



# Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten

## *Afdeling openbaarheid van bestuur*

31 augustus 2023

ADVIES 2023-126

Met betrekking tot de weigering om toegang tot het dossier op basis waarvan basisbankdiensten aan de aanvrager geweigerd werden

(CTB/2023/136)

## 1. Een overzicht van de feiten

1.1. Le Rocher Immo BV is een vennootschap actief in de vastgoedsector.

De aanvraagster beschikt op het moment van aanvraag niet over een professionele betaalrekening bij een kredietinstelling in België of het buitenland, die zij in het kader van haar professionele activiteiten kan gebruiken.

Zij verzoekt diverse kredietinstellingen om een dergelijke betaalrekening te openen, maar dit wordt haar telkens geweigerd.

1.2. Overeenkomstig artikel VII.59/4 van het Wetboek van Economisch recht (hierna WER) dient de aanvraagster een verzoek in bij de Basisbankdienstkamer voor ondernemingen en diplomatieke zendingen (hierna: “de Basisbankdienstkamer”) met het oog op het verkrijgen van een basisbankdienst.

1.3. Op 9 juni 2023 wijst de Basisbankdienstkamer het verzoek af:

*“De onderneming Le Rocher Immo (0749.521.473) heeft een aanvraag voor een basisbankdienst ingediend bij de Basisbankdienst-kamer voor ondernemingen en diplomatieke zendingen (hierna de Kamer) via de online applicatie.*

### *1. Juridische basis*

*Overeenkomstig artikel VII.59/4, § 1, eerste lid van het Wetboek van Economisch Recht (hierna WER) heeft elke in België gevestigde onderneming die overeenkomstig artikel III.17 ingeschreven is in de Kruispuntbank van Ondernemingen of dergelijke inschrijving aanvraagt, en die door ten minste drie kredietinstellingen een aanvraag tot opening van minimaal de betalingsdiensten bedoeld in artikel I.9, 1°, a, b of c is geweigerd, recht op de basisbankdienst.*

*Naast de documenten die de weigering rechtvaardigen om een minimale betalingsdienst te openen, moet de onderneming ook een verklaring op eer voorleggen dat ze niet reeds beschikt over een basisbankdienst of een betaalrekening, noch bij een*

*kredietinstelling naar Belgisch recht, noch bij een kredietinstelling gevestigd in een andere lidstaat, overeenkomstig artikel 59/5, tweede lid van het WER.*

*Na het verkrijgen van de aanvraag, vraagt de basisbankdienstkamer een vertrouwelijk advies over de onderneming aan de Cel voor financiële informatieverwerking (hierna CFI), overeenkomstig artikel VII.59/4, § 3, vierde lid van het WER.*

## *2. Motivatie*

*De aanvraag werd ingediend door de heer Sam Goetz, bestuurder van de Besloten Vennootschap Le Rocher Immo (0749.521.473).*

*De aanvraag werd op 12/040/2023 ontvangen.*

*De aanvraag werd ontvankelijk en volledig verklaard.*

*De aanvraag heeft als referentie 2023/183.*

*Het betreft een aanvraag tot het aanwijzen van een basisbankdienst-aanbieder.*

*De Kamer heeft de aanvraag onderzocht, rekening houdend met de wettelijke bepalingen zoals hierboven aangehaald.*

*De Kamer heeft tevens rekening gehouden met het vertrouwelijk advies van de CFI betreffende de onderneming.*

## *3. Beslissing*

*De Kamer heeft besloten de aanvraag op grond van bovenstaande elementen niet in te willigen.*

*Tegen deze beslissing kan een beroep tot nietigverklaring worden ingesteld bij de Raad van State. [...]"*

Het advies van de Cel voor Financiële Informatieverwerking (hierna: "de CFI"), waarop de beslissing van de Basisbankdienstkamer steunt, wordt niet aan de aanvraagster overgemaakt.

1.4. Via haar raadlieden verzoekt de aanvrager, per e-mail van 16 juni 2023, aan de Basisbankdienstkamer om een kopie “van het aangelegde dossier (met inhoud van het advies van de CFI), alsook [...] de nodige motivering voor de weigering”.

1.5. Per e-mail van 23 juni 2023 antwoordt de Basisbankdienstkamer het volgende:

*“Overeenkomstig artikel 6, § 2, 2° van de Wet van 11 april betreffende de openbaarheid van bestuur kunnen wij geen gunstig antwoord geven op uw verzoek tot raadpleging van het advies van de Cel voor Financiële Informatieverwerking (CFI). Het advies van de CFI bevat informatie die valt onder het openbaarmakingsverbod van artikel 55 van de Wet van 18 september 2017 tot voorkoming van het witwassen van geld en de financiering van terrorisme en tot beperking van het gebruik van contanten.*

*[...]*

*De Kamer verwijst naar de rechtsgronden bedoeld in punt 2 van de brief, "motivatie", om haar beslissing te rechtvaardigen. Bovendien herinnert de Kamer eraan dat haar leden gebonden zijn door een discretieplicht en dat de adviezen van de CFI, zoals hierboven uiteengezet, vertrouwelijk zijn.”*

1.6. Per brief en per-mail van 7 augustus 2023 richten de raadlieden van de aanvrager een verzoek tot heroverweging aan de Basisbankdienstkamer.

De raadlieden van de aanvrager richten ook tegelijkertijd een verzoek tot advies aan de Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten (hierna: “de Commissie”).

Beide verzoeken worden als volgt toegelicht:

*“Cliënte beschikt thans niet over een professionele betaalrekening (basisbankdienst) en kan alzo op heden niet deelnemen aan het economisch rechtsverkeer. De beslissing heeft dus een serieuze*

*impact op cliënte en het voortbestaan van cliënte wordt met de beslissing ernstig in het gedrang gebracht.*

*Het is bijgevolg van primordiaal belang dat cliënte inzage krijgt van de stukken die aan de basis liggen van een beslissing van dergelijke aard en van zulks groot belang. Dit moet cliënte o.a. toelaten terdege te oordelen of het zin heeft zich tegen de beslissing te verweren met de middelen die het recht hem ter beschikking stelt. Alsook moet dit cliënte in staat stellen om haar rechten van verdediging uit te oefenen en om met kennis van zaken te kunnen opkomen tegen de beslissing.”*

1.7. De raadslieden van de aanvrager dienen op 7 augustus 2023 tevens een verzoek tot nietigverklaring van de beslissing van de Basisbankdienstkamer van 9 juni 2023 bij de Raad van State in.

## **2. De ontvankelijkheid van de aanvraag**

2.1. De adviesaanvraag is ontvankelijk. De aanvrager heeft immers voldaan aan de vereisten vermeld in artikel 8, § 2 van de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur (hierna: “de wet van 11 april 1994”). Zij heeft tegelijkertijd het verzoek tot heroverweging aan de Basisbankdienstkamer en het verzoek om advies aan de Commissie verstuurd.

## **3. De gegrondheid van de aanvraag**

3.1. Artikel 32 van de Grondwet en de Wet van 11 april 1994 huldigen principieel het recht van toegang tot alle bestuursdocumenten. De toegang tot bestuursdocumenten kan slechts worden geweigerd wanneer één of meer uitzonderingsgronden in artikel 6 van de wet van 11 april 1994 ingeroepen kunnen of moeten worden, en wanneer die uitzonderingsgronden bovendien op afdoende wijze gemotiveerd kunnen worden. Bovendien moeten de wettelijke uitzonderingsgronden beperkend geïnterpreteerd 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 en Grondwettelijk Hof, arrest nr. 169/2013 van 19 december 2013).

3.2. De Basisbankdienstkamer roept artikel 6, § 2, 2° van de wet van 11 april 1994 in om de aanvraag af te wijzen.

Deze uitzonderingsgrond luidt als volgt: *“Een federale of niet-federale administratieve overheid wijst de vraag om inzage, uitleg of mededeling in afschrift van een bestuursdocument, die met toepassing van deze wet is gedaan, af, wanneer de openbaarmaking van het bestuursdocument afbreuk doet: [...] 2° aan een bij wet ingestelde geheimhoudingsverplichting.”*

De “bij wet ingestelde geheimhoudingsverplichting”, zoals bepaald in artikel 6, § 2, 2° van de wet van 11 april 1994, is een zogenaamde absolute uitzonderingsgrond, wat impliceert dat indien bepaalde informatie onder die uitzonderingsgrond valt, de openbaarheid moet worden geweigerd zonder dat enige belangenafweging moet plaatsvinden tussen het belang van de openbaarheid en het door de uitzonderingsgrond beschermde belang (Raad van State, 17 maart 2023, nr. 256.055). Als uitzondering op het fundamentele recht op openbaarheid, moet deze bepaling strikt worden geïnterpreteerd, zonder evenwel het begrip ‘geheimhoudingsverplichting’ zelf van elke inhoud te ontdoen.

3.3. De Basisbankdienstkamer leidt de ingeroepen geheimhoudingsverplichting af uit het openbaarmakingsverbod in artikel 55 van de wet van 18 september 2017 tot voorkoming van het witwassen van geld en de financiering van terrorisme en tot beperking van het gebruik van contanten (hierna: “de wet van 18 september 2017”).

Artikel 55 van de wet van 18 september 2017 stelt het volgende:

*“§ 1. De onderworpen entiteiten, hun bestuurders, personeelsleden, agenten en distributeurs, evenals de Stafhouder bedoeld in artikel 52, delen niet mee aan een betrokken cliënt noch aan derden dat informatie of inlichtingen, zijn, zullen worden of werden verstrekt aan de CFI in overeenstemming met de artikelen 47, 48, 52, 54 of 66, § 2, derde lid, of dat een analyse naar het*

*witwassen van geld of de financiering van terrorisme aan de gang is of zou kunnen worden geopend.*

*Het verbod bedoeld in het eerste lid is ook van toepassing op de daarin bedoelde mededelingen van informatie of inlichtingen aan de bijkantoren van onderworpen entiteiten gevestigd in derde landen.*

*§ 2. Wanneer een natuurlijk persoon die behoort tot één van de categorieën van de onderworpen entiteiten opgesomd in artikel 5, § 1, 23° tot en met 28°, een cliënt tracht te ontraden deel te nemen aan een illegale activiteit is er geen mededeling in de zin van paragraaf 1.”*

3.4. De Commissie is van oordeel dat de Basisbankdienstkamer verkeerdelijk uit artikel 55 van de wet van 18 september 2017 een geheimhoudingsverplichting in de zin van artikel 6, § 2, 2° van de wet van 11 april 1994 afleidt, die op haar van toepassing zou zijn voor wat betreft het al dan niet overmaken van het verslag van de CFI.

Artikel 55 van de wet van 18 september 2017 beoogt de onderworpen entiteiten (verschillende overheidsinstanties, ondernemingen en kredietinstellingen opgesomd in artikel 5 van de wet van 18 september 2017) ervan te weerhouden om hun cliënten op de hoogte te brengen dat informatie werd verstrekt aan de CFI (“*tipping off*”). Het gaat om een maatregel die er op gericht is om de discretie van de meldingsplichtigen te verzekeren in de preventieve fase van het onderzoek door de CFI. (Parl. St. Kamer, DOC 52 1988/001, p. 9, p. 61).

*In casu* rust er op de Basisbankdienstkamer een wettelijke verplichting om een verslag te vragen van de CFI overeenkomstig artikel VII.59/4, van het WER. De aanvragers van een basisbankdienst kunnen bijgevolg redelijkerwijze verondersteld worden om op de hoogte te zijn dat de CFI werd gecontacteerd en enige geheimhouding van een melding aan de CFI mist dan ook elk doel.

Bovendien slaat het onderhavig verzoek van wanvraagster op het verslag dat door de CFI aan de Basisbankdienstkamer is overgemaakt. Artikel 55 van de wet van 18 september 2017 voert een specifiek verbod in op het bekendmaken van een melding van informatie door meldingsplichtigen

áán de CFI. Dit artikel lijkt echter op zich geen geheimhoudingsplicht te bevatten voor informatie die de CFI zelf op haar beurt aan meldingsplichtigen of derden verstrekt.

De Basisbankdienstkamer motiveert bijgevolg niet op afdoende wijze waarom het verzoek tot toegang tot het bestuursdocument afgewezen moet worden.

3.5. Het gebrek aan afdoende motivering in de beslissing van de Basisbankdienstkamer van 23 juni 2023 neemt niet weg dat een geheimhoudingsverplichting eventueel op andere gronden kan gemotiveerd worden.

Zo merkt de Commissie op dat artikel VII.59/4, § 3, vierde lid, van het WER het advies van de CFI als vertrouwelijk kwalificeert. Dit artikel stelt immers het volgende: *“Na het verkrijgen van de aanvraag, vraagt de basisbankdienst-kamer een vertrouwelijk advies aan de Cel voor financiële informatieverwerking ingesteld bij de wet van 18 september 2017 tot voorkoming van het witwassen van geld en de financiering van terrorisme en tot beperking van het gebruik van contanten over de onderneming of de diplomatieke zending.”*

Het is aan de Basisbankdienstkamer om te bepalen of en in welke mate voormelde bepaling kan ingeroepen worden om de toegang tot de informatie in de gevraagde bestuursdocumenten geheel of gedeeltelijk te weigeren op basis van een wettelijke geheimhoudingsverplichting.

De Commissie wenst daarbij wel het volgende op te merken. Ook al vereisen de uitzonderingen in artikel 6, § 2 van de wet van 11 april 1994 geen belangenafweging, dat betekent niet dat de uitzonderingsgronden van artikel 6, § 2 op een onvoorwaardelijke wijze kunnen toegepast worden. Artikel 6, § 2 bepaalt immers dat de openbaarmaking moet worden geweigerd als die openbaarmaking “afbreuk doet” aan een aantal belangen, wat steeds een appreciatie *in concreto* vereist. (Advies 11 februari 2019, CTB/2019-17)



Brussel, 31 augustus 2023

I. DELHEZ  
Vervangend secretaris

L. DONNAY  
Voorzitter