

## CENTRALE RAAD VAN BEROEP

96/6308 AWW

### UITSPRAAK

in het geding tussen:

de Sociale Verzekeringsbank, appelland,

en

N. S.-M., te A., gedaagde.

#### I. ONTSTAAN EN LOOP VAN HET GEDING

Bij besluit van 28 maart 1991 heeft appelland geweigerd terug te komen van een door hem genomen, in rechte onaantastbaar geworden besluit van 5 maart 1979, houdende de weigering aan gedaagde een pensioen of uitkering ingevolge de Algemene Weduwen- en Wezenwet (AWW) toe te kennen. De Arrondissementsrechtbank te Amsterdam heeft bij uitspraak van 29 januari 1996 het tegen dit besluit gerichte beroep gegrond verklaard, het besluit vernietigd en verstaan dat appelland een nieuw besluit zal nemen met inachtneming van de uitspraak.

Op de gronden, aangevoerd bij aanvullend beroepschrift van 16 september 1996 heeft appelland vernietiging van de uitspraak van de rechtbank en ongegrondverklaring van het inleidende beroep gevorderd.

Het geding is behandeld ter zitting van de Raad op 23 april 1997. Appelland is daar verschenen bij gemachtigde mr. M.A.H. D.-B., werkzaam bij de Sociale Verzekeringsbank. Gedaagde is verschenen bij gemachtigde mr. M.I. Steinmetz, advocaat te Amsterdam.

#### II. MOTIVERING

Gedaagde was gehuwd met de Joegoslaaf Vojislav S. (hierna: S.), die sedert 1968 hier te lande werkzaam is geweest in een dienstbetrekking met de Joegoslavische onderneming T. Op 23 februari 1977 is S. overleden. De aanvraag van gedaagde om weduwenpensioen is bij besluit van 5 maart 1979 door appelland afgewezen, op de grond dat S. ten tijde van zijn overlijden niet ingevolge de AWW verzekerd was en dat evenmin op grond van het - destijds van kracht zijnde - Verdrag inzake sociale verzekering tussen Nederland en de Federale Volksrepubliek Zuidslavië (Trb. 1956, 85) aanspraak op pensioen kon worden gemaakt.

Dit besluit is niet aangevochten.

Op 15 januari 1990 is namens gedaagde een verzoek tot herziening van de weigering van pensioen ingediend onder verwijzing naar het arrest van de Hoge Raad d.d. 25 juni 1986 (Rechtspraak Sociale Verzekering 1986/26).

In dat arrest besliste de Hoge Raad, kort samengevat, dat de regels van de artikelen 7 en 8 van het - ingaande 1 april 1979 in de plaats van het hierboven vermelde 'oude' verdrag getreden - Verdrag inzake sociale zekerheid tussen Nederland en de Socialistische Federatieve Republiek Joegoslavië (Trb. 1977, 156) niet de kring van verzekerden als aangegeven in artikel 6 van de Algemene Kinderbijslagwet (AKW) beperken of beogen te beperken, welk

oordeel impliceert dat de zojuist vermelde, 'bepalingen ter vaststelling van de toe te passen wetgeving' bevattende, verdragsartikelen niet verhinderen dat op grond van de bepalingen betreffende de kring der verzekerden in de Nederlandse volksverzekeringen (waartoe zowel de AKW als de AWW behoren) verzekering tot stand komt, in weerwil van het feit dat de Nederlandse wetgeving niet de toe te passen wetgeving ingevolge de artikelen 7 en 8 van het verdrag met Joegoslavië is; anders gezegd: de artikelen 7 en 8 van het verdrag hebben geen exclusieve werking.

Het verzoek namens gedaagde heeft geleid tot het thans bestreden besluit, waarin appellant heeft overwogen:

'dat de Sociale Verzekeringsbank in beginsel bevoegd is, zo relevante nieuwe feiten of argumenten daartoe aanleiding geven, eerder genomen, rechtens onaantastbaar geworden beslissingen inzake het recht op weduwenpensioen ten gunste van aanvrager te herzien; dat het arrest van de Hoge Raad d.d. 25 juni 1986, waar aanvrager zich op beroept kan worden aangemerkt als een nieuw argument, op grond waarvan bezien dient te worden of dit in beginsel aanleiding geeft tot herziening van de eerdere beslissing d.d. 5 maart 1979; dat de Sociale Verzekeringsbank van oordeel is, dat nu het in de vorige overweging genoemde arrest uitsluitend betrekking heeft op het nieuwe verdrag inzake sociale zekerheid tussen Nederland en Joegoslavië, zoals dit geldt per 1 april 1979, aan dit arrest geen consequenties kunnen worden verbonden ten aanzien van het onder 2. bedoelde 'oude' verdrag met Zuidslavië en derhalve met betrekking tot het laatstgenoemde verdrag moet worden vastgehouden aan de ten tijde van de werking van dit verdrag geldende interpretatie;

dat de Sociale Verzekeringsbank derhalve primair van oordeel is dat het meergenoemde arrest geen aanleiding geeft tot herziening van de eerdere, rechtens onaantastbaar geworden beslissing d.d. 5 maart 1979;

dat de Sociale Verzekeringsbank subsidiair van oordeel is dat het arrest van de Hoge Raad d.d. 25 juni 1986 moet worden gezien als een wijziging van jurisprudentie en er derhalve geen terugwerkende kracht aan kan worden toegekend vóór 25 juni 1986;

dat de Sociale Verzekeringsbank meer subsidiair van oordeel is, dat met betrekking tot een herzieningsverzoek in het kader van de AWW in het algemeen geen ruimere termijn met betrekking tot terugwerkende kracht kan worden gehanteerd dan die genoemd in artikel 25 lid 3 AWW ten aanzien van de ingangsdatum van een pensioen en dat slechts in bijzondere gevallen tot een verdere terugwerkende kracht kan worden besloten;

dat de Sociale Verzekeringsbank van oordeel is dat in casu niet kan worden gesproken van een bijzonder geval, daar het niet eerder indienen van het herzieningsverzoek te wijten is aan onbekendheid met de geldende bepalingen, hetgeen niet als excusabel kan worden aangemerkt; dat in casu derhalve, aan het herzieningsverzoek d.d. 15 januari 1990 geen gevolgen kunnen worden verbonden ten aanzien van de periode vóór 1 januari 1989.'

In de aangevallen uitspraak heeft de rechtbank, samengevat, geoordeeld dat voormeld arrest van de Hoge Raad ook betekenis heeft voor de uitleg van het eveneens aanwijsregels bevattende artikel 5, eerste en tweede lid, van het oude verdrag met Joegoslavië, dat het arrest van de Hoge Raad niet een wijziging van jurisprudentie betreft zodat appellant een nieuw besluit ten aanzien van gedaagdes aanspraak op weduwenpensioen moet nemen en dat daarbij (analogische) toepassing van artikel 25 van de AWW kan worden gegeven, zij het dat naar het oordeel van de rechtbank in casu sprake is van een bijzonder geval als bedoeld in artikel 25, vijfde lid, van de AWW.

In hoger beroep heeft appelland het oordeel bestreden dat het arrest van de Hoge Raad ook betekenis heeft voor de uitleg van het oude verdrag met Joegoslavië en in zijn beroepschrift geconcludeerd dat hij 'het arrest van de HR niet beschouwt als een nieuw feit waarvan de aard en betekenis de SVB noopt om tot herziening van het in rechte onaantastbare besluit van 5 maart 1979 over te gaan.' Gelet op de door appelland in hoger beroep ontvouwde stellingen constateert de Raad dat het geschil in hoger beroep zich beperkt tot de (rechts)vraag, of de bepalingen van het oude verdrag met Joegoslavië eraan in de weg staan dat S. ten tijde van zijn overlijden op grond van de bepalingen van de AWW als verzekerde ingevolge die wet wordt aangemerkt. Appelland beantwoordt die vraag bevestigend, onder het betoog dat aan de aanwijfsregels van het oude verdrag zogeheten exclusieve werking moet worden toegekend.

De Raad overweegt als volgt.

Niet ter discussie staat dat S., die, evenals de Joegoslavische werknemer op wie het meergenoemde arrest van de Hoge Raad betrekking had, behoorde tot een groep werknemers die hier te lande in dienst van enkele Joegoslavische ondernemingen werkzaam waren, als gedetacheerde werknemer als omschreven onder a) van het tweede lid van artikel 5 van het oude verdrag moest worden aangemerkt.

Artikel 5 van het oude verdrag luidt voor zoveel van belang als volgt:

'§ 1. Arbeiders, die in een van beide landen werkzaam zijn, zijn onderworpen aan de wettelijke regelingen, van kracht in het land waar zij hun arbeid verrichten.

§ 2. Op het beginsel, vervat in paragraaf 1 van dit artikel, gelden de volgende uitzonderingen: a. arbeiders, die gewoonlijk in dienst zijn van een onderneming, welke is gevestigd binnen het grondgebied van een van de Verdragsluitende Partijen, blijven onderworpen aan de wettelijke regeling van het land waar zij gewoonlijk werkzaam zijn, wanneer zij door hun werkgever binnen het grondgebied van de andere Partij worden tewerkgesteld, indien te verwachten is, dat deze nieuwe werkzaamheid niet langer dan twaalf maanden zal duren; in geval deze werkzaamheid door onvoorziene omstandigheden langer zou duren dan oorspronkelijk voorzien was en het tijdvak van twaalf maanden overschrijdt, kan de toepasselijkheid van de wettelijke regelingen van het land, waar zij gewoonlijk werkzaam zijn, bij wijze van uitzondering worden gehandhaafd, indien de bevoegde autoriteiten van het land, waar het tijdelijke werk wordt verricht, daarin toestemmen.'

Artikel 8 van het nieuwe verdrag luidt voorzoveel van belang:

'Op het beginsel neergelegd in artikel 7 gelden de volgende uitzonderingen: a. op werknemers die op het grondgebied van een Verdragsluitende Partij tewerkgesteld zijn door een onderneming, waaraan zij normaal verbonden zijn en door deze onderneming worden gedetacheerd op het grondgebied van de andere Verdragsluitende Partij teneinde aldaar voor haar rekening arbeid te verrichten, blijft de wetgeving van eerstbedoelde Partij tijdens de gehele duur van hun detachering van toepassing, alsof zij werkzaam bleven op het grondgebied van deze Partij;' In de toelichtende nota ten behoeve van de goedkeuring van het nieuwe verdrag door de Staten-Generaal wordt omtrent deze wijziging opgemerkt:

'In het verdrag van 1956 is het voortduren van de sociale verzekering van het ene land ingeval van uitzending van de werknemer naar het andere land beperkt tot een tijdvak van 12 maanden, met de mogelijkheid tot verlenging in bijzondere gevallen. De ervaringen met deze voorziening, alsmede het feit dat de tewerkstelling hier te lande van Joegoslavische werknemers gebonden is aan de afgifte van arbeidsvergunningen, laten toe van het stellen van

termijnen in het nieuwe verdrag zelf af te zien.' Uit de tekst van, noch de toelichting bij de onderscheidene bepalingen kan de Raad opmaken dat daaraan een onderling afwijkende opvatting ten aanzien van de strekking en reikwijdte van de betreffende aanwijsregels ten grondslag heeft gelegen. Hetzelfde geldt in algemene zin voor de bepalingen inzake de toe te passen wetgeving in de twee verdragsregimes, waaromtrent de toelichtende nota, afgezien van het hierboven gegeven citaat, niets vermeldt. De Raad merkt in dat verband nog op, dat hij in artikel 4 van het oude verdrag, waaraan appellant een argument ontleent voor de bepleite exclusieve werking van de aanwijsregels van dat verdrag, niet iets anders of meer leest dan een - in bilaterale verdragen gebruikelijk - voorschrift betreffende gelijke behandeling van de wederzijdse onderdanen van de verdragspartijen. De Raad is voorts van oordeel, dat ook voor het onderhavige geschil betekenis toekomt aan de overweging van de Hoge Raad in het arrest van 25 juni 1986, dat de algemene strekking hiervan (bilaterale) verdragen inzake sociale zekerheid niet meebrengt dat het de wetgever van een verdragsland niet meer zou vrijstaan de naar zijn grondgebied migrerende werknemers van de andere verdragspartij dezelfde prestaties op het gebied van de sociale zekerheid toe te kennen als aan de eigen onderdanen toekomen.

Gezien de tijd van totstandkoming is er geen grond om de bedoelde algemene strekking niet ook aan het oude verdrag met Joegoslavië toe te schrijven. Gelet op het vorenstaande is de Raad van oordeel dat er onvoldoende argumenten zijn om aan de hier in geding zijnde aanwijsregel van artikel 5, tweede lid, onder a, van het oude verdrag exclusieve werking toe te kennen, zodat de hierboven als geschilpunt geformuleerde vraag ontkennend moet worden beantwoord.

Het hoger beroep kan derhalve niet slagen en de aangevallen uitspraak moet, voorzover deze aan het oordeel van de Raad is onderworpen, worden bevestigd.

Van appellant wordt met toepassing van artikel 22, lid 3, van de Beroepswet een recht geheven van f 630. Voorts wordt appellant veroordeeld in de proceskosten welke in hoger beroep aan de zijde van gedaagde zijn gevallen, begroot op f 710 aan kosten van rechtsbijstand.

### III. BESLISSING

De Centrale Raad van Beroep,

recht doende:

bevestigt de aangevallen uitspraak;

bepaalt dat van appellant een recht wordt geheven van f 630; veroordeelt appellant in de proceskosten in hoger beroep van gedaagde, ten bedrage van f 710 aan kosten van rechtsbijstand, te betalen door de Sociale Verzekeringsbank aan de griffier van de Raad.

4 juni 1997