



Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten

Afdeling openbaarheid van bestuur

26 september 2016

ADVIES 2016-109

met betrekking tot de weigering om toegang te verlenen tot een document afkomstig van het parket aanwezig in een fiscaal dossier

(CTB/2016/107)

1. Een overzicht

1.1. Via telefonisch contact bevestigd op 7 september 2016 nemen de heer Toon Sas en mevrouw Joke Vanden branden, namens NV Tony Goetz op 9 september 2016 inzage in het administratief dossier van hun cliënt.

1.2. Bij brief van 8 september 2016 deelt de FOD Financiën mee dat zij op grond van artikel 6, § 2, 2° van de wet van 11 april 1994 de toegang tot één document weigert en verwijst hierbij naar de bij wet ingestelde geheimhoudingsverplichting op grond van artikel 28 quinquies, § 1 en artikel 57, § 1 van het Wetboek van Strafvordering. De betrokken inlichtingen maken deel uit van een gerechtelijk onderzoek bij het Antwerpse parket waaraan het notitienummer AN27.F1.022815/10 werd toegekend.

1.2. Omdat zij het niet eens zijn met dit standpunt, dienen zij bij brief van 12 september 2016 een verzoek tot heroverweging in bij de FOD Financiën. Tegelijkertijd dient hij bij brief van dezelfde datum ook een verzoek om advies in bij de Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten, afdeling openbaarheid van bestuur, hierna Commissie genoemd.

2. De ontvankelijkheid van de adviesaanvraag

De Commissie is van mening dat de aanvraag ontvankelijk is. De adviesaanvrager heeft immers voldaan aan de wettelijke vereiste van de gelijktijdigheid van het verzoek tot heroverweging aan de FOD Financiën en het verzoek om advies aan de Commissie.

Aangezien de aanvragers gedeeltelijk toegang hebben verkregen, beperkt het advies van de Commissie zich tot de bestuursdocumenten waarvan de toegang werd geweigerd.

3. De gegrondheid van de adviesaanvraag

Artikel 32 van de Grondwet en de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur huldigen principieel het recht van toegang tot alle bestuursdocumenten. De toegang tot bestuursdocumenten kan slechts worden geweigerd wanneer het belang ontbreekt voor de toegang

tot een document van persoonlijke aard en wanneer één of meer uitzonderingsgronden kunnen of moeten worden ingeroepen die zich bevinden in artikel 6 van de wet van 11 april 1994 en dit inroepen in concreto en op pertinente wijze kan worden gemotiveerd. Slechts uitzonderingsgronden die bij wet zijn opgelegd kunnen worden ingeroepen en bovendien geldt dat ze beperkend geïnterpreteerd moeten worden (Arbitragehof, arrest nr. 17/97 van 25 maart 1997, overweging B.2.1 en 2.2 en Arbitragehof, arrest nr. 150/2004 van 15 september 2004, overweging B.3.2).

Voor zover het om documenten van persoonlijke aard gaat, hebben de aanvragers slechts het vereiste belang m.b.t. de documenten die op hun cliënte betrekking hebben. Voor documenten die niet als documenten van persoonlijke aard kunnen worden gekwalificeerd, moet de aanvrager geen belang aantonen. Een document van persoonlijke aard is volgens artikel 1, tweede lid, 3°, van de wet van 11 april 1994 “*een bestuursdocument dat een beoordeling of een waardeoordeel bevat van een met naam genoemd of gemakkelijk identificeerbaar natuurlijk persoon of de beschrijving van een gedrag waarvan het ruchtbaar maken aan die persoon kennelijk nadeel kan berokkenen.*” Het is dus niet voldoende dat een bestuursdocument op een natuurlijke persoon betrekking heeft, opdat het als een document van persoonlijke aard kan worden beschouwd.

Volgens de Raad van State is immers een document dat rechtmatig verkregen werd door de FOD Financiën en afkomstig is uit een strafdossier, te beschouwen als een bestuursdocument (zie o.m. RvS, arrest nr. 66.860 van 18 juni 1997).

De Commissie stelt vast dat de BBI Antwerpen 1 artikel 6, § 2, 2° van de wet van 11 april 1994 inroept in combinatie met artikel 28quinquies, § 1 en artikel 57, § 1 van het Wetboek van Strafvordering. Artikel 28quinquies van het Wetboek van Strafvordering werd ingevoerd door artikel 5 van de wet van 12 maart 1998 tot verbetering van de strafrechtspleging in het stadium van het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek. Uit de parlementaire voorbereiding van die wet (*Parl. St.* De Kamer, 1996 – 1997, stuk nr. 857/1, 7 en 26) blijkt dat dit artikel uitdrukkelijk het geheim van het opsporingsonderzoek invoert en dat dit geldt zowel ten aanzien van de dader, het slachtoffer als ten

aanzien van derden en het publiek. Het werd noodzakelijk geacht voor het goede verloop van het vooronderzoek om te verhinderen dat het vrijkomen van informatie tot gevolg zou hebben dat belangrijke bewijselementen verloren gaan en voor de bescherming van de rechten van de verdachte om te verhinderen dat het vrijgeven van informatie kan leiden tot een publieke veroordeling, waardoor het recht op vermoeden van onschuld en het recht op privacy worden geschonden. Het opsporingsonderzoek is “het geheel van daden om misdrijven te onderzoeken, de daders en bewijzen ervan op te sporen en de elementen te vergaren die nuttig zijn om de strafvordering uit te oefenen” en vindt plaats onder de leiding en het gezag van het openbaar ministerie. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat het geheim van het vooronderzoek niet absoluut is en gemilderd dient te worden ten aanzien van de pers om het recht op vrije meningsuiting voorzien in artikel 10 EVRM te waarborgen. Het gerechtelijk onderzoek is op grond van artikel 55 Sv. “het geheel van de handelingen die ertoe strekken de daders van misdrijven op te sporen, de bewijzen te verzamelen en de maatregelen te nemen die de rechtscolleges in staat moet stellen met kennis van zaken uitspraak te doen. Het wordt uitgevoerd onder de leiding en het gezag van de onderzoeksrechter”. Wat hiervoor werd gezegd over het opsporingsonderzoek geldt evenzeer ten aanzien van het gerechtelijk onderzoek.

T.a.v. de verdachte heeft het principe van het geheim karakter van het vooronderzoek tot gevolg dat hij in principe niet wordt betrokken bij de onderzoeksverrichtingen, behalve bij de verrichtingen die hemzelf betreffen en dat hem het resultaat van deze verrichtingen niet wordt meegedeeld. In deze fase heeft de verdachte noch zijn advocaat inzage in het strafdossier.

De Commissie is van mening dat artikel 6, § 2, 2° van de wet van 11 april 1994 in combinatie met artikel 28quinquies, § 1 en artikel 57, § 1 van het Wetboek van Strafvordering niet dienstig kunnen worden ingeroepen om inzage te weigeren. Artikel 28quinquies, § 1 van het Wetboek van Strafvordering bepaalt dat het opsporingsonderzoek in principe geheim is en dat eenieder die beroepshalve zijn medewerking dient te verlenen aan het opsporingsonderzoek, gebonden is door het geheim van het onderzoek. In dezelfde zin bepaalt artikel 57, § 1 Sv. dat het gerechtelijk onderzoek geheim is en dat eenieder die beroepshalve zijn medewerking dient te verlenen aan het gerechtelijk onderzoek is tot geheimhouding

verplicht is. Beide bepalingen zijn echter niet van toepassing op de ambtenaren van de Bijzondere Belastinginspectie, vermits zij op grond van artikel 463, eerste lid WIB 92 slechts als getuige mogen worden gehoord. Het is belastingambtenaren dan ook verboden om actief aan het opsporingsonderzoek of het gerechtelijk onderzoek mee te werken, en zij mogen niet als deskundige optreden of aan huiszoekingen, plaatsopnemingen of verhoren deelnemen (Hof van Cassatie, 17 december 2008, AR P.2008.0878.F, te raadplegen via www.cass.be). Het gegeven dat de informatie waartoe toegang wordt gevraagd ook het voorwerp uitmaakt van een opsporingsonderzoek of een gerechtelijk onderzoek, belet niet dat het om een bestuursdocument in de zin van de wet van 11 april 1994 blijft gaan. In artikel 1, tweede lid, 2°, van de wet wordt 'bestuursdocument' immers omschreven als "alle informatie, in welke vorm ook, waarover een administratieve overheid beschikt". Het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek staan trouwens los van het fiscaal onderzoek.

De Commissie sluit echter niet uit dat andere uitzonderingsgronden de openbaarmaking van informatie geheel of ten dele verhinderen.

In de eerste plaats wenst ze te wijzen op artikel 6, § 1, 5° van de wet van 11 april 1994 op grond waarvan een federale of niet-federale administratieve overheid de vraag om inzage, uitleg of mededeling in afschrift van een bestuursdocument afwijst, wanneer zij heeft vastgesteld dat het belang van de openbaarheid niet opweegt tegen de bescherming van de opsporing of vervolging van strafbare feiten. Deze uitzonderingsgrond moet worden ingeroepen als zou blijken dat de openbaarmaking de opsporing of vervolging van strafbare feiten zou kunnen bemoeilijken of die zelfs onmogelijk zou kunnen maken. Of dit het geval is, moet de BBI in concreto aantonen en dit moet het voorwerp uitmaken van een belangenafweging tussen enerzijds het algemeen belang dat met de openbaarmaking is gediend en het beschermde belang.

Vervolgens wenst de Commissie te wijzen op artikel 6, § 1, 6° van de wet van 11 april 1994 op grond waarvan een federale of niet-federale administratieve overheid de vraag om inzage, uitleg of mededeling in afschrift van een bestuursdocument afwijst, wanneer zij heeft vastgesteld dat het belang van de openbaarheid niet opweegt tegen de bescherming van een federaal economisch of financieel belang, de munt of het openbaar krediet. Uit de adviespraktijk van de Commissie en de

rechtspraak van de Raad van State blijkt dat het fiscaal belang moet worden geacht deel uit te maken van het federaal economisch of financieel belang. Voor zover de openbaarmaking dan ook schade toebrengt aan dit belang en het belang van de openbaarmaking niet zwaarder doorweegt, kan de BBI mits een concrete en pertinente motivering de openbaarmaking van die informatie weigeren.

Ook is het mogelijk dat in het gevraagde document informatie over derden is opgenomen. In dat geval moet de toegang tot die informatie worden geweigerd op grond van artikel 6, § 2, 1° en op grond van artikel 6, § 2, 2°. In het eerste geval mag een federale of niet-federale administratieve overheid geen toegang geven tot informatie over derden wanneer de openbaarmaking van het bestuursdocument afbreuk doet aan de persoonlijke levenssfeer van deze derden. In het tweede geval moet de openbaarmaking van informatie over derden worden geweigerd, omwille van een door artikel 337 WIB 92 ingestelde geheimhoudingsplicht. Deze uitzonderingsgronden kunnen echter niet worden ingeroepen ten aanzien van de aanvrager voor zover het gaat om informatie die op zijn cliënt betrekking heeft.

De Commissie wenst te benadrukken dat op grond van artikel 6, § 4 van de wet van 11 april 1994 alle informatie in een bestuursdocument die niet onder een uitzonderingsgrond valt, openbaar moet worden gemaakt.

Brussel, 26 september 2016.

F. SCHRAM
secretaris

M. BAGUET
voorzitster