

Centrale Raad van Beroep

Uitspraak van 8 januari 2009

08/2368 MPW, LJN: BH0278

VOORZITTER: MR. A. BEUKER-TILSTRA; LEDEN: MR. G.L.M.J. STEVENS EN MR. C.G. KASDORP.

Deelname als dienstplichtige aan politionele acties van Nederland in Indonesië grond voor diensttijdpensoen?

Appellant, geboren in 1927, heeft van 2 februari 1949 tot 25 juli 1950 een deel van zijn militaire dienstplicht in Indonesië vervuld. Bij besluit van 6 maart 2007 heeft de staatssecretaris op het verzoek van appellant om aan hem een militair diensttijdpensoen toe te kennen afwijzend beslist, welke afwijzing na bezwaar is gehandhaafd bij besluit van 12 juli 2007. Het door appellant tegen dit besluit ingestelde beroep is bij de aangevallen uitspraak ongegrond verklaard. De Raad bevestigt de aangevallen uitspraak.

UITSPRAAK

I. Procesverloop

Appellant heeft hoger beroep ingesteld.

De staatssecretaris heeft een verweerschrift ingediend.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 27 november 2008. Namens appellant is verschenen mr. dr. A.J.G. Tijhuis, advocaat te Amsterdam. Gedaagde heeft zich laten vertegenwoordigen door P.J. Consten, werkzaam bij de Stichting Pensioenfonds ABP.

II. Overwegingen

1. In hoger beroep is namens appellant het in bezwaar en in beroep ingenomen standpunt herhaald, in hoofdzaak inhoudende dat appellant op grond van de Algemene militaire pensioenwet (Amp) aanspraak heeft op ouderdomspensioen, omdat in het geval van appellant geen sprake was van het vervullen van de militaire dienstplicht maar feitelijk van een optreden als beroepsmilitair. Appellant zou als beroepsmilitair behandeld moeten worden omdat sprake was van gedwongen, in strijd met de destijds geldende Grondwet, deelnemen aan politionele acties van Nederland in Indonesië. Voorts zijn grieven aangevoerd met betrekking tot de legitimiteit van de uitzending naar Indonesië en de oorlogsvoering daar destijds en is gesteld dat sprake is van ongelijke behandeling ten opzichte van dienstplichtig militairen die later in overheidsdienst zijn getreden en bij wie deze diensttijd wel in aanmerking wordt genomen bij het ouderdomspensioen. Gezien de bijzondere omstandigheden komt strikte toepassing van de bepalingen van de Amp volgens appellant zodanig in strijd met het ongeschreven recht dat dit geen rechtsplicht meer kan zijn.

2. De staatssecretaris heeft gemotiveerd verweer gevoerd en zich aangesloten bij het oordeel van de rechtbank in de aangevallen uitspraak. Verder is nog naar voren gebracht dat appellant is uitgezonden na de wijziging van de Grondwet in augustus 1947 en dat zelfs al zou

hij als beroepsmilitair uitgezonden zijn geweest, hij niet in aanmerking zou zijn gekomen voor ouderdomspensioen omdat hij niet voldeed aan de in de Pensioenwet voor de Landmacht 1922 en de Amp gestelde voorwaarden dat minimaal gedurende zeven, respectievelijk vijf jaar dienst moet zijn gedaan.

3.1. De Raad overweegt met de rechtbank dat, wat er ook zij van de legitimiteit van de politionele acties in Indonesië destijds, appelland als gewezen dienstplichtig militair aan de Pensioenwet voor de landmacht 1922, noch aan de Amp aanspraak op een diensttijdspensioen kan ontlenen. Daarom zijn ook in het kader van de zogenoemde conversie op basis van de Kaderwet militaire pensioenen per 1 juni 2001 geen pensioenrechten overgegaan naar de Stichting Pensioenfonds ABP.

3.2. Ook het beroep op het gelijkheidsbeginsel faalt. De Raad verwijst hiervoor naar hetgeen is overwogen in zijn uitspraak van 7 februari 1991, LJN AN 1897. In hetgeen namens appelland overigens naar voren is gebracht heeft de Raad evenmin aanleiding gevonden om het oordeel van de rechtbank niet te volgen.

III. Beslissing

DE CENTRALE RAAD VAN BEROEP;

RECHT DOENDE:

Bevestigt de aangevallen uitspraak.

De Raad ziet geen aanleiding om toepassing te geven aan artikel 8:75 van de Algemene wet bestuursrecht inzake vergoeding van proceskosten.

NASCHRIFT

I. Inleiding

In deze zaak heeft de Raad de vraag te beantwoorden of een gewezen dienstplichtig militair aanspraak heeft op ouderdomspensioen, omdat naar het oordeel van betrokkene sprake was van zeer bijzondere omstandigheden, zodat feitelijk een optreden als beroepsmilitair aanwezig was. Er was immers sprake van gedwongen, in strijd met de geldende Grondwet, deelnemen van de politionele acties van Nederland in Indonesië. Eveneens zijn grieven aangevoerd met betrekking tot de legitimiteit van de uitzending naar Indonesië en de oorlogsvoering daar destijds. Overeenkomstig de pensioenbeslissing van de Staatssecretaris van Defensie heeft de Rechtbank het beroep ongegrond verklaard. De geldende regelgeving heeft correcte toepassing gevonden en evenmin is sprake van strijdigheid met het gelijkheidsbeginsel en het ongeschreven recht.

In dit naschrift ga ik allereerst in op de historie van de pensioenrechten van de beroepsmilitair en de dienstplichtige. Ook ga in nader in op de achtergronden van de medetelling van voorliggende tijd als dienstplichtige. Voor de beoordeling van de argumentatie van de Raad geeft dit belangrijke bouwstenen. Daarnaast ga ik nader in op de gebezigde en niet-gebezigde toetsingsgronden.

2. Historie pensioenrechten beroepsmilitair en dienstplichtige

Sinds 1 januari 1966 gelden voor beroepsmilitairen, die na 1 januari 1966 uit de militaire dienst zijn ontslagen, geen diensttijdeisen meer voor het verkrijgen van recht op ouderdomspensioen. Eén dag

diensttijd geeft reeds recht op pensioen. Voor beroepsmilitairen met een ontslag van voor die datum geldt nog steeds de oude eis van 5 jaar.

In 1966 is tevens de militaire oorlogsvrijwilliger gelijkgesteld met de beroepsmilitair. Dit hield in, dat de gewezen oorlogsvrijwilliger profiteert van een overgangsbepaling in de Algemene militaire pensioenwet (Amp), waarin de diensttijd voor de ontslaggevallen van vóór 1 januari 1966 is bepaald op 5 jaar werkelijke dienst. Betrokkene hoeft dus geen 7 jaren meer aan te wijzen, zoals gold in de pensioenwetgeving van vóór 1 januari 1996, 5 jaar is al voldoende voor het verkrijgen van recht op pensioen op 65-jaar.

Defensie is echter niet zover gegaan andere groepen van vrijwillig dienende militairen, zoals de categorie vrijwilligers op de voet van gewoon dienstplichtige ook te rangschikken onder het begrip beroepsmilitair in de zin van de Amp. Zij behouden hun rechten hun oude rechten en moeten dus nog steeds minstens 7 jaren werkelijke dienst kunnen aanwijzen.

Voor wat betreft de categorie dienstplichtigen is in het verleden meermalen de vraag aan de orde geweest of dienstplichtigen niet een afzonderlijk recht op ouderdomspensioen zouden moeten krijgen. Men doelde daarbij speciaal op die dienstplichtigen, die als gevolg van de oorlog 1940-1945 en de gebeurtenissen in het voormalige Nederlands-Indië in werkelijke dienst werden gehouden. Een verplichte werkelijke dienst van 6 of 7 jaren of soms meer behoorde toen niet meer tot de uitzonderingen. Noch in de oude pensioenwetten van 1922, noch in de Amp heeft dit tot wijziging van de regelgeving geleid. Met de komst van de Uitkeringswet financiële compensatie langdurige militaire dienst (Wet van 24 juni 1992, Stb. 367) is echter de aanvankelijke, vrij principiële opstelling in belangrijke mate versoepeld. Defensie vond toen, ingegeven door het nieuwe Veteranenbeleid, dat de financiële compensatie voor de reeds bestaande categorie van vrijwilligers op de voet van gewoon dienstplichtige ook moest gaan gelden voor de gewone dienstplichtigen, die langer dan 5 jaar verplicht onder de wapenen zijn geweest. Zij hadden immers onder dezelfde oorlogsomstandigheden gediend. Ook was een overweging dat de buitengewone duur van de verplichte dienstperiode belangrijke gevolgen heeft gehad voor de pensioenopbouw, terwijl de verantwoordelijkheid voor deze pensioenproblematiek buiten de overheid (via meenemen van voorliggende tijd als dienstplichtige, zoals bij de overheid zelf) niet was opgepakt.

Op billijkheidsgronden is uiteindelijk door de wetgever aan de categorie dienstplichtigen met langdurige militaire dienst via een eenmalige uitkering (fl. 7500,-) eenzelfde erkenning gegeven als de vrijwilligers op de voet van gewoon dienstplichtigen en de oorlogsvrijwilligers. In 1997 is deze wet op aandrang van de Tweede Kamer gevolgd door de Uitkeringswet tegemoetkoming twee tot vijfjarige diensttijd veteranen (Wet van 17 december 1997, Stb. 728). In deze wet werd een financiële tegemoetkoming (fl. 1000,-) tot stand gebracht voor degenen, die als militair zijn uitgezonden geweest en/of die onder buitengewoon moeilijke omstandigheden langer dan twee doch korter dan vijf jaar hun werkelijke dienst hebben moeten verrichten. Juist de achtergestelde positie van deze categorie personeel, waaronder vele dienstplichtigen, ten opzichte van de veteranen die langer dan vijf jaar hebben gediend, vormde voor de Kamer de aanleiding om ook hen een erkenning te geven in de vorm van een eenmalige uitkering.

Uiteindelijk is met de komst van de Kaderwet militaire pensioenen (Wet van 13 december 2000, Stb. 2001, 37) de status quo gehandhaafd, zij het met een belangrijk verschil dat voor de pensioenopbouw de reservist voortaan met de beroepsmilitair werd gelijkgesteld. Meer hierover valt te lezen in mijn eerder artikel over het militaire reservistenpensioen (MRT, maart 2008)

3. Voorafgaande tijd als dienstplichtige.

Voor vergelding van dienstdtijd voor militairen en ambtenaren geldt het zgn. wederkerigheidsbeginsel. Indien een militair voor zijn ontslag als militair naast zijn militaire dienstdtijd burgerlijke overheidsdienstdtijd kan aanwijzen, kan die tijd onder bepaalde voorwaarden voor zijn militair pensioen worden meegeteld. Andersom kan een burgerambtenaar bij zijn burgerlijk pensioen militaire tijd laten medetellen.

In het verleden is meermalen de vraag gesteld of medetelling van dienstplichtige tijd bij een overheidspensioen nog wel gecontinueerd moet worden. Immers, zo werd geredeneerd, deze bepaling schept rechtsongelijkheid ten aanzien van dienstplichtigen, die nadien geen burgerambtenaar zijn geworden. Verder worden door deze bepaling lasten op het ABP-fonds gelegd, die eigenlijk ten laste van de Defensiebegroting behoren te komen.

Anderzijds werd gesteld, dat afschaffing geen goede zaak zou zijn. Immers de overheid verplicht personen om gedurende enige tijd militaire dienst te verrichten. In de periode, waarin zij hun gemeenschapsplicht vervullen, kunnen zij uit de aard der zaak geen overheidsbetrekking bekleden met pensioenopbouw. In vergelijking tot onder andere degenen, die van dienstdplicht zijn vrijgesteld, verkeren zij daardoor in het nadeel. Ook is er nadeel met betrekking tot een opleiding voor een beroep, c.q. het tijdig kunnen aanvaarden van een betrekking. Om deze redenen zou het onredelijk zijn als bij een latere dienstdbetrekking bij de overheid die tijd niet zou meetellen.

3. Uitspraak CRvB nader bezien

Appellant heeft van 1948 tot 1952 onderdeel uitgemaakt van de Nederlandse krijgsmacht. Van 1948 tot en met 1950 diende hij in Nederlands-Indië (thans Indonesië). Ingevolge artikel 3, derde lid van de Kaderwet militaire pensioenen heeft de Minister van Defensie, in verband met de onderbrenging per 1 juni 2001 van de militaire pensioenen bij het ABP, de opdracht om eventuele pensioenaanspraken of uitzichten samenhangend met deze dienstdtijd om te zetten in aanspraken of uitzichten op grond van het ABP-pensioenreglement. Uitgaande van de geregistreerde status van gewezen dienstdplichtige kon betrokkene wel in aanmerking worden gebracht voor de financiële tegemoetkoming ingevolge de Uitkeringswet tegemoetkoming twee tot vijfjarige dienstdtijd veteranen, maar niet voor een dienstdtijdpensoen. Noch de Pensioenwet voor de landmacht 1992, noch de AMPW voorziet in een dergelijk pensioen voor een gewezen dienstdplichtige. Volgens de Raad heeft het ABP als gemachtigde voor Defensie correcte toepassing gegeven aan de geldende voorschriften. Een en ander spoort ook volledig met de toelichting op de rechten onder 2.

In de uitspraak wordt niet met zoveel woorden gezegd dat voor de toepassing van de militaire pensioenvoorschriften uitsluitend het geregistreerde verblijf bepalend is voor het wel of niet bestaan van eventuele rechten. Impliciet wordt dit uitgangspunt door de Raad wel bevestigd. In de kern wordt immers de militaire dienstdtuitoefening van een dienstdplichtige niet anders gezien dan die van een beroepsmilitair. Dit betekent dat de omstandigheden, waaronder de dienstdtijd moet worden verricht, geen invloed hebben op het ontstaan van eventuele rechten, behoudens dat daaraan - in de door wetgever voorziene situaties - wel eventuele dubbelstelling van tijd verbonden kan zijn.

In het geding is door appellant niet met zoveel woorden de vraag aan de orde gesteld of er binnen het wettelijke pensioenstelsel een verdedigbaar onderscheid is tussen de militaire pensioenrechten van de dienstdplichtige en de beroepsmilitair. Op die vraag gaat de uitspraak dan ook niet in. Met de beide Uitkeringswetten, die in 1992 en 1997 zijn tot stand gebracht, is ongetwijfeld in een leemte voorzien en zijn de regels binnen het pensioenstelsel beter in balans gebracht.

Het verschil in medetelling van dienstplichttijd als externe diensttijd binnen de overheids- en de marktsector is voor de waardering van de rechten van de dienstplichtige een op zichzelf staand punt. Met de verwijzing naar de eerdere uitspraak van de Raad van 7 februari 1991, AMP 1989/16, LJN: AN1897 komt de argumentatie van de Raad erop neer dat de externe medetelling van de diensttijd als dienstplichtige in wezen wordt ontleend aan de later verkregen status van burgerlijk dan wel militair ambtenaar. In wezen komt aldus het onderscheid van de overheid als wetgever en als werkgever naar voren. In de laatste hoedanigheid mag de overheid in beginsel de keuze maken – zonder in strijd te komen met het gelijkheidsbeginsel – om tijd als dienstplichtige bij een later dienstverband als burgerambtenaar of beroepsmilitair als voorliggende tijd mee te nemen, terwijl naar de werkgevers in de particuliere sector kan worden volstaan met een aanbeveling in die richting. Dat die verantwoordelijkheid later in de particuliere sector nauwelijks is opgepakt, maakt dat in wezen niet anders. Wel is het voor de overheid als wetgever weer een overweging geweest om met de eerder genoemde Uitkeringswetten te komen.

De Raad hoeft evenmin toe te komen aan de stelling van appellant, dat sprake zou zijn van bijzondere omstandigheden, waardoor strikte toepassing van de pensioenbepalingen zodanig in strijd zou zijn met het ongeschreven recht, dat dit geen rechtsplicht meer kan zijn. Doorslaggevend voor de Raad is immers de geregistreerde status als gewezen dienstplichtige en het gegeven dat bij een duiding als beroepsmilitair eveneens geen rechten zouden zijn ontstaan. Het wel of niet legitiem zijn van de politieke acties van Nederland in Indonesië is daardoor voor de pensioenbeoordeling strikt genomen geen relevant issue, waarbij de Raad terzijde wel heeft laten meewegen dat appellant pas is uitgezonden na de wijziging van de Grondwet in 1947.

De opmerking van de Rechtbank dat sommige argumenten van appellant in het onderhavige geschil niet kunnen leiden tot een gegrondverklaring van het beroep, maar thuis horen in een andere procedure, bijvoorbeeld in het kader van een procedure om een (financiële) genoegdoening van overheidswege, wordt door de Raad in wezen als een opmerking ten overvloede gezien. In de uitspraak wordt geen verwijzing meer gemaakt naar deze opmerking. Ook door appellant is hierop niet verder ingegaan.

Al met al een bijzonder interessante uitspraak, die de historie van de pensioenrechten van de beroepsmilitair en de dienstplichtige weer actueel maakt en tegelijkertijd meerdere toetsingsgronden laat zien.

JvK