

Centrale Raad van Beroep

Meervoudige kamer

07/2807 AOW

UITSpraak

op het hoger beroep van:

[Appellant], wonende te [woonplaats], (Libanon) (hierna: appellant),

tegen de uitspraak van de rechtbank Amsterdam van 20 april 2007, 05/4728 (hierna: aangevallen uitspraak),

in het geding tussen:

appellant

en

de Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbank (hierna: SvB).

Datum uitspraak: 5 maart 2009

I. PROCESVERLOOP

Appellant heeft hoger beroep ingesteld.

De SvB heeft een verweerschrift ingediend.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 22 januari 2009. Appellant is niet verschenen. De SvB heeft zich laten vertegenwoordigen door H. van der Most.

II. OVERWEGINGEN

1.1. De Raad gaat uit van de volgende in dit geding van belang zijnde feiten en omstandigheden.

1.2. Bij besluit van 15 maart 2002 heeft de SvB aan appellant, geboren in 1937, met ingang van 1 juli 2002 een ouderdomspensioen ingevolge de Algemene Ouderdomswet (AOW) toegekend, met een korting van 60 % als gevolg van de jaren dat appellant niet voor de AOW verzekerd is geweest. Daarbij heeft de SvB aan appellant tevens een toeslag op zijn AOW-pensioen toegekend in verband met het feit dat zijn partner [ex-partner] jonger is dan 65 jaar. Het AOW-pensioen van appellant bedraagt met ingang van 1 juli 2002 €239,23 bruto per maand en de toeslag €346,88 bruto per maand.

1.3. In augustus 2002 is appelland vanuit Nederland verhuisd naar Libanon. Sindsdien leeft appelland duurzaam gescheiden van [ex-partner], van wie hij op 7 april 2003 is gescheiden. Appelland is augustus 2002 in Libanon opnieuw getrouwd met [echtgenote]. Bij besluit van 24 oktober 2003 heeft de Svb in verband met deze wijzigingen de toeslag met ingang van augustus 2002 jaar herberekend op basis van de verzekerde jaren van [echtgenote] en aangegeven dat op grond van de Wet beperking export uitkeringen (Wet BEU) de toeslag met ingang van september 2002 niet tot uitbetaling komt. Bij besluit van 1 maart 2004 heeft de Svb - naar aanleiding van een tijdelijke opschorting van de Wet BEU - het recht van appelland op de toeslag met ingang van maart 2003 hersteld en een nabetaling gedaan ten bedrage van € 4.851,07. Daarbij is aangegeven dat de BEU op zijn vroegst na 1 mei 2005 alsnog zal worden toegepast.

1.4. Bij besluit van 21 april 2005 heeft de Svb de toeslag van appelland met ingang van 1 januari 2006 beëindigd. Daarbij is aangegeven dat in de Wet BEU geregeld is dat een partnertoeslag alleen wordt toegekend aan AOW-gerechtigden die in Nederland wonen, of in een land waarmee Nederland een verdrag heeft gesloten waarin afspraken over de rechtmatigheidscontrole zijn neergelegd.

1.5. Bij besluit van 10 juni 2005, nogmaals verzonden op 30 augustus 2005, heeft de Svb het bezwaar van appelland tegen het besluit van 21 april 2005 ongegrond verklaard.

2. Bij de aangevallen uitspraak heeft de rechtbank het beroep van appelland tegen het besluit van 10 juni 2005 ongegrond verklaard. Daarbij heeft de rechtbank onder meer het volgende overwogen, waarbij voor eiser appelland en voor verweerder de Svb moet worden gelezen: "Ingevolge artikel 8, eerste lid van de AOW heeft een ongehuwde pensioengerechtigde van wie de echtgenoot jonger is dan 65 jaar onder voorwaarden recht op een toeslag.

Ingevolge artikel 8a, eerste lid, van de AOW heeft de in artikel 8, eerste lid van de AOW genoemde pensioengerechtigde geen recht op toeslag als hij niet in Nederland woont tenzij hij woont in een land waarin op grond van een verdrag of een besluit van een volkenrechtelijke organisatie recht op toeslag kan bestaan.

Artikel 8a is ingevoerd bij de Wet beperking export uitkeringen (Stb. 1999, 250, hierna: Wet BEU). Met deze wet is beoogd regelgeving tot stand te brengen waarmee wordt voorzien in de mogelijkheid de rechtmatigheid te controleren van uitkeringen die aan [of in de Algemene kinderbijslagwet, in verband met] personen in het buitenland worden verstrekt. De Wet BEU is op 1 januari 2000 in werking getreden. Voor (onder meer) de AOW is voorzien in een overgangstermijn van drie jaar voor diegenen die bij de inwerkingtreding van de wet reeds niet in Nederland woonden en een Nederlandse uitkering ontvingen, welke termijn nadien met een jaar is verlengd (Stb. 2003, 524). Na afloop van deze termijn zal de uitbetaling van de uitkering van personen die in een niet-verdragsland wonen worden stopgezet.

Bij uitspraak van 14 maart 2003, LJN: AF5937, heeft de Centrale Raad van Beroep (CRvB) de op de Wet BEU gebaseerde afbouw van de toeslag ingevolge de Toeslagenwet in strijd geacht met artikel 5 van ILO-Verdrag 118. Verweerder heeft vervolgens de werking van de Wet BEU - ook voor personen die wonen in landen die geen partij zijn bij ILO-Verdrag 118 - opgeschort tot het moment waarop de voorgenomen opzegging door de Nederlandse regering van ILO-Verdrag 118 zal zijn geëffectueerd. Genoemd verdrag is opgezegd bij (Goedkeurings)wet van 9 december 2004 (Stb. 2004, 715), welke wet op 30 december 2004 in werking is getreden. De opzegging is eerst van kracht geworden één jaar na de deponering van de daartoe strekkende akte, hetgeen in dit geval wil zeggen met ingang van 20 december 2005. In verband hiermee heeft verweerder de verlaging van eisers pensioen laten ingaan op 1 januari 2006.

Voorts is in verband met het rechtszekerheidsbeginsel ten aanzien van personen die reeds vóór de inwerkingtreding van de Wet BEU op 1 januari 2000 in een niet- verdragsland woonden én voor die datum of recht hadden op een AOW-pensioen of een pensioen ingevolge de Algemene nabestaandenwet (Anw), een specifieke overgangsregeling ingevoerd die ertoe heeft geleid dat de betreffende uitkeringsgerechtigden ook na 1 januari 2006 recht houden op een ongewijzigd pensioen. Deze zogenoemde ‘pardonregeling’ is ingevoerd bij wet van 7 december 2006 (Stb. 2006, 697) en kent een terugwerkende kracht tot 20 december 2005. Blijkens de Memorie van Toelichting (Kamerstukken II, 2005/06, 30 665, nr.3) is met deze regeling beoogt om de rechten te eerbiedigen van de beperkte groep uitkeringsgerechtigden wier recht op uitkering op 20 december 2005 zou zijn beëindigd. Hieraan ligt de gedachte ten grondslag dat deze groep van personen er niet van op de hoogte kon zijn dat de uitkering zou worden beëindigd indien er met het betreffende land geen handhavingsverdrag zou worden gesloten. Eiser is woonachtig in Libanon. Nederland heeft met Libanon geen handhavingsverdrag gesloten. Eiser voldoet niet aan de in de pardonregeling genoemde voorwaarde dat het recht op uitkering reeds vóór 1 januari 2000 is ontstaan. Met het primaire en in bezwaar gehandhaafde besluit heeft verweerder dan ook op de juiste wijze toepassing gegeven aan de nationaalrechtelijke bepalingen, neergelegd in artikel 8a van de AOW. In hetgeen eiser heeft aangevoerd ziet de rechtbank aanleiding om op de voet van het tweede lid van artikel 8:69 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) de rechtsgronden van het beroep aan te vullen, en in dit kader te beoordelen of het bestreden besluit in strijd is met het bepaalde in artikel 1 van het Eerste Protocol bij het EVRM (hierna: EP).

(...)

Bij besluit van 24 oktober 2003 is aan eiser een toeslag toegekend omdat zijn partner, met wie hij in augustus 2002 is gehuwd, jonger is dan 65 jaar. In verband met de Wet BEU is bij hetzelfde besluit aan eiser medegedeeld dat het recht op toeslag met ingang van september 2002 niet tot uitbetaling komt in verband met eisers verhuizing naar Libanon. Bij besluit van 1 maart 2004 is aan eiser met ingang van maart 2003 (opnieuw) recht op toeslag toegekend. Deze toekenning is geschied op een moment dat artikel 8a van de AOW in strijd was met artikel 5 van ILO-Verdrag 118, en derhalve jegens eiser, die gelet op zijn Nederlandse nationaliteit onder de personele werkingssfeer van dit verdrag valt, buiten toepassing diende te worden gelaten. Aan eiser is dan ook in overeenstemming met het ten tijde van belang geldende recht uitkering toegekend. Voorts is de uitkering voor onbepaalde tijd toegekend. Door toekenning van de uitkering is een eigendomsrecht in de zin van artikel 1 van het EP gevestigd. Met het primaire besluit dat bij het bestreden besluit is gehandhaafd is een deel van de uitkering ontnomen. Derhalve is middels het bestreden besluit een inbreuk op voormeld eigendomsrecht gemaakt.

Ten aanzien van de vraag of deze inbreuk leidt tot een met artikel 1 van het EP strijdige situatie overweegt de rechtbank het navolgende.

De eerste voorwaarde die in genoemd artikel wordt gesteld is dat de ontneming dient te zijn gebaseerd op in de wet neergelegde voorwaarden. Daaraan wordt in casu voldaan, nu artikel 8a van de AOW met ingang van 1 januari 2006 in werking is getreden.

Blijkens vaste jurisprudentie van het Europees Hof voor de rechten van de mens (EHRM) komt een inbreuk op het eigendomsrecht niet in strijd met artikel 1 van het EP indien een legitiem doel wordt nagestreefd in het kader van het publiek belang en er een redelijke mate van proportionaliteit bestaat tussen de middelen die worden aangewend en het bereiken doel. Aan de staat komt bij de hantering van die criteria een ruime beoordelingsmarge toe. Aan het proportionaliteitsvereiste wordt niet voldaan indien op individuele belanghebbenden een onevenredige last wordt opgelegd.

Legitiem doel in het kader van het publieke belang

De Wet BEU heeft blijkens de Memorie van Toelichting (Kamerstukken II 1997/98, 25 757, nr. 3) tot doel de handhaafbaarheid van uitkeringen buiten Nederland te verbeteren. Het middel hiertoe is om met landen waar Nederlandse uitkeringen worden betaald, bij verdrag afspraken te maken die ten aanzien van dat land de handhaafbaarheid van de socialeverzekeringswetten, en daardoor de rechtmatigheid van de uitkeringen, verbeteren. Uit de wetsgeschiedenis blijkt voorts dat de wetgever de uit de Wet BEU voortvloeiende inbreuk op het eigendomsrecht noodzakelijk acht uit het oogpunt van algemeen belang. Het werd onaanvaardbaar geacht dat uitkeringen worden ontvangen terwijl er onvoldoende mogelijkheden bestaan om de rechtmatigheid van die uitkeringen te controleren. Op grond van voormelde overwegingen zijn bij de Wet BEU onder meer de artikelen 8a en 9a van de AOW tot stand gekomen. Deze artikelen beperken de “fraudegevoelige” delen van de uitkering, te weten de toeslag voor een gehuwde met een niet-verdienende partner die jonger is dan 65 jaar, en de opslag van 20% op de gehuwdennorm voor personen die ongehuwd zijn, tot landen waarmee een handhavingsverdrag is gesloten.

Blijkens de wetsgeschiedenis heeft de wetgever ten aanzien van de problemen die zich in een bepaald land met betrekking tot de controle van de rechtmatigheid van uitkeringen (kunnen) voordoen indien met dat land geen verdrag is gesloten, onder meer het volgende overwogen: “Probleem bij de handhaving over de grens is dat de bevoegdheden van de Nederlandse uitvoeringsorganen tot controle en verificatie in een ander land beperkt en niet toereikend zijn. Zij stuiten af op de bevoegdheden van de autoriteiten te plaatse en de mogelijkheden van die autoriteiten om controles en verificaties ten behoeve van een buitenlands uitvoeringsorgaan uit te voeren. Een afdoende controle moet echter even adequaat als in Nederland kunnen plaatsvinden op feiten en gebeurtenissen buiten de landsgrenzen die van belang zijn voor de rechtmatige toekenning en betaling van uitkeringen. Ook vanuit een oogpunt van gelijke behandeling is het onwenselijk om tegenover uitkeringsgerechtigden in het buitenland een coulantere houding aan te nemen dan tegenover uitkeringsgerechtigden in Nederland” (Kamerstukken II 2003/04, 29 382, nr. 4, p. 2).

Uit voormeld citaat blijkt naar het oordeel van de rechtbank in voldoende mate dat onafhankelijk van de specifieke situatie in een bepaald land een handhavingsverdrag noodzakelijk is teneinde de rechtmatigheid van de verstrekking van uitkering te kunnen garanderen. Voorts onderschrijft de rechtbank ook de gedachte dat vanuit het oogpunt van gelijke behandeling ten aanzien van in het buitenland wonende uitkeringsgerechtigden over evenveel handhavingsmogelijkheden dient te worden beschikt als ten aanzien van in Nederland wonende uitkeringsgerechtigden.

Met inachtneming van de ruime beoordelingsmarge die de overheid heeft, is de rechtbank gelet op de hier weergegeven motieven van de wetgever, van oordeel dat met de toepassing van artikel 8a van de AOW een legitiem doel in het algemeen belang wordt nagestreefd.

#### Redelijke mate van proportionaliteit

(....)

Weging van het rechtszekerheidsbeginsel lijkt in het geval van eiser niet tot het oordeel dat de verlaging van zijn pensioen door middel van het vervallen van de toeslag met ingang van 1 januari 2006 schending oplevert van artikel 1 van het EP. In dat kader overweegt de rechtbank dat eiser bij brieven van 16 januari 2003 en 24 oktober 2003 is geweest op het bestaan en de effecten van de Wet BEU, en dat eiser ook in het besluit van 1 maart 2004, waarbij de toeslag is toegekend, op de hoogte is gesteld van de mogelijkheid dat de uitkering op enig moment gelegen na 1 mei 2005 zou worden verlaagd in verband met de inwerkingtreding van artikel 8a van de AOW.

Indien in gevallen waar in wijzigingen in een bestaand recht worden aangebracht als gevolg van nieuwe wettelijke voorwaarden een overgangsgeregeling ontbreekt, kan dat onder

omstandigheden leiden tot het oordeel dat de vereiste proportionaliteit ontbreekt (zie bijvoorbeeld CRvB 18 juni 2004, LJN: AP4680). Nu eiser reeds bij de toekenning van de uitkering van de toekomstige beëindiging van het recht op toeslag op de hoogte is gesteld, heeft hij rekening kunnen houden met en zich kunnen voorbereiden op de verlaging van zijn pensioen per 1 januari 2006. Onder die omstandigheden is de rechtbank van oordeel dat het ontbreken van een afbouw- dan wel andere overgangsregeling niet leidt tot de conclusie dat de vereiste mate van proportionaliteit ontbreekt.

Gelet op het hiervoor overwogen is de rechtbank van oordeel dat de in het onderhavige geval gemaakte inbreuk op het eigendomsrecht van eiser niet leidt tot schending van artikel 1 van het EP.”

3. Appellant heeft zich in hoger beroep gemotiveerd tegen deze uitspraak gekeerd.

4.1. De Raad komt tot de volgende beoordeling.

4.2. Artikel 1 van het Protocol nr. 1 bij het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EP), luidt als volgt:

“Iedere natuurlijke of rechtspersoon heeft recht op het ongestoord genot van zijn eigendom. Aan niemand zal zijn eigendom worden ontnomen behalve in het algemeen belang en onder de voorwaarden voorzien in de wet en in de algemene beginselen van internationaal recht. De voorgaande bepalingen tasten echter op geen enkele wijze het recht aan, dat een Staat heeft om die wetten toe te passen, die hij noodzakelijk oordeelt om het gebruik van eigendom te reguleren in overeenstemming met het algemeen belang of om de betaling van belastingen of andere heffingen of boeten te verzekeren.”

4.3. Tussen partijen is niet geding dat het AOW-pensioen van appellant als eigendom in de zin van artikel 1 van het EP moet worden aangemerkt en dat deze eigendom appellant door de werking van de Wet BEU - verlaging van het ouderdompensioen van appellant door beëindiging van de toeslag - ten dele is ontnomen. De Raad zal dan ook toetsen of aan de voorwaarden voor een inbreuk op het eigendomsrecht is voldaan.

4.4. Zoals de Raad heeft overwogen in zijn uitspraak van 22 december 1999 (LJN AA4300), stelt de tweede volzin van artikel 1 van het EP aan de inbreuk op een bestaand uitkeringsrecht, naast het vereiste dat deze bij wet heeft plaatsgevonden, de voorwaarde dat een evenwichtige afweging wordt bewerkstelligd tussen het algemeen belang en de vereisten die voortvloeien uit het ingeroepen fundamentele recht en dat er een redelijke proportionaliteitsrelatie bestaat tussen de gekozen middelen en het beoogde doel. Aan de staat komt een ruime beoordelingsmarge toe bij de hantering van die criteria.

4.5. De Raad constateert in de eerste plaats dat de inbreuk op de eigendom bij wet heeft plaatsgevonden. De Raad is met de rechtbank van oordeel dat de wetgever tot het oordeel heeft kunnen komen dat deze inbreuk in het algemeen belang heeft plaatsgevonden. De Raad kan zich in zoverre verenigen met het oordeel van de rechtbank en haar verwijzingen naar de wetsgeschiedenis van de Wet BEU. Ook de Raad is van oordeel dat de doelstelling om te komen tot een effectieve controle op de rechtmatigheid van in het buitenland verstrekte ouderdompensioenen legitiem is. Daarbij heeft de wetgever ervoor gekozen om door het sluiten van verdragen de mogelijkheden tot controle juridisch te verankeren, waarbij de fraudegevoelige onderdelen van de AOW - de toeslag voor een gehuwde met een partner jonger dan 65 jaar en de opslag van 20% op de gehuwdenorm voor personen die ongehuwd

zijn - niet worden verstrekt, dan wel worden beëindigd, zolang er met het betreffende woonland nog geen handhavingsverdrag in werking is getreden. De Raad heeft dit middel reeds als passend beoordeeld in het kader van de werking van de Wet BEU in de Algemene Kinderbijslagwet - de uitspraak van 17 september 2004 (LJN AR2746) - en in de Toeslagenwet in zijn prejudiciële verwijzing van 1 november 2007 (LJN BB7475). De Raad ziet geen aanleiding om ter zake van de werking van de Wet BEU in relatie tot de AOW tot een ander oordeel te komen, waarbij de Raad van belang acht dat het gaat om een verlaging en niet om een beëindiging van het AOW-pensioen.

4.6. Uit de jurisprudentie van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens blijkt echter dat de hiervoor in rechtsoverweging 4.4 genoemde proportionaliteitsrelatie ontbreekt indien op individuele belanghebbenden een onevenredige last wordt gelegd. Een inbreuk op het eigendomsrecht in het algemeen belang zonder enige vorm van compensatie - bijvoorbeeld in de vorm van een overgangsregeling - kan slechts in uitzonderlijke gevallen in overeenstemming worden geacht met artikel 1 van het EP.

4.7. De Svb heeft het AOW-pensioen van appellant per 1 januari 2006, zonder enige overgangsregeling, verlaagd door beëindiging van de toeslag van €404,33 bruto per maand. De rechtbank heeft geoordeeld dat het ontbreken van een afbouw- dan wel andere overgangsregeling niet leidt tot de conclusie dat de vereiste mate van proportionaliteit ontbreekt. Dit vanwege het feit dat de Svb appellant reeds bij brieven van 16 januari 2003 en 24 oktober 2003 heeft gewezen op het bestaan en de effecten van de Wet BEU en dat appellant ook met het besluit van 1 maart 2004, waarbij de toeslag is toegekend, op de hoogte is gesteld van de mogelijkheid dat de uitkering op enig moment gelegen na 1 mei 2005 zou worden verlaagd in verband met de toepassing van artikel 8a van de AOW.

4.8. De Raad kan de rechtbank hierin niet volgen. Op grond van artikel 5, eerste lid, van het Verdrag nr. 118 betreffende de gelijkheid van behandeling van eigen onderdanen en vreemdelingen op het gebied van de sociale zekerheid van 28 juni 1962 (ILO-conventie 118), was Nederland gehouden aan zijn eigen onderdanen bij woonplaats in het buitenland betaling te waarborgen van onder meer ouderdomsuitkeringen. Op 24 december 2004 heeft Nederland ILO-conventie 118 opgezegd, welke opzegging per 20 december 2005 van kracht is geworden. De Raad heeft in zijn uitspraak van 14 maart 2003 (LJN AF5937) geoordeeld dat artikel 5, eerste lid, van ILO-conventie 118 dient te worden gekwalificeerd als een ieder verbindende verdragsbepaling in de zin van artikel 94 van de Grondwet, zodat artikel 8a, eerste lid, van de AOW voor een geval als het onderhavige tot 1 januari 2006 geen toepassing kan vinden. Zoals de Raad in zijn voornoemde prejudiciële verwijzing van 1 november 2007 heeft overwogen betekent dit tevens dat de verplichting die voortvloeit uit artikel 5, eerste lid, van ILO-conventie 118 ten onrechte niet in de nationale wetgeving was neergelegd. Zou de nationale wetgever zijn verdragsverplichtingen wél zijn nagekomen, dan zou de betrokkene op grond van de nationale regelgeving recht op een ongewijzigd AOW-pensioen hebben gehad. Zou er dan wijziging komen in de internationaalrechtelijke situatie waardoor de betrokkene geen bescherming meer aan een verdragsbepaling kan ontleen, dan zou betrokkene dat recht nog steeds ontleen aan de nationale regelgeving. Eerst nadat die zou zijn aangepast, zou de uitkering - met een gepaste compensatie op grond van artikel 1 van het EP - kunnen worden ingetrokken. Nu de Nederlandse wetgever heeft verzuimd de nationale wetgeving in overeenstemming te brengen met ILO-conventie 118, kan dit er naar het oordeel van de Raad niet toe leiden dat de verlaging van het AOW-pensioen zonder compensatie mogelijk is. Nu ten aanzien van de verlaging aan appellant geen enkele compensatie is

07/2807 AOW  
LJN: BI0962

geboden, is naar het oordeel van de Raad niet aan het proportionaliteitsvereiste voldaan en is deze intrekking in strijd met artikel 1 van het EP.

4.10. Uit het vorenstaande vloeit voort dat het hoger beroep slaagt, zodat de aangevallen uitspraak voor vernietiging in aanmerking komt. De verlaging van het AOW-pensioen van appellant per 1 januari 2006 kan niet in stand blijven. De Svb zal een nieuwe beslissing op het bezwaar van appellant dienen te nemen, waarbij het voor de hand ligt dat aan appellant een redelijke compensatie voor de ontneming van zijn eigendom wordt geboden door een afbouwregeling.

5. De Raad ziet geen aanleiding voor een veroordeling in de proceskosten.

### III. BESLISSING

De Centrale Raad van Beroep;

Recht doende:

Vernietigt de aangevallen uitspraak;

Verklaart het beroep gegrond;

Vernietigt het besluit van 10 juni 2005;

Bepaalt dat de Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbank een nieuw besluit op bezwaar neemt met inachtneming van deze uitspraak;

Bepaalt dat de Sociale verzekeringsbank aan appellant het in beroep en in hoger beroep betaalde griffierecht van in totaal €143,- vergoedt.

Deze uitspraak is gedaan door T.L. de Vries als voorzitter en H.J. Simon en H.J. de Mooij als leden. De beslissing is, in tegenwoordigheid van W. Altenaar als griffier, uitgesproken in het openbaar op 5 maart 2009.

(get.) T.L. de Vries.

(get.) W. Altenaar.

IJ