



Rapport

Datum: 4 augustus 2004
Rapportnummer: 2004/305

Klacht

Verzoekers, firmanten van een vennootschap onder firma, klagen er over dat medewerkers van de Belastingdienst/Zuidwest/kantoor Goes:

hen pas bij het onaangekondigde, eerste bezoek hebben geïnformeerd over de mogelijkheid dat de Belastingdienst in de nabije toekomst meer onaangekondigde bezoeken aan hun onderneming zou brengen met het doel een waarneming ter plekke in te stellen;

bij de afgelegde bezoeken niet (steeds) aan een van de firmanten maar aan een medewerkster om toestemming hebben gevraagd om het gebouw waarin de onderneming wordt gedreven of ruimtes daarin te mogen binnentreden;

bij (een van) de afgelegde bezoeken hun bevoegdheid hebben overschreden door het gebouw te doorzoeken;

onnodige overlast hebben veroorzaakt door de keus van het tijdstip waarop de waarnemingen ter plekke werden uitgevoerd;

hun bevoegdheid hebben overschreden door uit het gebouw vluchtende personen staande te houden.

Beoordeling

I. Algemeen

1. Verzoekster en verzoeker, een echtpaar, (hierna ook: verzoekers), drijven in de vorm van een vennootschap onder firma een restaurant. In de onderneming zijn naast verzoekers ook werknemers werkzaam. Een van hen is de zuster van verzoekster.

2. In de maanden september en oktober 2003 heeft de Belastingdienst/Zuidwest/kantoor Goes (hierna: de Belastingdienst) in het kader van een landelijke actie in de onderneming van verzoekers een tiental waarnemingen ter plaatse uitgevoerd. Verzoekers waren in algemene zin over de mogelijkheid van deze waarnemingen door de Belastingdienst geïnformeerd in een brief van 29 januari 2001. Tijdens het eerste bezoek in september 2003 is verzoekster direct voorafgaand aan de waarnemingsactiviteiten (opnieuw) geïnformeerd over het fenomeen "Waarneming ter plaatse" en over hetgeen daarbij van haar kon worden verwacht.

II. Ten aanzien van de aankondiging van de waarnemingen ter plaatse

1. Verzoekers klagen er in de eerste plaats over dat de Belastingdienst de bij hun onderneming uitgevoerde waarnemingen ter plaatse pas hebben aangekondigd tijdens het

eerste van de reeks bezoeken die in het kader van die waarnemingen zijn gebracht. Verzoekers zijn van mening dat de reeks waarnemingen daaraan voorafgaand had moeten worden aangekondigd. De algemene aankondiging van 29 januari 2001 was naar hun oordeel te lang geleden.

2. De Belastingdienst stelt zich op het standpunt dat hem op dit onderdeel van de klacht geen verwijt treft. De Belastingdienst wijst er op dat de onderzoeken bij de onderneming van verzoekers hebben plaatsgevonden in het kader van een landelijke, branchegerichte actie. Omdat niet alle ondernemers uit de branche in het kader van de actie konden worden bezocht, is er voor gekozen niet de gehele branche aan te schrijven.

3. De Belastingdienst kan in zijn standpunt niet worden gevolgd. De brief van 29 januari 2001 waarin ondernemers van de mogelijkheid van waarnemingen ter plaatse op de hoogte werden gesteld is weliswaar van algemene strekking en blijkt de tekst ervan bedoeld om ondernemers te informeren over de mogelijkheid van waarnemingen ter plaatse gedurende een langere termijn, maar de sinds de verzending van die brief tot het eerste bezoek op 24 september 2003 verstreken tijd is te lang om aan te nemen dat belastingplichtigen bij wie niet eerder een waarneming ter plekke is uitgevoerd nog van die mogelijkheid en de betekenis ervan op de hoogte zijn.

De tekst van de folder "Waarneming ter plaatse, Een andere manier van controleren" (zie Achtergrond, onder 4.) die de Belastingdienst aan verzoekers heeft uitgereikt, legt met de zin: "De eerste keer.....krijgt u tevoren een schriftelijke aankondiging" een verband tussen een eerste bezoek en een schriftelijke aankondiging vooraf. De uitreiking van een brief en de mondeling gegeven toelichting tijdens het eerste bezoek kunnen niet worden aangemerkt als de bedoelde schriftelijke aankondiging vooraf nu tijdens het eerste bezoek al daadwerkelijk controleactiviteiten zijn verricht.

Het argument van de Belastingdienst dat niet alle ondernemers in de branche konden worden bezocht en dat er daarom voor is gekozen niet alle ondernemers aan te schrijven, doet aan bovenstaande niet af. Zo de Belastingdienst het van belang vond om alleen de te bezoeken ondernemers te informeren, had dit goed gekund door na de selectie van de te bezoeken ondernemers alleen deze (vóór het eerste bezoek) in algemene zin aan te schrijven en hen te wijzen op de (mogelijk) aanstaande waarnemingen ter plaatse.

De onderzochte gedraging is op dit onderdeel niet behoorlijk.

III. Ten aanzien van de verzoeken om toestemming het gebouw te betreden

1. Verzoekers klagen er voorts over dat de ambtenaren van de Belastingdienst niet aan (een van) hen maar aan een medewerkster om toestemming hebben gevraagd om het gebouw waarin zij hun onderneming drijven te mogen betreden. Verzoekers zijn van mening dat de toestemming alleen kan worden verleend door de ondernemer, als

gebruiker van het gebouw. Verzoekers wijzen er in dit verband op dat ook inlichtingen slechts aan de ondernemer en niet aan diens personeel mogen worden gevraagd.

2. De Belastingdienst stelt zich op het standpunt dat verzoekers door het optreden van zijn medewerkers niet in hun belangen zijn geschaad. De Belastingdienst wijst er op dat op de tegenwerkende opstelling van de medewerkster aan wie om toegang werd verzocht, meegaand is gereageerd. Verder merkt de Belastingdienst op dat de betrokken medewerkster de zuster was van verzoekster en dat uit haar optreden in de onderneming kon worden afgeleid dat zij verdergaande bevoegdheden of bemoeienis met de bedrijfsvoering had dan een gewone medewerker. De Belastingdienst wijst er verder op dat van de betrokken medewerkster geen informatie is ingewonnen over fiscaal relevante feiten of iets van dien aard.

3. De handelwijze van de Belastingdienst is te billijken. Daarvoor is het volgende van belang.

De Belastingdienst beroept zich voor bevoegdheid het bedrijfsgebouw van verzoekers binnen te gaan op artikel 50 Algemene wet inzake rijksbelastingen (zie Achtergrond, onder 1.). Blijkens de tekst van dit artikel waren verzoekers als gebruikers van het gebouw desgevraagd verplicht de belastingambtenaren op hun verzoek toegang te verlenen ten behoeve van hun onderzoek.

De ambtenaren van de Belastingdienst hebben bij het eerste bezoek op 24 september 2003 verzoekster, in aanwezigheid van haar zuster, geïnformeerd over de in te stellen waarnemingen ter plaatse. De Nationale ombudsman acht aannemelijk dat daarbij ook is gewezen op de mogelijkheid van vervolfbezoeken. Op dat moment is tevens de eerste waarneming daadwerkelijk uitgevoerd. Kennelijk heeft verzoekster bij die gelegenheid de ambtenaren van de Belastingdienst noch voor die waarneming noch voor de aangekondigde eventuele vervolfbezoeken de toegang tot het gebouw of bepaalde ruimtes daarvan ontzegd. De ambtenaren van de Belastingdienst mochten er bij de vervolfbezoeken dan ook van uitgaan dat het uitblijven van een weigering om het gebouw binnen te gaan ook betekenis had voor de vervolfbezoeken in het kader van de landelijke actie.

Verder is van belang dat het karakter van een waarneming ter plaatse met zich meebrengt dat de precieze datum en tijd van een bezoek niet vooraf worden bekend gemaakt zodat ook niet van tevoren vaststaat of de ondernemer op het moment van het daadwerkelijke bezoek aanwezig zal zijn.

Gelet op een en ander kan niet worden gezegd dat de ambtenaren van de Belastingdienst hun bevoegdheid hebben overschreden door hun wens de diverse ruimtes in het gebouw te betreden bij de vervolfbezoeken bekend te maken aan de zuster van verzoekster en door na uitblijven van een weigering om toegang te verlenen die ruimtes binnen te gaan.

De onderzochte gedraging is op dit onderdeel behoorlijk.

IV. Ten aanzien van het doorzoeken van het gebouw

1. Verzoekers klagen er verder over dat de ambtenaren van de Belastingdienst het gebouw waarin de onderneming van hun vennootschap onder firma wordt gedreven hebben doorzocht. Naar de mening van verzoekers hebben de betrokken ambtenaren hiermede de grenzen van hun bevoegdheid overschreden. De klacht van verzoekers heeft met name betrekking op het betreden van de keukenruimte en daaraan aangrenzende ruimtes zonder dat verzoekers of een van hen daartoe toestemming heeft verleend, en op het doorzoeken van die ruimte. Verzoekers vergelijken de handelwijze van de Belastingdienst met het doorzoeken van archiefkasten waarvan in de wetsgeschiedenis is opgemerkt dat dit thuishoort in de sfeer van een strafrechtelijk onderzoek.

2. De Belastingdienst stelt zich op het standpunt dat het betreden van de diverse ruimten van het bedrijfsgebouw wenselijk en noodzakelijk was in het kader van het onderzoek omdat door hen op grond van eerdere ervaringen werd vermoed dat er in het gebouw meer medewerkers aanwezig waren dan zij konden waarnemen zonder alle ruimtes in het gebouw te betreden. Voorts wijst de Belastingdienst erop dat voor het betreden van de aan de keuken grenzende ruimte toestemming is gegeven door verzoekster en dat op geen enkele wijze is getracht de betrokken ambtenaar ervan te weerhouden de ruimte verder te doorzoeken.

3. De handelwijze van de ambtenaren van de Belastingdienst is ook op dit onderdeel van de klacht te billijken.

Voor zover de klacht er op ziet dat de keukenruimte is betreden zonder dat daarvoor expliciet toestemming is gevraagd aan een van beide vennoten, wordt verwezen naar het hiervoor onder III. 3. overwogene.

Voorts is voor de beoordeling van dit onderdeel van de klacht van belang dat de verplichting ex artikel 50 Algemene wet inzake rijksbelastingen om toegang te verlenen betrekking heeft op alle gedeeltes van het in gebruik zijnde gebouw voor zo ver dat voor een ingevolge de belastingwet te verrichten onderzoek nodig is. De Belastingdienst heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat het betreden van de keukenruimte en de aangrenzende ruimtes nodig was in het kader van de uitgevoerde waarneming ter plaatse. Deze was immers (mede) gericht op het vaststellen van de personele bezetting in het bedrijf. De Belastingdienst heeft voldoende argumenten naar voren gebracht op grond waarvan hij mocht aannemen dat zich mogelijk medewerkers ophielden in de ruimtes die de Belastingdienst in het kader van het onderzoek heeft betreden. Van een overschrijding van de bevoegdheden of een ongeoorloofd doorzoeken van het gebouw is naar het oordeel van de Nationale ombudsman dan ook geen sprake geweest. De door verzoekers gemaakte vergelijking met het doorzoeken van archiefkasten treft geen doel. Het betreden

van de ruimtes in een gebouw en waarnemen van hetgeen zich daarin bevindt, kan immers niet worden gelijkgesteld met het de verdergaande handeling van het openen en doorzoeken van archiefkasten.

De onderzochte gedraging is op dit onderdeel behoorlijk.

V. Ten aanzien van het tijdstip van de waarnemingen ter plaatse

1. Verzoekers klagen er over dat de ambtenaren van de Belastingdienst onnodige overlast hebben veroorzaakt door de keus van de tijdstippen waarop de bezoeken in het kader van de waarneming ter plaatse zijn afgelegd. Zij wijzen er op dat enkele bezoeken hebben plaatsgevonden op tijdstippen waarop het behoorlijk druk was in het restaurant.

2. De Belastingdienst wijst er in zijn reactie op de klacht op dat de onderneming van verzoekster zo veel mogelijk is bezocht tijdens kantooruren op normale werkdagen en drie maal in het weekeinde, waarvan slechts éénmaal in de drukste uren. De Belastingdienst wijst er verder op dat het inherent is aan het karakter van de waarneming ter plaatse dat deze ook wel eens plaatsvindt buiten kantooruren en dat het onvermijdelijk is dat dit enige overlast veroorzaakt.

3. Ook op dit onderdeel van de klacht is de handelwijze van de Belastingdienst te billijken. Een van de doelen waarop de waarnemingen ter plaatse waren gericht was het vaststellen van het aantal in de onderneming werkzame personen, teneinde te kunnen nagaan of was voldaan aan de verplichtingen ten aanzien van de loonbelasting. Aangezien bij een restaurant in het algemeen het grootste aantal personen op de drukste uren werkzaam zal zijn, ligt het voor de hand dat ook op deze drukste uren een waarneming wordt uitgevoerd. De Belastingdienst heeft er op die grond binnen de grenzen van de redelijkheid voor kunnen kiezen om het restaurant van verzoekers ook in het weekeinde en eenmaal tijdens de drukste uren te bezoeken. Gelet op de tijdstippen waarop de Belastingdienst de onderneming van verzoekers heeft bezocht, kan daarmee niet worden gezegd dat de Belastingdienst de onderneming onnodig vaak op de drukste uren heeft bezocht. Derhalve kan niet worden gesproken van het veroorzaken van onnodige overlast. Ook kan niet gezegd worden dat de Belastingdienst met deze handelwijze de grenzen van zijn bevoegdheid heeft overschreden. Het derde lid van artikel 50 Algemene wet inzake rijksbelastingen biedt immers de ruimte voor een onderzoek in een bedrijfsgebouw op andere tijdstippen dan op werkdagen tussen acht uur 's morgen en zes uur 's avonds indien het redelijkerwijs niet mogelijk is het onderzoek binnen de genoemde uren te doen plaatsvinden. Aangezien in een restaurant de drukste uren en dus de maximale personele bezetting veelal zullen vallen in de namiddag in het weekeinde, was het redelijkerwijs niet mogelijk de maximale bezetting op een ander tijdstip vast te stellen.

VI. Ten aanzien van het staande houden

1. Verzoekers klagen er ook over dat de ambtenaren van de Belastingdienst tijdens een van de bedrijfsbezoeken hebben gepost bij de achteruitgang van het restaurant en aldaar personen die het pand tijdens het bedrijfsbezoek verlieten, hebben staande gehouden. Verzoekers zijn van mening dat de ambtenaren ook op dit punt hun bevoegdheden hebben overschreden.

2. De Belastingdienst merkt in zijn reactie op de klacht van verzoekers op dat aan de personen die het gebouw wilden verlaten, voordat ze buiten waren, is gevraagd of ze zich konden legitimeren. Toen zij het verzoek niet bleken te begrijpen, zijn ze, aldus de Belastingdienst, ongehinderd vertrokken. De Belastingdienst beroept zich voor zijn bevoegdheid daartoe op het bepaalde in artikel 30 Wet op de loonbelasting 1964 (zie Achtergrond, onder 2.).

Volgens de Belastingdienst zijn de vertrekkende medewerkers niet daadwerkelijk staande gehouden, dat wil zeggen dat hun niet het verdergaan fysiek onmogelijk is gemaakt. Volgens de Belastingdienst is aan hen slechts gevraagd zich te legitimeren.

3. Tijdens het onderzoek is niet gebleken dat de weergave van de plaatsgevonden hebbende gebeurtenissen door de Belastingdienst niet overeenkomstig de werkelijkheid is en ook overigens is er geen reden om aan de juistheid van die weergave te twijfelen. Derhalve wordt er voor de beoordeling van dit onderdeel van de klacht van uitgegaan dat de vertrekkende medewerkers niet fysiek zijn belemmerd in hun vertrek.

De ambtenaren van de Belastingdienst zijn hun bevoegdheden niet te buiten gegaan door plaats te nemen bij de achteruitgang van het bedrijfsgebouw. De door hen ondernomen actie is begrijpelijk in het licht van eerdere ervaringen bij het bedrijf van verzoekers. Bij die gelegenheid verlieten volgens de ambtenaren van de Belastingdienst een of meer medewerkers via de achteruitgang het gebouw op het moment van het bedrijfsbezoek. Daardoor werd afbreuk gedaan aan een goed verloop van het bedrijfsbezoek. Dit was immers mede gericht op het vaststellen van de personele bezetting met het oog op de controle op volledigheid van de loonadministratie. Er is voorts geen wettelijke bepaling of voorschrift dat aan de actie van de ambtenaren in de weg stond.

De ambtenaren waren op grond van artikel 30 Wet op de loonbelasting 1964 bevoegd de vertrekkende personen te vragen zich te legitimeren.

Van een overschrijding van de bevoegdheden door de ambtenaren van de Belastingdienst is dan ook geen sprake geweest.

Conclusie

De klacht over de onderzochte gedraging van de Belastingdienst/Zuidwest/kantoor Goes, die wordt aangemerkt als een gedraging van de minister van Financiën, is niet gegrond,

behoudens voor zover deze ziet op de aankondiging van de waarnemingen ter plaatse. In zoverre is de klacht gegrond.

Onderzoek

Op 1 maart 2004 ontving de Nationale ombudsman een verzoekschrift, gedateerd 27 februari 2004, van de heer en mevrouw W. te Heinkenszand, ingediend door de heer P.M.C. Raats te Goes, met een klacht over een gedraging van de Belastingdienst/Zuidwest/kantoor Goes.

Naar deze gedraging, die wordt aangemerkt als een gedraging van de minister van Financiën, werd een onderzoek ingesteld.

In het kader van het onderzoek werd de Belastingdienst/Zuidwest verzocht op de klacht te reageren en een afschrift toe te sturen van de stukken die op de klacht betrekking hebben.

Het resultaat van het onderzoek werd als verslag van bevindingen gestuurd aan betrokkenen. De reactie van verzoekers gaf geen aanleiding het verslag te wijzigen. De reactie van de Belastingdienst gaf aanleiding het verslag op een enkel punt aan te vullen.

Bevindingen

De bevindingen van het onderzoek luiden als volgt:

A. feiten

1. Verzoekers drijven in de vorm van een vennootschap onder firma een restaurant en afhaalcentrum voor oosterse maaltijden.

Met dagtekening 29 januari 2001 zond de Belastingdienst/Zuidwest/kantoor Goes (hierna: de Belastingdienst) verzoekers een brief met de volgende inhoud:

“...De belastingdienst kent al geruime tijd een bijzondere vorm van een bedrijfsbezoek: de “waarneming ter plaatse”, afgekort wtp. Bij waarnemingen ter plaatse gaat het erom inzicht te krijgen in de dagelijkse gang van zaken in een onderneming. Er kan bijvoorbeeld worden gekeken hoe druk het in de onderneming is en hoeveel personeel er aanwezig is. Onze medewerkers kunnen vragen naar de identiteit van het personeel en kunnen controleren of uw administratie bij is. Zo'n waarneming ter plaatse kan meerdere keren herhaald worden.

U kunt een waarneming ter plaatse bespoedigen door de volgende gegevens beschikbaar te houden op het bedrijfsadres:

- Kopieën van identiteitsbewijzen en loonbelastingverklaringen van het eventuele personeel
- De kasadministratie.

Deze aankondiging is van algemene aard.

Voor een bezoek zal niet worden aangegeven wanneer en hoe laat uw bedrijf zal worden bezocht. Waarnemingen ter plaatse worden verricht tijdens bedrijfsuren. Vervolgbezoeken worden niet afzonderlijk aangekondigd...”

2. In de periode van 24 september tot en met 21 oktober 2003 verrichtte de Belastingdienst een aantal waarnemingen ter plaatse bij de onderneming die door de vennootschap onder firma van verzoekers wordt gedreven. Het met dagtekening 12 december 2003 van deze waarnemingen opgemaakte rapport vermeldt het volgende:

“...De waarnemingen ter plaatse werden ingesteld in verband met:

- het waarnemen van de actuele bedrijfsactiviteiten;
- het vaststellen van een gedeelte van de voorraad (rijst en bami);
- het vaststellen van de identiteit van en het aantal in de onderneming kennelijk in loondienst werkzame personen;
- het verzamelen van actuele informatie over relevante ontwikkelingen binnen het bedrijf.

De bezoeken vonden steeds plaats op het bedrijfsadres.

De bezoeken in het kader van de waarnemingen ter plaatse zijn aangekondigd in een brief van 29 januari 2001. Gezien het tijdsverloop is een nieuwe aankondiging uitgereikt bij de eerste van de serie bezoeken op 24 september 2003. Tevens is de folder “Waarneming ter plaatse, een andere manier van controleren” uitgereikt bij het eerste bezoek.

Op het bezoekadres is steeds gesproken met (verzoekster; N.o.), medevennoot van de onderneming.

(...)

Op de volgende dagen en tijdstippen zijn de bezoeken gebracht c.q. waarnemingen ter plaatse ingesteld:

DAG en DATUM TIJDSTIP AARD VAN HET BEZOEK

Woensdag 24-09-'03 15.00 uur Bedrijfsbezoek. 1e voorraadopname, personele bezetting, WID

Donderdag 25-09-'03 14.15 uur terugbrengen prijslijst, WID

Woensdag 01-10-'03 14.00 uur 2e voorraadopname

Woensdag 08-10-'03 14.30 uur 3e voorraadopname

Zaterdag 11-10-'03 15.55 uur personele bezetting, tevens voorraadopname

Woensdag 15-10-'03 14.30 uur 4e voorraadopname

Donderdag 16-10-'03 15.00 uur controle aflevering door groenteboer

Zaterdag 18-10-'03 20.10 uur personele bezetting

Zondag 19-10-'03 16.30 uur personele bezetting, 5e voorraadopname

Dinsdag 21-10-'03 15.30 uur gesprek n.a.v. de bevindingen van zondagavond, voorraadopname, weegproef

(...)

Vastgesteld is dat mevrouw M. (zuster van verzoekster; N.o.) tijdens vrijwel alle waarnemingen werkzaam was in het bedrijf.

Op het moment dat de medewerkers van de Belastingdienst zich op 24 september '03 via de keukeningang aan de aanwezige medewerkers bekend hadden gemaakt, hebben twee Chinees uitzierende manspersonen, die in de keuken van het bedrijf werkzaam waren, de locatie verlaten via het restaurant aan de voorzijde van het bedrijf. De twee mannen begaven zich naar de overkant van de straat naar een woning welke schuin tegenover het restaurant is gelegen.

Door medewerkster M. wordt geen onbelemmerde toegang verleend tot de bedrijfskeuken aan de medewerker van de Belastingdienst die zich op 25 september '03 aan de balie van het restaurant bekend maakt. De controlerend ambtenaar wordt verzocht te wachten op de ondernemer terwijl de medewerkster achter de balie een mededeling doet in een ons onbekende taal naar de keuken via de op een kier staande deur.

Vervolgens trachten dezelfde twee manspersonen als gezien op 24-09-'03 de bedrijfskeuken via de achterdeur te verlaten. Omdat bij de achterdeur, na de ervaring van de dag ervoor, een medewerker van de belastingdienst is geposteed, wordt de poging tot voortijdig vertrek van deze keukenmedewerkers, voorkomen.

Na aankomst verklaart (verzoekster; N.o.) dat de twee koks vrienden zijn van haar man en de andere familie. (Verzoekster; N.o.) toont zich verbolgen over het feit dat er twee keer in twee dagen een waarneming is ingesteld. Haar is uitgelegd dat er meerdere waarnemingen zullen volgen. (Verzoekster; N.o.) kan geen volledige naam en geboortedatum van de twee mannen geven. Na enig debat geeft (verzoekster; N.o.) de namen van de twee mannen. Van géén van de mannen kan een ID-bewijs worden getoond.

Door medewerkster M. wordt opnieuw geen onbelemmerde toegang verleend tot de bedrijfskeuken aan de medewerker van de Belastingdienst die zich op zaterdag 11 oktober '03 aan de balie van het restaurant bekend maakt. De controlerend ambtenaar wordt evenals eerdere WTP's verzocht te wachten terwijl de medewerkster achter de balie een mededeling doet in een ons onbekende taal naar de keuken via de op een kier staande deur.

Tijdens deze waarneming is aan de hand van de verklaring van (verzoekster; N.o.) de normale (voor deze avond geplande) personele bezetting opgetekend. (Verzoekster; N.o.) verklaarde dat de keukenbezetting bestaat uit 2 koks (de twee vennoten) en dat in de bediening ook 2 personen werkzaam zullen zijn t.w. mevrouw M. (zus) en mw. B. (Verzoekster; N.o.) verklaarde dat het bedrijf op zaterdag- en zondagavond met 4 personen kan worden geëxploiteerd. Op 11 oktober '03 zijn er 19 reserveringen. Teneinde deze verklaring te controleren op juistheid is een vervolg-waarneming ingesteld op 18-10-'03.

Tijdens de voorraadopname op woensdag 15 oktober 2003 om 14.30 uur is een onbekende Chinese man aanwezig in de keuken. (Verzoekster; N.o.) verklaart dat deze man alleen op bezoek is en niet werkt. Een ID-bewijs kan door de man niet worden getoond. De man spreekt of verstaat géén Nederlands.

Tijdens de waarneming op zaterdag 18 oktober '03 om 20.10 kon opnieuw geen onbelemmerde toegang worden verkregen tot de keuken. Nadat toegang is verleend is een Chinese man aangetroffen in een smalle ruimte tussen twee koelcellen. Van dit voorval is een ambtsedige verklaring opgemaakt die als bijlage bij dit rapport is gevoegd..."

De bedoelde ambtsedige verklaring bevat onder meer het volgende:

"...Ik, X, ben op 18-10-2003 om 20.10 uur het restaurant door de voordeur binnentreden en ik heb mij daar tegenover de medewerkster achter de afhaalbalie, die ik herkende van eerdere WTP's als mevrouw M. gelegitimeerd met mijn door de Belastingdienst verstrekte legitimatiebewijs. Vervolgens heb ik mevrouw M. verzocht om toegang tot de bedrijfskeuken. De bedrijfskeuken is via de deur achter de afhaalbalie bereikbaar. Mevrouw M. verzocht mij te wachten. Terwijl ik wachtte deed mevrouw M. enkele mededelingen in een mij onbekende taal naar de keuken via de op een kier staande deur,

die daarna werd gesloten.

Op datzelfde moment stond ik, Y, aan de buitenzijde van het bedrijf, ter hoogte van de bedrijfskeuken. Enige ogenblikken nadat X het bedrijf binnen was gegaan hoorde ik, ter hoogte van het ontluchtingsraam, bij de koelcellen, het geluid van schuiven van kartonnen dozen.

In het restaurant is door mij, X, op dat moment de volgende personele bezetting waargenomen:

(...)

Na verloop van enkele minuten verleende mevrouw M. mij de gevraagde toestemming om in de keuken te mogen waarnemen. Aldaar is door mij, X, de volgende personele bezetting aangetroffen:

(...)

Onderneemster, (verzoekster; N.o.), is gevraagd naar de voltallige keukenbezetting. (Verzoekster; N.o.) verklaarde dat alleen zijzelf en (verzoeker; N.o.) werkzaam waren in de keuken.

Mede gelet op:

het (vermoedelijke) feit dat door de mededeling van mevrouw M. de in de keuken aanwezige personen op de hoogte zijn gebracht van het feit dat er een controle zal worden ingesteld;

de onevenwichtige verdeling tussen het aantal personen in de bediening en in de keuken;

de ervaring dat medewerkers weglopen bij een eerdere WTP's en het feit dat bij deze én eerdere WTP's géén onbelemmerde toegang tot de keuken werd verleend, rijst het vermoeden dat één of meerdere keukenmedewerkers zich aan de waarneming hebben onttrokken.

Ik, X, heb aan (verzoekster; N.o.) gevraagd of er één of meerdere medewerkers zich hebben onttrokken aan de WTP. (Verzoekster; N.o.) verklaarde dat dit niet zo is.

Door ons is daarna de keuken aan een nauwkeurige inspectie onderworpen.

Bij onderzoek van de bedrijfsruimte werden aanvankelijk geen andere medewerkers aangetroffen.

(Verzoekster; N.o.) is gevraagd naar de oorsprong van het geluid van schuivende dozen.

(Verzoekster; N.o.) verklaarde dat zij kort daarvoor een krat op de koelcel heeft gelegd waardoor mogelijk een schuivend geluid hoorbaar was.

In tweede instantie, na lokalisering van de plaats waar kartonnen dozen kunnen zijn verschoven, bleek dat een Chinese man, gekleed in voor keukenwerkzaamheden kenmerkende kleding, zich verstopt had in een kleine ruimte tussen twee koelcellen. De smalle ruimte was van boven afgedekt door meerdere platgevouwen kartonnen dozen. De verstoppplaats is bereikbaar via de bovenkant van de linkse koelcel. Teneinde boven op de koelcel te komen wordt gebruik gemaakt van een provisoire opstap, welke is gemaakt met behulp van het voorraadvat waarin ondernemer de losse ongekookte rijst bewaart. Dit kunststof vat is afgedekt met een plank. Deze plank was er ook tijdens eerdere WTP's.

Door tussenkomst van (verzoekster; N.o.) verklaart de Chinese man te zijn: (...). De man spreekt en verstaat de Nederlandse taal niet. Ook beschikt de heer (...) niet over een document waaruit zijn identiteit blijkt. (Verzoekster; N.o.) verklaart dat de man één uurtje heeft gewerkt en dat zij hem verder niet kent. Zij verklaarde verder de woon- of verblijfplaats van de man niet te kennen.

Gezien de drukte in het restaurant en aan de afhaalbalie is de inzet van de heer (...) in de keuken deze avond kennelijk noodzakelijk om het bedrijf op ordentelijke wijze te doen exploiteren.

De conclusie is gerechtvaardigd dat naar aanleiding van de WTP's, mede gezien de vertragende reacties op het verzoek van de controlerend ambtenaar om toegang tot de keukenruimte, het personeel instructies heeft ontvangen om aan de controlerend ambtenaren géén onbelemmerde toegang te verlenen waardoor één of meerdere keukenmedewerkers in de gelegenheid worden gesteld om een schuilplaats in te nemen..."

3. In een brief van 7 januari 2004 diende de gemachtigde van verzoekers een klacht in bij de Belastingdienst. Hij schreef het volgende:

"...Namens onze cliënten, (...) wens ik mij bij u te beklagen over de wijze waarop zij tijdens de in de periode 24 september 2003 tot en met 21 oktober 2003 afgelegde bedrijfsbezoeken door de ambtenaren van de Belastingdienst zijn bejegend. (...)

Cliënten exploiteert een Vietnamees-Chinees-Indisch restaurant op het hierboven genoemde adres. In de periode 24 september 2003 tot en met 21 oktober 2003 hebben ambtenaren van de Belastingdienst tien maal een bedrijfsbezoek cq. een waarneming ter plaatse ingesteld. Daarbij hebben zij diverse malen gehandeld op een wijze die niet strookt met de beginselen van behoorlijk bestuur.

Aankondiging bedrijfsbezoeken

Bij brief van 29 januari 2001 is aan cliënten meegedeeld dat ambtenaren van de Belastingdienst mogelijk bedrijfsbezoeken cq. waarnemingen ter plaatse zouden kunnen instellen op niet nader te noemen data. De werkingsduur van een dergelijke aankondiging is uiteraard niet onbeperkt. Dat hebben de ambtenaren kennelijk ook beseft. In het rapport van de bezoeken wordt in onderdeel I dan ook vermeld: "*Gezien het tijdsverloop is een nieuwe aankondiging uitgereikt bij de eerste van de serie bezoeken op 24 september 2003.*"

Het moet voor de Belastingdienst uiteraard mogelijk zijn een WTP of zichtwaarneming te verrichten zonder dat de belastingplichtigen of een gemachtigde van de precieze datum en het precieze tijdstip op de hoogte zijn. Volgens uw eigen voorlichtingsmateriaal dient echter wel vooraf aangekondigd te worden dat ambtenaren van de Belastingdienst gedurende een bepaalde periode onverwachte bedrijfsbezoeken kunnen afleggen. Wij constateren dat aan deze verplichting niet is voldaan.

(...)

Toegang bedrijfsgebouwen

Op grond van artikel 50 van de Algemene wet inzake rijksbelastingen (AWR) is degene die grond of een gebouw in gebruik heeft verplicht desgevraagd toegang te verlenen tot alle delen van dat gebouw of die grond. De sancties op het niet nakomen van deze verplichting zijn geregeld in de artikelen 25, lid 6 en 68 van de AWR.

Deze verplichting vereist instemming van de gebruiker van de grond of het gebouw. De toegang dient immers te worden verleend. Dit houdt in dat de ambtenaren van de Belastingdienst niet tegen de wil van de gebruiker zich toegang kunnen verschaffen of kunnen binnentreden. Voorts dienen de ambtenaren de toegang te vragen aan de gebruiker van het pand.

Tijdens de bedrijfsbezoeken zijn de ambtenaren tot driemaal toe binnentreden in de keukenruimte van het restaurant zonder hiervoor aan één der vennoten toestemming te hebben gevraagd. Zowel op 25 september 2003 als op 11 en 18 oktober 2003 is de toestemming gevraagd aan het personeelslid M. Bij alle drie van deze gelegenheden wisten de ambtenaren aan wie zij de vraag stelden.

De verplichting voor een gebruiker toegang te verlenen tot grond of een gebouw is voor de ambtenaren van de Belastingdienst nog geen vrijbrief delen van een gebouw te gaan doorzoeken. Tijdens de parlementaire behandeling van de Wet van 26 november 1987 Stb 536 heeft de Staatssecretaris dienaangaande opgemerkt: "*...ben ik van mening dat het doorzoeken van archiefkasten thuis hoort in de sfeer van een strafrechtelijk onderzoek en derhalve niet behoort tot de bevoegdheden welke kunnen worden uitgeoefend bij een normale administratieve controle. De interpretatie van artikel 50 die de Nederlandse Orde*

van Accountants-Administratie consulenten heeft gegeven in haar brief van 7 december 1989, inhoudend dat het toegang verlenen ook zou omvatten het onderzoeken van archiefkasten, is dan ook niet juist. (Kamerstukken II 1990/91, 21 287, nr. 5 MvA, blz. 21)..."

Tijdens het bedrijfsbezoek op 18 oktober 2003 hebben de ambtenaren de keukenruimte van het restaurant doorzocht zonder de toestemming van de vennoten. Aangezien aan cliënten niet is meegedeeld dat er sprake was van een strafrechtelijk onderzoek hebben de ambtenaren zich een ruimere bevoegdheid toegemeten dan behoort bij artikel 50 AWR.

Overlast

Blijkens diverse toezeggingen van de Staatssecretaris en het voorlichtingsmateriaal van de Belastingdienst dienen waarnemingen ter plaatse en bedrijfsbezoeken plaats te vinden met zo min mogelijk overlast voor het bedrijf. Daarvan is in het onderhavige geval geen sprake.

Naast de hiervoor genoemde zaken - het meerdere malen aanspreken van het personeel en het doorzoeken van bedrijfsruimten - hebben de bedrijfsbezoeken op diverse punten de nodige overlast veroorzaakt. Cliënten zijn enkele malen op tijdstippen bezocht waarop het behoorlijk druk in het restaurant was. Juist op dergelijke tijdstippen dient de nodige terughoudendheid betracht te worden, zowel wat betreft de wijze waarop de ambtenaren binnentreden als in het stellen van vragen.

Verder hebben cliënten en hun omgeving als hinderlijk ervaren de wijze waarop de achteringang werd bewaakt, alsmede het aanhouden van personen die de bedrijfsruimten wilden verlaten. Dit laatste behoort overigens evenmin tot de bevoegdheden van de ambtenaren..."

4. De Belastingdienst reageerde op de klacht van verzoekers in een brief van 10 februari 2004 met de volgende inhoud:

"...Het niet aankondigen van de ingestelde bedrijfsbezoeken.

De uitgevoerde wtp's zijn onderdeel van een landelijke actie in de desbetreffende branche. Het is bij kantoor Goes een goed gebruik ondernemers er bij voortdurende op te wijzen, dat wtp's kunnen plaatsvinden. In het geval van uw cliënt is dat expliciet voor het laatst op 29 januari 2001 geschied. Gelet op het eerdergenoemde gebruik is er bij de start van deze actie voor gekozen, om iedere ondernemer die bezocht zou worden hiervan vooraf schriftelijk op de hoogte te stellen. Echter gelet op de complexiteit alsmede de intensiteit van de actie is er tevens voor gekozen deze aankondiging persoonlijk uit te reiken, toe te lichten en zonodig vragen te beantwoorden. Tijdens dit eerste bezoek is (verzoekster; N.o.) uitvoerig ingelicht over de in de toekomst in te stellen wtp's en wat daarbij dan van haar verwacht wordt. Dit eerste bezoek heeft met name door deze uitleg ruim een uur geduurd. Aan deze bespreking nam ook mw. M. deel.

Uw stelling dat er vooraf geen aankondiging is gedaan deel ik derhalve niet. De informatie van 29 januari 2001 is voor de start van de eerste waarneming nogmaals schriftelijk herhaald en mondeling toegelicht. Hierna is pas overgegaan tot een voorraadopname alsmede een controle op de personele bezetting.

Binnentreden zonder toestemming

De contacten tijdens de wtp's zijn altijd verlopen via (verzoekster; N.o.) of haar zus mevrouw M., aan wie de belastingplichtige de bedrijfsvoering overlaat tijdens haar afwezigheid. Van de andere vennoot, (verzoeker; N.o.), is de medewerkers van de Belastingdienst niet gebleken dat deze de Nederlandse taal machtig is.

U noemt de gebruiker van een gebouw als degene die instemming moet verlenen bij de betreding ervan. U doelt hierbij blijkbaar op de vennoten van de onderneming. Hieronder valt naar mijn mening ook de persoon die de vennoten bij afwezigheid vervangt en/of als bedrijfsleider optreedt, i.c. mw. M. Toestemming van deze persoon valt binnen het kader van artikel 50 van de Algemene wet inzake rijksbelastingen (AWR). Dit spreekt temeer nu deze toestemming in een geval door mw. M. werd gegeven nadat zij in de keuken geïnformeerd had, terwijl aldaar op dat moment beide vennoten aanwezig waren. De conclusie kan dan niet anders zijn dan dat de vennoten de toestemming hebben verleend.

Ook bij de andere gelegenheden is de toestemming niet geweigerd.

Is de bevoegdheid van art. 50 AWR overschreden?

Hierbij gaat het om uw stelling dat het restaurant en de keuken zijn doorzocht. U bent van mening dat dergelijke acties thuis horen in de sfeer van een strafrechtelijk onderzoek. Aan belastingplichtige is vooraf duidelijk uitleg gegeven over het doel en de strekking van het bezoek. Er is steeds toestemming gevraagd om de keuken en de aangelegen bedrijfsruimtes, die niet de kenmerken vertonen van een woning, te mogen betreden en aldaar rond te kijken om zodoende vast te stellen hoeveel personen binnen het bedrijf op dat moment werkzaam waren, alsmede hun identiteit vast te stellen aan de hand van een geldig legitimatiebewijs.

In die gevallen waarin men kenbaar maakt dat het te betreden vertrek een woongedeelte betreft wordt altijd terstond teruggetreden. Deze situatie heeft zich bij uw cliënt niet voorgedaan.

Als U met dit onderdeel van uw klacht doelt op het inspecteren van de bedrijfsruimte gelegen tussen de twee koelcellen in de keuken van het restaurant, kan ik u mededelen, dat hiertoe is overgegaan omdat daar op het moment van de waarneming geluiden werden waargenomen waaruit de conclusie kon worden getrokken, dat er zich daar één of meerdere personen ophielden die zich kennelijk aan de waarneming wilden onttrekken. Zie hieromtrent ook de u bekende ambtsedige verklaring.

Overlast door ingestelde wtp's

Zoals al eerder aangegeven is uw cliënt bij het eerste bezoek volledig geïnformeerd omtrent de gang van zaken bij de wtp's, het doel en de mogelijke intensiteit daarvan. Desondanks bleef uw cliënt bij elk bezoek protesteren tegen de in te stellen waarneming en verleende daarbij niet meteen alle gevraagde medewerking.

Dat de ingestelde wtp's als hinderlijk zijn ervaren is derhalve voornamelijk te wijten aan de opstelling van uw cliënt tijdens de wtp's. Bij de verzoeken om toestemming tot het betreden van de keuken alsmede de aangelegen bedrijfsruimten werd de betrokken ambtenaar herhaaldelijk opgehouden en werd de deur naar de keuken steeds voor korte tijd geblokkeerd. Vervolgens werden herhaaldelijk signalen (in de Chinese taal) via het doorgeefluik en de deur naar de keuken gezonden. Signalen die met aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid waarschuwingen inhielden. Daarnaast verlieten in enkele gevallen Chinees uitzijnde personen in kokskleding het pand. Indien dergelijke bewegingen door klanten in de zaak worden opgemerkt kan dit inderdaad tot enige ruis aanleiding geven. Dit had evenwel voorkomen kunnen worden door de medewerker(s) van de Belastingdienst op eenvoudiger wijze de toegang tot de keuken te verstrekken.

De waarnemingen zijn overigens op verschillende tijdstippen en dagen uitgevoerd. Dat daarbij is gekozen voor spitsuren is uiteraard niet vreemd, zeker waar het gaat om personele waarnemingen.

De wijze van binnentreden en de verdere uitvoering van de wtp dient uiteraard zo geruisloos mogelijk te geschieden. Daar wordt ook steeds aandacht aan besteed. In de onderhavige situatie(s) lijken echter de uitingen van misnoegen van de ondernemer de overlast te hebben veroorzaakt.

Bewaking van de achterin(uit)gang

Het posteren van een ambtenaar bij de achteruitgang heeft alleen ten doel gehad om te kunnen waarnemen of zich personen aan de legitimatieplicht wilden onttrekken. Dat dit als hinderlijk is ervaren kan ik mij wel voorstellen, te meer nu het geen overbodige actie bleek te zijn.

Geen bevoegdheid tot het aanhouden van personeel

Ik deel uw mening, dat het niet tot de bevoegdheid van deze ambtenaren behoort om personen aan te houden in de zin der wet. Aan de "vluchtende" personen is echter alleen gevraagd of ze zich konden legitimeren. Dit behoort tot de bevoegdheid van ambtenaren van de Belastingdienst op grond van artikel 30 van de Wet op de loonbelasting 1964..."

B. Standpunt verzoekers

Voor het standpunt van verzoekers wordt verwezen naar de klachtformulering onder Klacht, alsmede naar hun brief van 7 januari 2004 (opgenomen bij **A. Feiten**, onder 3.)

C. Standpunt Belastingdienst/Zuidwest

In reactie op de klacht van verzoekers liet de Belastingdienst bij een brief van 10 mei 2004 het volgende weten:

“...Klacht 1

De medewerkers van de Belastingdienst Goes hebben verzoekster pas bij het onaangekondigde, eerste bezoek geïnformeerd over de mogelijkheid dat de belastingdienst in de nabije toekomst meer onaangekondigde bezoeken aan haar onderneming zou brengen met het doel een waarneming ter plekke in te stellen.”

Antwoord

Telkenjare wordt er aan bepaalde branches of aan tevoren vastgestelde fiscale items specifieke aandacht besteed. Er wordt in dat kader ook wel gesproken over landelijke activiteiten. De oriëntaalse restaurants hebben ook onderdeel uitgemaakt van zo'n specifieke landelijke benadering. De waarnemingen ter plaatse bij (de onderneming van verzoekers; N.o.) staan zijn binnen dit kader uitgevoerd.

Omdat niet alle Oriëntaalse restaurants bezocht kunnen worden is er bewust voor gekozen om niet de gehele branche aan te schrijven. Ook voor de te bezoeken groep ondernemers werd dit niet wenselijk geacht. Wel is de gehele horecabranche in Zeeland door middel van een mailing op 29 januari 2001 geïnformeerd over het fenomeen "waarneming ter plaatse" en het feit dat alle starters in de horecabranche standaard een aankondigingbrief WTP krijgen toegezonden.

Ook is aan alle bezochte Oriëntaalse restaurants bij het eerste bezoek een aankondigingsbrief overhandigd. Vanwege de complexiteit van een schriftelijke uitleg is daarbij gekozen voor een mondelinge toelichting.

De stellingname van verzoekster dat de aankondiging vooraf (dus al voor het eerste bezoek) had moeten plaatsvinden wordt niet onderschreven. (...)

Klacht 2

Bij de afgelegde bezoeken is niet (steeds) aan één van de firmanten maar aan de bedrijfsleidster om toestemming gevraagd om het gebouw waarin de onderneming wordt gedreven of ruimtes daarin te mogen binnentreden.

Antwoord

De hoofdregel is, dat de controlerend ambtenaar zich tijdens een waarneming ter plaatse bij een eenmanszaak richt tot de ondernemer, bij een firma tot (een van) de firmanten, bij een maatschap tot (een van) de maten en bij een NV of BV tot de bestuurder van de vennootschap, te weten de directeur.

Bij de vennootschap onder firma (van verzoekers; N.o.) is blijkens de gevoerde gesprekken slechts één van de twee vennoten de Nederlandse taal voldoende machtig om als gesprekspartner te kunnen optreden. Het verzoek van de controlerend ambtenaar wordt niet onrechtmatig geacht als administratieplichtige niet zelf fysiek aanwezig is. Gelet op de ruime openingstijden van het bedrijf, het feit dat slechts één der vennoten de Nederlandse taal machtig is en de gezinssituatie van (verzoekster; N.o.), is het niet meer dan logisch dat zij zich bij haar afwezigheid in het bedrijf laat vertegenwoordigen door een bedrijfsleidster. Het is in de horeca zelfs verplicht zich bij afwezigheid te laten vertegenwoordigen door een bevoegd iemand, d.w.z. een persoon die in het bezit is van de vereiste papieren.

Het is de controleambtenaar niet bij de wet verboden tijdens waarnemingen ter plaatse, bij afwezigheid van de ondernemer, een personeelslid aan te spreken. Overigens is in het onderhavige geval niet een willekeurig personeelslid aangesproken.

Toen bij de eerste waarneming ter plaatse van 24 september 2003 (verzoekster; N.o.) uitvoerig werd ingelicht over de aard en omvang van de voorgenomen WTP's is tijdens dat gesprek medewerkster M. aangeschoven aan dezelfde tafel. Hieruit is door de controlerend ambtenaren de conclusie getrokken dat laatstgenoemde persoon bij niet als een willekeurige medewerkster kon worden aangemerkt. Zij bleek als zus van (verzoekster; N.o.) en leidinggevende in het bedrijf nauw betrokken bij de gang van zaken in de onderneming, zij het niet als vennoot. *(Illustratief voor de nauwe betrokkenheid van mevrouw M. in dit bedrijf is haar rol bij het inkopen van sigaretten bij een vertegenwoordiger tijdens het eerste bezoek op 24 september 2003. Mevrouw M. breidde zonder overleg met ondernemer de sigarettenbestelling uit nadat de vertegenwoordiger haar een bonusartikel in het vooruitzicht stelde.)*

De controleambtenaren hebben jégens de administratieplichtige voldoende zorgvuldigheid in acht genomen door aan personeelsleden en bedrijfsleidster geen andere vragen te stellen dan die betrekking hebben op het verlenen van de voor de WTP noodzakelijke toegang tot de bedrijfsruimten alsmede de identificatieverplichtingen. Er is daarbij op geen enkele wijze informatie ingewonnen over fiscaal relevante feiten of iets van dien aard.

Belastingplichtige is naar onze mening niet geschaad in haar belangen door het feit dat aan de voornoemde medewerkster toegang tot de bedrijfsruimte is gevraagd. Op de tegenwerkende opstelling van de bedoelde medewerkster is steeds meegaand gereageerd door een afwachtende en berustende opstelling door de controlerend ambtenaren richting de bedoelde medewerkster. Evenmin kan het verzoek om toegang te verkrijgen tot de

bedrijfsruimten als een inbreuk in de persoonlijke levenssfeer van mevrouw M. worden gezien. Evenmin zal zij in haar relatie tot haar zus in verlegenheid zijn gebracht.

Klacht 3

Bij één van de afgelegde bezoeken zijn bevoegdheden overschreden door het gebouw te doorzoeken.

Antwoord

Het verzoek van de inspecteur om toegang tot de bedrijfsruimte is gericht op het onderzoek van deze ruimte zoals bedoeld in art 50 lid 1 AWR, in casu met als doel het vaststellen van het aantal en de hoedanigheid van de in een bedrijf werkzame personen en het vaststellen van de aanwezigheid en hoedanigheid van bepaalde voorraden.

Gezien de ervaringen bij de eerste waarneming ter plaatse werd het door de ambtenaren wenselijk en noodzakelijk geacht om een feitelijk onderzoek naar bedrijfshandelingen op of in de directe nabijheid van het bedrijf uit te voeren. Het verloop van enige tijd tussen het binnentreden van de onderneming en het verlenen van toegang tot de bedrijfskeuken is van invloed op de betrouwbaarheid van de waarneming nu gebleken is, dat de personele situatie werd aangepast na het binnentreden in het restaurant en voorafgaande aan het betreden van de keuken.

De onevenwichtigheid in de personele bezetting in de keuken ten opzichte van het restaurant op 18 oktober 2003 deed het vermoeden ontstaan, dat zich in de keuken meer medewerkers bevonden dan op dat moment waargenomen konden worden.

(Verzoekster; N.o.) is voorafgaand aan het bezichtigen van de aan de keuken grenzende bedrijfsruimten nadrukkelijk om toestemming gevraagd. (Verzoekster; N.o.) heeft ook nadrukkelijk toestemming gegeven. Gezien de beperktheid van het aantal aangelegen ruimten, zoals een personeelstoiletruimte, een voorraadkast en een portaal bij de achterdeur is het vermoeden gerezen dat een kleine ruimte tussen de koelcellen de enige plaats was waar een medewerker, die zich aan de waarneming ter plaatse wil onttrekken, zich kan ophouden.

De genoemde ruimte behoort tot de bedrijfsruimte waarvoor desgevraagd toegang werd verleend. De belastingplichtige heeft bij het aantreffen van de verstopte medewerker op geen enkele wijze getracht de controlerend ambtenaar te weerhouden de ruimte te verder onderzoeken.

Klacht 4

Onnodig overlast hebben veroorzaakt door de keus van het tijdstip waarop de waarnemingen ter plekke werden uitgevoerd.

Antwoord

Op verschillende dagen van de week zijn in totaal 10 bezoeken aan het bedrijf gebracht:

- In 7 gevallen is de ondernemer bezocht tijdens kantooruren op normale werkdagen.
- In 2 gevallen is de ondernemer bezocht in een weekend vóór 17.00 uur.

Alleen op zaterdagavond 18 oktober 2004 is de onderneming bezocht terwijl zij volledig in bedrijf was. Tijdstip van de waarneming: 20.10 uur.

Gezien de aard van het bedrijf is het onvermijdelijk, dat bepaalde waarnemingen alleen gedaan kunnen worden in buiten 'kantooruren' gelegen bedrijfsuren. Zie hiervoor ook art. 50 lid 3 AWR. Het gaat hier om fysieke waarnemingen, waarvoor in het verleden ook wel de term opnemingen werd gebruikt. Dat hierbij enige overlast ontstaat is eveneens onvermijdelijk. De wijze waarop (verzoekster; N.o.) bij herhaling op luide toon haar misnoegen over de waarnemingen uitte, heeft echter meer onrust veroorzaakt dan zich normaliter bij dit soort bezoeken kan voordoen. Dat het personeel voor of na de spitsuren bij dit bedrijf nog aanwezig is, is vooraf door ons niet te bepalen en doet overigens aan de omstandigheden niets af.

Klacht 5

Hun bevoegdheden hebben overschreden door uit het gebouw vluchtende personen staande te houden.

Antwoord

Een nauwkeurige beschrijving van de loop der gebeurtenissen op 24 september 2003:

Bij aanvang van de waarneming ter plaatse bij restaurant (...) om 15.00 uur werden twee Aziatisch uitzijende medewerkers aangetroffen. Hun kleding deed vermoeden, dat het om twee keukenmedewerkers ging. Aan de twee medewerkers werd gevraagd of de eigenaar van het bedrijf aanwezig was. Hun paniekerige reactie op deze vraag wekte de indruk, dat zij zich wilden onttrekken aan de waarneming ter plaatse. Ze deden hun schort af en begaven zich richting de uitgang. Aan hen werd voor dat ze buiten waren gevraagd of ze zich eerst konden legitimeren. De medewerkers gaven op geen enkele wijze blijk van het feit, dat ze het verzoek begrepen hadden. De medewerkers begaven zich naar de uitgang van het restaurant en vertrokken gehaast doch ongehinderd naar een schuin tegenover het bedrijf gelegen woning. Hierna betraden de medewerkers van de Belastingdienst opnieuw het restaurant en troffen zij de dienstdoende bedrijfsleidster aan. Deze verklaarde, dat de ondernemer niet aanwezig was en verzocht ons te wachten. Vervolgens trachtte de bedrijfsleidster telefonisch in contact te komen met de ondernemer. Na enige tijd arriveerde (verzoekster; N.o.) en het bedrijfsgesprek neemt een aanvang.

Op grond van artikel 30 van de Wet op de loonbelasting 1964 behoort het aan de twee genoemde medewerkers van het bedrijf gedane verzoek tot de bevoegdheid van ambtenaren van de Belastingdienst.

D. Reactie belastingdienst Zuidwest

In reactie op het toegezonden verslag van bevindingen gaf de Belastingdienst in een brief van 28 juni 2004 de volgende aanvulling op het in het verslag van bevindingen onder Bevindingen, **A. Feiten**, onder 2. opgenomen gedeelte van het rapport dat is opgemaakt naar aanleiding van de uitgevoerde waarnemingen ter plaatse:

“...(Aan) de (...) alinea welke begint met “vervolgens” en eindigt met “voorkomen” dient (...) toegevoegd te worden:

“De twee manspersonen keerden (...) eigener beweging op hun schreden terug na het zien bij de achterdeur van de medewerker(s) van de Belastingdienst. Hierbij is door deze medewerkers geen enkele handeling tot aanhouden verricht, nog zijn ze (de manspersonen; N.o.) tegengehouden...”

Achtergrond

1. Algemene wet inzake rijksbelastingen (Wet van 2 juli 1959, Stb. 301)

Artikel 50

“1. Degene die een gebouw of grond in gebruik heeft, is verplicht de inspecteur en de door deze aangewezen deskundigen desgevraagd toegang te verlenen tot alle gedeelten van dat gebouw en alle grond, voor zover dat voor een ingevolge de belastingwet te verrichten onderzoek nodig is.

2. De gevraagde toegang moet worden verleend, tussen acht uur 's ochtends en zes uur 's avonds, met uitzondering van zaterdagen, zondagen en algemeen erkende feestdagen.

3. Indien het gebouw of de grond wordt gebruikt voor het uitoefenen van een bedrijf, een zelfstandig beroep of een werkzaamheid als bedoeld in artikel 52, eerste lid, wordt, voor zover het redelijkerwijs niet mogelijk is het onderzoek te doen plaatsvinden gedurende de in het tweede lid bedoelde uren, de gevraagde toegang verleend tijdens de uren waarin het gebruik voor de uitoefening van dat bedrijf, dat zelfstandig beroep of die werkzaamheid daadwerkelijk plaatsvindt.

4. De gebruiker van het gebouw of de grond is verplicht desgevraagd de aanwijzingen te geven die voor het onderzoek nodig zijn.”

2. Kamerstukken II, 1988/89, 21287, nr 3 (Memorie van Toelichting)

Bladzijde 21

“...Tenslotte is het zinvol een enkele opmerking te maken over de betekenis van het woord “desgevraagd” in het eerste lid, aanhef, van artikel 47. Het woord geeft aan dat het hier niet gaat om een verplichting tot zogenaamde spontane informatieverstrekking, laat staan van spontane periodieke informatieverstrekking...”

3. Wet op de loonbelasting 1964 (Wet van 16 december 1964, Stb. 514)

Artikel 30

“1. Ieder is gehouden aan de inspecteur ter vaststelling van zijn identiteit indien zulks voor de heffing van de loonbelasting van belang kan zijn, desgevraagd terstond een document als bedoeld in artikel 1 van de Wet op de identificatieplicht of een geldig rijbewijs dat is afgegeven op basis van de Wegenverkeerswet dan wel een geldig rijbewijs als bedoeld in artikel 107 van de Wegenverkeerswet 1994 ter inzage te verstrekken.

2. Voor een weigering om te voldoen aan de in het eerste lid omschreven verplichting kan niemand zich met vrucht beroepen op de omstandigheden dat hij uit enigerlei hoofde tot geheimhouding verplicht is, zelfs niet indien deze hem bij een wettelijke bepaling is opgelegd.”

4. Waarneming ter plaatse Een andere manier van controleren (Uitgave van de Belastingdienst; februari 2003)

Bladzijde 6

“...Schriftelijke aankondiging

De eerste keer dat de Belastingdienst in uw bedrijf een waarneming ter plaatse wil instellen, krijgt u tevoren een schriftelijke aankondiging. Hierin staat vermeld op welke aspecten de waarneming vooral zal zijn gericht en welke gegevens u gereed moet houden. U ontvangt echter geen precieze aanduiding van datum en tijdstip.

Het kan voorkomen dat de Belastingdienst nog een volgende waarneming ter plaatse wil instellen. Zo'n vervolfbezoek kan op dezelfde dag of veel later plaatsvinden. Vervolbezoeken worden niet meer aangekondigd...”