



R e g i s t r a t i e k a m e r

J. de Zeeuw

VOORWOORD

INFORMATIEGARING DOOR DE FISCUS

Privacybescherming
bij derdenonderzoeken

Achtergrondstudies en Verkenningen 8

mr. J. de Zeeuw

INFORMATIEGARING DOOR DE FISCUS

Privacybescherming bij derdenonderzoeken

Achtergrondstudies en Verkenningen 8

Registratiekamer, februari 1998

ISBN 90 74087 07 8

Voorwoord

De Registratiekamer heeft een studie verricht naar de bevoegdheid van de fiscus om bij derden informatie te vergaren ingevolge de Algemene wet inzake rijksbelastingen. De vraag die daarbij centraal stond is in hoeverre deze bevoegdheid wordt begrensd door de regels inzake de bescherming van de persoonlijke levenssfeer die zijn vastgelegd in wetten en internationale verdragen. Het resultaat van de studie is in deze uitgave verrat.

De Registratiekamer houdt op grond van de Wet persoonsregistraties toezicht op een zorgvuldige omgang met persoonsgegevens in verband met de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. In dat verband richt zij zich vooral ook op de praktijk van de verwerving en verwerking van persoonsgegevens en de privacy-problemen die deze met zich meebrengt.

De Belastingdienst is grootgebruiker van gegevens over burgers en bedrijven. In het kader van zijn taak verzamelt en verwerkt de dienst op grote schaal gegevens die een persoonsgebonden karakter hebben. Deze gegevens van belastingplichtigen kunnen een indringend karakter hebben. Daarnaast is sprake van een toenemende automatiseringsgraad bij de verwerking van gegevens die voor de belastingheffing van belang kunnen zijn. Juist wanneer persoonlijke gegevens van betrokkenen bij derden worden verzameld door middel van zogenaamde rensengeringen, kunnen vragen worden gesteld over de bescherming van de persoonlijke levenssfeer.

In de bijgevoegde studie worden de betrokken informatiebevoegdheden tegen het licht gehouden van de toepasselijke normen op het gebied van de privacybescherming. Geconcludeerd wordt dat de huidige bevoegdheden van de fiscus een bijna onbeperkte gegevensverzameling in het kader van derdencontrole toelaten. Nationale en internationale privacynormen eisen dat de betrokken garingsbevoegdheden worden afgegrensd en dat aanvullende waarborgen worden geboden tegen ongerechtvaardigde inbreuken op de persoonlijke levenssfeer. Onderdeel daarvan dient te zijn dat de reikwijdte van de bevoegdheden wordt verduidelijkt en dat ook meer voorzieningen worden getroffen om een afgewogen gebruik van de bevoegdheden onder uiteenlopende omstandigheden te bevorderen. In het licht daarvan wordt aangedrongen op de vaststelling van richtlijnen die nadere voorzieningen bieden met het oog op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer bij derdenonderzoeken.

De Registratiekamer vertrouwt erop dat deze studie voldoende aanleiding zal bieden om een verbetering van de rechtsbescherming op dit gebied tot stand te brengen.

mr. P.J. Hustinx,
Voorzitter van de Registratiekamer

[< VORIGE](#)

[INHOUD](#)

[VOLGENDE >](#)

Publicaties in de serie Achtergrondstudies en Verkenningen zijn het resultaat van onderzoeken uitgevoerd door of in opdracht van de Registratiekamer. Met het uitbrengen van de publicaties beoogt de Registratiekamer de discussie en meningsvorming te stimuleren over ontwikkelingen in de samenleving waarin de persoonlijke levenssfeer van de burger in het geding is.

Informatiegaring door de fiscus – privacybescherming bij derdenonderzoeken
Registratiekamer, Den Haag, 1998

Niets uit deze uitgave mag worden verveelvoudigd en/of openbaar gemaakt door middel van druk, fotokopie, microfilm of op welke wijze dan ook, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de Registratiekamer

ISBN 90 74087 07 8

Druk: Sdu Grafisch Bedrijf

Inhoud

1	Inleiding	1
2	Garingsbevoegdheden in de Algemene wet inzake rijksbelastingen	3
2.1	Overzicht wettelijke bepalingen	3
2.2	Wetsgeschiedenis	4
2.2.1	Wet uitbreiding informatieverplichtingen en invoering van een boekhoudverplichting	5
2.2.1.1	Inzage in boeken en bescheiden	5
2.2.1.2	Gegevens en inlichtingen	6
2.2.1.3	Prudent gebruik van de bevoegdheid	7
2.2.1.4	Informatieverplichting voor de overheid	8
2.2.2	Wet aanpassing administratieve verplichtingen	9
2.2.2.1	Inzage in andere informatiedragers of de inhoud daarvan	9
2.2.2.2	Administratieplicht	9
2.2.2.3	Bewaarplicht	10
2.2.2.4	Controleerbaarheid van de administratie	10
2.2.2.5	Prudentie	11
2.3	Algemene beginselen van behoorlijk bestuur	11
2.4	Gedragscodes	11
3	Achtergronden en ontwikkelingen	13
4	Doorwerking van privacynormen	15
4.1	Privacynormen	15
4.1.1	Reikwijdte informatieplichten	17
4.1.1.1	Inzage- en inlichtingenplicht	17
4.1.1.2	Administratie- en bewaarplicht	18
4.1.2	Toepassing in concreto	20
4.1.3	Bijkomende waarborgen	20
4.2	Beoordeling	21
5	Conclusie	23
	Literatuurlijst	25

1 Inleiding

Informatie is voor de Belastingdienst een noodzakelijke voorwaarde. Zonder informatie kan de Belastingdienst zijn taak feitelijk niet uitoefenen. Om het belastbaar inkomen te kunnen bepalen heeft hij informatie nodig over loon, bijverdienste, ontvangen en betaalde rente, aftrekposten. Ook kan het gaan om privacygevoelige gegevens die de belastingplichtige moet verstrekken over bijvoorbeeld de kosten van de verwarming van zijn studeerkamer, zijn eigen woning, het inkomen van zijn ouders of zijn buitengewone lasten wegens ziekte. Het bestaan van gedifferentieerde tarieven leidt tot een gecompliceerd belastingrecht, met veel verfijningen, voor de handhaving waarvan de Belastingdienst veel gegevens nodig heeft. Deze gedetailleerdheid kan leiden tot vergaande controle en dus inbreuken op de privacy.

Om de verstrekte gegevens te controleren, maakt de Belastingdienst intensief gebruik van informatie die door derden (ondernemingen, overheidsinstellingen) wordt verstrekt. De wet geeft de Belastingdienst zeer ruime mogelijkheden informatie te vergaren bij derden over belastingplichtigen. Ondernemingen zoals banken kunnen verplicht worden om periodiek actief bepaalde gegevens over cliënten aan de fiscus te verstrekken. In dat verband wordt gesproken van *verplichte rensignerings*. Daarbij hoeft de Belastingdienst niet aan te geven over wie hij precies informatie wil; als een sleepnet vangt hij alles wat zich in of op de informatiebodem van de onderzochte bevindt.

Tegen deze achtergrond wordt ook de Registratiekamer geconfronteerd met vragen uit de praktijk. Welke betekenis heeft privacybescherming in deze context gelet op de maatschappelijke belangen in verband met belastingheffing? De vraag is waar de grens ligt van de bevoegdheid van de fiscus om gegevens te vergaren vanuit persoonsregistraties over derden (de gegevensverstrekking in het kader van gemeentelijke belastingen, informatieverplichtingen in internationale verhoudingen, en gegevensverstrekkingen in het kader van opsporing van fiscale delicten zullen buiten beschouwing worden gelaten).

De vraag hoe de geldende privacynormen doorwerken in de toepassing van de fiscale garingsbevoegdheden wordt behandeld in Hoofdstuk 4. De achtergronden en de ontwikkelingen die daarbij een belangrijke rol spelen, worden belicht in Hoofdstuk 3. Allereerst zullen echter de betreffende informatieverplichtingen zoals ze op dit moment in de belastingwet zijn geregeld, en de betekenis daarvan in het licht van de wetsgeschiedenis, worden geïnventariseerd in Hoofdstuk 2.

2 Garingsbevoegdheden in de Algemene wet inzake rijksbelastingen

2.1 Overzicht van de wettelijke bepalingen

De belangrijkste bepalingen waarin de garingsbevoegdheden van de fiscus worden geregeld, zijn te vinden in de Algemene wet inzake rijksbelastingen (AWR). Met name zijn dat de volgende.

Artikel 47 AWR

1. Ieder is gehouden desgevraagd aan de inspecteur:
 - a. de gegevens en inlichtingen te verstrekken welke voor de belastingheffing te zijnen aanzien van belang kunnen zijn;
 - b. de boeken, bescheiden en andere informatiedragers of de inhoud daarvan – zulks ter keuze van de inspecteur – waarvan de raadpleging van belang kan zijn voor de vaststelling van de feiten welke invloed kunnen uitoefenen op de belastingheffing te zijnen aanzien voor dit doel beschikbaar te stellen.

(...)

De verplichtingen met betrekking tot de administratie zijn in artikel 52 AWR als volgt omschreven:

1. Administratieplichtigen zijn gehouden van hun vermogenstoestand en van alles betreffende hun bedrijf, zelfstandig beroep of werkzaamheid naar de eisen van dat bedrijf, dat zelfstandig beroep of die werkzaamheid op zodanige wijze een administratie te voeren en de daartoe behorende boeken, bescheiden en andere gegevensdragers op zodanige wijze te bewaren, dat te allen tijde hun rechten en verplichtingen alsmede de voor de heffing van belasting overigens van belang zijnde gegevens hieruit duidelijk blijken.
2. Administratieplichtigen zijn:
 - a. lichamen;
 - b. natuurlijke personen die een bedrijf of zelfstandig een beroep uitoefenen;
 - c. natuurlijke personen die inhoudsplichtig zijn.
3. Tot de administratie behoort hetgeen ingevolge andere belastingwetten wordt bijgehouden, aangetekend of opgemaakt.
4. Administratieplichtigen zijn verplicht de in de voorgaande leden bedoelde gegevensdragers gedurende tien jaren te bewaren.
5. De op een gegevensdrager aangebrachte gegevens, uitgezonderd de op papier gestelde balans en staat van baten en lasten, kunnen op een andere gegevensdrager worden overgebracht en bewaard, mits de overbrenging geschiedt met juiste en volledige weergave der gegevens en deze gegevens gedurende de volledige bewaartijd beschikbaar zijn en binnen redelijke tijd leesbaar kunnen worden gemaakt.
6. De administratie dient zodanig te zijn ingericht en te worden gevoerd en de gegevensdragers dienen zodanig te worden bewaard, dat controle daarvan door de inspecteur binnen een redelijke termijn mogelijk is. Daartoe verleent de administratieplichtige de benodigde medewerking met inbegrip van het verschaffen van het benodigde inzicht in de opzet en de werking van de administratie.

Art. 53 AWR luidt:

1. Met betrekking tot administratieplichtigen als bedoeld in artikel 52 zijn de in artikelen 47, en 48 tot en met 50 geregelde verplichtingen van overeenkomstige toepassing ten behoeve van:
 - a. de belastingheffing van derden;
 - b. de heffing van de belasting waarvan de inhouding aan hen is opgedragen.
2. Het bepaalde in het eerste lid, aanhef en onderdeel a, is niet van toepassing op de personen en de lichamen als bedoeld in artikel 55, voor zover het de in dat artikel bedoelde gegevens en inlichtingen betreft.

Artikel 53a AWR bevat het verschoningsrecht:

1. Voor een weigering om te voldoen aan de verplichtingen ten behoeve van de belastingheffing van derden kunnen alleen bedienaren van de godsdienst, notarissen, advocaten, procureurs, artsen en apothekers zich beroepen op de omstandigheid, dat zij uit hoofde van hun stand, ambt of beroep tot geheimhouding verplicht zijn.
2. Met betrekking tot de verplichtingen ten behoeve van de heffing van de belasting waarvan de inhouding aan administratieplichtigen is opgedragen, is artikel 51 van overeenkomstige toepassing.

Art. 55 AWR luidt:

1. Onze Ministers, openbare lichamen en rechtspersonen die bij of krachtens een bijzondere wet rechtspersoonlijkheid hebben verkregen, de onder hen ressorterende instellingen en diensten, alsmede lichamen die hoofdzakelijk uitvoering geven aan het beleid van het Rijk, verschaffen, mondeling, schriftelijk of op andere wijze – zulks ter keuze van de inspecteur – de gegevens en inlichtingen, en wel kosteloos, die hun door de inspecteur ter uitvoering van de belastingwet worden gevraagd.
2. Onze Minister kan, op schriftelijk verzoek, ontheffing verlenen van de in het eerste lid omschreven verplichting.

Naast deze bepalingen bevat de Invorderingswet 1990 in de artikelen 58 tot en met 63a informatieverplichtingen ten behoeve van de fiscus. De Invorderingswet 1990 voorziet ook in een algemene bevoegdheid om informatie te vorderen. Deze bevoegdheden dienen om verhaalsmogelijkheden van de Ontvanger te onderzoeken, om informatie over de gegoedheid van zijn debiteuren te vergelijken. Daardoor is de Ontvanger niet aangewezen op dezelfde bronnen als waarover andere crediteuren beschikken. De desbetreffende bepalingen uit de AWR zijn vrijwel letterlijk terug te vinden in de Invorderingswet 1990. Het doel is alleen verschillend, nl. geen heffing, maar invordering. In deze nota zullen deze specifieke bevoegdheden ten behoeve van de fiscale invordering buiten beschouwing worden gelaten.

2.2 Wetsgeschiedenis

De wettelijke verplichting voor degene die een bedrijf of zelfstandig beroep uitoefende, om inzage geven in zijn administratie met het oog op de belastingheffing van derden, stamt uit 1952 (Wet Vervanging Fiscaal Noodrecht). Vanaf dat moment mochten speciale onderzoeken naar derden worden ingesteld, los van een (boeken)onderzoek naar de belastingplicht van de onderneming zelf. De verplichting tot inzage was echter in beginsel beperkt tot de commerciële gegevens, in verband met de mogelijkheid van ongewenste inbreuken op de persoonlijke levenssfeer.

Voor de informatieverplichtingen zoals we ze nu kennen zijn met name van belang geweest de Wet uitbreiding informatieverplichtingen en invoering van een boekhoudverplichting uit 1987, en de Wet aanpassing administratieve verplichtingen uit 1994. Vanwege de grote negatieve invloed op de maatschappelijke verhoudingen wilde de wetgever misbruik en oneigenlijk gebruik met kracht bestrijden. De fiscus had in bepaalde situaties – zoals in de praktijk was gebleken – geen passend middel om tot een juiste belastingheffing te komen. Een aantal verplichtingen was te beperkt, waardoor de fiscus lang niet altijd over de benodigde gegevens en inlichtingen kon beschikken. Naast maatregelen in de uitvoerende sfeer dienden de op de belastingplichtigen rustende wettelijke verplichtingen tot het verstrekken van gegevens en inlichtingen ten dienste van de belastingheffing te worden aangepast en uitgebreid.

Wel werd er op gewezen dat bij de keuze van middelen ter bestrijding van misbruik en oneigenlijk gebruik op het gebied van de belastingen de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in de afweging moest worden betrokken (zie TK, 1985-1986, 19393, nr. 3, blz. 1). Er moest namelijk onder andere rekening mee worden gehouden dat maatregelen niet alleen gevolgen hebben voor degenen die misbruik of oneigenlijk gebruik maken op het gebied van belastingen, maar ook voor degenen die zich normaal aan hun verplichtingen op dit gebied houden. Er zou een evenwicht moeten

bestaan tussen bevoegdheden van de administratie en de bescherming tegen inbreuk op de persoonlijke levenssfeer (zie EK, 1986-1987, 19393, nr. 150b, blz. 2).

In het kader van een doeltreffende bestrijding van misbruik en oneigenlijk gebruik op het gebied van belastingen werd eerst de bevoegdheid verruimd tot inzage van boeken en andere bescheiden tot niet-belastingplichtige lichamen, en de bevoegdheid om gegevens en inlichtingen te vragen ten behoeve van de belastingheffing van derden. De bestaande regeling met betrekking tot de informatieplicht van overheidslichamen werd eveneens herzien.

Vervolgens werden de in de Algemene wet inzake rijksbelastingen voorkomende sancties aangescherpt, en zijn maatregelen genomen betreffende het geheel van de administratieve verplichtingen waaraan een ondernemer ten behoeve van de belastingheffing moet voldoen. De verplichtingen waren namelijk zo geformuleerd dat niet in alle gevallen duidelijk is wat een belastingplichtige tijdens een belastingcontrole dient over te leggen aan een controlerende ambtenaar.

Hierna volgt een bespreking van de belangrijkste wetswijzigingen tegen de achtergrond van de vraag of hierin voor de privacybescherming relevante grenzen zijn terug te vinden.

2.2.1 De Wet uitbreiding informatieverplichtingen en invoering van een boekhoudverplichting

De bepalingen inzake de informatieverplichtingen in de AWR zijn belangrijk gewijzigd door de Wet uitbreiding informatieverplichtingen en invoering van een boekhoudverplichting van 26 november 1987 (Stb. 1987, 536). Voor een doeltreffende bestrijding van misbruik en oneigenlijk gebruik werd het noodzakelijk geacht dat op het gebied van de informatieverstrekking aan de belastingdienst de verplichtingen werden uitgebreid. De bevoegdheid gegevens en inlichtingen te verlangen ten behoeve van de belastingheffing van derden werd hierbij als een belangrijk instrument aangemerkt (zie TK, 1985-1986, 19393, nr. 3, blz. 5 en 6). Tot 14 juli 1994 bestond er verschil tussen enerzijds de verplichting om inzage te verlenen en anderzijds de verplichting om gegevens en inlichtingen te verstrekken. De verplichtingen in de AWR om informatie te verschaffen door ondernemers over derden waren neergelegd in artikel 49, eerste lid (verschaffen van inzage in boeken en bescheiden), artikel 49, derde lid (verstrekken van gegevens en inlichtingen), en artikel 54 (bewaarplicht).

2.2.1.1 Inzage in boeken en bescheiden

Boeken en andere bescheiden van ondernemers kunnen ter inzage worden gevraagd omdat ondernemers vaak transacties met anderen verrichten welke invloed kunnen hebben op de bepaling van de omzet, de winst, of het inkomen van die derden. De (eventuele) belastingplicht van derden, zoals afnemers, leveranciers, cliënten, kortom, alle derden waarmee de gecontroleerde ondernemer een zakelijke relatie kan hebben, kan daarom worden gecontroleerd. Door controle kan, deels, nagegaan worden of de derde als ontvanger van betalingen of van goederen of diensten wel een en ander in zijn boeken heeft opgenomen.

Eveneens kan boekeninzage worden verlangd van organisaties van bedrijfs- of beroepsgenoten en van organisaties van en voor het bedrijfsleven, omdat zij vaak in de economische sfeer werkzaam zijn en omdat de betalingen die zij verrichten, van betekenis kunnen zijn voor de bepaling van de omzet, de winst of het inkomen van de aangeslotenen.

Het boekenonderzoek was geregeld in het eerste lid van artikel 49 (tot 14 juli 1994):

‘Personen en lichamen die binnen het Rijk een bedrijf of zelfstandig een beroep uitoefenen, zijn gehouden desgevorderd aan de inspecteur de op dat bedrijf of beroep betrekking hebbende boeken en andere bescheiden, waarvan de kennisneming van belang kan zijn voor de vaststelling van de feiten, welke invloed kunnen uitoefenen op de heffing van belasting van derden, ter inzage te verstrekken.’

Over de vraag om welke boeken en bescheiden het daarbij kan gaan, en hoe de bevoegdheid wordt uitgeoefend, kan het volgende worden opgemerkt.

De memorie van toelichting vermeldt dat het alleen mag gaan om boeken en andere bescheiden die van belang kunnen zijn voor de belastingheffing, d.w.z. van belang kunnen zijn voor de vaststelling van fiscaal relevante feiten (TK, 1985-1986, 19 393, nr. 3, blz. 3). Derhalve is het al voldoende als er slechts een mogelijkheid is dat de gevraagde gegevens van belang zijn.

Het fiscale inzagerecht kent geen beperking tot bepaalde aan te duiden boeken en bescheiden, noch tot bepaalde derden. Uit de vordering van de fiscus hoeft niet te blijken dat het gaat om boeken en bescheiden in de commerciële sfeer met betrekking tot een bepaalde belastingplichtige (HR, 10 december 1974, NJ 1975, 178).

Zoals blijkt uit de jurisprudentie behoort elk van de betrokken partijen te doen wat juist van háár redelijkerwijs verwacht mag worden. Dat betekent – kort gezegd – dat de belastingplichtige niet lichtvaardig mag weigeren en dat de inspecteur, in concreto, in redelijkheid tot zijn oordeel heeft kunnen komen dat de ter inzage gevraagde bescheiden, etc. van belang kunnen zijn voor de belastingheffing (TK, 1988-1989, 21 287, nr. 3, blz. 3).

In het kader van art. 49 lid 1 kon er in beginsel geen actieve medewerking bij de verstrekking van gegevens worden gevorderd. De grens tussen actieve en passieve medewerking lijkt echter te vervagen. In het kader van gemaakte afspraken met ondernemers en instellingen kunnen schriftelijke opgaven verstrekt worden in plaats van (passief) inzage in hun ‘boekhouding’ te verlenen, omdat betrokkenen zelf dat efficiënter vinden dan het verlenen van medewerking bij inzage (EK, 1986-1987, 19 393, nr. 150b, blz. 3). Met het seriematig verstrekken van gegevens om redenen van doelmatigheid wordt niet afgeweken van art. 49, waarin de wettelijke bevoegdheid is opgenomen, welke voorziet in de mogelijkheid van het seriematig inzage nemen van boeken en bescheiden (EK, 1987-1988, 19 393, nr. 3, blz. 1/2).

2.2.1.2 Gegevens en inlichtingen

Artikel 49 lid 3 AWR luidde (tot 14 juli 1994):

‘Personen en lichamen als bedoeld in het eerste en tweede lid zijn gehouden desgevorderd aan de inspecteur gegevens en inlichtingen te verstrekken welke van belang kunnen zijn voor de belastingheffing van derden.’

Deze regeling voor het verstrekken van inlichtingen is ingevoerd bij de Wet uitbreiding informatieverplichtingen van 1987 (Kamerstukken 19393) als een belangrijk instrument bij de bestrijding van misbruik en oneigenlijk gebruik.

Door deze bepaling werd de mogelijkheid geschapen om aan de daar bedoelde personen en lichamen de verplichting op te leggen serievragen over derden te beantwoorden (zie TK, 1985-1986, 19 393, nr. 5, blz. 3). Daarvoor bestond die mogelijkheid slechts ten aanzien van een beperkt aantal categorieën ondernemers zoals horeca-ondernemers en levensverzekeraars. Bij serievragen kan

< VORIGE

INHOUD

VOLGENDE >

gedacht worden aan vragen die niet zijn geïndividualiseerd naar personen of lichamen en die al dan niet betrekking hebben op meer dan een jaar. Het vragen van gegevens en inlichtingen kan betrekking hebben op groepen van gevallen. Voorts kunnen de vragen betrekking hebben zowel op het verleden als op de nabije toekomst (TK, 1985-1986, 19 393, nr. 3, blz. 6).

Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat er in principe geen relatie hoeft te bestaan tussen de gevraagde informatie en de door de derde gevoerde administratie. De verplichting om gegevens en inlichtingen te verstrekken is niet beperkt tot de gegevens uit de gevoerde administratie.

Er gaat een grote preventieve werking uit van deze bevoegdheid, omdat de belastingplichtigen niet weten welke informatie de fiscus over het betreffende jaar wel en niet verzameld heeft bij ondernemers. De bepaling maakt het immers mogelijk informatiebronnen selectief en incidenteel te benaderen om informatie te verkrijgen met betrekking tot een onbekend aantal belastingplichtigen. (zie TK, 1986-1987, 19 393, nr. 7, blz. 2).

2.2.1.3 Prudent gebruik van de bevoegdheid

In de tekst van art. 49 lid 3 AWR zijn bewust geen beperkingen opgenomen, omdat de fiscus zou moeten kunnen beschikken over alle van belang zijnde gegevens, en omdat van deze tekst alleen al een preventieve werking uit zou gaan. Daar staat tegenover dat van de uit het derde lid van artikel 49 voortvloeiende bevoegdheden 'op prudente wijze gebruik zal worden gemaakt (zie EK, 1986-1987, 19 393, nr. 150b, blz. 2)'.

Prudent gebruik betekent dat de belastingplichtigen aan wie deze vragen worden gesteld, niet in grote moeilijkheden mogen worden gebracht omdat ze bijvoorbeeld nog niet voldoende geoutilleerd zijn om deze vragen te kunnen beantwoorden. Ook mogen belastingplichtigen niet meer dan noodzakelijk worden belast. Het hanteren van de desbetreffende bevoegdheid is aan rechterlijke toetsing onderworpen (EK, 1987-1988, 19 393, nr. 3, blz. 3).

Opmerkelijk is dat de staatssecretaris van Financiën bij het vragen van inlichtingen een verband legt met losse gegevens waarmee de fiscus wordt geconfronteerd:

'Gezien de ratio van art. 49 lid 3 en de in acht te nemen algemene beginselen van behoorlijk bestuur, dient er voor gewaakt te worden aan deze bepaling een te grote reikwijdte toe te kennen. De bepaling geeft voorts een voorziening voor de gevallen waarin de belastingdienst wordt geconfronteerd met een hoeveelheid losse gegevens. De bevoegdheid kan dan worden aangewend om door middel van vragen stellen aan de derde, door deze, verbanden e.d. te laten aangeven.'

(Resolutie staatssecretaris van Financiën van 8 september 1988, nr. AFZ 88/1223).

Bij een grootscheepse actie van de FIOD onder kleine public-relationsbureau's was het geenszins de bedoeling de betrokken bureaus te verplichten wijzigingen in de administratie door te voeren. Met name was het niet de bedoeling van de speciaal in dit kader geschreven brochure. In overleg met een contactpersoon zou in bijzondere omstandigheden een op het specifieke geval toegesneden oplossing kunnen worden gevonden voor het verstrekken van de gevraagde informatie, waarbij het ook denkbaar zou zijn dat de FIOD/Inlichtingendienst, die informatie zelf verzamelt.

Dit bleek uit het antwoord van de staatssecretaris van Financiën op vragen van het lid van de Tweede Kamer Ybema over prudent gebruik bij die actie (ingezonden 22 april 1994). De FIOD woog in dit geval door middel van een steekproef het belang van de Belastingdienst vooraf af tegen de last die op de organisaties van belanghebbenden wordt gelegd. Vervolgens had de FIOD in dit geval ter voorlichting van de branche een uitvoerige brochure opgesteld.

2.2.1.4 De informatieverplichting voor de overheid

Renseignering is in beginsel bedoeld voor ondernemers, werkgevers, bedrijven. Echter ook voor de overheid bestaat er een informatieplicht. Bij de Wet uitbreiding informatieverplichtingen en invoering van een boekhoudverplichting is de tekst van het huidige artikel 55 AWR (artikel 56 AWR (oud)) belangrijk gewijzigd. Een specifieke op de overheid gerichte informatieverplichting ontbrak, omdat verwacht werd dat de overheid de informatie niet zou onthouden aan de fiscus. Uit de memorie van toelichting blijkt dat met de wijziging van artikel 56 AWR (oud) het de bedoeling van de wetgever is geweest om het ontbreken van een duidelijke verplichting voor overheidsinstanties om inlichtingen aan de fiscus te verstrekken, op te heffen, door weer te geven dat de verplichting om informatie te verstrekken ook geldt voor alle openbare lichamen (TK, 1985-1986, 19 393, nr. 3, blz. 4, 5 en 6).

Het zou echter, zo blijkt ook uit de toelichting, met het oog op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer niet wenselijk zijn dat zonder nadere clausulering een onderlinge uitwisseling van gegevens tussen delen van de rijksoverheid plaatsvindt. Bovendien zou een dergelijke uitwisseling van gegevens nadelige gevolgen kunnen hebben voor de uitvoering van bepaalde delen van overheidsbeleid. De situatie zou zich kunnen voordoen dat een overheidsinstelling voor de uitvoering van haar beleid bedrijfsgegevens van ondernemers nodig heeft en deze ondernemers geen medewerking willen verlenen omdat zij rekening houden met de mogelijkheid dat de te verstrekken gegevens via de betrokken overheidsinstelling bij de fiscus terecht komen (zie TK, 1985-1986, 19 393, nr. 3, blz. 7).

De inlichtingen zouden bovendien in beginsel slechts betrekking kunnen hebben op betalingen welke hebben plaatsgevonden wegens door derden verrichte werkzaamheden of diensten dan wel in de vorm van subsidies, kredieten of garanties.

‘Met een dergelijke clausulering wordt tot uitdrukking gebracht dat het de belastingdienst vooral gaat om gegevens welke betrekking hebben op geldstromen en niet om achtergrondinformatie. De gegevens op basis waarvan is besloten tot bij voorbeeld het verstrekken van een subsidie zijn in het algemeen niet nodig voor de vaststelling van de belastingschuld en kunnen derhalve blijven bij de overheidsinstantie die de subsidie heeft verstrekt.’ (zie TK, 1985-1986, 19 393, nr. 3, blz. 7).

Wat betreft serievragen zou worden voorgeschreven dat de minister van Financiën in overeenstemming met de minister wie zulks aangaat zal bepalen of, en zo ja op welke wijze, inlichtingen zullen worden verstrekt. Derhalve zou een ambtenaar van de rijksbelastingdienst niet zelfstandig inlichtingen door middel van serievragen kunnen verzoeken, doch zal hierover op centraal niveau overleg plaatsvinden (TK, 1985-1986, 19393, nr. 3, blz. 7).

De bedoelde nadere clausulering zou worden opgenomen in een algemene maatregel van bestuur, waarin ook zou worden bepaald waarop de inlichtingen betrekking kunnen hebben (TK, 1985-1986, 19393, nr. 3, blz. 7).

De in artikel 56 lid 2 (oud) van het wetsvoorstel opgenomen mogelijkheid tot een nadere clausulering bij AMvB is naderhand echter vervangen door de mogelijkheid voor de Minister van Financiën om ontheffing te verlenen van de verplichting tot het verstrekken van inlichtingen. Daarmee werd de hoofdregel voorop gesteld dat inlichtingen dienen te worden verstrekt (zie TK, 1986-1987, 19393, nr. 12).

Het voorgaande betekent dat de in het kader van artikel 55 lid 1 AWR gevraagde inlichtingen dienen te worden verstrekt, tenzij de minister op schriftelijk verzoek daarvan ontheffing heeft

verleend. Dat betekent echter niet dat de minister bij deze discretionaire bevoegdheid geen enkel normenkader heeft. Gelet op de parlementaire geschiedenis, moet er van uit gegaan worden dat de hierboven beschreven factoren, bescherming van de persoonlijke levenssfeer, voorkomen van nadelige gevolgen voor de uitvoering van bepaalde delen van overheidsbeleid, verstrekking van in beginsel uitsluitend gegevens over geldstromen zonder achtergrondinformatie, en voorafgaand overleg op centraal niveau bij serievragen, bij de beslissing van de minister op een verzoek om ontheffing een rol zullen spelen. De uitzonderingsgronden en beperkingen uit de Wet openbaarheid van bestuur bieden andere aanknopingspunten.

In de toelichting is er nog op gewezen dat de persoonlijke levenssfeer van burgers op dat moment al beschermd werd door de in artikel 67 van de AWR opgenomen geheimhoudingsverplichting die geldt voor een ieder die betrokken is bij de heffing van rijksbelastingen. Aan de hiervoor bedoelde noodzaak tot clausuleren doet dat echter niets af, temeer daar het tweede lid van hetzelfde artikel grote uitzonderingen op die geheimhoudingsplicht mogelijk maakt. Artikel 56 AWR is met ingang van 14 juli 1994 inhoudelijk overgegaan in artikel 55 AWR.

2.2.2 De Wet aanpassing administratieve verplichtingen

Met ingang van 14 juli 1994 is de Wet aanpassing administratieve verplichtingen van kracht geworden. Door deze wet zijn de relevante bepalingen in de AWR opnieuw gewijzigd. Ook van deze wijziging is de bestrijding van misbruik en oneigenlijk gebruik, in het verlengde van de Wet uitbreiding informatieverplichtingen, de achtergrond. Gestreefd is een 'sluitend geheel' van administratieve verplichtingen te maken. Het derdenonderzoek is sindsdien gebaseerd op artikel 53 lid 1 onder a AWR. De systematiek is nu zo dat de artikelen 47, en 48 tot en met 50, die verplichtingen bevatten met betrekking tot de 'eigen' belastingheffing, voor administratieplichtigen van overeenkomstige toepassing worden verklaard met betrekking tot de belastingheffing van derden.

2.2.2.1 Inzage in andere informatiedragers of de inhoud daarvan

Aan 'boeken en bescheiden' is toegevoegd: en andere informatiedragers (art. 47 lid 1 sub b AWR). Deze toevoeging beoogt geen materiële uitbreiding van de begrippen, maar een bevestiging dat de fysieke verschijningsvorm geen verschil maakt. Onder deze omschrijving vallen alle (geautomatiseerde) informatiedragers die van belang kunnen zijn voor de vaststelling van fiscaal relevante feiten.

2.2.2.2 De administratieplicht

Wel een materiële uitbreiding van het begrip wordt gevormd door de (nieuwe) aan het accountantsberoep ontleende inzichten omtrent het begrip 'administratie' dat in de wet is geïntroduceerd. De AWR kende sinds 1987 reeds de verplichting om een boekhouding bij te houden, inmiddels is die vervangen door de administratieverplichting van art. 52 AWR. Indien de organisatie enige omvang aanneemt, ziet het begrip administratie naast het strikt financiële gedeelte, nu ook op de vastlegging van bestuurs- en beheersdaden, op de interne organisatie in het algemeen, het interne berichtenverkeer, e.d. Uit de toelichting blijkt dat deze nieuwe inzichten ook betekenis hebben voor de interpretatie van de verplichtingen tot het verstrekken van inlichtingen en het voor raadpleging ter beschikking stellen van boeken, bescheiden en andere informatiedragers. (zie TK 1988-1989, 21 287, nr. 3, blz. 4 en 5). Op voorhand is niets uit te sluiten wat betreft het beantwoorden aan het criterium dat het van belang kan zijn voor de belastingheffing (zie TK 1988-1989, 21 287, nr. 3, blz. 23).

Ook zonder deze uitbreiding van het begrip ‘administratie’ was er al sprake van een ruime bevoegdheid. De fiscale bevoegdheid om inzage te vorderen was en is niet beperkt tot de boekhouding of de administratie. Ook stukken of informatiedragers die buiten de administratieplicht vallen, kunnen nl. door de fiscus ter raadpleging worden opgevraagd, mits van belang voor de belastingheffing (TK, 1988-1989, 21 287, nr. 3, blz. 6; zie ook eerder: HR 16 november 1921, B 2876). Een gevolg van de wetswijziging is dan ook dat bij toepassing van artikel 53 lid 1 juncto artikel 47 lid 1 aanhef en onder b. de zinsnede ‘de op dat bedrijf betrekking hebbende’, voorafgaand aan ‘boeken en bescheiden en andere informatiedragers’, is verdwenen. De administratieplichtige is nu verplicht boeken en bescheiden en andere informatiedragers (...) ter beschikking te stellen (...) zonder dat is voorgeschreven dat deze op het bedrijf betrekking moeten hebben, bij voorbeeld door een verwijzing naar de administratie van artikel 52 AWR. De huidige bewoordingen wijzen op deze uitbreiding.

2.2.2.3 *De bewaarplicht*

De bewaarplicht was neergelegd in art. 54 AWR (oud): ‘Hij die ingevolge de artikelen 47, 48 of 49 gehouden is desgevorderd boeken en bescheiden betreffende zijn bedrijf of zelfstandig beroep ter inzage te verstrekken, is verplicht die gedurende tien jaren te bewaren.’ De termijn van tien jaar sloot aan bij de bewaringstermijn voor boeken en bescheiden zoals bedoeld in artikel 6 lid 3 van het Wetboek van Koophandel (oud).

Door de wetswijziging van 1994 is de bewaarplicht niet meer gekoppeld aan de inzageverplichting van boeken en bescheiden, maar aan de nieuwe administratieverplichting van art. 52 lid 1, 2 en 3 AWR. De bewaarplicht is neergelegd in artikel 52 lid 4 AWR. De vraag of een registratie onder de administratieverplichting valt, is bepalend of de registratie bewaard moet worden.

In de ‘Conversienota’ (EK, 1993, 1994, 21 287 en 21 339, nr. 15d) wordt ingegaan op de eisen die worden gesteld aan het bewaren van elektronische gegevensverzamelingen. De notitie bevat een beschrijving van de uitgangspunten bij het bewaren van elektronische gegevensverzamelingen en geeft aan op welke wijze met deze uitgangspunten kan worden omgegaan. Dit in verband met de grote verscheidenheid in de vorm waarin op elektronische wijze administraties worden gevoerd, afhankelijk van de aard en de omvang van de administratieplichtige.

2.2.2.4 *Controleerbaarheid van de administratie*

Hoe complex het informatieverzorgingssysteem ook is, de administratie moet zodanig worden ingericht en voor de fiscus toegankelijk zijn dat binnen redelijke termijn conclusies kunnen worden getrokken over de fiscale verplichtingen. De eis van artikel 52 zesde lid AWR is een aanvulling op hetgeen reeds voortvloeit uit de verplichting tot het voor raadpleging beschikbaar stellen van informatiedragers overeenkomstig art. 47, eerste lid, onderdeel b (TK, 1988-1989, 21 287, nr. 3, blz. 13). De administratieplichtige kan niet volstaan met het beschikbaar stellen van opzichzelf voor een derde onbegrijpelijke en niet te verifiëren gegevens. De administratie moet daadwerkelijk controleerbaar zijn. Deze eis geldt te meer wanneer gebruik wordt gemaakt van automatische informatieverwerkende apparatuur (TK, 1988-1989, 21 287, nr. 3, blz. 10).

In hoeverre kan actief medewerking verlangd worden? Medewerking betekent onder meer dat de administratieplichtige of het door hem aangewezen personeel behulpzaam moet zijn bij het verkrijgen van inzicht in het gevoerde administratieve systeem en bij het toegankelijk en leesbaar maken van gegevens (TK, 1988-1989, 21 287, nr. 3, blz. 17).

Wie mag daarbij worden aangesproken? De Staatssecretaris van Financiën vermeldt in de memorie van toelichting dat de bevoegdheid van de fiscus om inlichtingen in te winnen bij personeel van een natuurlijke persoon of een lichaam is begrensd. Het verkrijgen van gegevens of inlichtingen moet niet het karakter krijgen van een verhoor in het kader van de strafvervolgning en onnodige inbreuk op de persoonlijke levenssfeer moet vermeden worden. In eerste aanleg behoren daarom diegenen aangesproken te worden die verantwoordelijk zijn voor de naleving van de fiscale verplichtingen: in de eenmanszaak de ondernemer in kwestie, in een maatschap de maten, bij een rechtspersoon de bestuurders (TK, 1988-1989, 21 287, nr. 3, blz. 18).

2.2.2.5 Prudentie

In de toelichting (TK, 1988-1989, 21 287, nr. 3, blz. 24) is herhaald dat van de bevoegdheid van de fiscus om derdenonderzoeken te verrichten (art. 53 lid 1), op 'prudente wijze' gebruik mag worden gemaakt. Wat dat precies betekent voor de begrenzing in verband met de bescherming van de persoonlijke levenssfeer blijkt daar niet uit. Wel is vermeld dat de fiscus overeenkomstig de WPR maatregelen zal dienen te nemen ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer, als de gegevensverzameling heeft geleid tot een persoonsregistratie.

2.3 Algemene beginselen van behoorlijk bestuur

Prudent gebruik betekent onder andere dat gelet dient te worden op de ratio van de desbetreffende bepaling en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Vergaande fiscale controle kan leiden tot schending van algemene beginselen van behoorlijk bestuur, oftewel de beginselen van behoorlijke controle. Met name bij niet-belastingplichtige, culturele en sociale stichtingen zou dat het geval kunnen zijn.

De inspecteur is bij het vragen van informatie gebonden aan de algemene rechtsbeginselen en de beginselen van behoorlijk bestuur (zie HR 8 januari 1986, nr. 23 034, BNB 1986/128). Daarbij gaat het met name om de vraag of de inspecteur bij afweging van alle betrokken belangen in redelijkheid tot zijn vordering kan komen. Wat de precieze reikwijdte van deze beginselen is voor de informatieverplichtingen, is niet duidelijk. De jurisprudentie op dit terrein is beperkt. Bovendien zijn regels moeilijk te formuleren omdat steeds in het concrete geval de belangen van de fiscus bij volledige informatieverstrekking moeten worden afgewogen tegen de belangen van de belastingplichtige. Toch moet worden aangenomen dat bij de informatieverplichtingen slechts in uitzonderingssituaties een beperkende werking toekomt aan de algemene rechtsbeginselen en de beginselen van behoorlijk bestuur (H.B. Hieltjes, Weekblad 1994/6131, 15 december 1994)

2.4 Gedragscodes

Voor de banken en openbare accountants zijn gedragscodes vastgesteld. Met betrekking tot de toepassing van onder meer de artikelen 49, 50 en 52 van de Algemene wet inzake rijksbelastingen (oud) hebben het Ministerie van Financiën en de Nederlandse Vereniging van Banken, de Vereniging voor de Effectenhandel en de Nederlandse Vereniging van Hypotheekbanken gedragsregels vastgesteld ter zake van controle-, invorderings-, en opsporingsactiviteiten van de Belastingdienst bij (leden van) evengenoemde instellingen met het oog op fiscale belangen ten aanzien van derden (Gedragscode fiscus/banken, Stcr. 1992, 202).

In de Gedragscode fiscus/banken werden de grenzen van het algemeen regime van artikel 49 AWR (oud) voor banken nader getrokken. Daardoor zijn omtrent de onderlinge relatie tussen de fiscus en de banken nadere spelregels geformuleerd. De gedragscode geeft aan op welke wijze de fiscus informatie over derden verzoekt met betrekking tot de bancaire activiteiten, en op welke wijze de banken daaraan voldoen. De gedragscode kan gezien worden als een nadere inkleuring van de algemene regels in de AWR die gelden ten aanzien van derdenonderzoeken. Een stelsel van spelregels, waarbij de ruime normen die gelden voor het gebruik van bevoegdheden in het algemeen, zijn toegespitst op deze specifieke branche. Voor de Gedragscode fiscus/banken betekent dat onder andere dat de fiscus expliciet is gebonden aan het subsidiariteitsvereiste (artikel 4):

‘Alvorens een verzoek om inzage c.q. tot het verstrekken van informatie te doen bij een bank, tracht de Belastingdienst in eerste instantie in gevallen waarin het belang van het onderzoek zich daar niet tegen verzet, de benodigde gegevens te verkrijgen van de belastingplichtige.’ (...)

Nu de code regels betreft, die door een bestuursorgaan bevoegdlijk zijn vastgesteld en bekendgemaakt, moet ernstig rekening gehouden worden met het feit dat ook derden de fiscus aan de naleving van de gedragscode kunnen houden. Immers, de code lijkt als recht in de zin van artikel 99 van de Wet op de rechterlijke organisatie te kunnen worden aangemerkt (zie HR, 28 maart 1990, BNB 1990/194). Weliswaar is de code qua vorm een overeenkomst tussen partijen waarin gedragsregels zijn vastgelegd en afspraken zijn gemaakt over onder meer controle-activiteiten van de Belastingdienst, dat neemt niet weg dat de code betekenis kan hebben als beleidsregel. In de Algemene wet bestuursrecht wordt onder beleidsregel verstaan: een bij besluit vastgestelde algemene regel, niet zijnde een algemeen verbindend voorschrift, omtrent de afweging van belangen, de vaststelling van feiten of de uitleg van wettelijke voorschriften bij het gebruik van een bevoegdheid van een bestuursorgaan. Dat de code als beleidsregel kan worden aangemerkt is ook in dat verband verdedigbaar.

Een ander voorbeeld van een gedragscode is de Gedragscode Openbare Accountants-Belastingdienst die op 6 december 1994 in werking is getreden. Deze gedragscode is opgesteld door het Ministerie van Financiën, het Koninklijk Nederlands Instituut van Registeraccountants (NIVRA), en de Nederlandse Orde van Accountants-Administratieconsulenten (NOVAA), en betreft de inzage van controledossiers van de openbare accountants, door de Belastingdienst in het kader van een derdenonderzoek.

3 Achtergronden en ontwikkelingen

Uit Hoofdstuk 2 blijkt dat tegen de achtergrond van de wens om een zo effectief mogelijke belastingcontrole mogelijk te maken, de bevoegdheden van de fiscus bij het uitvoeren van derdenonderzoeken door de Nederlandse wet bijna onbeperkt zijn. Het criterium 'van belang kunnen zijn' is ruim, omdat de betekenis van bepaalde gegevens vaak alleen zou kunnen worden vastgesteld aan de hand van hun onderlinge samenhang. Of een bepaald gegeven fiscaal relevant is, zou dan ook niet altijd op voorhand zijn te bepalen.

De informatieplichten hebben zich ontwikkeld tot een machtig instrument voor de fiscus. Niet alleen is er sprake van een ruime bevoegdheid, de mogelijkheid om gegevens te vragen op zich heeft al een functie. Anderen, verplicht tot het beantwoorden van serievragen, kunnen worden 'ingeschakeld' bij belastingcontrole. De belastingplichtige die weet dat de fiscus ook wel zonder zijn medewerking bepaalde fiscale relevante informatie in handen krijgt, zal eerder geneigd zijn een juiste aangifte te doen. Bovendien is de informatieplicht niet beperkt tot passieve medewerking.

Renseigneren doet zich in verschillende vormen voor. Een belangrijke vorm is de speciale renseigneringsactie, zoals de bekende operatie Schuimkraag, de operatie Goudtand, en de renseigneringsactie inzake zakenreizen in de reiswereld, en betalingen aan tolken/vertalers. Aangezien renseignering een uiterst effectief controlemiddel is, wil de fiscus de renseigneringspraktijk uitbreiden.

Die praktijk zal naar verwachting overigens in de nieuwe pro-actieve benadering van de Belastingdienst worden ingepast. Onder de noemer klantbehandeling kenmerkt deze bedrijfsfilosofie zich door het werken in de actualiteit, een doelgroep gerichte aanpak, en een selectieve werkwijze. Het probleem dat daarbij echter lijkt te ontstaan is in hoeverre het gebruik van verplichte renseigneringen verenigbaar is met het uitgangspunt van een klantgerichte benadering. Het is immers zaak dat de fiscale bevoegdheden niet worden gemaskeerd, en de betrokkenen geen onduidelijkheid wordt gelaten omtrent de achtergrond van een verzoek om informatie en met name ook niet of zij verplicht zijn tot medewerking (zie Registratiekamer, 22 april 1996, 96.B.0262.01).

Aangezien de eigenlijke boekenonderzoeken wegens een te grote voorspelbaarheid een minder geëigend middel zijn gebleken, gebruikt de fiscus de afgelopen jaren andere controlemiddelen, zoals waarnemingen ter plaatse. Dat betekent echter niet dat derdenvergaring een minder prominente plaats krijgt binnen de strategie van de fiscus. De fiscus kan immers ook informatie verzamelen uit registraties van de ondernemer, die niet onder de eigenlijke boekhouding vallen, maar toch fiscaal relevante informatie op kunnen leveren. Een voorbeeld is de bezoekersregistratie van een bouwterrein, om de aanwezigheid en dus de belastingplicht van werklieden te controleren.

Daarnaast leiden maatschappelijke en technologische ontwikkelingen tot een toename van gegevensverwerkingen van persoonsgegevens, die vaak zeer omvangrijk zijn. Voorbeelden: bepaalde bestanden in de sociale zekerheidssector (het op te richten Inlichtingenbureau, Via Prisma), klantenbestanden in het kader van loyaliteitsprogramma's (spaarsystemen als Air Miles, e.a.), bestanden met gedetailleerde gegevens over het gebruik van telecommunicatiediensten (PTT Telecom, Libertel e.a.), bestanden verkregen uit camera-observatie door particulieren of overheid

voor beveiliging en controle, bestanden inzake geregistreerde aanwezigheid (toegangspasjes, parkeren), enz. Elke concentratie van persoonsgegevens is een potentiële bron van informatie voor de fiscus. Ook zijn niet uitgesloten ledenbestanden van verenigingen (ook beroepsverenigingen), en uiteenlopende bestanden voor bemiddeling (voor levering van diensten, e.d.). De fiscus kan in principe uit al deze – vaak grote – bestanden informatie putten met gebruikmaking van zijn bijzondere bevoegdheden. De toename van gegevensverwerkingen brengt een toename van de fiscale controlemogelijkheden met zich mee.

Daarbij biedt uitwisseling van gegevens via elektronisch berichtenverkeer grote voordelen wat betreft snelheid en kosten. Ook voor de onderzochte zou het verstrekken van gegevens langs elektronische weg aan de fiscus gemakkelijker zijn. Het ontvangen van een controlerende ambtenaar, het aanhoren van zijn verzoek, het aanreiken van boeken, etcetera zou meer beslag op tijd en mankracht leggen dan het verstrekken van gegevens. Het gebruik van het renseigneringsinstrument zal door de mogelijkheid van elektronische aanlevering alleen maar worden aangemoedigd, en de gegevensstroom richting fiscus groter worden.

Momenteel is de fiscus bezig met de implementatie van een geautomatiseerd systeem, waarin alle renseignementen worden opgenomen. Door de Wet elektronische aangifte (wet van 6 december 1995, Stb. 1995, 606) kunnen nu ook de aangiften van belastingplichtigen langs elektronische weg worden aangeleverd. De posten uit de aangiften zullen daardoor bij de aanslagregeling geautomatiseerd kunnen worden vergeleken met de verzamelde renseigneringsgegevens.

4 Doorwerking van privacynormen

4.1 Privacynormen

De bepalingen die tot het verstrekken van inlichtingen verplichten, gelden ongeacht of het om persoonsgegevens gaat of niet. Vaak zal de informatie betrekking hebben op bedrijfsgegevens, niet op persoonsgegevens. Echter vaak zal de toepassing van de fiscale garingsbevoegdheden op gespannen voet dreigen te komen met privacy. Zeker wanneer aan de houder van een persoonsregistratie, die verplicht wordt aan de fiscus informatie te verstrekken, gegevens zijn toevertrouwd die geacht worden privé te blijven.

In de praktijk is privacybescherming een belangrijke factor, niet alleen gezien de aard van de gegevens, maar ook de grote hoeveelheden die ervan worden verzameld, en de mogelijkheden die de huidige informatietechnologie biedt. Al tijdens de parlementaire behandeling van de Wet aanpassing administratieve verplichtingen werd gewezen op het gevaar voor overkill, het onnodig vaak aanleveren van seriematige gegevens, en op privacybedreigingen.

In de gevallen dat de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in het geding is, worden de fiscale bevoegdheden dan ook behalve door de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, ook door de beginselen van privacybescherming beperkt. Het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer is een klassiek grondrecht, neergelegd in artikel 8 van het Europees verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM), en artikel 10 van de Grondwet. Artikel 8 EVRM eist dat iedere beperking van het grondrecht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer op een wettelijke grondslag berust. Artikel 10 van de Grondwet scherpt deze bepaling aan en verlangt voor elke beperking een grondslag in de formele wet.

Voor een wettelijke beperking van het voornoemde grondrecht gelden ook materiële eisen. Het voorschrift zal voldoende nauwkeurig moeten zijn en adequate en effectieve waarborgen moeten bevatten tegen ongeoorloofde inbreuken. Voorts is een beperking van het recht op privacy slechts toegestaan indien deze in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van ‘national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.’ Volgens vaste jurisprudentie van het Europese Hof voor de rechten van de mens betekent dit dat de beperking moet worden gerechtvaardigd door een ‘pressing social need’ en in overeenstemming moet zijn met de beginselen van proportionaliteit (de beperking mag niet onevenredig zijn in verhouding tot het nagestreefde doel) en subsidiariteit (het nagestreefde doel moet niet op een voor de burger minder ingrijpende wijze kunnen worden bereikt).

Naarmate de inbreuk op de privacy groter is – bijvoorbeeld doordat het gaat om gevoelige gegevens of tussen de taken van het verstreckende en ontvangende orgaan slechts een verwijderd verband bestaat – zal het belang van de gegevensverstrekking in het licht van het doel van de betrokken regeling concreter moeten worden aangetoond. Van even groot belang is het subsidiariteitsvereiste. Dit houdt in dat ook in concreto duidelijk moet zijn dat andere, minder in de persoonlijke levens-

sfeer van de burger ingrijpende maatregelen redelijkerwijs niet mogelijk of onvoldoende doeltreffend zouden zijn.

De Hoge Raad heeft in 1974 bepaald dat wat betreft artikel 49 AWR (oud), aan het vereiste van 'in een democratische samenleving noodzakelijk...' is voldaan.

' ... dat toch, voor zover art. 49, lid 1, Algemene wet inzake rijksbelastingen al geacht kan worden de uitoefening van het in art. 8, lid 1, Verdrag gewaarborgde recht op "respect for his private and family life ... and his correspondence" te beperken, zulks ingevolge het bepaalde in het tweede lid van dat verdragsartikel wordt toegestaan, nu zodanige beperking kan worden aangemerkt als "necessary in a democratic society in the interest of the economic well-being of the country"
(Hoge Raad, 10 december 1974, NJ 1975, 178, Stad Rotterdam).

Hierdoor wordt een beperking van het recht van artikel 8 EVRM toegestaan ingevolge het tweede lid van datzelfde artikel. Door deze uitspraak, die geldt als standaardarrest, wordt er in het algemeen van uitgegaan dat de informatieverplichting van artikel 49 AWR (oud) in principe niet in strijd is met het recht op privacybescherming van artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden en artikel 10 van de Grondwet.

Strikt genomen heeft de Hoge Raad zich in 1974 uitgesproken over het recht op toegang van de fiscus tot gegevens bij een verzekeraar over pleziervaartuigen. Het arrest van de Hoge Raad uit 1974 is summier op dit punt. Het arrest is inmiddels ook reeds van oude datum. Bepaalde belangrijke ontwikkelingen hebben zich sinds 1974 voorgedaan. Niet alleen zijn, zoals bleek in Hoofdstuk 2, de bevoegdheden door met name de Wet uitbreiding informatieverplichtingen en de Wet aanpassing administratieve verplichtingen sinds de uitspraak van de Hoge Raad in 1974 fors uitgebreid, ook heeft het denken over privacy zich ontwikkeld.

In het kader van de Raad van Europa is artikel 8 EVRM op het terrein van de geautomatiseerde registratie van persoonsgegevens nader uitgewerkt in het op 28 juni 1981 tot stand gekomen Databeschermingsverdrag (Verdrag van Straatsburg). Dit verdrag heeft tot doel aan een ieder de eerbiediging van zijn rechten en fundamentele vrijheden te waarborgen en met name zijn recht op persoonlijke levenssfeer met betrekking tot de geautomatiseerde verwerking van hem betreffende persoonsgegevens (artikel 1). Het verdrag bevat materiële bepalingen in de vorm van door partijen in het nationale recht te implementeren grondbeginselen. Het gaat hierbij om fundamentele beginselen van databescherming. Het in artikel 5 van het Verdrag neergelegde beginsel van de doelbinding komt er op neer dat gegevens over individuele personen alleen voor een bepaald doel mogen worden vastgelegd. Dat doel bepaalt welke gegevens mogen worden opgenomen, hoe ze mogen worden gebruikt en aan wie ze mogen worden verstrekt.

Bij de fiscale inzage- of inlichtingenplicht wordt het doelbindingsprincipe structureel doorbroken. De gegevens worden immers niet verstrekt, omdat dat uit het doel van de registratie voortvloeit, maar omdat een wettelijk voorschrift daartoe verplicht (zie artikel 11 lid 1 Wpr). Artikel 9 van het Verdrag voorziet in de mogelijkheid tot doorbreking van het doelbindingsprincipe '... indien de wet in een dergelijke afwijking voorziet en het hier een maatregel betreft die in een democratische samenleving noodzakelijk is ten behoeve van:

- a. de bescherming van de veiligheid van de Staat, de openbare veiligheid, de geldelijke belangen van de Staat of de bestrijding van de strafbare feiten;
- b. de bescherming van de betrokkene en van de rechten en vrijheden van anderen' (art. 9 lid 2 Verdrag van Straatsburg).

Deze bepaling verbindt aan de mogelijkheid tot doorbreking van het doelbindingsprincipe dezelfde voorwaarden als bedoeld in artikel 8 lid 2 EVRM. Dat betekent derhalve dat: het voorschrift voldoende nauwkeurig moet zijn omschreven; het voorschrift adequate en effectieve waarborgen moet bevatten tegen ongeoorloofde inbreuken; de inbreuk moet worden gerechtvaardigd door een *pressing social need* en overeenstemming zijn met de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit.

De in oktober 1995 tot stand gekomen EG-richtlijn Bescherming persoonsgegevens sluit bij deze benadering aan (zie art. 6 lid 1, jo. art. 13 Richtlijn). Het voorgaande geeft aanleiding om de geldende wetgeving in het licht hiervan de revue te laten passeren.

4.1.1 Reikwijdte informatieplichten

De voorschriften in de AWR bieden weliswaar een formeel-wettelijke basis, maar de verplichtingen zijn inmiddels zo ruim omschreven dat in veel gevallen niet duidelijk is tot hoever zij precies kunnen gaan. Dat raakt de eis dat het voorschrift nauwkeurig moet zijn omschreven.

4.1.1.1 Inzage- en inlichtingenplicht

Zo bestaat in de eerste plaats onduidelijkheid over de reikwijdte van de inzage- en inlichtingenplicht. In dat verband rijzen vragen over de aard van de informatie die moet worden verstrekt, hoe actief de onderzochte daarbij moet zijn, op welke wijze moet worden verstrekt, en waarom.

Wat het eerste punt betreft kan worden opgemerkt dat de informatieplicht, gelet op artikel 47 AWR, betrekking heeft op boeken, bescheiden en andere informatiedragers of de inhoud daarvan (...). 'De inhoud daarvan' heeft betrekking op elektronische verstrekking uit computerbestanden. Hiervoor werd gewezen op de ontwikkelingen op het gebied van de informatisering, zoals schaalvergroting en de mogelijkheden tot koppeling en verrijking. Kunnen nu op basis van deze bepaling ook bepaalde verwerkingen van persoonsgegevens worden gevraagd, bijvoorbeeld de resultaten van een koppeling, of een bepaalde verrijking van de originele gegevens, bijvoorbeeld door middel van datamining-technieken? Dit zijn vragen die zich aftekenen bij de interpretatie van art. 47 AWR. De buitengrens ligt in ieder geval daar waar de registratiehouder/informatieplichtige zelf niet meer bevoegd is tot verwerking.

Hoe actief moet de verstrekker zijn bij het verzamelen van gegevens? De informatieverplichtingen strekken zich in ieder geval niet uit tot zaken waarvan de belasting- of administratieplichtige geen kennis draagt. Maar als het gaat om informatie die de belastingplichtige niet heeft, maar wel kan verwerven, is hij niet verplicht die informatie te verzamelen als hij daartoe niet zelf, los van de fiscale inlichtingen- of administratieplicht, al bevoegd is. Ondanks de ruime formulering van de wettelijke bepaling mag er niet van worden uitgegaan dat deze informatie ook onder de informatieverplichting is begrepen (vgl. mr. H.B. Hieltjes in Weekblad 1994/6131 van 15 december 1994).

De AWR geeft de fiscus de mogelijkheid de inhoud van gegevensdragers ter beschikking te krijgen. Betekent dat dat de gegevensdragers bij de onderzochte ingezien mogen worden? Of is het ook toegestaan dat de Belastingdienst naar keuze kopieën maakt van bestanden van de informatieplichtige en deze daarna in eigen huis vergelijkt of bewerkt? Betekent dit in de nabije toekomst een koppeling van computer aan computer? Zo nee, tot welk automatiseringsniveau mag worden aangeleverd, en wordt dat uitsluitend bepaald door de praktische uitvoerbaarheid? Aan de ene kant heeft het aanleveren van computerdata zeker ook voordelen voor de onderzochte, maar als het

aanleveren van gegevens zo onbegrensd mag verlopen, vindt er in de praktijk dan van de gegevens nog wel enige selectie van betekenis plaats?

Het waarom betreft de fiscale relevantie. Wanneer is de kans dat een gegeven van belang is voor de belastingheffing groot genoeg om een renseignering te rechtvaardigen? Is dat het geval wanneer de fiscus bij voorbeeld in het kader van een doelgroepverkenning persoonsgegevens zou vragen omdat hij een globaal beeld wil krijgen van een bepaalde branche? Zulk gebruik staat erg ver af van de eigenlijke heffing.

Een ander punt betreft de informatieplicht voor de overheid. Het is ingevolge artikel 55 AWR in meer opzichten aan Financiën overgelaten om te bepalen hoe zij gebruik mag maken van haar garingsbevoegdheden. Niet alleen is het aan haar prudentie overgelaten hoe de bevoegdheden moeten worden uitgeoefend, ook is het aan haar om te bepalen of er een ontheffing van de informatieplicht moet worden gegeven. Wordt tegen deze achtergrond de rechtsbescherming niet de facto te veel gereduceerd, nu er een normstellende algemene maatregel van bestuur ontbreekt? Niet wordt voldaan aan het vereiste dat het voorschrift nauwkeurig moet zijn omschreven.

4.1.1.2 Administratie- en bewaarplicht

Tot hoever reikt de administratieplicht? In de eerste plaats is voor de beantwoording van die vraag van belang te weten wat moet worden verstaan onder *administratie*. Bij de introductie van de administratieplicht door de Wet aanpassing administratieve verplichtingen ging het er om aan te sluiten bij de moderne manier van verwerking van administratieve gegevens en de manier waarop het voeren van een administratie in een omvangrijk deel van het bedrijfsleven feitelijk plaatsvindt. Bij de interpretatie van het begrip administratie wordt mede gesteund op hetgeen in het accountantsberoep daaronder wordt verstaan. In dat verband worden gegevens verzameld, vastgelegd en verwerkt, gericht op het verstrekken van informatie ten behoeve van het besturen-in-enge-zin, het doen functioneren en het beheersen van een huishouding en ten behoeve van de verantwoordingen die daarover moeten worden afgelegd.

Met het voorgaande stemt overeen een administratieplicht die het karakter heeft van het voor de fiscus veilig stellen van datgene wat de ondernemer, los van de administratieplicht, gelet op de aard van het bedrijf al mocht administreren. De administratieplichtige is daarbij tot niet meer verplicht dan tot vastlegging van datgene waartoe hij al bevoegd was.

De Wet persoonsregistraties (Wpr) bevat regels omtrent de bevoegdheid om persoonsgegevens vast te leggen. Voor de aanleg van een persoonsregistratie geldt het vereiste van artikel 4 Wpr. De registratiehouder moet een redelijk belang hebben bij de aanleg van een persoonsregistratie. Voor het opslaan en bewaren van persoonsgegevens gaat de Wet persoonsregistraties uit van het doelbindingsprincipe, neergelegd in artikel 5 Wpr. Een persoonsregistratie bevat slechts persoonsgegevens die in overeenstemming zijn met het doel van de registratie. Voor overheidsregistraties gelden de normen van artikel 18 lid 1 en 2, waarin het stringentere dubbele noodzakelijkheids-criterium is neergelegd.

Niet blijkt uit de wetsgeschiedenis dat de regels die gelden voor het verzamelen van gegevens, zoals de Wet persoonsregistraties voor persoonsgegevens, worden doorbroken of uitgebreid door de administratieplicht. Hoewel op de voet van artikel 52 AWR aan de administratie specifiek op de belastingheffing toegespitste eisen zouden kunnen worden gesteld, die niet zonder meer herkenbaar zijn in de accountantsdefinitie (Tweede Kamer, 1988-1989, 21 287, nr. 3, blz. 9), gaan die eisen

daarom niet zover dat de beperkingen, die los van de administratieplicht voor de administratieplichtige gelden bij de verzameling van (persoons)gegevens, worden opgeheven.

De laatste zinsnede van artikel 52 lid 1 AWR: – ‘de voor de heffing van belasting overigens van belang zijnde gegevens’ – betekent niet dat ‘overige gegevens’ door de administratieplichtige in de administratie moeten worden opgenomen wanneer zij wel relevant zijn voor de belastingheffing, maar niet voor zijn administratie.

De administratieverplichting kan dus niet leiden tot registratie van meer dan waartoe de houder bevoegd was. Het mag niet zo zijn dat wat de houder niet mag vastleggen omdat hij daar geen redelijk belang bij heeft, wel is toegestaan als de fiscus daarom vraagt. De eigen bevoegdheid van de ondernemer kan niet worden verruimd door de fiscale inlichtingenplichten (zie ook Registratiekamer, 22 december 1995, 94.E.007.05). Dat is alleen anders indien er sprake is van een specifieke wettelijke verplichting die verder gaat en ook voorschrijft dat meer moet worden vastgelegd. Een voorbeeld hiervan is artikel 28 van de Wet op de loonbelasting 1964.

De Registratiekamer achtte het in haar brief van 23 februari 1996, 94.K.047.02 aannemelijk dat de houder van een persoonsregistratie ingevolge artikel 55 lid 1 AWR in principe verplicht is gegevens waarover hij in het kader van zijn taakuitoefening reeds beschikt aan de Belastingdienst te verstrekken. De bevoegdheid van de fiscus die uit artikel 55 lid 1 AWR voortvloeit om gegevens te vergaren, gaat echter niet zover dat hij een overheidsinstantie kan verplichten gegevens voor hem te verzamelen, welke deze anders niet zou verzamelen, gelet op artikel 18 lid 1 en lid 2 Wpr. Die bevoegdheid strekt zich niet verder uit dan tot het vorderen van gegevens en inlichtingen. In de brochure van de FIOD/Inlichtingendienst van de Belastingdienst was in casu vermeld dat de opgave van betalingen het SOFI-nummer moet bevatten. Wat betreft het SOFI-nummer was daaraan toegevoegd: (indien bij u bekend). Om te kunnen voldoen aan het verzoek van de Belastingdienst werd in het informatiesysteem de mogelijkheid geopend het SOFI-nummer op te nemen.

Op 19 november 1997 is bij de Tweede Kamer het wetsvoorstel ingediend tot wijziging van Boek 2 BW en enige andere wetten (waaronder de AWR) in verband met de verkorting van de bewaartermijn naar zeven jaar (TK, 1997-1998, 25 753). Naar aanleiding van de voorstellen van de Commissie vermindering administratieve verplichtingen bedrijfsleven daartoe, heeft de Belastingdienst besloten, vooruitlopend op de wettelijke aanpassing van artikel 52 van de AWR, een bewaartermijn van maximaal zeven jaar aan te houden (Besluit van 19 juli 1996, nr. PFC96/854U). De bewaartermijn van 10 jaar in het Burgerlijk Wetboek wordt door deze beleidsregel niet ingekort, maar aangezien de fiscale administratieverplichting verder gaat dan de civiele administratieverplichting, heeft de beperking van de fiscale bewaartermijn in die zin zelfstandige betekenis.

De bewaartermijn van artikel 52 lid 4 AWR, hoeft niet altijd een inbreuk op de Wet persoonsregistraties op te leveren. Binnen deze termijn die voor de controlemogelijkheden van de fiscus bedoeld is, kunnen de gegevens met het oog op artikel 4 en 5 Wpr ook voor de registratiehouder zelf nog van belang zijn en dus ook los van de fiscale bewaarplicht bewaard worden. Er wordt echter in het kader van de administratieplicht geen onderscheid gemaakt naar de aard van de gegevens, of de soort registratie waarin die bewaard worden. Zo is het voorstelbaar dat er onderdelen binnen de administratie zijn die eerder verwijderd kunnen en dus moeten worden. De gevoeligheid van de gegevens, afgewogen tegen het te verwachten belang voor de fiscus, eist in bepaalde gevallen een korte bewaartermijn. Een voorbeeld zijn de door de PTT vastgelegde gegevens met bijzonderheden van gevoerde telefoongesprekken.

4.1.2 Toepassing in concreto

Uit het voorgaande blijkt dat de fiscale inzage- en inlichtingenplicht, voor zover deze een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer maakt, niet of nauwelijks voldoet aan het vereiste van artikel 8 EVRM dat het voorschrift nauwkeurig dient te zijn omschreven. Daar komt nog bij dat artikel 8 EVRM een toetsing in concreto verlangt. Waar de voorschriften zelf de toets van artikel 8 EVRM moeten kunnen doorstaan, moet dat ook het geval zijn bij de toepassing van de voorschriften in concreto. Of aan de voorwaarden van proportionaliteit en subsidiariteit is voldaan, kan door de rechter van geval tot geval worden getoetst. De feitelijke omstandigheden van het geval, en vooral de gevoeligheid van de informatie, spelen bij de vereiste afweging een grote rol. In dit geval betekent dat dat de fiscus telkens, in ieder specifiek geval bij de uitoefening van de fiscale garingsbevoegdheden, verplicht is te voldoen aan de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit, en de daarbij behorende afwegingen te maken. Voor zover die afweging niet bij of krachtens de wet kan worden gemaakt, kunnen richtlijnen en gedragscodes zoals eerder genoemd die afweging structureren en de burger rechtszekerheid bieden.

4.1.3 Bijkomende waarborgen

De fiscale inzage- en inlichtingenplicht is erg vergaand. Dat betekent een diepe ingreep op het gebied van privacy waardoor er meer reden is voor aanvullende waarborgen. Deze moeten in de eerste plaats worden gerealiseerd met betrekking tot de gegevens die de fiscus heeft verzameld. De Wet persoonsregistraties dient op de door de fiscus verkregen persoonsgegevens te worden toegepast. De verzamelde gegevens moeten worden geselecteerd op fiscale relevantie. Dat dient zo vroeg mogelijk in het verwerkingstraject bij de Belastingdienst te gebeuren, om te voorkomen dat gegevens worden bewaard die eigenlijk overbodig zijn. Gegevens die niet relevant zijn gebleken, moeten worden vernietigd.

De Wet persoonsregistraties brengt ook met zich mee dat er voldoende transparantie dient te zijn wat betreft de gegevensverwerking. Voor de verzamelingen gerenseigneerde persoonsgegevens dienen toegespitste privacyreglementen te zijn vastgesteld. De vergaande fiscale garingsbevoegdheden dienen ook te worden gezien in het licht van de plicht die de fiscus heeft om de verkregen gegevens geheim te houden ingevolge artikel 67 AWR. Een geheimhoudingsplicht en een adequate beveiliging van de toevertrouwde gegevens zijn voorwaarden voor vergaande informatieplichten. Wat betreft de fiscale geheimhoudingsplicht moet daarbij worden gewezen op de ontheffingsmogelijkheid op basis van artikel 67 lid 2 AWR. De Staatssecretaris oefent de door deze bepaling gegeven bevoegdheid van de Minister van Financiën uit tot het verlenen van ontheffing van de geheimhoudingsplicht. Het in dat kader vastgestelde Voorschrift Informatieverstrekking 1993 (VIV 1993) geeft regels met betrekking tot informatieverstrekking. Het kan daarbij gaan om al dan niet structurele informatieverstrekking al dan niet aan bestuursorganen. Het bevat tevens een overzicht van de gevallen waarin een ontheffing is verleend.

Het blijkt dat gegevensverstrekking op grote schaal plaatsvindt en aan een groot aantal categorieën derden. Het VIV 1993 delegeert de beslissing tot gegevensverstrekking in een aantal gevallen aan de Belastingdienst, zodat de ontheffing ook door de Belastingdienst zelf kan worden verleend. De Belastingdienst verstrekt in het kader van het VIV 1993 gegevens aan derden, zoals sociale zekerheidsinstellingen. Deze instellingen mogen gegevens vragen aan de Belastingdienst die de Belastingdienst wel, maar zichzelf niet mogen opeisen van derden. De informatiebeveiliging van de Belastingdienst is onlangs onderwerp geweest van een onderzoek door de Algemene Rekenkamer.

De Rekenkamer oordeelde dat de beveiliging in de praktijk nog niet voldoende is. Op deze punten is het belang van aanvullende waarborgen groot.

Een belangrijke vraag is welke andere factoren in de praktijk invloed hebben op de positie van de onderzochte bij derdenonderzoeken. In dat verband zijn in de eerste plaats van belang de mogelijkheden die iemand heeft om zijn grieven te uiten. Bij voorbeeld in de situatie waarbij een onderzoek niet wordt aangekondigd. De onderzochte loopt risico's zoals omkering van de bewijslast wanneer hij niet aan het verzoek van de fiscus voldoet. Deze risico's zullen zeker een rol spelen wanneer er twijfel bestaat of een bepaald verzoek van de fiscus gerechtvaardigd is. Gebrek aan informatie over de grondslag van de bevoegdheden van de Belastingdienst, en over waartoe de informatieplichtige precies verplicht is, heeft daarnaast ook invloed op zijn positie.

De Werkgroep voor aspecten van rechtsbescherming in het belastingrecht (prof. mr. C. Flinterman en prof. mr. Ch.P.A. Geppart) heeft op dit gebied aanbevelingen gedaan. De werkgroep vermeldt in haar aanbeveling van 2 december 1996 dat in de praktijk regelmatig conflicten voorkomen over de toepassing van de bepalingen inzake de verplichtingen ten dienste van de belastingheffing. De vraag of de omvang en de inrichting van de administratie voldoen aan de door de wet gestelde eisen, is in veel gevallen onderwerp van discussie. Daarnaast stelt zij vast dat de administratieplichtige niet de mogelijkheid heeft van een directe en afzonderlijke bestuursrechtelijke rechtsgang indien van hem gegevens en inlichtingen worden gevorderd met het oog op de belastingheffing van derden. De werkgroep is van mening dat de rechtsbescherming van de belastingplichtigen op deze punten tekort schiet en derhalve versterkt dient te worden. De werkgroep stelt daarom voor een rechtsgang te openen terzake van besluiten betreffende de toepassing van de bepalingen inzake de administratieplicht en de plicht tot informatieverstrekking over derden. De administratieplichtige moet de mogelijkheid hebben een voor bezwaar en beroep vatbare beschikking te krijgen ter zake van de toepassing te zijnen aanzien van de desbetreffende bepalingen.

In de aanbeveling van 22 augustus 1996 vermeldt de werkgroep dat zij het een goed initiatief acht dat voorafgaande aan het optreden van de FIOD door middel van het uitreiken van een brochure duidelijk wordt gemaakt wat zijn rechten en plichten zijn. De werkgroep ondersteunt het aanwijzen van een contactpersoon bij de FIOD als een vast aanspreekpunt voor de belanghebbende. De inzichtelijkheid van het optreden van de FIOD kan hiermee worden bevorderd. Aldus kan dit bijdragen aan verbetering van de rechtsbescherming van de belastingplichtige. Voor het geval de werkgroep hierbij vooral het oog mocht hebben op het strafrechtelijk optreden geldt in het kader van deze notitie hetzelfde wat betreft het gebruik van controlebevoegdheden.

Deze aanbevelingen zijn in de eerste plaats gericht op verbetering van de rechtsbescherming van de administratieplichtige. Het belang van de derde-belanghebbende wordt bij het overnemen van deze aanbevelingen in wetgeving echter eveneens gediend. De Staatssecretaris van Financiën heeft inmiddels aan de Tweede Kamer toegezegd deze aanbevelingen in wetgeving om te zetten (TK, 1996-1997, 25 000, IXB, nr. 24).

4.2 Beoordeling

Dat de Belastingdienst veel informatie, ook uit de privé-sfeer, nodig heeft, hangt samen met de belastingwetgeving die alleen kan worden uitgevoerd op basis van die informatie. Als het verstrekken van deze informatie als een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer kan worden aangemerkt, is dat, zo wordt vaak gesteld, een inbreuk die door de wetgever bewust in het maatschappelijke belang is aanvaard. In die benadering wordt er van uit gegaan dat het grondrecht

op privacy is uitgewerkt door de beslissing van de wetgever. Uit het voorgaande blijkt dat dat niet het geval is. Op bepaalde punten is aan het vereiste van artikel 8 EVRM dat het voorschrift nauwkeurig moet zijn omschreven en waarborgen moet bieden om inbreuken op het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer te voorkomen, niet of niet meer voldaan. Ook zijn er niet voldoende bijkomende waarborgen. Dat betekent dat er met het oog op privacybescherming nadere voorzieningen moeten worden getroffen. Voorzieningen die waarborgen bieden, waardoor ten minste kan worden voldaan aan de vereisten van proportionaliteit en subsidiariteit bij de toepassing in concreto, en die een juist gebruik van de bevoegdheden van de fiscus ook overigens kunnen verzekeren. Vereist is dat zij tevens het regime betreffen waaronder de gegevens door de fiscus worden beheerd.

In dat verband is het niet voldoende dat er als tegenwicht van de ruime garingsbevoegdheden een geheimhoudingsplicht geldt, omdat er op die geheimhoudingsverplichting een groot aantal uitzonderingen worden gemaakt. Die kwestie staat overigens los van de vraag of de Belastingdienst zich strikt houdt aan die plicht wanneer de omvang daarvan eenmaal is vastgesteld door of namens de staatssecretaris. Zowel met betrekking tot de verkrijging als met betrekking tot het beheer van de gegevens zullen dus nadere voorzieningen moeten worden getroffen.

Er zijn ook verschillende signalen dat aan dergelijke nadere voorzieningen behoefte is: de Nationale ombudsman heeft in zijn rapport over de werkwijze van de Belastingdienst bij het verzamelen van informatie bij agrarische makelaars, geoordeeld dat de fiscus zijn bevoegdheden te extensief uitlegt (No, nr. 96/232, 29 mei 1996). Naar aanleiding van die uitspraak zijn in de Tweede Kamer vragen gesteld over de werkwijze van de Belastingdienst. In dat verband heeft het lid Rosenmöller zelfs de term 'Big Brother-achtig gedrag' in de mond genomen (TK, 1995-1996, Aanhangsel van de Handelingen, 1390, 2825-2826). De Nationale ombudsman overwoog in zijn rapport dat er naar zijn mening pas sprake is van een fiscaal relevant feit wanneer de ondernemer tot bedrijfsstaking heeft besloten, dan wel in redelijkheid kan worden aangenomen dat een dergelijk besluit zal worden genomen. Hij gaf aan dat er een grens moet worden getrokken tussen oriënterende contacten met, en enigerlei opdracht aan de makelaar. Een en ander illustreert dat discussie mogelijk is over de reikwijdte van de garingsbevoegdheden van de fiscus.

In dit licht kan ook worden gewezen op de uitspraken van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State in de zaken Van Baggum en Valkenier die er op wijzen dat gewaakt moet worden voor te ruime bevoegdheden en dat er waarborgen moeten zijn tegen misbruik van bevoegdheden (RvS AB, 16 juni 1994, R01.91.1558 en R01.91.0306). In casu ging het om de bevoegdheden van de Binnenlandse veiligheidsdienst (BVD). Omdat niet was geregeld onder welke omstandigheden en met inzet van welke middelen BVD-onderzoek mag plaatsvinden, oordeelde de Raad van State dat het verzamelen en registreren van persoonsgegevens een inbreuk op het recht op privé-leven is die niet bij wet is voorzien. Tegen die achtergrond kan worden aangenomen dat de ruime bevoegdheden van de fiscus kunnen leiden tot inbreuken op de persoonlijke levenssfeer en dat zij in dergelijke gevallen de vereiste kenbaarheid en voorzienbaarheid missen.

Het onderscheid dat de Belastingdienst blijkt te maken tussen het verzamelen van gegevens aan de inkomstenkant enerzijds, en het verzamelen van gegevens aan de aftrekkant anderzijds, is een goed voorbeeld van een onderwerp dat bij het treffen van de hier bedoelde voorzieningen kan worden vastgelegd in een richtlijn voor de uitoefening van de fiscale garingsbevoegdheid. Het sleepnet-effect zou namelijk slechts gelden voor de eerste categorie gegevens, en niet voor de gegevens aan de aftrekkant, die privacygevoeliger zijn. Er is ook een verschil in hoe die verschillende gegevens-categorieën door de Belastingdienst worden gebruikt.

5 Conclusie

Bij de beoordeling van de informatiegaringsbevoegdheden van de fiscus spelen diverse belangen een rol. Het gaat daarbij ook om de vraag hoe een balans kan worden gevonden tussen enerzijds de in de maatschappij levende wens het recht te handhaven en de fraude te bestrijden, en anderzijds de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Politieke en maatschappelijke opvattingen spelen daarbij een rol, evenals de aard, complexiteit en verwevenheid van de te handhaven regelingen. Wetgeving die in belangrijke mate aanknoopt bij feiten en omstandigheden in de persoonlijke sfeer, kan slechts worden gehandhaafd met een instrumentarium van informatiegaring dat op die situatie is toegesneden.

De toepassing van privacybeschermende normen, mede neergelegd in internationale verdragen, betekent echter dat de inbreuken op de privacy tot een minimum moeten worden beperkt. Voorop staat dat het belastingstelsel en de heffingsmethodiek zodanig dient te zijn ingericht dat zo min mogelijk inbreuk op de persoonlijke levenssfeer wordt gemaakt. Voorts zal bij de handhaving van de fiscale wetgeving rekening gehouden dienen te worden met de van toepassing zijnde voorschriften van rechtsbescherming.

De met de bestaande wettelijke informatieverplichtingen corresponderende controlebevoegdheden van de fiscus laten een bijna onbeperkte geautomatiseerde gegevensverzameling in het kader van derdencontrole toe, te meer nu het mogelijk wordt om op eenvoudige wijze gegevens te verzamelen door middel van het geautomatiseerd bevragen van administraties.

Nationale en internationale privacynormen eisen dat de garingsbevoegdheden waarover de fiscus beschikt, worden afgegrensd, en dat aanvullende waarborgen worden geboden tegen ongerechtvaardigde inbreuken op de persoonlijke levenssfeer. Onderdeel van die waarborgen dient te zijn dat de reikwijdte van de bevoegdheden wordt verduidelijkt en dat ook meer voorzieningen worden getroffen om een afgewogen gebruik van de bevoegdheden onder uiteenlopende omstandigheden te bevorderen. Richtlijnen die nadere voorzieningen bieden met het oog op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in het kader van gegevensverzameling bij derdenonderzoeken zijn daarom van wezenlijk belang.

Literatuurlijst

T. Barkhuysen, 'Artikel 8 juncto 13 EVRM: de sleutel die past op het slot van de BVD-dossierkast? De uitspraken van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State van 16 juni 1994 in de zaken Van Baggum en Valkenier tegen de Minister van Binnenlandse Zaken' in: *NJCM-Bulletin* 1994, 19-8;

L.A. de Blicq/P.J. van Amersfoort/J. de Blicq/E.A.G. van der Ouderaa, *Algemene wet inzake rijksbelastingen*, vierde druk, FED, Deventer 1995;

J.J.M. Hertoghs, 'De nieuwe informatieverplichtingen' in *De nieuwe Invorderingswet* (red.: prof. H.P.A.M. van Arendonk), Kluwer, Deventer 1990;

H.B. Hieltjes, 'Inlichtingenverplichtingen in internationale verhoudingen', *Weekblad voor fiscaal recht* 1994/6131, 15 december 1994;

R.N.J. Kamerling, *Handboek belastingcontrole* (losbl. ed.), Kluwer, Deventer, z.j.;

R.N.J. Kamerling/A.K.H. Klein Sprokkelhorst, *Derdenonderzoeken en verschoningsrecht*, Kluwer, Deventer 1996;

F. Kuitenbrouwer, 'Voorbewerkte opgave; de prijs van de vereenvoudiging', *Computerrecht* 1991/3;

J.N. van Lunteren, 'Informatisering van de Belastingdienst', *Computerrecht* 1991/3;

J.N. van Lunteren, 'Complexe belastingwetgeving maakt intensieve uitwisseling van gegevens onvermijdelijk', *Staatscourant* 8 september 1994, nr. 172;

W.J. Moeliker, 'Enkele andere aspecten van de gedragscode fiscus-banken', *Weekblad voor fiscaal recht* 1994/6093, 3 maart 1994;

M.A. Snijder, *Informatietechnologie binnen de fiscaliteit*, Kluwer, Deventer 1992;

M.A. Snijder/V. Maes, 'Wetsvoorstel wijziging van de AWR tot aanpassing van de administratieve verplichtingen ten dienste van de belastingheffing', *Weekblad voor fiscaal recht* 1992/6035, 3 december 1992;

F. Peppelenbosch/A. Grotenhuis, 'Openheid in de belastingwereld', *Computerrecht* 1991/3;

P.J. Wattel, 'Mensenrechten en belastingen', in *NJCM-Bulletin* 1990 speciaal nummer 40 jaar Europees Verdrag voor de rechten van de mens;

M.A. Wisselink, *Privacy en fiscus*, Kluwer, Deventer 1990;

M.A. Wisselink, 'Internationale fiscale informatieplicht en automatiseringsaspecten', *Computerrecht* 1991/3;
'Voorschrift informatieverstrekking 1993', 16 april 1996/nr. AFZ-96/232M, Boekwerk
Informatieverstrekking, ministerie van Financiën 1997. Ook verschenen in *Staatscourant* 20 mei 1996,
nr. 94;

Informatiebeveiliging Belastingdienst, Rapport van de Algemene Rekenkamer, Tweede Kamer,
vergaderjaar 1996-1997, 25 290, nrs. 1-2;

'Geen angst voor Big Brother' in: Jaarverslag Belastingdienst 1993.

'De Digitale Belastingdienst' in: Jaarverslag Belastingdienst 1996.

In de serie Achtergrondstudies en Verkenningen zijn verschenen:

B.J.P. Hulsman en P.C. Ippel, *Personeelsinformatiesystemen – de Wet persoonsregistraties toegepast*, Registratiekamer 1994, ISBN 90 74087 02 7, (uitverkocht).

J.P.M. van Casteren, *Bevolkingsgegevens: Wie mag ze hebben? – verstrekking van gegevens uit de GBA aan vrije derden*, Registratiekamer 1995, ISBN 90 34631 333 8, f 25.

A.F. Rommelse, *Ziekteverzuim en privacy – controle door de werkgever en verplichtingen van de werknemer*, Registratiekamer 1995, ISBN 90 346 3165 6, f 25.

A.F. Rommelse, *Zwarte lijsten – Belangen en effecten van waarschuwingssystemen*, Registratiekamer 1995, ISBN 90 346 3183 4, f 25.

H. van Rossum, H. Gardeniers and J. Borking, e.a., *Privacy-enhancing technologies: the path to anonymity, volume I and II*, Registratiekamer 1995, ISBN 90 346 3202 4, f 50.

H. Gardeniers, *Chipcards en privacy – regels voor een nieuw kaartspel*, Registratiekamer 1995, ISBN 90 346 3223 7, f 25.

P.C. Ippel, *Gegeven: de genen – Morele en juridische aspecten van het gebruik van genetische gegevens*, Registratiekamer 1996 ISBN 90 346 337 48, f 25.

J. de Zeeuw, *Informatiegaring door de fiscus – privacybescherming bij derdenonderzoeken*, Registratiekamer 1998, ISBN 90 740 8707 8, f 25.

Deze publicaties kunt u bestellen bij de Registratiekamer, Postbus 93374, 2509 AJ Den Haag, telefoon 070-3811300, fax 070-3811301, onder vermelding van titel en ISBN.

*Postbus 93374
2509 AJ 's-Gravenhage
tel. (070) 381 13 00
fax (070) 381 13 01*

*Bezoekadres:
Prins Clauslaan 20
2595 AJ 's-Gravenhage*

[< VORIGE](#)

[INHOUD](#)

[VOLGENDE >](#)