



Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten

Afdeling openbaarheid van bestuur

15 februari 2021

ADVIES 2021-24

met betrekking tot de weigering om documenten te verstrekken met betrekking tot de Overeenkomst tussen de bevoegde autoriteiten van België en Nederland met betrekking tot de toepassing van artikel 18 van het Verdrag van 5 maart 2018

(CTB/2020/21)

1. Een overzicht

1.1. Bij brief van 8 december 2020 vraagt de heer X aan de Minister van Financiën om volgende bestuursdocumenten:

- alle bestuursdocumenten, die in verband met de beantwoording van de vragen in de Commissie Financiën en Begroting van 28 maart en 20 juni 2018 van de volksvertegenwoordigers P. Van Velthoven en J. Klaps door minister Johan van Overveldt vanwege de Federale Overheidsdienst Financiën hebben bereikt dan wel door zijn eigen Kabinet zijn opgemaakt;
- alle bestuursdocumenten die minister Johan van Overveldt vanwege de Federale Overheidsdienst Financiën hebben bereikt, en daarmee mede ten grondslag hebben gelegen aan de Overeenkomst tussen de bevoegde autoriteiten van België en Nederland met betrekking tot de toepassing van artikel 18 van het Verdrag van 5 maart 2018 te Brussel (Publicatie: 2018-03-23 Numac: 2018011273);
- alle bestuursdocumenten die de Minister of zijn kabinet al in zijn ambtsperiode in deze aangelegenheid hebben bereikt.”

1.2. Omdat hij geen reactie ontvangt op zijn verzoek, dient de aanvrager bij e-mail van 26 januari 2021 een verzoek tot heroverweging in bij de Minister van Financiën.

1.3. Bij brief van dezelfde datum verzoekt hij de Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten, afdeling openbaarheid van bestuur (hierna: de Commissie) om een advies.

2. De ontvankelijkheid van de aanvraag

De Commissie is van mening dat de adviesaanvraag ontvankelijk is. 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: wet van 11 april 1994). Hij heeft het verzoek tot heroverweging aan de Minister van Financiën en het verzoek om advies aan de Commissie tegelijkertijd verstuurt.

3. De gegrondheid van de aanvraag

De Commissie wenst er op te wijzen dat kabinetten en bijgevolg ook het kabinet van de Minister van Financiën niet onder het toepassingsgebied vallen van de wet van 11 april 1994. Een kabinet van een minister kan volgens de Raad van State immers niet worden beschouwd als een administratieve overheid. Voor zover de aanvraag dan ook betrekking heeft op kabinetsdocumenten in het bezit van het kabinet, is de adviesaanvraag ongegrond. In wat hierna volgt gaat de Commissie ervan uit dat de vraag is gesteld aan de minister in zijn hoedanigheid van hoofd van de FOD Financiën.

Voor zover de aanvraag betrekking heeft op andere documenten die als bestuursdocumenten moeten worden gekwalificeerd, wenst de Commissie de Minister het uitgangspunt in herinnering te brengen. 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 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 voorzien kunnen worden ingeroepen en bovendien geldt dat ze beperkend moeten worden geïnterpreteerd (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).

Ook al heeft de minister *in casu* geen beslissing genomen, toch wenst de Commissie erop te wijzen dat vragen om documenten uitgewisseld in het kader van dubbelbelastingverdragen al meermaals het voorwerp hebben uitgemaakt van adviesaanvragen en recent ook het voorwerp is geweest van een arrest van de Raad van State (RvS, arrest nr. 247.694 van 2 juni 2020). In dit verband wenst de Commissie de Minister erop te wijzen dat de argumenten die de FOD Financiën inroept om de toegang te weigeren door de Commissie als niet steekhoudend, is beoordeeld.

De Commissie wenst erop te wijzen dat het niet correct is zoals de FOD Financiën inroept dat “de stukken en de onderlinge briefwisseling die in het kader van de internationale overlegprocedure worden uitgewisseld niet geïmpacteerd worden door de WOB”. De omstandigheid dat de

briefwisseling tussen België en Luxemburg en het administratief dossier betrekking hebben op de onderlinge overlegprocedure, verhindert niet dat ze het karakter hebben van “bestuursdocument” in de zin van artikel 4 van de wet van 11 april 1994 en derhalve onder het toepassingsgebied *ratione materiae* van de wet valt.

Ook wil de Commissie benadrukken dat ook artikel 6, § 1, 3° van de wet van 11 april 1994 niet zomaar kan worden ingeroepen om de openbaarmaking te weigeren. Deze bepaling luidt als volgt: “Een federale of niet-federale administratieve overheid wijst de vraag om inzage, uitleg of mededeling in afschrift van een bestuursdocument af, wanneer zij heeft vastgesteld dat het belang van de openbaarheid niet opweegt tegen de bescherming van een van de volgende belangen: (...) 3° de federale internationale betrekkingen van België.” Deze uitzonderingsgrond kan niet zonder meer worden ingeroepen en is onderworpen aan twee voorwaarden. In de eerste plaats moet *in concreto* worden aangetoond dat de openbaarmaking effectief schade toebrengt aan de federale internationale betrekkingen van België. Daarnaast moet een belangenafweging plaatsvinden waarbij blijkt dat het algemeen belang dat gediend is met de openbaarmaking niet zwaarder weegt dan het beschermde belang, *in casu* de federale internationale betrekkingen van België. Zoals de Commissie al in heel wat adviezen heeft opgemerkt en nog recent door de Raad van State is bevestigd, moet deze uitzonderingsgrond in het licht van de toekenning van het grondrecht vervat in artikel 32 van de Grondwet, beperkend worden geïnterpreteerd. Artikel 6, § 1, 3°, kan geen grondslag vormen om aan een bestuurde systematisch de inzage van documenten in verband met zijn fiscaal dossier of, te dezen, in het kader van de negotiatie van een dubbelbelastingverdrag, te weigeren. Het beroep op die bepaling moet concreet worden verantwoord met verwijzing naar de concrete gegevens van de zaak.

De Commissie wil erop wijzen dat bij de motivering steeds een specifieke en concrete reden worden opgegeven met verwijzing naar de gegevens van de voorliggende zaak waarom de openbaarmaking van de documenten in het overlegdossier de federale internationale betrekkingen zou schaden. Het loutere feit dat de bevoegde Nederlandse fiscale administratie zoals de Belgische bevoegde autoriteit zich hiertegen verzet, volstaat immers op zich niet. Trouwens, de openbaarmaking is voor deze uitzonderingsgrond niet afhankelijk van het al of niet instemmen van een andere

verdragspartij. Dit zou het toevoegen zijn van een bijkomende voorwaarde die geen wettelijke basis heeft.

De Commissie kan zich hoe dan ook niet vinden in het argument dat gelet op het feit dat de bilaterale overeenkomst (het dubbelbelastingverdrag) de uiting van de wil van twee contracterende partijen is, het niet kan zijn dat één van deze partijen de andere partij verbindt door toepassing van een interne rechtsregel. In een rechtsstaat kunnen bilaterale overeenkomsten zoals het dubbelbelastingverdrag afgesloten tussen België en Nederland, worden afgesloten doch met inachtneming van de fundamentele grondbeginselen van beide staten. Tot die fundamentele beginselen horen onder meer ook de grondrechten, met inbegrip dus, wat België betreft, van artikel 32 van de Grondwet (zie in die zin GwH, arrest nr. 62/2016 van 28 april 2016). Derde landen kunnen geen afbreuk doen aan de grondrechten die het interne Belgische recht aan haar burgers toekent.

De minister dient bovendien ook een zorgvuldige belangenafweging te verrichten, waarbij, na een onderzoek van de concrete omstandigheden van de zaak, dient te worden vastgesteld of de openbaarmaking al dan niet opweegt tegen de bescherming van het beschermd belang. Het belang dat wordt beschermd door de uitzonderingsgrond – te dezen de internationale betrekkingen van België – dient niet te worden afgewogen tegen het particulier belang van de aanvrager, maar tegen het algemeen belang dat gediend is met de openbaarmaking.

Het komt aan de Minister toe om na te gaan of eventuele andere uitzonderingsgronden in aanmerking komen om een gedeeltelijke of volledige weigering te verantwoorden.

De Commissie wenst de minister ook te wijzen op 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 in het bestuursdocument dient vooralsnog openbaar te worden gemaakt.

Brussel, 15 februari 2021.

F. SCHRAM
secretaris

K. LEUS
voorzitster