

PELS RIJCKEN

Landsadvocaat

Advies

voor (Ministerie van Financiën, Directie Fiscale en Juridische Zaken)

van (kantoor landsadvocaat)

datum 29 november 2023

inzake Verhouding artikel 67 AWR en de Woo

zaaknr 11021119

1 Inleiding en vraagstelling

- 1.1 Op 1 mei 2022 is de Wet open overheid (hierna: Woo) in werking getreden. Per diezelfde datum is de Wet openbaarheid van bestuur (hierna: Wob) ingetrokken. Onder de Wob gold dat deze wet niet van toepassing was als in een andere wet in formele zin een bijzondere regeling is opgenomen die de openbaarheid van bepaalde informatie uitputtend regelt. Ook in de Woo is geregeld dat bijzondere regelingen inzake de openbaarheid van informatie voorgaan op de Woo.
- 1.2 Artikel 67 Algemene wet inzake rijksbelastingen (hierna: AWR) en artikel 67 Invorderingswet 1990 (hierna: Iw 1990), die de fiscale geheimhoudingsplichten bevatten, betreffen dergelijke bijzondere regelingen.¹ Dat betekent dat als met een beroep op de Woo wordt verzocht om openbaarmaking van informatie waarop de fiscale geheimhoudingsplicht van artikel 67 AWR rust, dat verzoek moet worden afgewezen omdat op de gevraagde informatie de Woo niet van toepassing is.
- 1.3 U heeft ons vijf vragen voorgelegd over de verhouding tussen de Woo en artikel 67 AWR. Hieronder treft u het antwoord op deze vragen aan (paragraaf 3 t/m 7). Voorafgaand daaraan schetsen wij het juridisch kader (paragraaf 2).

2 Juridisch kader

Artikel 67 AWR en de Wob (oud)

- 2.1 In artikel 67, eerste lid, AWR is bepaald dat het eenieder verboden is hetgeen hem uit of in verband met enige werkzaamheid bij de uitvoering van de belastingwet over de persoon of zaken van een ander blijkt of wordt meegedeeld, verder bekend te maken

¹ Ten behoeve van de leesbaarheid spreken wij hierna steeds van artikel 67 AWR.

dan noodzakelijk is voor de uitvoering van de belastingwet of voor de invordering van enige rijksbelasting als bedoeld in de Invorderingswet 1990. Deze fiscale geheimhoudingsplicht kan alleen worden doorbroken op grond van het bepaalde in artikel 67, tweede en derde lid, AWR.

- 2.2 Het (huidige) tweede en derde lid van artikel 67 AWR zijn per 1 januari 2008 in werking getreden.² Bij de totstandkoming van deze bepalingen heeft de wetgever aangegeven dat met deze wetswijziging de fiscale geheimhoudingsbepalingen meer specifiek zijn geregeld, waardoor deze voorrang hebben boven de meer algemene regels van de Wob (oud).

Zie *Kamerstukken II 2005/06, 30 322, nr. 7* (Nota naar aanleiding van het verslag), blz. 26-27:

"De Wob, die uitgaat van het algemene belang van openbaarheid van informatie, is echter niet bedoeld voor het verstrekken van gegevens van individuele belastingplichtigen, tenzij hiermee een algemeen belang gemoeid is. Openbaarmaking op grond van de Wob impliceert namelijk dat de gegevens openbaar zijn voor een ieder, niet alleen voor de verzoeker. Dat zal gewoonlijk niet de bedoeling zijn van belastingplichtigen die een verzoek doen om openbaarmaking van gegevens over hun eigen belastingaangelegenheden. Die belastingplichtigen zijn meer gebaat bij een verzoek om informatieverstrekking op grond van de hiervoor genoemde bepalingen van de Awb, de IW of de Wbp. Ingeval er geen wettelijke bepaling tot gegevensverstrekking verplicht, gelden voor gegevens van individuele belastingplichtigen de fiscale geheimhoudingsbepalingen. Met de voorgestelde wijziging van de ontheffingsbepalingen zijn de fiscale geheimhoudingsbepalingen meer specifiek geregeld waardoor ze voorrang hebben boven meer algemene regels van de Wob, zoals volgens de parlementaire geschiedenis van de Wob ook de bedoeling was [voetnoot: Motie van der Sanden, Handelingen II, 17 februari 1977, blz. 3276; adv.]."
[onderstreping toegevoegd; adv.]

- 2.3 De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft dit bevestigd. Onder verwijzing naar (o.a.) bovenstaand citaat uit de totstandkomingsgeschiedenis concludeert de Afdeling dat artikel 67 AWR een bijzondere regeling bevat die voorgaat op de Wob (oud).

Zie ABRvS 14 april 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BM1041:

"2.4 Uit het bovenstaande volgt dat met de wijziging is beoogd te voorkomen dat door toepassing van de Wob afbreuk zou kunnen worden gedaan aan de goede werking van onder meer artikel 67 van de Awr. De rechtbank heeft met juistheid overwogen dat artikel 67 van de Awr, zoals deze bepaling sinds 1 januari 2008 luidt, een bijzondere openbaarmakingsregeling met een uitputtend karakter is die prevaleert boven de Wob en dat de staatssecretaris het verzoek terecht heeft getoetst aan artikel 67 van de Awr."

² *Stb.* 2007, 563. Vgl. Wet van 27 september 2007 (Versterking fiscale rechtshandhaving), *Stb.* 2007, 376.

- 2.4 Dat artikel 67 AWR een bijzondere openbaarmakingsregeling bevat die voorgaat op de Wob (oud), is sindsdien vaste rechtspraak.

Zie o.a.:

- ABRvS 16 november 2022, ECLI:NL:RVS:2022:3317, rov. 5.2;
- ABRvS 13 januari 2021, ECLI:NL:RVS:2021:54, rov. 8.2;
- ABRvS 29 januari 2020, ECLI:NL:RVS:2020:267, rov. 3.5;
- ABRvS 9 mei 2018, ECLI:NL:RVS:2018:1540, rov. 3.2;
- ABRvS 14 september 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2454, rov. 4.2.

Artikel 67 AWR en de Woo

- 2.5 Ook onder de Woo is artikel 67 AWR als bijzondere openbaarmakingsregeling aangemerkt.
- 2.6 In de Woo is, anders dan onder de Wob (oud),³ in de wet zelf bepaald welke andere regelingen voorgaan op de Woo (artikel 1.1 Woo). Uit artikel 8.8 Woo volgt vervolgens dat de bepalingen inzake openbaarmaking uit eigen beweging (de artikelen 3.1 en 3.3 Woo), openbaarmaking op verzoek (artikel 4.1 Woo) en de uitzonderingsgronden (artikel 5.1, eerste, tweede en vijfde lid, en artikel 5.2 Woo) niet van toepassing zijn op informatie waarvoor een bepaling geldt die is opgenomen in de bijlage bij de Woo.
- 2.7 In de bijlage bij artikel 8.8 Woo zijn alle artikelen uit wetten opgenomen waarvan uit de wetsgeschiedenis of jurisprudentie blijkt dat deze artikelen een van de Wob en thans de Woo afwijkende regeling bevatten.

Kamerstukken II 2013/14, 33 328, nr. 9, p. 60:

"Voor gebruikers van de wet zal de bijlage veel duidelijkheid scheppen. De bijlage bevat de regelingen die nu in de jurisprudentie zijn aangemerkt als een bijzondere openbaarmakingsregeling met een uitputtend karakter, neergelegd in een wet in formele zin."

En p. 90:

"Beoogd is om in de bijlage een volledige lijst op te nemen van de wetten waarin een van de huidige Wob afwijkend openbaarheidsregime is opgenomen. Opgenomen zijn alle artikelen uit wetten waarvan uit wetsgeschiedenis of jurisprudentie blijkt dat deze artikelen een van de Wob afwijkende regeling bevatten. De regimes van de in de bijlage opgenomen wetten blijven vooralsnog ongewijzigd in stand en zullen dus, als gevolg van opname in de bijlage, voorgaan op de bepalingen van dit wetsvoorstel."

³ Onder de Wob gold dat van de Wob kon worden afgeweken bij wet in formele zin (artikel 2, eerste lid, Wob). De praktijk was daardoor dat de rechter toetste of een in een wet in formele zin neergelegde regeling de openbaarmaking van bepaalde informatie uitputtend regelde. Was volgens de rechter sprake van een uitputtende openbaarmakingsregeling, dan merkte de rechter die regeling aan als bijzondere openbaarmakingsregeling die voorgaat op de Wob. Omdat deze werkwijze ertoe leidde dat niet in alle gevallen op voorhand duidelijk was of wel of niet sprake was van een bijzondere openbaarmakingsregeling, heeft de wetgever er met de Woo voor gekozen dat het recht op toegang tot publieke informatie alleen door de Woo zelf kan worden beperkt. Zie *Kamerstukken II 2013/14, 33 328, nr. 9, p. 60*.

- 2.8 Artikel 67 AWR (en 67 Iw 1990) zijn in genoemde bijlage bij de Woo opgenomen. Dat betekent (onder meer) dat als een verzoek om openbaarmaking van informatie wordt ingediend dat betrekking heeft op informatie die is verkregen in het kader van de heffing of inning van belastingen, dat verzoek moet worden afgewezen omdat daarop niet de Woo maar de bijzondere openbaarmakingsregeling van artikel 67 AWR van toepassing is.

3 Vallen documenten zoals gedefinieerd in artikel 2.1 van de Woo met daarin informatie die onder de fiscale geheimhoudingsplicht valt onder de reikwijdte van de Woo? Maakt het voor het antwoord uit of het document geheel of gedeeltelijk informatie behelst die onder de fiscale geheimhouding valt? (vraag 1)

- 3.1 Een document valt alleen (deels) onder de Woo als daarin informatie is opgenomen waarop de fiscale geheimhoudingsplicht van artikel 67 AWR niet van toepassing is.

Toelichting

- 3.2 Voor de vraag of de Woo dan wel (de fiscale geheimhoudingsplicht van) artikel 67 AWR op documenten of delen van documenten van toepassing is, is de reikwijdte van artikel 67 AWR bepalend. (Voor)vraag zal, gelet op het bepaalde in artikel 8.8 Woo, steeds moeten zijn of de bepalingen van de Woo van toepassing zijn óf artikel 67 AWR.
- 3.3 Bestaat een document in het geheel uit informatie over personen of zaken van een ander die is verkregen bij de uitvoering van de belastingwet, dan is daarop de fiscale geheimhoudingsplicht van toepassing en valt het document in het geheel niet onder de Woo. Bevat een document (ook) informatie die niet onder de fiscale geheimhoudingsplicht valt, dan valt dat *deel* van het document wel onder de Woo.

4 Als met een Woo-verzoek om informatie wordt gevraagd die onder de fiscale geheimhoudingsplicht valt, moet het document dan worden geïnventariseerd? Zo ja, moet het document dan op de inventarislijst worden geplaatst of wordt dat verhinderd door artikel 67 AWR? Maakt het voor het antwoord uit als de informatie in het document slechts gedeeltelijk onder artikel 67 AWR valt? (vraag 2)

- 4.1 De gevraagde documenten moeten worden geïnventariseerd als dat nodig is om te beoordelen of de fiscale geheimhoudingsplicht van toepassing is. De Woo kent geen verplichting tot het opstellen van een inventaris (en het verstrekken daarvan aan de verzoeker); dat kan slechts anders zijn als vanuit zorgvuldigheidsoogpunt het opstellen en verstrekken van een inventaris nodig is om bij openbaarmaking van documenten op grond van de Woo inzichtelijk te maken wat wordt verstrekt en wat niet. Ook als documenten gedeeltelijk onder artikel 67 AWR vallen en gedeeltelijk onder de Woo, is

het opstellen van een inventaris in beginsel dus niet verplicht. Het opstellen van een inventaris mag overigens wel en kan bijdragen aan de motivering van het besluit. Daarbij moet wel worden voorkomen dat door verstrekking van een inventaris in strijd met artikel 67 AWR informatie bekend wordt gemaakt waarop de fiscale geheimhoudingsplicht rust.

Toelichting

- 4.2 Bij de behandeling van een Woo-verzoek moet worden beoordeeld of de gevraagde informatie onder de fiscale geheimhoudingsplicht valt of niet (zie vraag 1 hierboven). Daarvoor kan het nodig zijn de gevraagde (informatie in) documenten te inventariseren. Wij kunnen ons evenwel ook voorstellen dat in sommige gevallen, bijvoorbeeld door de wijze waarop een Woo-verzoek is geformuleerd (zie vraag 3 hierna), reeds op voorhand duidelijk is dat (alle) gevraagde informatie onder de fiscale geheimhoudingsplicht valt. In dat geval zullen de betreffende documenten niet hoeven te worden geïnventariseerd. Wel zal in het besluit op het verzoek moeten worden gemotiveerd waarom alle gevraagde informatie onder de fiscale geheimhoudingsplicht valt. In sommige gevallen kan daarbij worden volstaan met een verwijzing naar artikel 67 AWR, omdat reeds uit de formulering van het verzoek volgt dat alle gevraagde informatie onder die bijzondere openbaarmakingsregeling valt (zie bijv. de bij nr. 5.2 hieronder geciteerde uitspraak van 9 mei 2018).
- 4.3 Indien het voor de hiervoor beschreven beoordeling nodig is de gevraagde documenten te inventariseren, dan is men niet *verplicht* de geïnventariseerde documenten ook op een inventaris te plaatsen (en in het verlengde daarvan: die inventaris aan de verzoeker te verstrekken). Daarvoor is van belang dat de Woo, net als de Wob, geen verplichting kent tot het opstellen van een inventaris. Wel kan het zorgvuldigheidsbeginsel onder omstandigheden vereisen dat het bestuursorgaan bij verstrekking van openbaargemaakte stukken duidelijk maakt wat hij heeft verstrekt (en wat niet), bijvoorbeeld door een inventaris op te stellen en te verstrekken. Een algemene verplichting tot het opstellen van een inventaris om inzichtelijk te maken welke documenten onder een verzoek vallen, kent de Woo evenwel niet.

Zie o.a. ABRvS 19 oktober 2022, ECLI:NL:RVS:2022:3028, rov. 5.1 en de uitspraak van 23 september 2020 waarnaar wordt verwezen in deze rechtsoverweging:

"(...) De rechtbank heeft terecht geoordeeld dat de Wiv 2017 geen verplichting kent tot het vervaardigen van een inventarislijst. Zoals de Afdeling echter eerder heeft overwogen in zaken over de Wet openbaarheid van bestuur (zie de uitspraak van 23 september 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2276, onder 9.1), kan het zorgvuldigheidsbeginsel onder omstandigheden vereisen dat een bestuursorgaan bij de verstrekking van de openbaargemaakte stukken duidelijk maakt wat hij heeft verstrekt. Het gaat in dat geval om het bieden van inzicht in de verstrekte documenten. Dat kan worden gedaan door middel van het maken van een inventarislijst,

maar ook anderszins kan inzicht worden gegeven in de verstrekte stukken. In zaken op grond van de Wiv 2017 ziet de Afdeling geen aanleiding daarover anders te oordelen. (...) [onderstreping toegevoegd; adv.]

- 4.4 Ook als documenten deels onder artikel 67 AWR vallen en deels onder de Woo, geldt dus geen verplichting tot het opstellen (en verstrekken) van een inventaris. Het staat het bestuursorgaan evenwel vrij dat wel te doen, bijvoorbeeld omdat dat bijdraagt aan het inzicht in de aan de orde zijnde documenten en de motivering van het genomen besluit. Zo is het vaste rechtspraak bij toepassing van de uitzonderingen van de Woo dat een bestuursorgaan in beginsel per document of onderdeel daarvan moet motiveren op welke grond openbaarmaking achterwege wordt gelaten.⁴ Een inventaris kan behulpzaam zijn bij het inzichtelijk maken van die motivering en het opstellen daarvan is bij veel bestuursorganen dan ook standaardwerkwijze bij het nemen van Woo-besluiten.
- 4.5 Het toepassen van die standaardwerkwijze ligt onzes inziens minder voor de hand in het geval de gevraagde documenten evident onder de fiscale geheimhoudingsplicht van artikel 67 AWR vallen, bijvoorbeeld als wordt verzocht om de fiscale gegevens uit een specifiek fiscaal dossier (vgl. vraag 3). Reeds uit de formulering van het verzoek volgt dan dat de gevraagde informatie geheim moet blijven. Ook de bestuursrechter zal dan in beginsel niet die stukken uit het fiscale dossier hoeven te zien (of precies moeten weten om hoeveel stukken het gaat) om zich daarover een oordeel te kunnen vormen (vgl. vraag 4). Het is met andere woorden voor zowel de verzoeker als de rechter in zo'n geval niet nodig inzicht te krijgen in de individuele documenten om de rechtmatigheid van het besluit te kunnen aanvechten respectievelijk beoordelen.
- 4.6 Daar komt bij dat bij dergelijke verzoeken het opstellen van een inventaris al snel een schending van de geheimhoudingsplicht oplevert, namelijk als door omschrijving van de documenten op de inventaris informatie wordt verstrekt waarover men beschikt in verband met de uitvoering van de belastingwet, en waarop dus de fiscale geheimhoudingsplicht van toepassing is. In zo'n geval kan een inventaris hooguit bestaan uit zeer algemene documentomschrijvingen, waarvan de vraag is wat daar dan nog de toegevoegde (informatie)waarde van is.

Ter illustratie denken wij aan een Woo-verzoek dat is gericht op "alle aanslagen met betrekking tot persoon X". Door die aanslagen op een inventaris op te nemen wordt reeds inzicht geboden in de informatie waarover de Belastingdienst ten aanzien van een persoon beschikt bij de uitvoering van de Belastingwet. Dat zou in strijd met artikel 67 AWR zijn. Wat dan nog wel een mogelijkheid is, is het opstellen van een één regel tellende inventaris met de vermelding "documenten in fiscaal dossier" (of iets dergelijks), maar die omschrijving komt dan waarschijnlijk ook al voor in het te nemen afwijzende besluit; zo'n inventaris voegt dan weinig tot niets toe.

⁴ Zie o.a. ABRvS 30 november 2022, ECLI:NL:RVS:2022:3503, rov. 10.

- 4.7 In hoeverre inzicht kan en moet worden geboden in documenten die worden gevraagd met een beroep op de Woo, terwijl artikel 67 AWR (deels) van toepassing is, is met andere woorden sterk afhankelijk van (de formulering van) het voorliggende Woo-verzoek. Niet in alle gevallen kan worden volstaan met sec een afwijzing onder verwijzing naar artikel 67 AWR, maar ook niet in alle gevallen is het raadzaam een inventaris op te stellen gelet op de strikte fiscale geheimhoudingsplicht.

5 Als in een Woo-verzoek informatie wordt gevraagd over een specifieke belastingplichtige kan dan worden afgezien van het inventariseren van de stukken en zou kunnen worden volstaan met een afwijzing op grond van artikel 67 AWR? (vraag 3)

- 5.1 Wordt met een beroep op de Woo bij de Belastingdienst verzocht om informatie over een specifieke belastingplichtige dan kan onder omstandigheden worden volstaan met een afwijzing, omdat op die informatie artikel 67 AWR van toepassing is en niet de Woo.

Toelichting

- 5.2 In het geval bij de Belastingdienst met een beroep op de Woo informatie wordt gevraagd over een specifieke belastingplichtige dan zal deze informatie in de regel gaan over de persoon of zaken van een ander die zijn verkregen in het kader van de uitvoering van de belastingwet. Reeds uit de aard van het verzoek volgt dan dat op de gevraagde informatie artikel 67 AWR van toepassing is en niet de Woo, en dat het Woo-verzoek (dus) moet worden afgewezen.

Vgl. bijvoorbeeld ABRVS 16 oktober 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3473, rov. 4.2:

"Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraken van 23 oktober 2013 (ECLI:NL:RVS:2013:1625) en 14 april 2010 (ECLI:NL:RVS:2010:BM1041)), is artikel 67, eerste lid, van de Awr een bijzondere openbaarmakingsregeling met een uitputtend karakter die prevaleert boven de Wob. De staatssecretaris heeft het Wob-verzoek terecht getoetst aan artikel 67, eerste lid, van de Awr. Onder 4 en 5 van het Wob-verzoek verzoekt Campus om specifieke documenten over het al dan niet instellen van hoger beroep en cassatie door de Belastingdienst in een rechtszaak tussen [persoon] en de Belastingdienst. Onder 6 verzoekt Campus om specifieke documenten waarin de Belastingdienst de Belgische belastingautoriteiten verzoekt een bedrijfsonderzoek naar [persoon] te doen. Onder 7 verzoekt Campus om specifieke documenten over het bedrijfsonderzoek door de Belgische autoriteiten van 11 maart 2011 en over de onderzoeken van na die datum. Onder 8 verzoekt Campus om specifieke documenten over de aanvragen van [persoon] om een Verklaring arbeidsrelatie voor 2010 en 2011. Verder verzoekt Campus onder 9 en 10 van het Wob-verzoek om onderliggende documenten over de behandeling door de Nationale Ombudsman van een klacht van [persoon]. De Afdeling overweegt dat het hier gaat om informatie

in de vorenstaande documenten die de Belastingdienst bij de uitvoering van de belastingwet bekend is geworden. Die documenten hebben betrekking op de zaken van een ander, te weten [persoon]. Met de rechtbank is de Afdeling van oordeel dat de specifieke documenten die onder 4, 5, 6, 7, 8, 9 en 10 van het Wob-verzoek zijn verzocht onder de geheimhoudingsplicht van artikel 67, eerste lid, van de Awr vallen. Het Wob-verzoek is daarom ook voor zover het deze specifieke documenten betreft terecht afgewezen. Het betoog faalt.”

En ABRvS 9 mei 2018, ECLI:NL:RVS:2018:1540, rov. 1 en 3.2:

"1 [appellante] is één van de erven van [persoon]. [appellante] heeft GBLT met een beroep op de Wob gevraagd:

(...)

3. om alle gegevens van het bankbeslag van de erven van [persoon] van 30 juli 2014 te verstrekken;

4. om alle aanslagnummers van het bankbeslag vanaf 2007 tot en met 2014 van de erven van [persoon] te verstrekken;

5. om alle aanmaningen, dwangbevelen, exploitatie, processen-verbaal en alle overige gegevens te verstrekken.

(...)

3.2 De documenten die met een beroep op artikel 67 van de Awr niet verstrekt zijn, zien op de heffing en invordering van waterschapsbelastingen en gemeentelijke belastingen. (...) Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraken van 23 oktober 2013 (ECLI:NL:RVS:2013:1625) en 14 april 2010 (ECLI:NL:RVS:2010:BM1041)), is artikel 67, eerste lid, van de Awr een bijzondere openbaarmakingsregeling met een uitputtend karakter die prevaleert boven de Wob. GBLT heeft zich op het standpunt mogen stellen dat voor toepassing van de Wob geen ruimte meer is. Met een verwijzing naar artikel 67 van de Awr is de afwijzing van de in de punten 3, 4 en 5 gevraagde documenten voldoende gemotiveerd. [appellante] heeft haar betoog dat de afwijzing van de overige gevraagde documenten onvoldoende is gemotiveerd niet onderbouwd. De Afdeling is met de rechtbank van oordeel dat GBLT het Wob-verzoek terecht en voldoende gemotiveerd heeft afgewezen. (...)"

- 5.3 Dat zou onder omstandigheden anders kunnen zijn, bijvoorbeeld als onder het verzoek (ook) informatie valt die zich buiten het fiscale dossier van de belastingplichtige bevindt. Daarbij valt te denken aan memo's en notities die zijn gericht aan bewindspersonen of aan beleidstukken en draaiboeken. Het bestuursorgaan zal die documenten moeten inventariseren om zich een oordeel te kunnen vormen over de vraag of deze documenten (deels of in het geheel) onder de fiscale geheimhoudingsplicht vallen of niet.

Vgl. ABRvS 4 november 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2609, waarin de Afdeling overwoog dat de gevraagde informatie die zich in het fiscale dossier van een met naam genoemde belastingplichtige bevindt niet bij de Afdeling hoefde te worden ingediend om te beoordelen of daarin informatie voorkomt die *niet* onder de reikwijdte van artikel 67 AWR valt. De memo's en notities waarover de staatssecretaris beschikte buiten het fiscale dossier om, diende de

staatssecretaris wel in bij de Afdeling zodat zij kon beoordelen of die documenten in het geheel uit 'artikel 67 AWR-informatie' bestaan.

6 Hoe ver reikt de toetsingsruimte van de bestuursrechter bij een Woo-zaak inzake de toepassing van artikel 67 AWR? Zijn er redenen om aan te nemen dat de (hoogste) bestuursrechter terugkomt van de vaste rechtspraak ten aanzien van de geëigende weg bij artikel 4.1 van de Woo (zie de uitspraak van de Raad van State: ECLI:NL:RVS:2020:2609 waarin is geoordeeld dat een geschil over toepassing van artikel 67 AWR uitsluitend aan de burgerlijke rechter kan worden voorgelegd)? (vraag 4)

- 6.1 De bestuursrechter zal naar verwachting zaken met betrekking tot de verhouding tussen artikel 67 AWR en de Woo niet anders toetsen dan zaken over de verhouding tussen artikel 67 AWR en de Wob (oud). Er zijn op dit moment geen redenen aan te nemen dat de bestuursrechter terugkomt van de eerdere rechtspraak hierover en/of specifiek van de uitspraak van de Afdeling van 4 november 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2609.

Toelichting

- 6.2 Met de komst van de Woo is de rechtspraak over de verhouding tussen de Wob (oud) en bijzondere openbaarmakingsregelingen gecodificeerd. Daarbij heeft de wetgever aangegeven dat de regimes van de in de bijlage bij artikel 8.8 Woo genoemde wetten – waaronder artikel 67 AWR – vooralsnog ongewijzigd in stand zullen blijven en voor blijven gaan op de Woo (zie nr. 2.7 hierboven). Er zijn op dit moment geen aanwijzingen dat de bestuursrechter anders zal oordelen over de verhouding tussen artikel 67 AWR en de Woo.

7 Het beleid is dat artikel 67 AWR ook wordt toegepast, als enkel de belastingplichtige zelf zich in de gevraagde informatie zou kunnen herkennen. De achterliggende reden is dat niet bekend is of de betreffende belastingplichtige zijn casus met anderen heeft gedeeld. Is dit een te strikte uitleg van artikel 67 AWR? (vraag 5)

- 7.1 Nee, dat is geen te strikte uitleg. Los van de omstandigheid dat de casus kan zijn gedeeld met anderen en afdoende anonimisering lang niet altijd mogelijk is, is van belang dat artikel 67 AWR van toepassing is op *alle informatie over de persoon of zaken van een ander* die is verkregen in verband met de uitvoering van de belastingwet. Geen vereiste is dat die informatie herleidbaar is tot de betreffende belastingplichtige. De wetgever heeft dat in de memorie van toelichting bij de wijziging van artikel 67 AWR per 1 januari 2008 ook aangegeven.

Zie Kamerstukken II 2005/06, 30 322, nr. 3, p. 20-21:

"Een effect van het feit dat de reikwijdte van het ontheffingenstelsel sterk beperkt wordt, is dat de spanning tussen de Wob en de fiscale geheimhoudingsplicht ten aanzien van gegevens van individuele belastingplichtigen naar verwachting zal verminderen. Uit de jurisprudentie van de Afdeling (bestuurs)rechtspraak van de Raad van State kwam naar voren dat bij verzoeken van derden om informatie over individuele belastingplichtigen weliswaar primair de geheimhoudingsplicht van artikel 67, eerste lid, AWR geldt maar via de ontheffingsbepaling van het huidige artikel 67, tweede lid, AWR uiteindelijk toch mede de Wob van toepassing is. Volgens de Raad van State moeten bij de toepassing van de bevoegdheid om ontheffing te verlenen de maatstaven van de Wob zoveel mogelijk worden toegepast. (...) Gezien de ruime, onbeperkte ontheffingsbepaling van het huidige artikel 67, tweede lid, AWR brengt dit mee dat een afwijzing van een verzoek om ontheffing van de geheimhoudingsplicht gemotiveerd moet worden met onder meer een of meerdere uitzonderingsgronden van de Wob. Deze ontwikkeling draagt in zich dat, naarmate in de rechtspraak Wob-verzoeken geheel of gedeeltelijk worden gehonoreerd, de fiscale geheimhoudingsplicht wordt uitgehold. Afdoende anonimisering is namelijk lang niet altijd mogelijk doordat insiders regelmatig uit de omstandigheden van het geval kunnen afleiden om welke belastingplichtige het gaat. Bovendien geldt de geheimhoudingsplicht in principe ook voor geanonimiseerde gegevens. Doordat de voorgestelde ontheffingsbepaling van het derde lid van artikel 67 nog slechts een beperkt aantal verstrekkingen betreft, te weten bepaalde verstrekkingen aan belastingplichtigen zelf, verstrekkingen aan bestuursorganen die (nog) niet zijn opgenomen in de ministeriële regeling en verstrekkingen in incidentele of onvoorziene gevallen, is geen sprake meer van een ruime, onbeperkte ontheffingsbepaling die ruimte laat voor verschillende uitleg. De voorgestelde ontheffingsbepaling ziet enkel op de hiervoor genoemde situaties. De verwachting is daarom dat de toepassing van de Wob op informatie over individuele belastingplichtigen wordt uitgesloten." [onderstreping toegevoegd; adv.]

8 Afsluiting

Tot zover de beantwoording van uw vragen. Bij nadere vragen of voor overleg zijn wij graag beschikbaar.
