

86 Fiscale ambtenaren op de grill?

Kunnen ambtenaren van de Belastingdienst, de FIOD of officieren van justitie als getuigen worden gehoord in een civiel voorlopig getuigenverhoor, terwijl ook een strafrechtelijk onderzoek naar fraude loopt? Als we de berichten in de media daarover moeten geloven, is dat inderdaad het geval. Het FD maakt melding van een “grensverleggende beschikking” van 7 september 2018 van de Hoge Raad. Vraag is evenwel of deze beschikking wel zo grensverleggend is.

Wat speelde er?

De Belastingdienst heeft in 2009 een brief ontvangen die afkomstig zou zijn van de IRS (federale belastingdienst van de VS). In deze brief wordt een vermogensbeheerder beschuldigd van verduistering en witwassen. Daarop volgt een boekenonderzoek van de Belastingdienst, later gevolgd door een strafrechtelijk onderzoek van het Openbaar Ministerie. De brief blijkt (na onderzoek van de vermogensbeheerder) vals te zijn. De brief is niet afkomstig van de IRS, maar geschreven door een ex-werknemer van de vermogensbeheerder die misstanden aan de kaak wilde stellen, en ook met ambtenaren van de Belastingdienst had gesproken.

De (nog steeds) verdachte vermogensbeheerder wil daar het fijne van weten. Aan de rechter-commissaris wordt verzocht een aantal medewerkers van de Belastingdienst, de FIOD en officier van justitie te horen als getuige, maar dat verzoek wordt nagenoeg geheel afgewezen.

Dan volgt een creatieve stap: het voorlopig getuigenverhoor

Aan de kantonrechter wordt gevraagd een voorlopig getuigenverhoor - dus in een civiele procedure - te mogen houden, en daarin (onder meer) de medewerkers van de Belastingdienst, de FIOD en officieren van justitie te horen als getuigen. Als het niet linksom kan, dan maar rechtsom, zal men hebben gedacht. Ook de ex-werknemer (de klokkenluider) wordt als getuige opgegeven. De kantonrechter wijst het verzoek toe. Dan mengt de Staat der Nederlanden zich in het debat en tekent hoger beroep aan bij het Hof. Het hof oordeelt dat de ambtenaren van de Belastingdienst, de FIOD en de officieren van justitie niet als getuigen mogen worden gehoord, omdat - kort gezegd - niet uitgesloten kan worden dat het horen van deze getuigen een doorkruising van de strafrechtelijke procedure zou betekenen.

De beschikking van de Hoge Raad

De Hoge Raad¹ vernietigt de beschikking van het hof, en geeft een aantal overwegingen ten beste, die op zich niet als grensverleggend kunnen kwalificeren. Zo wordt overwogen dat een voorlopig getuigenverhoor uitsluitend toelaatbaar is met het oog op een civiele procedure, en dat een dergelijk verhoor niet kan worden toegelaten als wordt gevraagd feiten op te helderen ten behoeve van een procedure bij een andere rechter (bijvoorbeeld de strafrechter). Dat wisten we al. Verder geeft de Hoge Raad nog eens de maatstaven voor de afwijzing van een voorlopig getuigenverhoor. Geen grond voor afwijzing kan naar het oordeel van de Hoge Raad zijn “de enkele omstandigheid” dat (kort gezegd) dezelfde vragen aan de orde kunnen zijn als in een procedure bij een andere rechter (hier de strafrechter). Het springende punt zit in het gebruik van de woorden “de enkele omstandigheid”. Dat is te algemeen gesteld, zo valt aan de beschikking van de Hoge Raad af te leiden, en dat valt ook

¹ HR 7 september 2018, [ECLI:NL:HR:2018:1433](https://www.eclinet.nl/HR/2018/1433)

goed te begrijpen. Zo een algemene beperking in het recht op een voorlopig getuigenverhoor gaat te ver. Daar laat de Hoge Raad het evenwel niet bij. Hij voegt er aan toe dat een

verzoek om een voorlopig getuigenverhoor wel kan worden afgewezen als aannemelijk is dat het stellen van dezelfde vragen, als in de andere procedure, zal leiden tot een daadwerkelijke verstoring van het onderzoek bij die andere rechter. De lat voor een afwijzing van het voorlopig getuigenverhoor wordt daarmee wat hoger gelegd. Maar, voor de verwijzingsprocedure, geeft de Hoge Raad nog een paar schoten voor de boeg, waarmee het de vragensteller in het voorlopig getuigenverhoor behoorlijk lastig kan worden gemaakt. Als bijvoorbeeld een getuige naar het oordeel van de civiele rechter niet iets kan verklaren dat voor het civiele geding van belang is, kan een verzoek tot het verhoor van een dergelijke getuige op die grond worden afgewezen. Verder wijst de Hoge Raad er nog op dat de rechter ten overstaan van wie een getuige wordt gehoord, de beantwoording van vragen die niet van belang worden geacht, kan beletten. Van die bevoegdheid kan de rechter - zo vervolgt de Hoge Raad - ook gebruik maken als een zwaarwegend belang bestaat bij geheimhouding van bepaalde feiten, of als de getuige een geheimhoudingsplicht heeft en op die grond een beroep kan doen op het verschoningsrecht, maar dat niet doet. Laten ambtenaren van de Belastingdienst nu een wettelijke geheimhoudingsplicht hebben.

Al met al lijken de mogelijkheden tot een voorlopig getuigenverhoor van ambtenaren van de Belastingdienst, de FIOD of officier van justitie, met de beschikking van de Hoge Raad eerder beperkt te zijn, dan verruimd. Van een grensverlegging zoals deze door de media is opgepakt, lijkt geen sprake.

Fiscale ambtenaren toch horen?

Dat betekent niet dat het voorlopig getuigenverhoor geen nut kan hebben in zaken, waarin de eiser ook verdachte is in een aanpalende strafzaak. Denk aan onrechtmatige gedragingen van ambtenaren van de FIOD of leden van het Openbaar Ministerie. Dat zijn in het algemeen lastig te bewijzen gedragingen. Het onder ede horen van ambtenaren kan dan uitkomst bieden.