



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 66.547/3
van 1 oktober 2019

over

een voorontwerp van decreet van de Regering van de Duitstalige
Gemeenschap ‘zur Zustimmung zu dem Abkommen zwischen
der Regierung des Königreichs Belgien und der Regierung der
Republik Botsuana zur Vermeidung der Doppelbesteuerung und
zur Verhinderung der Steuerhinterziehung auf dem Gebiet der
Steuern vom Einkommen und vom Vermögen, geschehen zu
Pretoria am 30. November 2017’

Op 4 september 2019 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister-President, Minister van Lokale Besturen en Financiën van de Regering van de Duitstalige Gemeenschap verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van decreet van de Duitstalige Gemeenschap ‘zur Zustimmung zu dem Abkommen zwischen der Regierung des Königreichs Belgien und der Regierung der Republik Botsuana zur Vermeidung der Doppelbesteuerung und zur Verhinderung der Steuerhinterziehung auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen, geschehen zu Pretoria am 30. November 2017’.

Het voorontwerp is door de derde kamer onderzocht op 24 september 2019. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS, assessor, en Astrid TRUYENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Frédéric VANNESTE, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 1 oktober 2019.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet van de Duitstalige Gemeenschap strekt ertoe instemming te verlenen met het dubbelbelastingverdrag met Botswana² (hierna: het verdrag).

VORMVEREISTEN

3. Artikel 36, lid 4, van verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 ‘betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming)’, gelezen in samenhang met artikel 57, lid 1, c), en overweging 96 van die verordening, voorziet in een verplichting om de toezichthoudende autoriteit, in dit geval de Gegevensbeschermingsautoriteit bedoeld in de wet van 3 december 2017 ‘tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit’, te raadplegen bij het opstellen van een voorstel voor een door een nationaal parlement vast te stellen wetgevingsmaatregel, of een daarop gebaseerde regelgevingsmaatregel in verband met verwerking.

Het verdrag waarmee instemming wordt verleend, handelt onder meer over de uitwisseling van inlichtingen (zie artikel 26 van het verdrag), waaronder ook persoonsgegevens.³

Het advies van de Gegevensbeschermingsautoriteit moet bijgevolg nog worden ingewonnen vooraleer het voorontwerp in het Parlement van de Duitstalige Gemeenschap wordt ingediend.

¹ Aangezien het om een voorontwerp van decreet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de conformiteit met hogere rechtsnormen verstaan.

² Overeenkomst ‘between the Government of the Kingdom of Belgium and the Government of the Republic of Botswana for the avoidance of double taxation and the prevention of fiscal evasion with respect to taxes on income and on capital’, gedaan te Pretoria op 30 november 2017. Alleen de Engelse versie is authentiek; de Duitse versie is een vertaling.

³ Het gaat om informatie die onder artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens valt. Zie bijvoorbeeld: GwH 14 februari 2013, nr. 6/2013, B.5.3; GwH 18 april 2013, nr. 54/2013, B.5.

ALGEMENE OPMERKINGEN

4. Het verdrag voorziet in de mogelijkheid dat de bevoegde autoriteiten bepaalde aangelegenheden in onderlinge overeenstemming regelen. Het gaat onder meer om de hierna vermelde bepalingen van het verdrag.

Artikel 4, paragraaf 2, d), van het verdrag:

“Where by reason of the provisions of paragraph 1 an individual is a resident of both Contracting States, then his status shall be determined as follows:

(...)

d) if he is a national of both States or of neither of them, the competent authorities of the Contracting States shall settle the question by mutual agreement.”

Artikel 25, paragrafen 3 en 4, van het verdrag:

“3. The competent authorities of the Contracting States shall endeavour to resolve by mutual agreement any difficulties or doubts arising as to the interpretation or application of the Agreement.

4. The competent authorities of the Contracting States shall agree on administrative measures necessary to carry out the provisions of the Agreement and particularly on the proofs to be furnished by residents of either Contracting State in order to benefit in the other State from the exemptions or reductions of tax provided for in the Agreement.”

Artikel 27, paragraaf 3, van het verdrag:

“3. The competent authorities of the Contracting States shall by mutual agreement settle the mode of application of the provisions of this Article.”

Deze en andere bepalingen van het verdrag voorzien in de mogelijkheid van toekomstige overeenkomsten tussen de bevoegde autoriteiten. Uit de tekst van het verdrag kan worden opgemaakt dat de onderlinge overeenstemming (“*mutual agreement*”) niet alleen betrekking kan hebben op concrete toepassingsgevallen of interpretatieproblemen in een concreet geval, maar ook op regelingen met een algemene draagwijdte.

In verband met dergelijke overeenkomsten kan worden verwezen naar wat de Raad van State in advies 42.631/AV van 8 mei 2007 heeft opgemerkt:

“Voor zover deze akkoorden alleen maar voorzien in de administratieve en technische uitvoering van een verdrag en ermee slechts beoogd wordt de rechten en verplichtingen die in het verdrag zelf reeds zijn opgenomen uitvoerbaar te maken, zijn deze akkoorden geen nieuwe verdragen, doch louter ‘*executive agreements*’. Ze behoeven dan ook niet door de Koning te worden gesloten. De Wetgevende Kamers hoeven er hun instemming niet aan te verlenen.”⁴

⁴ Voetnoot 8 van advies 42.631/AV: Zie onder meer J. MASQUELIN, *Le droit des traités dans l’ordre juridique et dans la pratique diplomatique*, Brussel, 1980, p. 206-208; G. CRAENEN, *De staatsrechtelijke regeling van aanvaarding en invoering van verdragen in België*, Preadvies VVSRBN, Deventer, 2006, p. 7.

Uit de praktijk blijkt echter ook dat sommige akkoorden wel zelf autonome regelingen inhouden, die nieuwe rechten en verplichtingen met zich brengen voor de overheden of de burgers. In dat geval dienen deze akkoorden als verdragen te worden beschouwd. Op grond van artikel 167, § 2, van de Grondwet zouden ze dan ook in beginsel door de Koning moeten worden gesloten en de Wetgevende Kamers zouden er hun instemming mee dienen te betuigen. Voor zover het gaat om ‘gemengde verdragen’ dienen daarenboven de gemeenschaps- en/of gewestregeringen te worden betrokken bij het sluiten ervan en dienen ook de gemeenschaps- en/of gewestparlementen er hun instemming mee te verlenen.”⁵

Telkens als een overeenkomst wordt uitgewerkt, zal derhalve moeten worden nagegaan of het niet om een verdrag gaat. Is dat het geval, dan dient de geëigende procedure voor het sluiten ervan te worden gevolgd en kan de regeling geen gevolg hebben dan nadat het de instemming van de bevoegde parlementaire vergaderingen heeft gekregen. Gelet op artikel 190 van de Grondwet, zal een dergelijke overeenkomst, om verbindend te zijn, moeten worden bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad.

Voor zover de in het verdrag bepaalde mogelijkheid om overeenkomsten te sluiten aldus op een grondwetsconforme wijze wordt geïnterpreteerd,⁶ en voor zover deze overeenkomsten alleen maar voorzien in de administratieve en technische uitvoering van het verdrag en ermee slechts beoogd wordt de rechten en de verplichtingen die in het verdrag zelf al zijn opgenomen uitvoerbaar te maken, rijzen er geen bezwaren in het licht van artikel 167 van de Grondwet.

Indien een overeenkomst echter tot gevolg heeft dat het toepassingsgebied van de regeling zou worden uitgebreid of gevolgen heeft voor de rechten en de plichten van de burgers, dan zal de overeenkomst niet kunnen worden beschouwd als een akkoord in vereenvoudigde vorm.

5. De vraag rijst of de nieuwe regeling inzake het uitwisselen van inlichtingen tot administratiefrechtelijke of strafrechtelijke beteugeling en tot dwanguitvoering kan leiden wanneer geweigerd wordt mee te werken aan onderzoeksverrichtingen.

Het staat aan de stellers van het voorontwerp om zich over deze vraag uit te spreken en om, naargelang van hun bedoelingen, eventueel het voorontwerp van instemmingsdecreet aan te vullen met normatieve bepalingen in die zin.

⁵ Adv.RvS 42.631/AV van 8 mei 2007 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 9 februari 2009 ‘houdende instemming met het Raamakkoord tussen de Regering van het Koninkrijk België en de Regering van de Franse Republiek betreffende de grensoverschrijdende samenwerking inzake gezondheidszorg, ondertekend te Moeskroen op 30 september 2005’, *Parl.St.* Senaat 2007-08, nr. 4-912/1, 15.

⁶ Het op een grondwetsconforme wijze interpreteren van het akkoord houdt ook in dat waar in het akkoord melding wordt gemaakt van de bevoegde autoriteiten, het alleen om verordenende bevoegdheid van de Minister van Financiën (niet van een ambtenaar) kan gaan en dan nog voor zover die bevoegdheid betrekking heeft op regels van bijkomstige aard of van beperkt belang.

6. Hoewel van het opschrift van het verdrag niet anders dan in dezelfde bewoordingen melding kan worden gemaakt in het opschrift en in het enige artikel van het voorontwerp, wordt hier opnieuw de gelegenheid te baat genomen om erop te wijzen dat, ofschoon verdragen worden gesloten door de bevoegde regeringen, zij dit evenwel doen namens de rechtspersonen waarvan zij de uitvoerende macht zijn of voor wie zij optreden. Verdragsluitende partijen zijn hier dan ook het Koninkrijk België en de Republiek van Botswana.

ONDERZOEK VAN DE TEKST VAN HET VOORONTWERP

7. Aangezien in het verdrag waarmee instemming wordt verleend, niet uitdrukkelijk wordt verwezen naar het protocol dat daarbij is gevoegd, en waarvan de bepalingen een integrerend deel van het verdrag vormen, dient eveneens te worden bepaald dat met dat protocol wordt ingestemd. Het opschrift en het enige artikel van het voorontwerp zullen bijgevolg moeten worden aangepast.

SLOTOPMERKING

8. Luidens artikel 30 van het verdrag zal elke partij de andere partij in kennis stellen van de voltooiing van de procedures die door haar wetgeving voor de inwerkingtreding ervan vereist zijn. Het verdrag treedt in werking op de dag waarop de laatste notificatie wordt ontvangen.

Aangezien de burgers niet kunnen weten wat de datum is van de ontvangst van de laatste notificatie, zullen zij ook niet op de hoogte zijn van de datum van inwerkingtreding van het verdrag. Er dient derhalve over te worden gewaakt dat deze datum van inwerkingtreding, door een bericht in het Belgisch Staatsblad, onmiddellijk aan de burgers ter kennis zal worden gebracht.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Astrid TRUYENS

Jo BAERT