

BENELUX - GERECHTSHOF  
REGENTSCHAPSSTRAAT 39  
1000 BRUSSEL  
TEL. 513.86.80

—  
PARKET

COUR DE JUSTICE BENELUX  
39, RUE DE LA RÉGENCE  
1000 BRUXELLES  
TÉL. 513.86.80

—  
PARQUET

v.R.

B 82/7, 8, 9, 10, 11.

B 83/9.

B 84/54.

BENELUX - GERECHTSHOF.

Conclusie van de Advocaat-Generaal Berger

inzake:

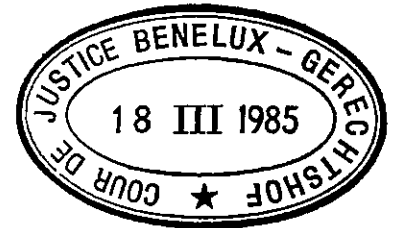
Thier, Van der Velden, Roovers, Van Noord, Schleimer en Russel,

verzoekers,

tegen:

de Benelux Economische Unie,

verweerster.



B 82/7/7

B 82/8 t/m 11/6

B 83/9/5

B 84/54/6

1. In de opgemelde zaken veroorloof ik mij met één conclusie te volstaan, ofschoon de slotsom in de zaak van Mevrouw Adrienne Thier een aanvulling behoeft.

De kwestie is namelijk, dat het onderwerp van de aan Uw Hof voorgelegde geschillen in zijn algemeenheid identiek is.

Ik wil niet nalaten hier voorop te stellen, dat er in deze zaken principieel in feite geen sprake is van een geschil tussen de betrokken partijen, d.w.z. enerzijds de verzoekers en anderzijds de verweerster de Benelux Economische Unie, vertegenwoordigd door de secretaris-generaal.

Uit de pleitnota van laatstgenoemde d.d. 8 november 1984 blijkt onomwonden, dat de Unie het standpunt van de verzoekers deelt, in zoverre zij mede van oordeel is, dat de Unie is gehouden ter zake van de expatriëringsvergoeding het dienaangaande overeengekomene ten volle te honoreren, zij het dat daaraan in de weg is blijven staan, dat de Unie geen eenstemmigheid heeft kunnen bereiken binnen de Benelux-Gemeenschap over de modulatie, welke aan de nakoming van het overeengekomene tussen de Unie en de betrokken ambtenaren, aan die honorering kan worden gegeven.

Daarmee is duidelijk geworden, dat het onderhavig geschil naar zijn aard niet zou zijn te begrijpen onder art. 27 sub b van het Reglement op de procesvoering van het Benelux-Gerechtshof, doch veeleer een onderwerp vormde en heeft gevormd, dat binnen het raam van het Verdrag tot Instelling van de Benelux Economische Unie tot oplossing moest worden gebracht. Dat nu heeft tot heden niet zo mogen zijn.

Derhalve zijn verzoekers enerzijds door de drang van de Belgische fiscus en anderzijds door de besluitvorming van de Unie genoodzaakt geworden - teneinde een ongerechtvaardigde inbreuk op de hun toegezegde salariëring te weerstreven - de rechtsbescherming in te roepen, welke hen in de bepalingen van het Aanvullend protocol bij het verdrag betreffende de instelling

en het statuut van een Benelux-Gerechtshof inzake de rechtsbescherming van de personen in dienst van de Benelux Economische Unie (S. & J. no. 152 - 1984 - bldz. 259) is verleend.

2. Aan de memorie van antwoord van de Unie ontleen ik het volgende:

"De Nederlandse en Luxemburgse ambtenaren van het Secretariaat-Generaal ontvangen sedert 1948 een expatriëringstoelage. Deze wordt thans uitbetaald op grond van artikel 13, lid 1 van het bezoldigingsreglement, gehecht aan het statuut van de ambtenaren, en dat als volgt luidt:

"De expatriëringstoelage voor beambten van Nederlandse of Luxemburgse nationaliteit, die hun land hebben moeten verlaten om hun functie bij het Secretariaat-Generaal te aanvaarden dan wel rechtstreeks van een internationale instelling naar het Secretariaat-Generaal van Benelux zijn overgegaan en bij die internationale instelling eveneens een dergelijke toelage ontvingen, wordt vastgesteld op vijftien procent van de bruto-wedde."

Sedert 1948 en ook na de inwerkingtreding van het eerste statuut van het personeel, waarin dit artikel 13 opgenomen was, is de expatriëringstoelage nooit belast. Het Secretariaat-Generaal heeft nooit de bedrijfsvoorheffing erop ingehouden en heeft het bedrag hiervan nooit aan de fiscus opgegeven. De Nederlandse en Luxemburgse ambtenaren zijn tijdens hun aanstelling ervan op de hoogte gesteld dat deze toelage niet belastbaar was.

Deze situatie heeft geduurd tot 1976, toen een brief van het Belgische Ministerie van Financiën d.d. 11.10.1976 de Secretaris-Generaal mededeelde dat op deze toelage de bedrijfsvoorheffing bij de bron moest worden ingehouden."

Na een uiteenzetting over de pogingen van de zijde van het Secretariaat-Generaal om in Benelux-verband tot een oplossing te geraken, vervolgt de memorie van antwoord:

"Het Secretariaat-Generaal heeft nooit de bedrijfsvoorheffing op de expatriëringstoelage ingehouden en heeft evenmin het bedrag hiervan aan de belastingdienst opgegeven, zelfs niet na hiertoe opdracht te hebben gekregen van de Belgische Minister van Financiën in 1976. (.....).

Gelet op deze weigering heeft de belastingdienst deze bedragen ambtshalve aangeslagen en is hij overgegaan tot rechtstreekse inning ervan bij de betrokken ambtenaren, eerst over de jaren 1977 en 1978 en vervolgens over de jaren 1979 en 1980.

Als gevolg hiervan hebben verzoekers correspondentie gevoerd met de Secretaris-Generaal (.....) teneinde hetzij een schadeloosstelling hetzij renteloze voorschotten te verkrijgen voor de bedragen die de belastingdienst van hen vorderde. Na toestemming te hebben verkregen van de Raad van de Economische Unie in beperkte samenstelling conform artikel 14bis van het bezoldigingsreglement heeft de Secretaris-Generaal op 31.7.1980 laten weten dat hij de te vorderen bedragen niet als schadeloosstelling kon uitbetalen, maar wel in de vorm van renteloze terug te vorderen voorschotten."

3. Deze in vorenbedoelde brief vervatte beslissing is voor de verzoekers aanleiding geweest intern beroep in te stellen bij het gezag dat de beslissing heeft genomen (art. 7 van voormeld aanvullend protocol).

Op dit intern beroep heeft de Raadgevende Commissie als bedoeld in art. 8 van voormeld protocol - met redenen omkleed - het volgende advies uitgebracht:

"Artikel 1

De Commissie stelt vast dat krachtens de Belgische Fiscale Wetgeving de door verzoekersgenoten expatriëringstoelagen worden belast in de personenbelasting;

Artikel 2

De Secretaris-Generaal is gehouden de aan de verzoekers toegekende expatriëringstoelage in de mate zij een netto-inkomen waarborgt van 15% op de bruto-wedde uit te keren, derwijze dat het bedrag van de belastingheffing hierop verschuldigd dit netto-inkomen niet vermindert;

De Commissie is niet bevoegd de wijze te bepalen waarop dit dient te geschieden;

Artikel 3

Gelet op de terugbetalingsverbintenis onderschreven door verzoekers, zijn deze gebonden de ontvangen voorschotten terug te betalen;

Evenwel bestaat er schuldvergelijking nopens deze bedragen, gelet op artikel 2 voormeld, m.b.t. de expatriëringstoelage voor de jaren 1977 en 1978."

4. Het gezag heeft niet beslist binnen de in Hoofdstuk III van meergemeld protocol genoemde termijn, weshalve het ingevolge art. 11 van dat protocol geacht wordt afwijzend te hebben beslist.
5. De verzoekers, zijnde allen personen als bedoeld in art. 3b van het Protocol, hebben van de hen in art. 1 van dat Protocol gegeven beroepsmogelijkheid gebruik gemaakt, terwijl het Hof ingevolge de aan het Hof in art. 2 toegekende rechtsmacht van het beroep heeft kennis genomen.

Ter zijde kan ik niet nalaten op te merken, dat waar de Unie in feite de beroepen niet heeft tegengesproken, het m.i. overbodig was niettemin de verzoekers te noodzaken het onderhavig beroep in te stellen, temeer waar, naar het mij voorkomt, de uitslag in zijn algemeenheid voorspelbaar is reeds op grond van de van oudsher geldende - ook in de nationale wetgevingen geïncorporeerde - rechtsregel: pacta sunt servanda. Zoals gezegd, het hier aan de orde zijnde geschil is niet een geschil, dat met een uitspraak van het Hof ten gronde kan worden opgelost, maar een waarvan de oplossing in

handen ligt van de drie nationale regeringen.

6. Ik meen mij er van ontslagen te achten nader in te gaan op de beroepsgronden, die de verzoekers in hun beroepsschriften hebben aangevoerd. Zij vallen, naar het mij voorkomt, binnen die vermeld in art. 13 van het Protocol:

"Behalve indien het beroep is gericht tegen een besluit, waarbij een disciplinaire straf is opgelegd of een preventieve schorsing met of zonder inhouding van salaris heeft plaatsgevonden, kan het slechts worden gegrond op schending van het geschreven recht of van substantiële vormen, op overschrijding of afwending van macht, dan wel op schending van enig algemeen rechtsbeginsel" (zie: Dumon 'Benelux-Gerechtshof' - 1984 - bldz. 163 en Dumon 'La Cour de Justice Benelux' - 1980 - p. 234).

7. Voor wat betreft de te dezen te geven uitspraak van het Hof moge ik vooropstellen art. 28 van het protocol, luidende:

"Indien het beroep betrekking heeft op een besluit betreffende bezoldiging, pensioenen en andere sociale voorzieningen, kan de Kamer, indien zij het beroep gegrond bevindt, het aangevallen besluit vernietigen en, wanneer daartoe termen zijn, zelf de rechtsbetrekkingen tussen partijen vaststellen. Zij kan daarbij een partij veroordelen tot de uit die rechtsbetrekking voortvloeiende betaling van een geldsom, alsmede, indien de billijkheid zulks eist, tot het toekennen van vergoeding voor geleden nadeel." (zie: Dumon, o.c., bldz. 170 en p. 243).

Hieruit volgt, dat slechts de al dan niet vernietiging van het aangevallen besluit en de rechtsbetrekkingen tussen partijen onderwerp kunnen zijn van de te geven uitspraak van het Hof.

8. Laat ik nu even tot de kern van de zaak terugkeren.

Tussen partijen staat vast, dat de verzoekers in hun functie bij het Secretariaat-Generaal van de Unie zijn aangesteld tegen een bruto-wedde, welke sedert 1948 voor de Nederlandse en Luxemburgse ambtenaren is vermeerderd met een expatriëringstoelage van 15% van de bruto-wedde, welke toelage, naar expressis verbis van de zijde van de Unie is toegezegd, niet belastbaar was.

Sedertdien is deze toelage vanaf hun aanstelling op voorschreven basis door de verzoekers genoten. Sedert 1976 is van de zijde van de Belgische fiscus aanspraak gemaakt op belastingpenningen over de voormelde expatriëringstoelage.

Verzoekers hebben zich daarop tot de Unie gewend en o.m. gevorderd - kort weergegeven - de niet-belastbaarheid van de expatriëringvergoeding te handhaven of te doen handhaven.

Bij brief van 31 juli 1980 heeft de Secretaris-Generaal verzoekers doen weten, dat hij gemachtigd was renteloze voorschotten toe te kennen ter betaling van de bedragen geëist door het Belgische Bestuur der Directe Belastingen. De Secretaris-Generaal heeft er in zijn brief de nadruk op gelegd dat het hier ging om voorschotten "hetgeen de notie van terugbetaling inhoudt".

Hierbij zij aangetekend, dat verzoekster Thier op 19 augustus 1980 een bedrag van 103.000 B.F. terzake uit eigen zak aan de Belgische fiscus heeft betaald.

Op het intern beroep van verzoekers heeft de Raadgevende Commissie beslist als hoger weergegeven.

De Secretaris-Generaal heeft, zoals reeds vermeld, het advies van de Commissie naast zich neergelegd.

9. Naar mijn mening kan het geen twijfel lijden, dat de Unie gehouden is op grond van de met verzoekers gesloten overeenkomst aan hen uit te betalen de overeengekomen expatriëringstoelage van 15% over de bruto-wedde en wel belastingvrij. Deze verplichting van de Unie vloeit, naar het mij voorkomt, voort rechtstreeks uit de aanstellingsovereenkomst en voorts uit de aldus verworven en door de Unie in de loop der jaren gehonoreerde rechten, terwijl zij mede besloten ligt in het gerechtvaardigd vertrouwen dat de verzoekers in de Unie en haar bezoldigingsbeleid mogen stellen.

Hoe en langs welke weg de Unie de uitkering van de belastingvrije expatriëringstoelage verwezenlijkt is niet aan het Hof om te beslissen, met dien verstande, dat in ieder geval het aangevochten besluit niet in stand kan blijven omdat langs de daarin ingeslagen weg aan de verkregen rechten van verzoekers tekort wordt gedaan.

Voor zover de vorderingen van verzoekers strekken tot een bevel of aanwijzing aan de Unie om met de Belgische fiscus tot een regeling of vergelijk te komen dan wel om de door die fiscus geëiste bedrijfsvoorheffingen over de expatriëringstoelage niet te voldoen kunnen verzoekers in hun vordering niet worden gevolgd, omdat het Hof ter zake geen bevoegdheid is toegekend.

10. Gelet op het hiervoren sub 5 gestelde meen ik dat een kostenveroordeling ten laste van de Unie op haar plaats is.

11. Ik meen op vorenstaande gronden te mogen concluderen:

1. dat het Hof vernietigt het Besluit van de Secretaris-Generaal d.d. 31 juli 1980;
2. de rechtsbetrekking tussen partijen aldus vast te stellen, dat verzoekers uit hoofde van hun overeenkomst met de Unie recht hebben op een expatriërings-toelage van 15% van hun bruto-wedde en wel belastingvrij;



3. de Unie te veroordelen om voor zover en zolang deze toelage aan Belgische belastingheffing onderhevig is aan verzoekers te betalen een aanvullende toelage, welke zodanig is berekend, dat zij na aftrek van de toepasselijke belastinglast een saldo weergeeft overeenstemmend met een bedrag, gelijk aan 15% van de bruto-wedde;
4. te bepalen, dat de sub 3 verschuldigde bedragen in compensatie kunnen worden gebracht met de aan verzoekers betaalde voorschotten;
5. de Unie te veroordelen aan de verzoekster Thier uit te betalen een bedrag van 103.000 B.F., vermeerderd met de in België geldende wettelijke interesten vanaf 19 augustus 1980 tot de dag der betaling;
6. de Unie te veroordelen in de kosten van dit geding met bepaling dat daarin de kosten van vertegenwoordiging of bijstand van de verzoekers geheel zullen worden begrepen, alles met ontzegging van hetgeen de verzoekers meer of anders hebben gevorderd.

's-Gravenhage, 13 maart 1985.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'M' followed by a surname that appears to be 'Thier'. The signature is written in a cursive style and is positioned to the right of the typed text.