

#93 Het Handvest in nationale situaties: het laatste woord is aan het Hof van Justitie

In zijn arrest van 9 november 2018¹ oordeelde de Hoge Raad dat het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (Handvest) niet van toepassing was op een situatie die de heffing van Inkomstenbelasting (IB) betrof, omdat: 1) met de heffing van IB geen uitvoering wordt gegeven aan Unierecht; en 2) geen Unierechtelijke verkeersvrijheden zijn geschonden. Voor de onderbouwing van zijn oordeel verwees de Hoge Raad naar een drietal arresten van het Europese Hof van Justitie (HvJ). Hoewel wij erkennen dat het HvJ in diverse arresten die twee criteria heeft genoemd, vinden wij de motivering van de Hoge Raad lastig te begrijpen en vragen wij ons af of zijn stellingheid wel op zijn plaats is. Wij denken dat over toepassing van het Handvest in nationale situaties het laatste woord nog niet is gezegd.

Wat is ‘ten uitvoer brengen van Unierecht’?

Sinds 1 december 2009 is het Handvest juridisch bindend voor de instellingen van de EU en, op grond van artikel 51 lid 1 Handvest ook voor de lidstaten wanneer zij het Unierecht ten uitvoer brengen. In artikel 51 Handvest noch de officiële toelichting bij het Handvest is gedefinieerd wat onder ‘het ten uitvoer brengen van Unierecht’ moet worden begrepen. Voor uitleg daarvan moet derhalve worden gekeken naar de jurisprudentie van het HvJ. Daaruit volgt dat met uitvoering van Unierecht in de praktijk bedoeld wordt 1) het *actief* uitvoeren van primair Unierecht (VWEU/VEU) en secundair (richtlijnen/verordeningen) Unierecht, al dan niet via toepassing van nationale regels; of 2) het beperken van fundamentele EU-vrijheden door middel van gebruikmaking van toegestane uitzonderingen en rechtvaardigingen.²

In de casus die heeft geleid tot het arrest van de Hoge Raad van 9 november jl. stond in feite de vraag centraal of er een derde categorie bestaat die valt binnen de reikwijdte van het ‘ten uitvoer brengen van Unierecht’. De zaak lag als volgt.

Hof Den Bosch vs. Hoge Raad

Belanghebbende stelde zich op het standpunt dat navorderingsaanslagen IB moesten worden vernietigd wegens schending van recht op eerbiediging van de rechten van de verdediging (verdedigingsbeginsel), in de zin van artikel 41 Handvest, omdat hij omtrent het voornemen tot het opleggen daarvan niet was gehoord. Belanghebbende heeft gesteld dat het verdedigingsbeginsel van toepassing is, omdat hij op enig moment vanuit Duitsland leiding gaf aan activiteiten waarmee hij inkomsten vergaarde die in de IB-aanslagen waren begrepen. Dat leverde volgens hem een connectie met Unierecht op die toepassing van het verdedigingsbeginsel vereist.

In hoger beroep heeft Hof Den Bosch belanghebbende in zijn standpunt gevolgd. Hof Den Bosch oordeelde namelijk dat vanwege die buitenlandcomponent sprake is van een situatie die valt binnen de materiële werkingssfeer van het VWEU, te weten: de vrijheid van vestiging. Dat is volgens Hof Den Bosch de reden dat het verdedigingsbeginsel moet worden geëerbiedigd, ongeacht een eventuele schending van het recht op vrije verkeer. Hof Den Bosch baseert zich met name op het arrest Åkerberg Fransson. Het HvJ oordeelde daarin onder meer dat de door het Handvest gewaarborgde grondrechten toepassing kunnen vinden in alle situaties die door het Unierecht worden beheerst, zodat er geen gevallen kunnen zijn waarin het Unierecht geldt zonder dat die grondrechten toepassing vinden.³ Hof Den Bosch geeft derhalve een ruime uitleg aan ‘het ten uitvoer brengen van Unierecht’ en komt in feite met een derde categorie daarvan.

¹ Hoge Raad 9 november 2018, [ECLI:NL:HR:2018:2082](#).

² HvJ, 26 februari 2013, *Åkerberg Fransson*, C-617/10; HvJ 6 mei 2017, *Berlioz*, C-682/15; HvJ 30 april 2014, *Pfleger*, C-390/12; HvJ 18 juni 1991, *ERT*, C-260/89; en de beschikking van HvJ van 11 december 2014, *Stylinart*, C-282/14.

³ HvJ, 26 februari 2013, *Åkerberg Fransson*, C-617/10, o.19 en 21.

Volgens de Hoge Raad is die lezing van het arrest Åkerberg Fransson niet correct. De Hoge Raad oordeelt dat het verdedigingsbeginsel in de zin van het Handvest enkel geldt wanneer nationale wetgeving uitvoering geeft aan Unierecht, of als nationale wetgeving een beperking inhoudt van de in het VWEU neergelegde vrijheden. Een enkel grensoverschrijdend element is volgens de Hoge Raad niet voldoende om te kunnen spreken van de uitvoering van Unierecht. Voor de motivering van zijn oordeel verwijst de Hoge Raad naar de arresten: Segro⁴, Pfleger⁵, en Lida⁶.

Geen gelopen race

Over toepassing van het Handvest in nationale situaties is wat ons betreft het laatste woord nog niet gezegd. De arresten waarnaar de Hoge Raad verwijst gingen niet om situaties waarin discussie bestond over de vraag of de toepasselijke nationale wettelijke bepalingen de regels betreffende het recht op vrij verkeer schenden. Sterker nog, in de arresten Segro en Pfleger oordeelde het HvJ helemaal niet over de werking van het Handvest, juist omdat de beperking van het vrije verkeer van kapitaal reeds om andere redenen niet gerechtvaardigd was. En in het arrest Lida stond buiten kijf dat de nationale regeling in geding de uitvoering van Unierecht beoogde. Op basis daarvan valt in onze optiek dan ook niet te verklaren waarom een enkel grensoverschrijdend element niet voldoende is om nationale belastingheffing onder het bereik van het Handvest te brengen; juist omdat in die gevallen er aanknopingspunten met (schendingen van) vrijheden van de EU bestaan. Wij vragen ons af of wel sprake was van een acte clair en menen dat de Hoge Raad deze specifieke situatie voor had moeten leggen aan het HvJ.

Het Handvest waarborgt de grondrechten en -beginselen van alle EU-burgers (en bedrijven). Wij kunnen ons dan ook veel beter vinden in de ruime toepassing van het Handvest die Hof Den Bosch voor ogen staat, dan in het oordeel van de Hoge Raad. Wij zien het dan ook als een uitdaging om de vraag omtrent een enkel grensoverschrijdend element en toepassing van het Handvest toch nog aan het HvJ voorgelegd te krijgen.

⁴ HvJ 6 maart 2018, *Segro*, C-52/16 en C-113/16.

⁵ HvJ 30 april 2014, *Pfleger*, C-390/12.

⁶ HvJ 8 november 2012, *Lida*, C-40/11.