



# Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten

## *Afdeling openbaarheid van bestuur*

28 september 2023

ADVIES 2023-152

Met betrekking tot de weigering om toegang tot persoonlijke nota's genomen naar aanleiding van een hoorzitting

(CTB/2023/162)

## 1. Overzicht van de feiten

1.1. Per e-mail van 10 augustus 2023 vraagt X zowel aan de Gewestelijke Directie als aan de fiscale bemiddelingsdienst binnen FOD Financiën, (hierna: “de FOD Financiën”) om volgende informatie:

*“Ik verwijs naar de hoorzitting d.d. 18 juli laatst.*

*Graag kreeg ik, gelet op de openbaarheid van bestuur, kopij van de persoonlijke nota's dewelke door u beiden op die hoorzitting genomen zijn..”*

1.2. Per e-mail van 1 september 2023 antwoordt de FOD Financiën het volgende:

*“Het document waar u naar vraagt is een niet gearhiveerd document en kan bijgevolg niet afgeleverd worden.*

*Het betreft geschreven nota's van de behandelende ambtenaar die niet worden bijgehouden omdat respectievelijk de inhoud ervan werd opgenomen in het proces-verbaal, zal worden opgenomen in het bemiddelingsverslag of zal worden gebruikt voor het opmaken van de uiteindelijke beslissing inzake het bezwaarschrift.*

*De geschreven nota's betreffen een onafgewerkte kladversie. Op grond van art. 6 § 3 Wet Openbaarheid van Bestuur is geen voorlegging vereist van een bestuursdocument waarvan de openbaarmaking kan leiden tot misvatting omdat het document nog niet af of onvolledig is.”*

1.3. Per e-mail van 1 september 2023 richt de aanvrager een verzoek tot heroverweging aan de FOD Financiën.

1.4. Per e-mail van diezelfde datum richt de aanvrager eveneens een verzoek om advies aan de Commissie voor de toegang tot en het hergebruik van bestuursdocumenten (hierna: “de Commissie”).

1.5. Per e-mail van 2 september 2023 geeft de aanvrager nog extra verduidelijkingen bij zijn verzoek.

## 2. De ontvankelijkheid en het voorwerp 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: “de wet van 11 april 1994”) door zijn verzoek tot heroverweging aan de FOD Financiën en zijn verzoek om advies aan de Commissie gelijktijdig 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 overheid 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 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. Er moet nagegaan worden of het verzoek om toegang wel degelijk een bestuursdocument in de zin van de wet van 11 april 1994 betreft.

3.2.1. Het recht van toegang zoals gegarandeerd door artikel 32 van de Grondwet en de wet van 11 april 1994 slaat slechts op bestaande bestuursdocumenten. Hierbij wordt het begrip “*bestuursdocument*” omschreven als “*alle informatie, in welke vorm ook, waarover een administratieve overheid beschikt*” (art. 1, tweede lid, 2° van de wet van 11 april 1994). Naar aanleiding van de voorbereiding van de wet van 11 april 1994 werd dit verder toegelicht: “*Voor de minister is de omschrijving van een bestuursdocument als zijnde een document waaromtrent een beslissing is gevallen, te restrictief. Ook documenten die van belang zijn voor of hebben bijgedragen tot de besluitvorming, moeten als bestuursdocumenten worden beschouwd.*” (Verslag namens de Commissie

voor de Binnenlandse Zaken, de Algemene Zaken en het Openbaar Ambt, *Parl. St. Kamer*, 1991-1995, nr. 48-1112/13, p. 33).

Persoonlijke documenten van een ambtenaar zijn in principe niet als bestuursdocumenten te beschouwen (zie in diezelfde zin Advies van 1 augustus 2023, 2023-118). Onder zulke persoonlijke documenten vallen ook documenten die een ambtenaar als geheugensteuntjes gebruikt, zoals bijvoorbeeld persoonlijke notities bij een vergadering of naar aanleiding van een plaatsbezoek. Dergelijke persoonlijke notities hebben niet de bestemming om op zich een rol te spelen in het besluitvormingsproces. Deze notities hebben louter tot doel de ambtenaar te helpen om de uiteindelijke processen-verbaal, verslagen of notulen van dergelijke plaatsbezoeken of vergaderingen op te stellen. Alleen de aldus geformaliseerde processen-verbaal, verslagen of notulen spelen een rol in het besluitvormingsproces en behoren daardoor ook tot het administratief dossier waarop een beslissing van de overheid kan steunen. Alleen die geformaliseerde documenten zijn de documenten waarover de administratie beschikt, en zijn bijgevolg te beschouwen als bestuursdocumenten. In diezelfde zin oordeelde ook de Raad van State eerder al dat de eigen, handgeschreven notities van de leden van een selectiecomité louter persoonlijke notities zijn en dat zij normaliter niet ter zake doen gelet op wat uiteindelijk in het uiteindelijke gemotiveerde besluit van het selectiecomité gevat is (RvS, 26 september 2011, nr. 215.321; RvS, 23 maart 2021, nr. 250.199).

3.2.2. Het verzoek van de aanvrager betreft de persoonlijke nota's van de behandelende ambtenaar bij de Gewestelijke Directie en de fiscale bemiddelaar naar aanleiding van een hoorzitting op 18 juli 2023.

Gelet op de e-mail van de FOD Financiën van 1 september 2023, zal de inhoud van deze nota's opgenomen worden in het bemiddelingsverslag en de uiteindelijke beslissing van de Gewestelijke Directie inzake het bezwaarschrift.

De opgevraagde informatie is bijgevolg louter een persoonlijk document aan de hand waarvan de ambtenaar vervolgens het effectieve bestuursdocument uitgaande van de administratieve overheid (i.e. het bemiddelingsverslag en de uiteindelijke beslissing), zal opstellen. De opgevraagde notities zijn bijgevolg niet te beschouwen als een bestuursdocument waarover de FOD Financiën beschikt.

3.3. De aanvrager verwijst bijkomend naar bepaalde rechtspraak ter ondersteuning van zijn verzoek om inzage in de persoonlijke nota's van de controleur.

De Commissie merkt op dat de ingeroepen rechtspraak meer kadert in wat onder de bewijsplicht van de overheid in straf- en fraudezaken valt, dan in het vraagstuk van de openbaarheid van bestuur overeenkomstig de wet van 11 april 1994. De Commissie is louter bevoegd om advies te geven over de toepassing van de wet van 11 april 1994.

Voor zover de persoonlijke nota's van een ambtenaar in principe niet te beschouwen zijn als een bestuursdocument waarover de FOD Financiën beschikt en waarop zij haar beslissing rechtstreeks kan steunen, lijkt het door de aanvrager geciteerde Chambaz-arrest (EHRM 5 april 2012, Chambaz v. Zwitserland, 11663/04) niet van toepassing op dit geval. Dit arrest verduidelijkt het principe van de gelijkheid van wapens zoals afgeleid uit artikel 6, § 1, EVRM. Dit principe geldt louter voor de bewijzen in het bezit ("dans les mains") van een aanklagende bestuursinstantie.

Om diezelfde reden lijkt het door de aanvrager geciteerde Glencore-arrest (HvJ 16 oktober 2019, zaak C-189/18), evenmin relevant voor onderhavig verzoek om toegang tot voormelde persoonlijke nota's. Het Glencore-arrest gaat onder meer in op wat er onder de rechten van verdediging in procedures over belastingfraude verstaan moet worden. Met name verduidelijkt dit arrest dat de overheid de betrokkene in kennis moet stellen van de elementen waarop zij haar beslissing baseert. Voor zover de beslissing van het bestuur louter steunt op de bestuursdocumenten waarover zij beschikt, lijken persoonlijke nota's niet als dergelijke meedeelbare elementen beschouwd te moeten worden.

3.4. De aanvrager roept ook een federale omzendbrief van 18 september 2000, nr. CI. RH. 863/530.827, in.

Artikel 50 van deze omzendbrief stelt dat "persoonlijke nota's zonder rechtstreeks verband met de betwisting" uit een dossier, uit een mededeling van een dossier weggelaten mogen worden op grond van artikel 6, § 3, 1° en 2° van de wet van 11 april 1994.

De Commissie sluit zich niet aan bij de impliciete interpretatie *a contrario* in deze omzendbrief om persoonlijke nota's steeds te beschouwen als bestuursdocumenten waarover een administratieve overheid beschikt, en bijgevolg als onderworpen aan de wet van 11 april 1994.

Niettemin sluit de Commissie niet uit dat in specifieke omstandigheden een administratieve overheid zich bepaalde persoonlijke nota's kan toegeëigend hebben. In dat geval zullen deze wel te beschouwen zijn als bestuursdocumenten waarover die administratieve overheid beschikt en zullen zij aan de wet van 11 april 1994 onderworpen zijn. De administratieve overheid kan de toegang tot documenten alsdan louter weigeren voor zover aan de wettelijke voorwaarden om de uitzonderingsgronden in te roepen, voldaan is.

3.5. Voor zover de opgevraagde informatie niet als bestuursdocument te beschouwen is, onderzoekt de Commissie niet nader de door de FOD Financiën ingeroepen uitzonderingsgrond.

Brussel, 28 september 2023

I. DELHEZ  
Vervangend secretaris

L. DONNAY  
Voorzitter