

CRvB 28 september 1988, AOW 1987/49
(mrs. Van der Veen, Brenninkmeijer, prof. Giele)

Uitspraak in het geding tussen het bestuur der Sociale Verzekeringsbank,
eiser, M.T.F.M. B., te A., gedaagde

I. Ontstaan en loop van het geding

Onder dagtekening 8 mei 1985 heeft eiser aan gedaagde mededeling gedaan van de beslissing om aan haar ingaande 1 september 1983 een pensioen krachtens de Algemene Ouderdomswet (hierna: AOW) toe te kennen met een korting op dat pensioen van 24% wegens - afgerond - 12 niet-verzekerde jaren.

De Raad van Beroep te Amsterdam heeft bij uitspraak van 20 juli 1987 het door gedaagde tegen deze beslissing ingestelde beroep gegrond verklaard, de bestreden beslissing vernietigd en bepaald dat gedaagde ingaande 1 september 1983 aanspraak heeft op een ongekort ouderdomspensioen.

Eiser is van deze uitspraak bij de Raad in hoger beroep gekomen. In een aanvullend beroepschrift van 9 september 1987 zijn de gronden vervat van het verzoek aan de Raad de aangevallen uitspraak te vernietigen. Dit aanvullend beroepschrift is in fotocopie aan deze aanspraak gehecht. (Niet opgenomen.) Mr. H.P.H.I. C., advocaat te A., heeft namens gedaagde op 26 november 1987 van contra-memorie gediend. Fotocopie van deze contra-memorie is eveneens aan deze uitspraak gehecht.

Het geding is behandeld ter terechtzitting van de Raad op 7 september 1988, alwaar namens eiser mr. R.A. Z., werkzaam bij de Sociale Verzekeringsbank, is verschenen. Gedaagde is in persoon verschenen, bijgestaan door mr. H.P.H.I. C. voornoemd als raadsman, alsmede door haar vroegere echtgenoot F. Ci., wonende te A..

II. Motivering

Gedaagde, geboren op 17 september 1918 in Frankrijk, is blijkens de gedingstukken op 22 december 1952 gehuwd met F. Ci., die als Nederlander van geboorte in 1949 uit Nederland is vertrokken om met zijn eigengebouwde schip 'M.' een wereldreis te maken. Door het huwelijk met F. Ci. verkreeg gedaagde naast de Franse ook de Nederlandse nationaliteit. Tijdens hun huwelijk, waaruit twee zonen werden geboren, dreef F. Ci. vanaf zijn schip 'M' en later vanaf een groter schip 'E.', die op naam van gedaagde stond, handel in onder meer duikersbenodigdheden met de bemanning van de Zesde vloot van de Verenigde Staten, die op verschillende lokaties in het Middellandse zeegebied gestationeerd was.

Ook verrichtte F. Ci. duikerswerkzaamheden ten behoeve van de marine van de Verenigde Staten. Het gezin woonde aan boord, eerst van 'M.' en later van 'E.' en reisde voortdurend over de Middellandse Zee, zonder dat er een haven viel aan te wijzen, waar het steeds naar terugkeerde terwijl bovendien slechts over een postadres in Frankrijk werd beschikt.

In verband met de verdere schoolopleiding van beide zonen reisde het gezin in 1969 richting Nederland, waarbij gedaagde eerst een aantal maanden met haar kinderen in Frankrijk heeft gewoond. Daarna vestigde het gezin zich blijvend in Nederland. In 1978 zijn gedaagde en F. Ci. gescheiden.

Aan F. Ci. is bij het bereiken van de 65-jarige leeftijd ingaande 1 maart 1982 een ongekort pensioen krachtens de AOW toegekend. Kort daarna heeft eiser nog een onderzoek uitgevoerd naar de vraag of op het pensioen van F. Ci. een korting moest worden toegepast, doch deze vraag werd - zoals later bleek, ten onrechte -

ontkennend beantwoord.

Naar aanleiding van de aanvraag van gedaagde om een AOW-pensioen op 7 juni 1983, heeft eiser een onderzoek ingesteld naar de verzekerde tijdvakken van gedaagde ingevolge de AOW. Bij dit onderzoek werd vastgesteld dat zowel voor gedaagde als voor F. Ci. de jaren 1957 tot - in de loop van - 1969 (voor gedaagde tot 9 november 1969 en voor F. Ci. tot 26 mei 1969) niet als verzekerde jaren ingevolge de AOW moesten worden aangemerkt. Aangezien F. Ci. inmiddels gedurende bijna twee jaar een ongekort ouderdomspensioen genoot en eerder tussentijds onderzoek had geleid tot de conclusie dat geen korting diende te worden toegepast, is geen wijziging gebracht in de hoogte van zijn pensioen. Het AOW-pensioen van gedaagde werd echter gekort met 24% wegens - afgerond - 12 niet-verzekerde jaren.

Partijen worden in dit geding verdeeld gehouden waar het gaat om de vraag of eiser op goede gronden een korting van 24% heeft toegepast op het aan gedaagde ingaande 1 september 1983 toegekende AOW-pensioen, omdat voor gedaagde de jaren 1957 tot - in de loop van - 1969 'afgerond 12 jaar' als niet-verzekerde jaren ingevolge de AOW moeten worden aangemerkt.

De eerste rechter heeft deze vraag ontkennend beantwoord, waarbij het volgende is overwogen:

'Uit de feitelijke gegevens, zoals deze naar voren komen uit de gedingstukken en uit hetgeen ter terechtzitting met name door klaagsters gewezen echtgenoot is verklaard, komt naar voren, dat klaagsters onafgebroken verblijf in het Middellandse Zeegebied van 1952 tot 1969 niet heeft geleid tot een als duurzaam te bestempelen binding met een van de in dat gebied gelegen staten. De schepen van het echtpaar hebben in verschillende havens in Frankrijk, Italië en Griekenland gelegen, kennelijk steeds als "gast"; er was geen sprake van enige verblijfplaats aan de wal; er was geen onderworpenheid aan enig belastingstelsel (overigens ook niet aan het Nederlandse) en evenmin aansluiting bij een stelsel van sociale verzekering.

Daarentegen zijn er wel feitelijke bindingen met Nederland aan te wijzen: de nationaliteit van de gezinsleden, de "vlag" van het schip, de zakelijke contacten in de vorm van de verzekering van het schip in Nederland en de registratie van de firma van de echtgenoot aldaar, en de uiteindelijke terugkeer naar Nederland van het gehele gezin.

Anderzijds kan moeilijk van een "thuishaven" in Nederland in eigenlijke zin, als bedoeld in art. 3, tweede lid, van de AOW worden gesproken, nu geen van de schepen in de genoemde periode ooit in Nederland is teruggeweest. Niettemin meent de Raad, dat aan de feitelijke bindingen met Nederland in het tijdvak van 1957 tot 1969 een zodanige betekenis mag worden gehecht dat van ingezetenschap in de zin van art. 3 AOW kan worden gesproken.

Daarbij is mede van belang.

- dat naar het oordeel van de Raad slechts in zeer uitzonderlijke gevallen de conclusie mag worden getrokken dat een persoon nergens woonplaats heeft; alsmede

- dat deze strekking (het in ieder geval kunnen aanwijzen van een woonplaats) ook in art. 3 AOW geacht kan worden te zijn gelegen, in deze zin, dat het voldoen aan criteria van het eerste en van het tweede lid van dit artikel, in hun samenhang bezien, moet leiden tot het aannemen van ingezetenschap in Nederland tenzij een woonplaats elders (i.c. gekoppeld aan het begrip

thuishaven) kan worden aangewezen.

Voorts kan naar het oordeel van de Raad niet worden voorbijgegaan aan de omstandigheid dat, hoewel de betreffende bepalingen hier niet rechtstreeks van toepassing kunnen zijn, in de rechtsontwikkelingen binnen de EEG aan de nationaliteit van de "vlag" van een schip een groeiende betekenis is toegekend, blijkens de wijziging van art. 12 van de EEG-verordening nr. 3/58 per 1 april 1967 en de tekst van art. 13, tweede lid, sub c, van Vo. nr. 1408/71. De Raad komt derhalve tot de conclusie, dat verweerder ten onrechte heeft aangenomen, dat klaagster in de periode van 1 januari 1957 tot 9 november 1969 als niet-ingezetene niet verzekerd was ingevolge de AOW.

Aan de vraag of bij de bestreden beslissing in strijd is gehandeld met het beginsel dat gelijke gevallen gelijk moeten worden behandeld, komt de Raad dan niet toe.'.

De Raad overweegt het volgende.

Eiser heeft gedaagde gedurende de jaren 1957- 1969 niet aangemerkt als verzekerde ingevolge de AOW, omdat zij gedurende die jaren geen ingezetene was in de zin van art. 6, eerste lid, aanhef en onder a, van de AOW en omdat gedaagde eveneens niet voldaan heeft aan de in dat artikellid onder b gestelde voorwaarde (ter zake van binnen het Rijk in dienstbetrekking verrichte arbeid aan de loonbelasting onderworpen). In art. 3, eerste lid, van de AOW is bepaald dat de plaats waar iemand woont, naar de omstandigheden wordt beoordeeld en in art. 3, tweede lid, van AOW wordt een schip dat binnen Nederland zijn thuishaven heeft, ten opzichte van de bemanning als deel van het Rijk beschouwd. Op grond van alle feiten en omstandigheden, die gebleken zijn uit de gedingstukken en de toelichting zijdens gedaagde ter terechtzitting, is de Raad anders dan de eerste rechter van oordeel dat gedaagde gedurende de jaren 1957-1969 totdat gedaagde naar Nederland is gekomen, niet als ingezetene, dus ook niet als verzekerde ingevolge de AOW, kan worden aangemerkt.

Gedaagde heeft samen met F. Ci. en hun kinderen gedurende deze jaren een zwervend bestaan in het Middellandse zeegebied geleid en zij heeft tot aan haar aankomst in Nederland nimmer enige haven op het Nederlandse territorium in die jaren aangedaan. Gelet hierop kan niet gezegd worden dat gedaagde een thuishaven in een van de landen rond de Middellandse Zee heeft gehad, omdat de perioden van verblijf kort waren en steeds een andere haven werd aangedaan. Voorts kan niet gezegd worden dat gedaagde een thuishaven in Nederland heeft gehad, juist omdat in de periode in geschil nimmer een Nederlandse haven bezocht is. Met verschillende landen bestonden min of meer formele banden. Zo beschikten de echtelieden over een visum voor Italië, een postadres in Frankrijk en handelde F. Ci. aanvankelijk in het kader van een in Nederland ingeschreven vennootschap onder firma, die later omgezet werd in een eveneens in Nederland ingeschreven commanditaire vennootschap. De beide schepen voeren onder Nederlandse vlag en gedaagde had naast de Franse de Nederlandse nationaliteit. Ter zake van de inkomsten uit handelsactiviteiten van F. Ci. is door geen van de landen waarmee zekere banden bestonden, belasting geheven, noch is aansluiting gevonden bij enig stelsel van sociale verzekering.

Anders dan de eerste rechter ziet de Raad geen aanknopingspunten voor het hanteren van de premisse dat slechts in zeer uitzonderlijke omstandigheden de conclusie mag worden getrokken dat een persoon nergens woonplaats heeft. Daargelaten het feit dat wellicht juist hier wel gesproken zou kunnen worden van dergelijke bijzondere omstandigheden is de Raad van oordeel dat de bewoordingen van art. 3, eerste en tweede lid, van de AOW geen ruimte geven voor een uitleg

die steun geeft aan de stelling dat ingezetenschap in Nederland moet worden aangenomen, tenzij een woonplaats of thuishaven elders kan worden aangewezen. Zodanig ruimte ziet de Raad ook niet in verband met de rechtsontwikkeling binnen de Europese gemeenschappen, op grond waarvan louter aan de nationaliteit van de 'vlag' van een schip rechtsgevolgen zouden worden verbonden voor de bemanning van dat schip.

Art. 3, eerste lid, van de AOW houdt een verwijzing in naar alle van belang zijnde omstandigheden, waarbij mede gelet op art. 3, tweede lid, van de AOW de nationaliteit van de 'vlag' van een schip een van die omstandigheden kan vormen. Juist het begrip 'thuishaven' in art. 3, tweede lid, van de AOW wijst eerder op een materiele benadering door de wetgever van de band met Nederland, dan op een formele band die voortvloeit uit bij voorbeeld de nationaliteit van het schip op basis van de registratie in een bepaald land van dat schip alleen. Ondanks het bestaan van enige - hiervoor gereleveerde - banden van gedaagde gedurende de jaren 1957-1969 met Nederland, komt de Raad tot de slotsom dat deze banden te zwak zijn om gedaagde tot aan haar aankomst in Nederland in 1969 als ingezetene aan te merken.

Gelet op het voorgaande moet - hoewel hier niet rechtstreeks in geschil - tevens geoordeeld worden dat eiser in strijd met de AOW geen korting heeft toegepast op het AOW-pensioen van F. Ci.. Namens gedaagde is nog aangevoerd dat door de weigering van eiser om aan gedaagde een ongekort ouderdomspensioen toe te kennen, er sprake is van een ongerechtvaardigde ongelijke behandeling van gedaagde ten opzichte van F. Ci. en dat voorts eiser had behoren te overwegen of er in dit geval gronden waren om, zonder dat de AOW hiertoe een rechtsplicht schept, gedaagde een aanvulling te geven op het gekorte AOW-pensioen, zodat gedaagde eenzelfde maandbedrag betaalbaar gesteld krijgt als F. Ci. ten deel valt.

Het beroep op het gelijkheidsbeginsel faalt, omdat gedaagdes geval in relevante mate ongelijk is aan dat van F. Ci.. Laatstgenoemde is geconfronteerd geweest met een schorsing van het aan hem toegekende ongekorte AOW-pensioen hangende een onderzoek naar de voor hem geldende verzekerde jaren ingevolge de AOW. Na afloop van dit onderzoek heeft eiser stellig tegenover F. Ci. te kennen gegeven dat op zijn AOW-pensioen geen korting toegepast behoorde te worden, ondanks het feit dat reeds de gegevens uit diens aanvraag aanleiding hadden moeten geven tot een korting op zijn AOW-pensioen. Deze bijzondere omstandigheid leidt ertoe dat de beslissing van eiser om niet ten nadele van F. Ci. terug te komen van de eerdere toekenning van een ongekort ouderdomspensioen, niet met zich meebrengt dat eiser gehouden zou zijn om bij de beoordeling van de aanvraag van AOW-pensioen door gedaagde dezelfde beoordelingsfout te maken als die welke ten aanzien van F. Ci. is gemaakt.

Op dezelfde grond is de Raad van oordeel dat het ongeschreven recht geen rechtsplicht voor eiser schept om in afwijking van de dwingendrechtelijke bepalingen van de AOW tot een hoger bedrag uitkeringen te doen aan gedaagde dan uit de wettelijke maatstaven voortvloeit. Het enkele feit dat F. Ci. door de loop der gebeurtenissen ten onrechte een voordeel geniet dat niet aan gedaagde toevalt, kan niet leiden tot het aannemen van een dergelijke rechtsplicht. Op grond van het voorgaande is de Raad van oordeel dat de aangevallen uitspraak niet in stand kan blijven.

III. Beslissing

De Centrale Raad van Beroep,

Recht doende in naam der Koningin!

Vernietigt de aangevallen uitspraak;

Verklaart het inleidende beroep alsnog ongegrond.