

205: De dwangsom als straf

In het belastingrecht is de belastingplichtige op basis van artikel 47 AWR verplicht om informatie te verstrekken aan de inspecteur. Indien een belastingplichtige dit weigert dan kan dit diverse gevolgen hebben. Zo kan de inspecteur een informatiebeschikking nemen waardoor komt vast te staan of de belastingplichtige verplicht is de gevraagde informatie te verstrekken. Bestaat deze verplichting en verstrekt hij de informatie niet dan kan omkering en verzwaring van de bewijslast volgen. De inspecteur kan ook een boete opleggen of de zaak aanmelden voor strafrechtelijk vervolging. Deze middelen hoeven echter niet te resulteren in het alsnog verkrijgen van de gevraagde informatie. Daarvoor heeft de Belastingdienst een ander – inmiddels veelvuldig ingezet – middel tot zijn beschikking: De dwangsom. De inspecteur verzoekt de rechter dan om een bedrag te bepalen dat moet worden betaald voor iedere dag waarop de informatie niet verstrekt is. Dit bedrag kan hoog oplopen. Maar wat is een dwangsom nu eigenlijk? Volgens een recent arrest van het Hof 's-Hertogenbosch kan een dwangsom een straf zijn met alle gevolgen van dien.

In deze zaak heeft de Inspectie Leefomgeving en Transport (ILT) aan de verdachte een last onder dwangsom opgelegd omdat de verdachte als taxi heeft gereden zonder vergunning. Voor hetzelfde vergrijp wordt cliënt vervolgd. De verdediging heeft bepleit dat het Openbaar Ministerie niet-ontvankelijk moet worden verklaard omdat de verdachte niet tweemaal gestraft mag worden voor hetzelfde feit en een dwangsom gelijk is te stellen aan een 'criminal charge' in de zin van artikel 6 EVRM. De verdediging heeft daarbij verwezen naar de jurisprudentie van de Hoge Raad waarin is geoordeeld dat het opleggen van een alcoholslotprogramma voor het rijden onder invloed gevolgen heeft voor de strafrechtelijke vervolgbaarheid van dit feit.

In dit arrest van de Hoge Raad van 3 maart 2015 is geoordeeld dat een bestuursrechtelijke maatregel in combinatie met een strafrechtelijke vervolging voor hetzelfde feit in bepaalde gevallen op gespannen voet kan staan met het ne bis in idem-beginsel. Dit beginsel houdt in dat iemand niet twee maal kan worden vervolgd en bestraft voor het begaan van hetzelfde feit. Het in artikel 68 Sr. neergelegde ne bis in idem-beginsel beschermt echter alleen de situatie waarin sprake is van twee strafrechtelijke procedures. Het beginsel zelf reikt echter verder volgens de Hoge Raad. Indien iemand na het opleggen van een bestuurlijke maatregel tevens strafrechtelijk wordt vervolgd dan kan dit in strijd zijn met de algemene beginsel van behoorlijk bestuur waardoor het Openbaar Ministerie niet-ontvankelijk moet worden verklaard in haar vervolging.

Onder verwijzing naar deze jurisprudentie komt het Hof in de onderhavige zaak tot het volgende oordeel:

“Het hof is daarom van oordeel dat in het onderhavige geval de strafvervolging van verdachte ter zake van overtreding van artikel 76 WPV in strijd is met de beginselen van een goede procesorde, nu verdachte op grond van datzelfde feit een dwangsom heeft verbeurd. Aldus is er naar het oordeel van het hof sprake van schending van het beginsel dat iemand niet twee maal kan worden vervolgd en bestraft voor het begaan van hetzelfde feit, hetgeen er toe dient te leiden dat het openbaar ministerie niet-ontvankelijk in de strafvervolging dient te worden verklaard.”

Ook een bestuurlijke dwangsom kan dus als straf kwalificeren. In de huidige praktijk waarbij de Belastingdienst veelvuldig civiele dwangsom procedures start om informatie te verkrijgen is dit zeker iets om in het achterhoofd te houden; want ook dan geldt dat iemand niet twee keer mag worden gestraft. Een andere straf – zoals een boete of een strafrechtelijk onderzoek – voor hetzelfde feit is ons inziens dan ook niet meer mogelijk. Uiteraard dient dan wel sprake te zijn van

hetzelfde feit. Hier valt in ieder geval het niet verstrekken van informatie onder zoals bedoeld in artikel 68, lid 1, sub a en artikel 69 AWR onder.

Heb je vragen over dit onderwerp of wil je hierover van gedachten wisselen? Neem contact met ons op via boezelman@hertoghsadvocaten.nl of boer@hertoghsadvocaten.nl.