



Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten

Afdeling openbaarheid van bestuur

27 augustus 2024

ADVIES 2024-97

met betrekking tot de weigering om inzage te verlenen in een voorstel naar aanleiding van onderhandelingen

(CTB/2024/99)

Sleutelwoorden : FOD Financiën –Voorstel naar aanleiding van onderhandelingen– artikel 6, § 2, 3° en 6, § 3, 1°, Wet 11 april 1994

1. Een overzicht

1.1. Per e-mail van 31 juli 2024 schrijft Mr. Michel Maus, raadsman van X, aan de FOD Financiën:

“ Momenteel zijn wij bezig de beroepsakte aan het voorbereiden.

Wij nemen kennis van het feit dat u samen met uw collega Mevr. De Wandel op 2 september 2021 tijdens een teams-meeting een geschreven voorstel tot akkoord via een schermdeling aan mijn cliënten en Mter Zagheden hebt gepresenteerd.

Mogen wij u verzoeken om ons een kopij van dit voorstel tot akkoord te willen overmaken, conform de Wet op de Openbaarheid van Bestuur.”

1.2. Per e-mail van 6 augustus 2024 weigert de FOD Financiën om in te gaan op het verzoek en motiveert dit als volgt:

“Gelieve onderstaand het standpunt terug te willen vinden van de Federale Overheidsdienst Financiën (hierna: Administratie) met betrekking tot uw verzoek d.d. 31 juli 2024 tot het overmaken van een kopie van het ontwerpvoorstel tot akkoord (hierna: ontwerpvoorstel) zoals destijds besproken met uw cliënten en hun toenmalige raadsheer, meester Zagheden.

In eerste instantie zijn ontwerpvoorstellen, zoals aangegeven werd tijdens de desbetreffende besprekingen, steeds vertrouwelijk.

Het ontwerpvoorstel dient bijkomend slechts gekaderd te worden in de tussen partijen gevoerde onderhandelingen. Er is immers onmiskenbaar geen akkoord tot stand gekomen. Bijgevolg kunnen uw cliënten geen rechten putten uit het ontwerpvoorstel. Dit standpunt wordt bijgetreden door de rechtspraak, in deze kan o.a. nuttig verwezen worden naar het arrest van 6 januari 2015 van het Hof van beroep te Antwerpen- Rol nr 2013/AR/2796.

Bijkomend is de Administratie op basis van de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur (verder WOB) wettelijk genoodzaakt volgende weigeringsgronden in te roepen:

Artikel 6, §2, 3° De openbaarheid doet afbreuk aan het geheim van de beraadslaging van de federale Regering en van de verantwoordelijke overheden die afhangen van de federale uitvoerende macht, of waarbij een federale overheid betrokken is.

Op 4 juni 2021 verzochten uw cliënten middels hun toenmalige raadsheer, meester Zagheden, om akkoordonderhandelingen op te starten. Niettegenstaande uw cliënten beide zaken reeds aanhangig hadden gemaakt bij de rechtbank van eerste aanleg (rolnummers 20-100 A en 20-950- A), heeft de Administratie zich hiertoe bereid verklaard. Op 15 juni 2021 werd door beide partijen verzocht om de gerechtelijke geschillen te verwijzen naar de rol, gelet op de opgestarte akkoordonderhandelingen. Na verschillende besprekingen tussen partijen hebben uw cliënten ervoor geopteerd om de gevestigde taxaties opnieuw integraal aan te vechten voor de rechtbank eerste aanleg. Bijgevolg werd op 1 juni 2022 opnieuw verzocht tot de instaatstelling van beide zaken.

Het is bijgevolg in de context van bovenvermelde besprekingen en beraadslagingen dat de opmaak van het ontwerpvoorstel dient gelezen te worden. Voorstellen of ontwerpen zijn nog geen door de federale overheid gedragen meningen of besluiten doch maakt slechts een onderdeel uit van de voorafgaandelijke beraadslaging die om die reden geheim dient te blijven. Op het ogenblik dat deze voorstellen of ontwerpen worden opgemaakt of besproken staat immers geenszins vast dat deze ook uitwerking zullen krijgen. Alle interne besprekingen en vergaderingen die voorafgaan aan het definitief standpunt dat wordt ingenomen door de federale overheidsdienst Financiën zijn in feite slechts een verzameling van meningen van individuele ambtenaren.

Het betreft hier een imperatieve weigeringsgrond van absolute aard. De Administratie dient geen belangenafweging te maken.

Artikel 6, §3, 1° De aanvraag betreft een bestuursdocument waarvan de openbaarmaking kan leiden tot misvatting omdat het document nog niet af of onvolledig is.

Het feit dat een bestuursdocument nog niet af is, vormt op zich geen hindernis voor de openbaarmaking. Enkel wanneer het document dat nog niet af is aanleiding kan geven tot misvatting, kan het aan de openbaarheid worden onttrokken (nr. I/CTB/94/48, d.d. 23/01/1995).

Ontwerpen van akkoordvoorstellen vormen een onderdeel van de beraadslaging van de algemene administratie van de Bijzondere Belastinginspectie. Het zijn documenten die noch af noch volledig zijn gelet op het feit dat de akkoordbesprekingen in beide dossiers nog lopende waren. Uw cliënten hebben zich niet akkoord verklaard met de vooropgestelde pistes die besproken werden tijdens de onderhandelingen. Na het afspringen van de akkoordonderhandelingen werden, zoals reeds aangehaald, beide zaken opnieuw geactiveerd bij de rechtbank eerste aanleg alwaar de standpunten van beide partijen duidelijk werden uiteengezet in hun conclusies.

In die zin kan gesteld worden dat het ontwerpvoorstel nog niet af dan wel onvolledig is aangezien het geen weergave is van het definitieve standpunt van de Administratie noch van uw cliënten. Dit voorstel zou bijgevolg verward kunnen worden met het definitieve standpunt van de Administratie en op die manier leiden tot misvatting. De Administratie meent dat deze weigeringsgrond in casu van toepassing is en dat het belang van de openbaarheid van ontwerpen van akkoordbesprekingen niet opweegt tegen de gevolgen van een mogelijke misvatting van dit document.

Om bovenstaande redenen en overeenkomstig de WOB beslissen wij als volgt:

Uw verzoek wordt afgewezen.”

1.3. Per e-mail van 6 augustus 2024 richt de aanvrager een verzoek tot heroverweging aan de FOD Financiën:

[...]

2) Vervolgens stelt u dat de voorstellen van de BBI steeds vertrouwelijk zouden zijn. Dit is juridisch niet correct.

De vertrouwelijkheid van onderhandelingen en de hiermee gepaarde gaande voorstellen is enkel voorzien in het kader van de procedure minnelijke schikking cfr art. 216bis Wsv en in het kader van de (buiten)gerechtelijke bemiddeling door een erkend bemiddelaar cfr art. 1728 GerW.

Loutere besprekingen tussen een rechtsonderhorige en een overheidsadministratie zijn dan ook niet gedekt door enige wettelijke vertrouwelijkheid, en kunnen derhalve dus enkel als vertrouwelijk worden bestempeld indien hiertoe een geschreven confidentialiteitsovereenkomst werd afgesloten. Behoudens vergissing van onzentwege is dat in casu niet het geval.

Er is dan ook geen enkele reden om het geschreven document houdende het voorstel van akkoord van de BBI voor de belastingplichtige achter te houden.

3) De BBI beroept zich op de uitsluitingsgrond van artikel 6 §2, 3° WOB stellende: “De openbaarheid doet afbreuk aan het geheim van de beraadslaging van de federale Regering en van de verantwoordelijke overheden die afhangen van de federale uitvoerende macht, of waarbij een federale overheid betrokken is.”

De BBI poneert hier dat het voorstel tot akkoordverklaring geen definitief standpunt van de BBI zou zijn, doch slechts een “onderdeel uitmaakt van een voorafgaande beraadslaging” en “geen definitief standpunt zou uitmaken van de BBI”.

Dit klopt juridisch niet. Het is algemeen bekend dat alle geschreven voorstellen tot akkoord van de BBI maar tot stand kunnen komen na intern overleg en fiat van de hiërarchie. De stelling dat ambtenaren op eigen initiatief geschreven voorstellen zouden overmaken aan de belastingplichtige, die daarna nog door hiërarchie zouden moeten worden bevestigd klopt niet met de realiteit.

Nogmaals in het voorstel tot akkoord van de BBI werden duidelijke voorstellen gedaan over de belastbare grondslag en de toe te passen belastingverhoging. Het was nog enkel nog aan de

belastingplichtige om dit voorstel al dan niet te aanvaarden. Dit kan gewoonweg niet ontkend worden.

Indien de BBI thans poneert dat het hier om een “ontwerpvoorstel” ging dat niet als bindend kon beschouwd worden – quod certe non – dan niet dient de BBI dit hard te maken. Het is aan de BBI om aan te tonen dat zij aan de belastingplichtige heeft meegedeeld dat het voorstel een voorstel onder voorbehoud was dat nog verder intern diende te worden afgetoetst. Dit bewijs (bv emails) ligt niet voor om de eenvoudige reden dat de stelling van de BBI ook niet klopt met de werkelijkheid. Het voorstel was geen ontwerpvoorstel, maar wel degelijk een voorstel dat bindend zou zijn indien de belastingplichtige zijn akkoord had verleend. Dit ontkennen is derhalve intellectueel oneerlijk.

4) De BBI beroept zich ook de uitsluitingsgrond van artikel 6 §3, 1° WOB stellende: “De aanvraag betreft een bestuursdocument waarvan de openbaarmaking kan leiden tot misvatting omdat het document nog niet af of onvolledig is.”

De BBI stelt hier, dat het feit dat de belastingplichtige zich niet akkoord kon verklaren met het voorstel van de BBI, impliceert dat het document nog niet af was, en geen weerspiegeling was van het definitieve standpunt van de BBI. Op die manier zou er sprake kunnen zijn van een misvatting.

Nogmaals, dit klopt niet met de werkelijkheid. Het is aan de BBI om aan te tonen (bv via emails) dat het voorstel geen definitief voorstel was, maar slechts een eerste stap in een onderhandeling. De BBI brengt dit bewijs niet bij.

Wat meer is, de BBI poneert hier eigenlijk dat wanneer zij een voorstel tot akkoord meedeelt aan de belastingplichtige, dit eigenlijk niet de definitieve standpunten van de BBI, en dus ten allen tijde kunnen worden terug gedraaid. Dit gaat uiteraard in tegen alle beginselen van behoorlijk bestuur en is niet correct.

[...]”

1.5. Per e-mail van diezelfde dag verstuurt de aanvrager tevens een verzoek om advies aan de Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten, afdeling openbaarheid van bestuur, (hierna: “de Commissie”).

2. De ontvankelijkheid van de aanvraag

De aanvrager heeft voldaan aan de vereiste van artikel 8, § 2, van de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur (hierna: “wet van 11 april 1994”) door gelijktijdig een verzoek tot heroverweging bij de betrokken instantie en een verzoek tot advies bij de Commissie in te dienen.

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 waarover een administratieve instantie beschikt. 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 worden. Daarenboven moeten de wettelijke uitzonderingsgronden beperkend geïnterpreteerd worden (zie o.a. Grondwettelijk Hof, arrest nr. 167/2018 van 29 november 2018).

3.2. De FOD Financiën verwijst naar het vertrouwelijk karakter van de onderhandelingen (maar kadert dit niet uitdrukkelijk binnen de ingeroepen weigeringsgronden).

Het vertrouwelijk karakter van de onderhandelingen is op zich geen door de wet van 11 april 1994 voorziene uitzonderingsgrond. Indien de FOD Financiën zich toch wenst te steunen op dit vertrouwelijk karakter, zal zij zich hiervoor moeten steunen op één van de uitzonderingsgronden voorzien in artikel 6 van de wet van 11 april 1994. De Commissie kan niet categoriek uitsluiten dat in bepaalde gevallen het vertrouwelijk karakter van de onderhandelingen kan leiden tot een weigering om inzage te geven op grond, bijvoorbeeld, van artikel 6, § 2, 2°, van de wet van 11 april 1994 (een bij wet ingestelde geheimhoudingsverplichting) of artikel 6, § 2, 6°,

van de wet van 11 april 1994 (de bescherming van de rechtspleging in een burgerlijk geding en het recht op een eerlijk proces), maar de FOD Financiën zal dit alsdan moeten concretiseren en afdoende motiveren.

3.3. De FOD Financiën beroept zich op het geheim van de beraadslagingen om toegang te weigeren tot het (“ontwerp”)voorstel dat zij destijds aan de aanvrager heeft voorgelegd.

3.3.1. De uitzonderingsgrond vermeld in artikel 6, § 2, 3°, van de wet van 11 april 1994 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: [...] 3° aan het geheim van de beraadslagingen van de federale Regering en van de verantwoordelijke overheden die afhangen van de federale uitvoerende macht, of waarbij een federale overheid betrokken is.”

3.3.2. Ten aanzien van deze uitzonderingsgrond wordt in de Memorie van Toelichting verduidelijkt dat de uitzonderingsgrond *“in die zin relatief is dat steeds moet beoordeeld worden of en in welke mate een beraadslaging een geheim karakter heeft. Een beraadslaging die het voorwerp heeft uitgemaakt van een openbaarmaking (mededeling aan de Kamers, persconferentie enzovoort) kan inderdaad niet worden geacht geheim te zijn. Evengoed is het mogelijk dat een bepaald document op een gegeven moment niet kan openbaar gemaakt worden omdat daardoor het geheim karakter van een beraadslaging zou worden geschonden, terwijl dat niet meer het geval is op een later tijdstip en dus het bezwaar tegen de openbaarmaking vervalst. Er moet dus een beoordeling in concreto gebeuren. Wanneer geoordeeld wordt dat de betrokken beraadslaging geheim is, en dat de openbaarmaking van het gevraagde document afbreuk doet aan dit geheim karakter, moet de openbaarheid worden geweigerd”* (Parl. St., Kamer, 1992- 1993, nr. 1112/1, pp. 16-17).

Het doel van deze uitzonderingsgrond is te vermijden dat beraadslagingen met een geheim karakter door de openbaarmaking lam gelegd worden. Volgens het Grondwettelijk Hof doet die bepaling bovendien niet op onevenredige wijze afbreuk aan het recht van de rechtzoekenden op de

openbaarheid van bestuursdocumenten. Zoals blijkt uit de voormelde parlementaire voorbereiding, kan die uitzonderingsgrond immers slechts worden aanvaard in zoverre de beraadslagingen van de betrokken organen een geheim karakter hebben en de openbaarmaking van het gevraagde document aan dat geheime karakter afbreuk dreigt te doen. Het loutere feit dat het geheime karakter van de beraadslagingen niet zou voortvloeien uit een wets- of decreetsbepaling maar in voorkomend geval slechts zou voortvloeien uit hun statuten, maakt de bestreden regeling niet zonder redelijke verantwoording (GwHof, 12 maart 2020, nr. 43/2020, B.42.2).

3.3.3. Deze uitzonderingsgrond beschermt bovendien niet het resultaat van een vertrouwelijke bespreking, maar wel de individuele opinies en standpunten die de deelnemers hebben ingenomen. Ook de wijze waarop deze opinies en standpunten zijn ontwikkeld en de discussies daaromtrent, vallen onder de bescherming. (RvSt., 20 maart 2017, nr. 237.718)

3.3.4. Samengevat:

- De administratieve instantie die uitzonderingsgrond in artikel 6, § 2, 3°, van de wet van 11 april 1994 inroept, moet vooreerst *in concreto* motiveren dat de beraadslagingen effectief een geheim karakter hebben.
- Voorts worden alleen de individuele opinies en standpunten van de deelnemers aan de besprekingen, gedekt door de uitzonderingsgrond. Noch het resultaat van de besprekingen, noch de objectieve informatie uitgewisseld naar aanleiding van de besprekingen, valt onder de uitzondering.

3.3.5. Gelet op het bovenstaande is de Commissie van oordeel dat artikel 6, § 2, 3°, van de wet van 11 april 1994 niet ingeroepen kan worden om de inzage te weigeren in een voorstel dat de FOD Financiën naar aanleiding van de onderhandelingen aan de aanvrager voorgelegd heeft.

Vooreerst heeft een vergadering waarin een voorstel wordt gedaan aan één van de deelnemers, geen geheim karakter ten aanzien van de deelnemer aan wie dat voorstel werd gedaan. De voorstellen die in een vergadering aan een deelnemer werden voorgelegd, maakten namelijk reeds het voorwerp van een zekere openbaarmaking uit, met name voor wat betreft

die deelnemer (alsook zijn vertegenwoordiger) die aldus kennis kreeg van voormelde voorstellen.

Het in de onderhandelingen voorgelegde voorstel of ontwerpvoorstel moet bovendien gezien worden als een definitief resultaat van een specifieke fase van de besprekingen. Het feit dat dit voorstel of ontwerpvoorstel later nog aangepast kan worden in functie van de onderhandelingen doet daaraan geen afbreuk. Dit voorstel of ontwerpvoorstel vertegenwoordigt immers waartoe de FOD Financiën bereid is om zich te verbinden in die fase van de onderhandelingen. Het gaat bijgevolg om een officieel standpunt van de administratie dat de inherent de bedoeling heeft om rechtsgevolgen tot stand te brengen, voor zover de belastingplichtige dit voorstel zou wensen te aanvaarden. Het gaat dan ook niet om een louter individuele en vrijblijvende opinie van een deelnemer.

3.4. De FOD Financiën steunt zich ook op artikel 6, § 3, 1°, van de wet van 11 april 1994 om de inzage te weigeren.

Artikel 6, § 3, 1°, van de wet van 11 april 1994 luidt als volgt:

“Een federale administratieve overheid mag een vraag om inzage, uitleg of mededeling in afschrift van een bestuursdocument afwijzen in de mate dat de vraag: 1° een bestuursdocument betreft waarvan de openbaarmaking, om reden dat het document niet af of onvolledig is, tot misvatting aanleiding kan geven”.

Deze uitzonderingsgrond kan niet zomaar worden ingeroepen. Dit kan pas wanneer voldaan is aan de cumulatieve vereisten die in de bepaling zijn opgenomen. Zo moet het wel degelijk gaan om onafgewerkte bestuursdocumenten. Verder moet het onafgewerkt karakter aanleiding geven tot misvatting. Bovendien gaat het om een uitzonderingsgrond met een facultatief karakter zodat een zwaardere motivering vereist is om af te kunnen wijken van de principiële openbaarheid van alle bestuursdocumenten. Tot slot heeft deze uitzonderingsgrond ook een relatief karakter wat inhoudt dat een belangenafweging vereist is tussen enerzijds het algemeen belang dat gediend is met de openbaarheid en anderzijds het beschermde belang. Over de mogelijkheid om deze uitzonderingsgrond in te roepen heeft de Commissie reeds een uitgebreid

advies uit eigen beweging uitgewerkt (Advies van 18 oktober 2018, nr. 2018-105).

Dat een bestuursdocument afgewerkt of volledig is, moet worden gezien als een uiting dat binnen een administratie een document een traject heeft doorlopen dat leidt tot het standpunt van die administratie. Het gaat om een document dat om die reden de administratie kon verlaten. Op basis van die vaststelling, moet het voorstel dat de FOD Financiën tijdens de onderhandelingen aan de aanvrager heeft voorgelegd, dan ook beschouwd worden als een document dat afgewerkt en volledig is. Het feit dat de inhoud van een document nog vatbaar is voor wijziging of herziening ten gevolge van nieuwe factoren en elementen (zoals *in casu* eventuele onderhandelingen), belet niet dat het document als afgewerkt of als volledig kan worden beschouwd.

Als een administratieve overheid toch vreest dat er een risico op misvatting zou kunnen ontstaan, dan heeft de FOD Financiën de mogelijkheid om het aangevraagde bestuursdocument te laten vergezellen van een toelichtende brief of nota, waarin zij de context toelicht waarin het document moet geplaatst worden.

Brussel, 27 augustus 2024.

S. JOCHEMS
Secretaris

L. DONNAY
Voorzitter