige belasting is geen straf en vergrijpboeten zijn niet opgelegd. Van een dubbele bestraffing ter zake van hetzelfde feitencomplex is geen sprake, aldus het hof.

(Hoger beroep ongegrond.)

**Commentaar**

De wet stelt nagenoeg geen grenzen aan de informatiebronnen waarvan de inspecteur gebruik mag maken. Zo mag bewijsmateriaal dat door de overheid is verkregen als gevolg van onrechtmatig handelen in een strafrechtelijk onderzoek in beginsel worden gebruikt in een belastingzaak. Pas wanneer bewijsmateriaal in een strafrechtelijk onderzoek is verkregen op een wijze die zozeer indruist tegen hetgeen van een behoorlijk handelende overheid mag worden verwacht, is het gebruik daarvan als bewijs onder alle omstandigheden ontoelaatbaar (HR 1 juli 1992, nr. 26.331, BNB 1992/306). Hof Den Haag komt aan de hand van deze jurisprudentie tot de conclusie dat in het onderhavige geval het door de FIOD onrechtmatig verkregen bewijs gebruikt mag worden door de inspecteur.

In het bij Hof Den Haag voorliggende geval is het evenwel niet zozeer de FIOD die zijn (opsporings)bevoegdheden in een strafrechtelijk onderzoek te buiten is gegaan, maar zijn het de controleambtenaren van de Belastingdienst/Douane die hun (controle)bevoegdheden te buiten zijn gegaan door onbevoegd (in strijd met art. 12 DW) een door belanghebbende gehuurde opslagruimte te openen en te doorzoeken. In deze opslagruimte werd echter niets aangetroffen dat duidde op enige schending van douanevoorschriften, maar werd wel een administratie gevonden en een bedrag van € 216.900 in contanten. In de administratie werden aanwijzingen gevonden dat belanghebbende betrokken zou zijn (geweest) bij hennepkwekerijen. De douaneambtenaren hebben vervolgens de FIOD daarover geïnformeerd die op hun beurt een strafrechtelijk (vervolg)onderzoek hebben ingesteld.

Zonder de onrechtmatige doorzoeking van de opslagruimte door (controle)ambtenaren van de Belastingdienst/Douane was er nimmer een strafrechtelijk onderzoek ingesteld door (opsporings)ambtenaren van de FIOD en bijgevolg is ook de daaruit voortgevloede informatie als onrechtmatig te beschouwen, aldus de officier van justitie die in de strafprocedure tot vrijspraak requireert. De inspecteur en het hof laten zich deze vruchten van de vergiftigde boom echter goed smaken, maar gaan er mijns inziens aan voorbij dat het de inspecteur zelf was die de boom heeft vergiftigd. Voor informatie die een inspecteur zelf onbevoegdlijk of anderszins op ontoelaatbare wijze verkrijgt, gelden strengere criteria dan wanneer een ander overheidsorgaan informatie onbevoegdlijk heeft verkregen. Op deze omstandigheid is het hof niet ingegaan en dat had wellicht tot een andere uitkomst kunnen leiden.

Het uit 1992 stammende criterium 'verkregen op een wijze die zozeer indruist tegen (...)' is overigens geformuleerd in een tijd waarin onrechtmatig verkregen bewijs veelvuldig werd uitgesloten in strafrechtelijke procedures. Als gevolg van de latere invoering van art. 359a Sv. is onrechtmatig verkregen bewijs in strafprocedures niet onder alle omstandigheden meer uitgesloten en is het de vraag of de

uit 1992 stammende leer van de belastingkamer van de Hoge Raad nog steeds onverkort geldt. Naar overtuiging van De Bont en Sitsen zou als gevolg van de gewijzigde rechtsregels in het strafrecht thans als uitgangspunt kunnen worden geformuleerd, dat een strafrechtelijke bewijsuitsluiting impliceert dat de handelwijze van de autoriteiten zozeer indruist tegen hetgeen mag worden verwacht, dat het bewijs ook fiscaalrechtelijk dient te worden uitgesloten (zie G.J.M.E. de Bont en J.M. Sitsen, 'Tour d' horizon fiscaal strafrecht anno 2013', TFB 2014/02).

[1] Mr. I.R.J. Thijssen is verbonden aan Jaeger Advocaten-belastingkundigen.

---

Bron: <http://www.ndfr.nl/link/NTFR2014-1409>

Datum: 15-4-2016 10:43:44

Alle rechten voorbehouden. Alle auteursrechten en databankrechten van deze tekst worden uitdrukkelijk voorbehouden. Deze rechten berusten bij Sdu Uitgevers. Niets uit NDFR mag worden veeelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand of openbaar gemaakt in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch,mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.  
All rights reserved. No part of this publication may be reproduced, stored in a retrieval system, or transmitted in any form or by any means, electronic, mechanical, photocopying, recording or otherwise, without the publisher's prior consent.