



Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten

Afdeling openbaarheid van bestuur

7 juni 2016

ADVIES 2016-48

met betrekking tot de weigering om toegang te verlenen tot twee instructies

(CTB/2016/45)

1. Een overzicht

1.1 Op 16 februari 2016 vraagt de heer X, accountant voor de BVBA Comma&more en hiervoor behoorlijk gemandateerd bij brief aan de FOD Financiën om een afschrift van de instructie AAFisc. Nr. 16/2014 (N° Ci.RH 81/629.394 E.T. 124.564) van 26 juni 2015 en addendum van 16 januari 2014 bij de instructie AAFisc. Nr. 35/2014 (nr. Ci.RH 81/635.242), 33/2014 (nr. Ci.RH 81/635.245), 24/2014 (nr. Ci.RH 81/635.244) van 29 oktober 2014.

1.2 Bij brief van 6 april 2016 weigert de FOD Financiën een kopie te verstrekken van beide circulaire's. Zij wijst erop dat de beide instructies door de administratie gemarkeerd zijn als "exclusief voor intern gebruik/uitsluitend bestemd voor de Administratie KMO" en roept daarbij artikel 6, § 2, 2° van de wet van 11 april 1994 in erop wijzend dat de openbaarmaking van het bestuursdocument afbreuk doet aan een bij wet ingestelde geheimhoudingsverplichting. Die geheimhoudingsverplichting wordt in verband gebracht met artikel 337 WIB 92. Verder wordt ook gewezen op de gehoorzaamheidsplicht die elke ambtenaar verschuldigd is tegenover de overheid.

1.2. Omdat hij het niet eens is met dit standpunt, dient de heer X bij brief van 4 mei 2016 een verzoek tot heroverweging in bij de FOD Financiën. Bij brief van dezelfde dag dient hij behoorlijk daartoe gemachtigd 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 oordeelt dat de aanvrager voldaan heeft aan de wettelijke vereiste van de gelijktijdigheid van het verzoek tot heroverweging aan FOD Financiën en van het verzoek om advies aan de Commissie. Het verzoek om advies is bijgevolg ontvankelijk.

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 de FOD Financiën geen uitzonderingsgronden inroept en deze behoorlijk in concreto motiveert, is ze ertoe gehouden de gevraagde bestuursdocumenten voor zover ze bestaan aan de aanvrager te bezorgen.

Onder het begrip bestuursdocument vallen alle beschikbare informatie, waaronder “verslagen, studies, zelf van niet-ambtelijke adviescommissies, sommige notulen en processen-verbaal, statistieken, administratieve richtlijn, omzendbrieven, contracten, (...) waarover een overheid beschikt”. (*Parl. St. Kamer*, 1992-1993, nr. 1112/1, 3 en 4).

De fiscale administratie kan niet door een bepaalde instructie of circulaire het label toe te kennen van “exclusief voor intern gebruik/uitsluitend bestemd voor de Administratie KMO” deze aan de openbaarmaking onttrekken. Dit zou immers toelaten dat de fiscale administratie zichzelf zou kunnen bedienen van een absolute en algemene uitzonderingsgrond. Zelfs wanneer de dergelijke uitzonderingsgrond door de wetgever zou worden opgelegd – wat in casu niet het geval is –, dan zou zij als disproportioneel moeten worden beschouwd ten aanzien van het recht van toegang tot bestuursdocumenten dat in artikel 32 van de Grondwet is verankerd (GwH arrest nr. 169/2013 van 19 december 2013).

Het fiscaal geheim op grond van artikel 337WIB 92 in combinatie met artikel 6, § 2, 2° van de wet van 11 april 1994 is niet van toepassing op elke informatie die de FOD Financiën in haar bezit heeft, maar heeft slechts betrekking op de informatie die zij van een belastingplichtige in haar bezit heeft. Het was immers de bedoeling van de wetgever om via artikel 337WIB 92 enkel deze informatie te beschermen. Bovendien is het fiscaal geheim op grond van artikel 337 slechts van toepassing op al

wie optreedt bij de toepassing van de belastingwetten “*buiten het uitoefenen van zijn ambt*”. Er kan op geen enkele wijze worden ontkend dat de vraag van de verzoeker in direct verband staat tot de toepassing van de belastingwetten. Artikel 337 WIB 92 in combinatie met artikel 6, § 2, 2° van de wet van 11 april 1994 vormt wat betreft de vraag om toegang tot twee circulaire's dan ook geen wettelijke grondslag om de openbaarmaking te weigeren.

Evenmin kan de discretieplicht of het ambtsgeheim voor zover die voortvloeit uit het ambtenarenstatuut. De discretieplicht regelt immers het spreekrecht van ambtenaren, maar doet geen afbreuk aan het recht van toegang dat ten aanzien van bestuursdocumenten wordt gegarandeerd, een recht dat op elke federale administratieve overheid rust.

Het is slechts voor zover de fiscale administratie andere uitzonderingsgronden kan invoeren en het invoeren ervan afdoende in concreto motiveert dat eventueel bepaalde informatie in de circulaire's aan de openbaarmaking kan worden onttrokken. Voor uitzonderingsgronden vermeld in artikel 6, § 1 van de wet van 11 april 1994 is bovendien een belangenafweging vereist in die zin dat slechts de openbaarmaking kan worden geweigerd wanneer blijkt dat het publiek belang dat gediend is met de openbaarmaking niet zwaarder doorweegt dan het door de wet beschermde belang. De Raad van State heeft er uitdrukkelijk al meermaals op gewezen dat bij die motivering geen gebruik kan worden gemaakt van algemene formules.

De Commissie wenst verder te herinneren aan het principe van de gedeeltelijke openbaarmaking op grond waarvan slechts informatie die onder een uitzonderingsgrond valt, aan de openbaarmaking kan worden onttrokken. Alle andere informatie moet openbaar worden gemaakt.

Brussel, 7 juni 2016.

F. SCHRAM
secretaris

M. BAGUET
voorzitster