HOUTHOFF

Factsheet bedrijfsinval toezichthouders

Ondernemingen kunnen onverwacht worden geconfronteerd met een (Nederlandse) overheidsinstantie die op de stoep staat, naar binnen wil en informatie wil verzamelen. Dat wordt wel een bedrijfsinval of *dawn raid* genoemd. Het kan een dag of meerderen dagen duren. Het is vaak het startschot van een lang en intensief onderzoek door een overheidsinstantie. Dat onderzoek kan erin uitmonden dat een boete wordt opgelegd, een vergunning wordt ingetrokken, een last onder dwangsom wordt opgelegd of zelfs gevangenisstraf wordt opgelegd. Dat soort sancties worden in de meeste gevallen ook openbaar gemaakt; dat moet veelal zelfs. Ook het bedrijfsbezoek zelf leidt vaak al tot publiciteit. Een goede voorbereiding op zo'n bedrijfsbezoek is dus cruciaal.

Wie mag er invallen?

Enkele voorbeelden van overheidsinstanties die een inval kunnen doen bij een onderneming zijn: de ACM, de AFM, DNB, de Europese Commissie, de Autoriteit Persoonsgegevens, omgevingsdiensten, de NVWA, de Nederlandse Zorgautoriteit, de Inspectie SZW, de politie, het Openbaar Ministerie en de FIOD.

Wat mag een overheidsinstantie (niet) tijdens een inval?

Een overheidsinstantie heeft vergaande bevoegdheden tijdens een inval, zoals:

- het betreden van plaatsen (woningen na toestemming van een rechter-commissaris) al dan niet vergezeld door de politie;
- het inzien en kopiëren van gegevens, zoals de papieren administratie op een kantoor, computers, e-mailboxen, cloud-omgevingen etc.;
- het ondervragen van alle aanwezige personen (dus: werknemers, bestuurders, klanten, zzp'ers, derden etc.);
- vervoermiddelen en hun lading onderzoeken;
- zaken onderzoeken, monsters nemen, verpakkingen openen, apparatuur meenemen; en
- het verzegelen van bedrijfsruimten en voorwerpen.

Als sprake is van een bestuursrechtelijke bedrijfsinval, zijn de onderneming en alle aanwezige personen verplicht hieraan binnen redelijke termijn alle medewerking te verlenen. Tijdens een bedrijfsinval komt een 'redelijke termijn' in de praktijk vaak neer op 'vrijwel direct', zoals bijvoorbeeld het openen van een ruimte of een kast, toegang verstrekken tot een e-mailbox, cloud-omgeving, harde schijf etc. Als de overheidsinstantie meent dat onvoldoende of niet snel genoeg wordt meegewerkt, kunnen sancties volgen. Dit is anders bij een strafrechtelijke doorzoeking: dan hoeft niet te worden meegewerkt, maar moet de doorzoeking wel worden toegelaten.

Er mogen niet snel nog gegevens worden weggemaakt door deze weg te gooien, te versnipperen, te deleten etc.

De bevoegdheid van overheidsinstanties kent enkele begrenzingen:

- **Doel van het onderzoek:** het doel van het onderzoek bepaalt in de regel de grenzen van de bevoegdheden van de overheidsinstantie. Bij binnenkomst overhandigt de overheidsinstantie vaak een brief aan de onderneming met daarin het doel en de reikwijdte van het onderzoek. Dat kan betekenen dat de overheidsinstantie bepaalde gegevens niet mag inzien als die geen enkel verband met het doel van het onderzoek hebben.
- **Meewerken aan toegang vs. doorzoeken:** strafrechtelijke instanties zoals het Openbaar Ministerie, de FIOD en de politie) mogen tijdens een inval daadwerkelijk zelf doorzoeken. De andere overheidsinstanties (de bestuursrechtelijke toezichthouders) mogen dat niet. Deze zullen steeds moeten vragen om toegang tot een ruimte, kast of digitale omgeving; waaraan dan wel/niet kan worden meegewerkt. Veel overheidsinstanties kunnen zowel in een

bestuursrechtelijke als strafrechtelijke context een bedrijfsinval doen. Het is dus van wezenlijk belang om bij iedere bedrijfsinval vast te stellen welke 'pet' de instantie op heeft en wat de rol is van de onderneming in het onderzoek (verdachte/overtreder of derde).

- **Zwijgrecht (onder omstandigheden):** bestuurders van de onderzochte onderneming hebben het recht te zwijgen als sprake is van een zogenoemde criminal charge. Er is sprake van een criminal charge vanaf het moment waarop de overheidsinstantie een handeling verricht waaruit deze persoon redelijkerwijs de conclusie kan verbinden dat tegen hem strafvervolging wordt ingesteld of een bestraffende bestuursrechtelijke sanctie (bijvoorbeeld een bestuurlijke boete) zal worden opgelegd. De overheidsinstantie zal de ondervraagde persoon dan ook op dit zwijgrecht moeten wijzen (de cautie). Als nog geen sprake lijkt van een punitieve sanctie, maar 'slechts' van een herstelsanctie zoals een last onder dwangsom, bestaat nog geen zwijgrecht en geldt de medewerkingsplicht. Om hierover duidelijkheid te krijgen, kan de overheidsinstantie hierover worden bevraagd alvorens de vragen van de overheidsinstantie te beantwoorden.
- **Informatie van een geheimhouder (advocaat of notaris):** gegevens die vallen onder het verschoningsrecht van bijvoorbeeld een advocaat of notaris mag een overheidsinstantie niet inzien. Dat worden ook wel geprivilegieerde gegevens genoemd. Dat gaat bijvoorbeeld om e-mails van een advocaat aan de onderneming (of andersom) of een memo van een advocaat. In de praktijk werkt het veelal zo dat als het om een fysiek stuk gaat een overheidsinstantie de informatie alleen 'vluchtig inziet' om te bekijken of het inderdaad om geprivilegieerde gegevens gaat. Als het om digitale gegevens gaat (bijv. e-mails), kopieert de overheidsinstantie die wel. De onderneming moet dan in de gelegenheid worden gesteld om te laten weten welke informatie geprivilegieerd is en alsnog moet worden verwijderd uit de gekopieerde/meegenomen gegevens. De onderneming kan de kans dat geprivilegieerde informatie vertrouwelijk wordt behandeld vergroten door die informatie intern te scheiden van andere informatie, bijvoorbeeld in beveiligde en afgeschermde mappen.

In controle zijn tijdens een bedrijfsinval

De inval is veelal de opmaat naar de oplegging van bestuursrechtelijke maatregelen, zoals een boete of last onder dwangsom, of een strafrechtelijk onderzoek. Het is daarom van groot belang om tijdens een bedrijfsinval zoveel mogelijk te proberen om in control te zijn. Er kan namelijk veel fout (of goed) gaan: wordt er meegewerkt waar moet worden meegewerkt, wordt er geen informatie vernietigd, wordt gemonitord wat de overheidsinstantie meeneemt of kopieert, wie zij ondervraagt, wat ondervraagden verklaren, houdt de overheidsinstantie zich aan de regels, neemt de overheidsinstantie ook adviezen van advocaten mee die geheim moeten blijven etc.? Het vergt een goede voorbereiding en professionele bijstand tijdens een inval om adequaat met al deze factoren om te gaan.

Houthoff heeft ruime ervaring met bedrijfsinvallen van diverse overheidsinstanties en kan direct naar een bedrijfsinval afreizen.

Bezoek onze Dawn Raid website voor meer informatie.

Marianne Bloos
Advocaat | Of Counsel

T +31 20 605 62 05
M +31 6 5324 0328
m.bloos@houthoff.com

Yvo de vries
Advocaat | Partner

T +31 20 605 60 27
M +31 6 1027 9901
y.de.vries@houthoff.com

Tom Hendriks
Advocaat | Senior Associate

T +31 20 605 69 16
M +31 6 1037 1640
t.hendriks@houthoff.com

Vincent Affourtit
Advocaat | Managing Partner

T +31 20 605 69 36
M +31 6 2240 0840
v.affourtit@houthoff.com