

## Centrale Raad van Beroep

Uitspraak van 31 december 2009

08/3634 MPW, LJN: BL0195

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

### Periode van aansluiting als vrijwillige reservist bij de Natres relevant voor beoordeling van het reservistenpensioen?

1. Appellant, geboren in 1938, is van 9 april 1957 tot 9 maart 1959 als dienstplichtige in werkelijke dienst geweest. Vervolgens heeft appellant gediend als vrijwilliger en reservist bij het Korps Nationale Reserve (hierna: Natres) in de periode van 17 oktober 1966 tot

1 juli 1993. Met ingang van 1 mei 1977 is appellant bevorderd tot eerste luitenant. Op

1 juli 1993 is aan appellant (in de rang van majoor) functioneel leeftijdsontslag verleend.

2. Met ingang van 1 juni 2001 zijn de pensioenaanspraken van militairen overgegaan naar het Algemeen Burgerlijk Pensioenfonds (ABP). Op dezelfde datum is onder meer de Algemene militaire pensioenwet (AMP-wet) ingetrokken. Op dat moment zijn de bestaande rechten op grond van de AMP-wet vastgesteld om te beoordelen of overdracht aan het ABP moest plaatsvinden. Bij besluit van 13 april 2007 heeft de staatssecretaris appellant meegedeeld dat hij geen recht kan doen gelden op militair pensioen, omdat hij niet voldoet aan alle voorwaarden daartoe, neergelegd in artikel E3, eerste lid, aanhef en onder a van de AMP-wet. Bij het bestreden besluit van 6 augustus 2007 heeft de staatssecretaris dat standpunt gehandhaafd.

3. Het door appellant tegen dit besluit ingestelde beroep is bij de aangevallen uitspraak ongegrond verklaard.

4. In hoger beroep is namens appellant het in bezwaar en in beroep ingenomen standpunt herhaald, in hoofdzaak inhoudende dat hij recht kan doen gelden op militair pensioen omdat hij wel voldoet aan de voorwaarden in artikel E3, eerste lid, aanhef en onder a van de AMP-wet. De staatssecretaris heeft gemotiveerd verweer gevoerd en zich aangesloten bij het oordeel van de rechtbank in de aangevallen uitspraak.

5. De Raad bevestigt de aangevallen uitspraak.

(Algemene militaire pensioenwet, artikel 3).

### I. Procesverloop

Appellant heeft hoger beroep ingesteld.

De staatssecretaris heeft een verweerschrift ingediend.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 19 november 2009. Appellant is verschenen, bijgestaan door H.J.M.G.M. van der Meijden, advocaat te Harderwijk. Gedaagde heeft zich laten vertegenwoordigen door mr. P.J.H. Souren, werkzaam bij Pensioenbeheer APG.

### II. Overwegingen

I. Naar aanleiding van hetgeen partijen in hoger beroep naar voren hebben gebracht, overweegt de Raad het volgende.

2. Artikel E3, eerste lid, aanhef en onder a, van de AMP-wet biedt de reservist bij het bereiken van de leeftijd van 65 jaar aanspraak op een militair pensioen als hij 28 voor pensioen geldige dienstjaren heeft, niet minder dan 16 jaren tot het reservepersoneel heeft behoord en gedurende die diensttijd bij het reservepersoneel gemiddeld 10 etmalen in het jaar in werkelijke dienst is geweest.

3. Tussen partijen is in geschil of appellant 28 voor pensioen geldige dienstjaren heeft. Partijen zijn het erover eens dat de perioden van 9 april 1957 tot 9 maart 1959 en van 1 mei 1977 tot 1 juli 1993 volledig moeten worden aangemerkt als voor pensioengeldige diensttijd. Vanaf 1 mei 1977 viel appellant onder de werking van de Wet voor het reservepersoneel der krijgsmacht en wordt hij als reservist aangemerkt. Het geschil heeft betrekking op de periode waarin appellant werkzaam was als vrijwilliger bij de Natres, te weten de periode van 17 oktober 1966 tot 1 mei 1977. De vraag is of deze periode volledig moet worden meegewogen bij het bepalen van de voor pensioen geldige dienstjaren of dat in deze periode alleen de diensttijd moet worden meegeteld die appellant in werkelijke dienst heeft doorgebracht. In het eerste geval voldoet appellant aan de voorwaarde van 28 dienstjaren. In het laatste geval niet.

4. Het geding spitst zich toe op de uitleg van 'voor pensioen geldige dienstjaren', zoals verwoord in artikel E3, eerste lid, aanhef en onder a van de AMP-wet.

5. Met de staatssecretaris en de rechtbank is de Raad van oordeel dat voor de uitleg van dit begrip moet worden aangesloten bij de bepaling met betrekking tot de voor pensioen geldige diensttijd, neergelegd in artikel D1, eerste lid, aanhef en onder a van de AMP-wet.

6. In artikel D1, eerste lid, aanhef en onder a, van de AMP-wet is 'de voor pensioen geldige diensttijd' gedefinieerd als de tijd voor 1 januari 1966 en na 31 december 1965:

1. doorgebracht als beroepsmilitair, als "reservist onbepaald verband" of als "reservist kort verband";
2. doorgebracht als reservist in werkelijke dienst;
3. doorgebracht als reservist niet in werkelijke dienst;
4. doorgebracht als dienstplichtige in werkelijke dienst.

7. De vrijwilligers bij de Natres zijn als gevolg van het op 1 maart 1978 in werking getreden Besluit van 18 januari 1978 tot wijziging van het Besluit Nationale Reserve 1958 (Staatsblad 1978, 56), onder bepaalde voorwaarden, toegetreden tot het reservepersoneel van de Koninklijke Landmacht en hebben toentertijd de status van reservepersoneel der krijgsmacht gekregen. Appellant had, vanwege zijn bevordering tot eerste luitenant, al op 1 mei 1977 de status van reservist gekregen.

8. In artikel A1, eerste lid, van de AMP-wet zijn onder meer de definities van beroepsmilitair, reservist onbepaald verband, reservist kort verband, reservist en dienstplichtige opgenomen. In het tweede lid is neergelegd wat voor de toepassing van de wet onder meer onder reservist en dienstplichtige wordt begrepen. In artikel A1, tweede lid, aanhef en onder e, ten eerste van de

AMP-wet is neergelegd dat onder dienstplichtige wordt begrepen hij die krachtens een vrijwillige verbintenis verplicht is tot het verrichten van militaire dienst en niet is beroepsmilitair of oorlogsvrijwilliger, noch behoort tot het reservepersoneel der krijgsmacht. In de toelichting op deze bepaling staat dat onder vrijwillige verbintenis, onder andere wordt verstaan een verbintenis bij de Natres als bedoeld in het Besluit nationale reserve. Deze (nadere) definities vormen de grondslag voor de uitleg van deze begrippen in de overige bepalingen in de AMP-wet. Hieruit volgt dat voor de bepaling van de voor pensioen geldige diensttijd van de vrijwilliger bij de Natres volgens artikel D I van de AMP-wet moet worden uitgegaan van de diensttijd doorgebracht als dienstplichtige in werkelijke dienst.

9. Daarmee staat vast dat appellant niet voldoet aan de in artikel E3, eerste lid, aanhef en onder a van de AMP-wet gestelde eis van 28 voor pensioen geldende dienstjaren. De rechtbank heeft daarom terecht het bij het bestreden besluit gehandhaafde besluit van de staatssecretaris in stand gelaten dat appellant, wegens een tekort aan voor pensioen geldige diensttijd, aan dat voorschrift geen recht op pensioen kan ontleen.

10. Ook in hoger beroep heeft appellant aangevoerd dat er sprake is van een bijzonder geval waarin strikte toepassing van de bepaling van artikel E3, eerste lid, aanhef en onder a van de AMP-wet zozeer in strijd is met het gelijkheidsbeginsel, dat zij op grond daarvan geen rechtsplicht meer kan zijn.

11. Hierover stelt de Raad voorop dat artikel E3, eerste lid, aanhef en onder a van de AMP-wet dwingend recht bevat, waaraan de Raad zich heeft te houden.

Er kunnen zich echter bijzondere gevallen voordoen, waarin strikte toepassing van dwingend recht bevattende voorschriften, die het recht op een bepaalde uitkering of bepaald pensioen beheersen, in die mate in strijd kan komen met het ongeschreven recht dat zij op grond daarvan geen rechtsplicht meer kan zijn. Daarom moet de Raad nagaan of zich hier een dergelijk bijzonder geval voordoet.

12. Uit een onder de gedingstukken aanwezige brief van 17 juli 1997 van de Directeur Generaal Personeel van het ministerie van Defensie aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal blijkt het volgende. Bij het Besluit van 18 januari 1978 is het voordien geldende Besluit Nationale Reserve met ingang van 1 maart 1978 gewijzigd in verband met een herstructurering van Natres. De vrijwilliger bij Natres werd toentertijd de keuze voorgelegd om of met ontslag te gaan of te rekenen vanaf 1 maart 1978 toe te treden tot het reserve-personeel der Koninklijke Landmacht. In het laatste geval werd men op pensioengebied niet langer gelijk gesteld met een dienstplichtige, maar kreeg men ook de rechten van een reservist. Het ging om een verbetering van de rechtspositie van de Natres-vrijwilligers. Vóór de wijziging diende men op vrijwillige basis met de rechtspositionele status van de dienstplichtige en in de wetenschap dat daar geen rechten op ouderdomspensioen tegenover stonden. Men kreeg vervolgens - per 1 maart 1978 - de kans om over te stappen naar het reserve-personeel en kon pensioen gaan opbouwen.

De Raad overweegt dat genoegzaam is gebleken dat met de wijziging per 1 maart 1978 is beoogd de rechtspositie van de Natres vrijwilligers voor de toekomst te verbeteren. Naar het

oordeel van de Raad is er geen aanleiding om in de hierbij gemaakte keuze tot het niet wijzigen van de positie van deze Natres vrijwilligers met terugwerkende kracht een bijzonder geval als bedoeld in 4.10 en 4.11 (“niet”: kennelijk ten onrechte vermeld J.v.K.) aanwezig te achten.

13. Hieruit volgt dat het hoger beroep niet slaagt en dat de aangevallen uitspraak moet worden bevestigd.

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

### III. Beslissing

DE CENTRALE RAAD VAN BEROEP;

RECHT DOENDE:

Bevestigt de aangevallen uitspraak

#### NASCHRIFT

1. Sinds de invoering van de Algemene militaire pensioenwet (AMPW) in 1966 vormde de categorie militaire reservisten een unieke doelgroep. Indien op het tijdstip van ontslag aan een aantal standaardvoorwaarden inzake dienstduur en dienstverrichting (28 voor pensioengeldige dienstjaren, tenminste 16 jaar als reservist en 280 etmalen) was voldaan, kreeg een betrokkene uitzicht op een pensioen ingevolge artikel E3 AMPW. Dit pensioen werd gezien als een gebaar van de overheid als beloning voor de lange tijd die de reservist zich beschikbaar heeft willen stellen voor de krijgsmacht.

Dit reservistenpensioen is per 1 januari 1999 ingetrokken en wordt sinds de intrekking van de AMPW per 1 juni 2001 in het kader van de overstap op kapitaaldekking naar het ABP aangeduid als reservistenpensioen “oude stijl”. Het bevat over de voor pensioen geldige tijd tot 1 januari 1999 deels vergelding naar 1,75% (werkelijke dienstduur) en deels vergelding naar 0,4% (reservetijd niet in werkelijke dienst doorgebracht).

Sinds 1966 en met name vanaf 1995 zijn diverse reparaties doorgevoerd i.v.m. niet meer kunnen realiseren van aanspraken als reservist door de beperkte opkomstmogelijkheden i.v.m. de Defensienota, de Prioriteitennota en de intrekking van het reservistenpensioen. I.v.m. het reeds verleende ontslag per 1 juli 1993 boden deze reparaties in de onderhavige zaak geen soelaas, het geschil spitste zich toe op het verleden en wel de pensioengeldigheid van de periode van 17 oktober 1966 tot 1 mei 1977, toen betrokkene als vrijwilliger bij de Natres diende.

2. De rechtspositie van het personeel van de Natres is vastgelegd in het Besluit Nationale Reserve van 5 oktober 1948, Stb. 1438. Dit besluit is ingaande 1 maart 1978 in verband met een herstructurering van de Natres gewijzigd (Koninklijk besluit van 18 januari 1978, Stb. 56). De vrijwilliger werd daarbij de keus voorgelegd om óf met ontslag te gaan óf te rekenen van die datum toe te treden tot het reserve-personeel der Koninklijke landmacht (met de bijzondere bestemming uitsluitend bij de Nationale Reserve dienst te verrichten). De verbintenis bij het reserve-personeel betekende voor een betrokkene dat de Wet voor het reserve-personeel der krijgsmacht, de Militaire Ambtenarenwet 1931 en het Reglement voor de militaire ambtenaren der KII/Klu van toepassing werden. De herstructurering van de Natres is evenwel niet gepaard gegaan met een wijziging van de AMPW. De vóór 1 maart 1978 bij de Natres doorgebrachte tijd is dan ook - behoudens voor reserve-officieren, die immers

als zodanig reeds behoorden tot het reservepersoneel - geen reservistentijd in de zin van die wet. Op pensioengebied werd men met de doorgevoerde wijziging derhalve niet langer meer gelijkgesteld met de dienstplichtige, die alleen bij invaliditeit met dienstverband bepaalde rechten kon doen gelden, maar ontstond ook aanspraak op reservistenpensioen ingevolge artikel E3 AMPW.

3. Ingevolge de uitspraak van de Raad is voor de beoordeling van de – vóór 1 maart 1978 gelegen - periode 17 oktober 1966 tot 1 mei 1977 bepalend, hetgeen de wetgever – in hoofdstuk D van de AMPW - als voor pensioengeldige diensttijd heeft gedefiniëerd: tijd doorgebracht als beroepsmilitair, als reservist in werkelijke dienst en niet in werkelijke dienst en als dienstplichtige in werkelijke dienst. Kort gezegd komt dit er op neer dat voor de bepaling van de voor pensioen geldige diensttijd van de vrijwilliger bij de Natres slechts mag worden uitgegaan van de diensttijd doorgebracht als dienstplichtige in werkelijke dienst. Met deze uitleg voldoet betrokkene niet aan de eis van 28 jaar.

4. In het geding is geprobeerd om langs verschillende invalshoeken de strikte wetsuitleg van de Raad te verruimen. In de eerste plaats is betoogd dat het criterium “voor pensioengeldige dienstjaren” in artikel E3 AMPW zelfstandige betekenis behoort te worden toegekend en derhalve een bredere horizon heeft dan de voor pensioengeldige diensttijd in hoofdstuk D van de AMPW. De uitspraak maakt echter duidelijk dat er in de ogen van de Raad geen ruimte is voor een wetsuitleg, die mogelijk op basis van de wetsgeschiedenis te verdedigen zou zijn, namelijk dat bij de interpretatie van het criterium “voor pensioengeldige dienstjaren” het accent meer dient te liggen op de duur van de militaire dienstverhouding als vrijwillig reservist, waarbinnen de voor pensioengeldige diensttijd is gelegen. In dat geval zou de periode 17 oktober 1966 tot 1 mei 1977 kunnen meetellen voor de eis van 28 jaar en zou betrokkene wel voldoen.

5. Ook is aangevoerd dat sprake is van een bijzondere situatie waarin strikte toepassing van geldende toetsingscriterium zozeer in strijd is met het gelijkheidsbeginsel, dat zij op grond daarvan geen rechtsplicht meer kan zijn. Hiermede wordt bedoeld op het verschil vóór 1 maart 1978 tussen de pensioenpositie van de reserveonderofficier en die van de reserveofficier. De reserveofficier ziet immers de tijd, waarin hij niet in daadwerkelijke dienst is, wel meegenomen. In de ogen van de Raad is echter genoegzaam gebleken, dat de wetgever in 1978 alleen de rechtspositie van de Natres-vrijwilligers voor de toekomst heeft willen verbeteren en het voorheen bestaande onderscheid niet heeft willen repareren.

6. De uiteindelijke afweging van de Raad is alleszins te begrijpen. De gestelde regels spreken duidelijk voor zich en dan is het moeilijk om op andere gronden interpretatie-vrijheid te nemen. Wordt per saldo de pensioenpositie van Natres-vrijwilligers naar de huidige opvattingen als onvoldoende ervaren, dan is het aan de wetgever om uitsluitel te geven.

J.v.K.

# Centrale Raad van Beroep

Uitspraak van 11 maart 2010

08/2124 MAW

LJN BL8557

VOORZITTER: MR. J.G. TREFFERS; LEDEN: MR. H.G. ROTTIER EN MR. M.C. BRUNING

## Herwaardering functie en bevordering

*Een adjudant-onderofficier van de Koninklijke Marechaussee is met ingang van 1 april 2002 een functie toegewezen waaraan de rang van adjudant-onderofficier was verbonden. Op 26 september 2005 heeft appellant verzocht om herwaardering van zijn functie met terugwerkende kracht tot 1 april 2002.*

*Bij besluit van 17 november 2006 is tot herwaardering overgegaan en is appellant met ingang van 25 september 2005 bevorderd tot eerste-luitenant. Het daartegen door appellant gemaakte bezwaar is bij het bestreden besluit van 13 maart 2007 ongegrond verklaard. De rechtbank 's-Gravenhage heeft bij uitspraak van 25 februari 2008 dit onderdeel van het besluit in stand gelaten.*

*In hoger beroep voert appellant aan dat hij nog steeds van oordeel is dat hij met ingang van 1 april 2002 bevorderd had moeten worden tot eerste-luitenant, in plaats van 25 september 2005. De Centrale Raad van Beroep verklaart dat beroep ongegrond, nu artikel 40 van de Beleidsregel aanstelling, functietoewijzing en bevordering defensie bepaalt dat een bevordering plaatsheeft met ingang het moment dat de aanvraag tot het houden van een functiewaarderingsonderzoek is aangeboden aan het hoofd defensieonderdeel.*

(Beleidsregel aanstelling, functietoewijzing en bevordering defensie, artikel 40;  
Bevordering bij functiewaardering)

## UITSpraak

op het hoger beroep van: [Appellant], wonende te [woonplaats], (hierna: appellant),  
tegen de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage van 25 februari 2008, 07/3768 (hierna:  
aangevallen uitspraak), in het geding tussen: appellant en de Staatssecretaris van Defensie (hier-  
na: staatssecretaris)

## I. Procesverloop

Appellant heeft hoger beroep ingesteld.

De staatssecretaris heeft een verweerschrift ingediend.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 28 januari 2010. Appellant is verschenen, bijgestaan door mr. J. van Rossum, werkzaam bij AFMP/FNV. De staatssecretaris heeft zich laten vertegenwoordigen door mr. E.C.H. Pot, werkzaam bij het ministerie van Defensie.

## II. Overwegingen

I. Op grond van de gedingstukken en het verhandelde ter zitting gaat de Raad uit van de volgende hier van belang zijnde feiten en omstandigheden.

I.1. Appellant is met ingang van 1 april 2002 de functie van coördinator Bureau Projectvoor-

bereiding Centrale Justitiële Dienst van de Koninklijke Marechaussee (hierna: Kmar) toegewezen. Aan die functie was de rang van adjudant-onderofficier verbonden.

1.2. Op 26 september 2005 heeft appellant verzocht om herwaardering van zijn functie met terugwerkende kracht tot 1 april 2002. In reactie op dit verzoek is appellant bij besluit van 17 november 2006 met toepassing van artikel 40 van de Beleidsregel aanstelling, functietoewijzing en bevordering defensie (hierna: Beleidsregel) met ingang van 25 september 2005 bevorderd tot eerste luitenant. Het daartegen door appellant gemaakte bezwaar is bij het bestreden besluit van 13 maart 2007 ongegrond verklaard.

2. Bij de aangevallen uitspraak heeft de rechtbank het bestreden besluit vernietigd, omdat het bestreden besluit onbevoegd door de Commandant Kmar is genomen. Omdat de rechtbank had vastgesteld dat de staatssecretaris het bestreden besluit voor zijn rekening heeft genomen, heeft de rechtbank onderzocht of de rechtsgevolgen van het bestreden besluit met toepassing van artikel 8:72, derde lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) in stand gelaten kunnen worden. Deze vraag heeft de rechtbank bevestigend beantwoord, aangezien zij het bestreden besluit materieel houdbaar acht.

3. De Raad overweegt als volgt.

3.1. Appellant kan zich in hoger beroep niet met de aangevallen uitspraak verenigen voor zover daarbij de rechtsgevolgen van het bestreden besluit in stand zijn gelaten. Appellants betoog komt erop neer dat hij zich niet kan verenigen met de bij het bestreden besluit gehandhaafde ingangsdatum van zijn bevordering.

3.2. In de eerste plaats gaat de Raad er, gelet op artikel 27, eerste lid, aanhef en onder a, van het Algemeen militair ambtenarenreglement (AMAR), waarin de bevoegdheid een militair als appellant te bevorderen aan de Kroon is toegekend, van uit dat de staatssecretaris met het besluit van 17 november 2006 heeft beoogd een voordracht aan de Kroon te doen om appellant met ingang van 25 september 2005 te bevorderen tot eerste luitenant, welk besluit bij het bestreden besluit is gehandhaafd. Bij een dergelijke voordracht is het belang van appellant direct betrokken. De rechtbank heeft dit niet onderkend.

3.3. In artikel 40, eerste lid, van de per 1 juni 2004 inwerking getreden Beleidsregel is - voor zover hier van belang - bepaald dat indien naar aanleiding van de uitkomst van een functiewaarderingsonderzoek bij een bestaande functie sprake is van een verhoging van de rang, de defensieambtenaar die deze functie vervult bevorderd wordt tot deze rang. Ingevolge het tweede lid van dat artikel vindt - voor zover hier van belang - een bevordering als bedoeld in het eerste lid plaats te rekenen vanaf het moment dat de aanvraag tot het houden van een functiewaarderingsonderzoek is aangeboden aan het hoofd defensieonderdeel als bedoeld in artikel 1, eerste lid, onder i, van het AMAR.

3.4. Op 26 september 2005 heeft appellant een schriftelijk verzoek ingediend tot het houden van een functiewaarderingsonderzoek. De Raad is niet gebleken dat eerder een dergelijk als relevante aanvraag aan te merken schriftelijk verzoek is ingediend. De Raad stelt dan ook vast dat toepassing van artikel 40 van de Beleidsregel betekent dat de staatssecretaris in beginsel slechts een voordracht tot bevordering van appellant heeft gedaan die terugwerkt tot 26 september 2005.

3.5. Voor zover de staatssecretaris bij het bestreden besluit heeft gehandhaafd de afwijzing een voordracht te doen overeenkomstig appellants verzoek om hem met terugwerkende kracht tot 1 april 2002 te bevorderen tot eerste luitenant overweegt de Raad het volgende.

3.5.1. De Raad stelt vast dat appellant gedurende de gehele periode vanaf het moment dat hem per april 2002 voormelde functie van coördinator is toegewezen tot het moment waarop hij het verzoek van 26 september 2005 heeft ingediend geen rechtsmiddelen heeft aangewend tegen het feit dat hem de rang van adjudant-onderofficier was toegekend. Pas door middel van het onderhavige verzoek heeft appellant getracht hierin verandering te brengen. Dit brengt de Raad tot de conclusie dat appellant tot de datum van zijn onderhavige verzoek heeft berust in het feit dat aan hem de rang van adjudant-onderofficier was toegekend. Dit betekent dat de in het bestreden besluit vervatte weigering om een voordracht te doen appellant met terugwerkende kracht tot 1 april 2002 te bevorderen in de rang van eerste luitenant tevens het karakter heeft van een besluit inhoudende weigering terug te komen van het in rechte onaantastbaar geworden, aan de staatssecretaris toe te schrijven, functietoewijzingsbesluit, voor zover daarbij aan hem met ingang van 1 april 2002 de rang van adjudant-onderofficier is toegekend. De Raad dient daarom te beoordelen of aan het verzoek van appellant van 26 september 2005 nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden ten grondslag hebben gelegen en, zo ja, of de staatssecretaris daarin aanleiding had behoren te vinden een voordracht te doen om aan de bevordering van appellant tot eerste luitenant de door appellant gewenste terugwerkende kracht te verlenen.

3.5.2. Appellant heeft in zijn verzoek van 26 september 2005 onder andere erop gewezen dat in de evaluatierapporten uit 2000 voorstellen zijn gedaan tot herziening van de rang van de functie van coördinator bureau projectvoorbereiding dan wel tot waardering van deze functie. De Raad is van oordeel dat dit niet kan worden aangemerkt als nieuw gebleken feit of veranderde omstandigheid, maar als argument dat in het kader van een procedure tegen de in 2002 aan appellant toegekende rang naar voren had kunnen worden gebracht.

3.5.3. Voorts heeft appellant ter ondersteuning van zijn verzoek van 26 september 2005 erop gewezen dat in het evaluatierapport van 11 februari 2004 opnieuw een voorstel is gedaan om de functie van coördinator bureau projectvoorbereiding te waarderen en dat dat bureau in juni 2004 met drie fte's is uitgebreid. Naar het oordeel van de Raad gaat het daarbij om op zichzelf nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden. Daarin heeft de staatssecretaris evenwel geen aanleiding hoeven zien om een voordracht te doen de in 2002 aan appellant toegekende rang te herzien. Bedoeld voorstel en uitbreiding van het bureau betekenen immers nog niet dat de destijds aan appellant toegekende rang onjuist was.

3.5.4. De Raad is dan ook van oordeel dat niet kan worden gezegd dat de staatssecretaris niet in redelijkheid heeft kunnen komen tot de in het bestreden besluit vervatte weigering om een voordracht te doen appellant met terugwerkende kracht tot 1 april 2002 te bevorderen. De staatssecretaris heeft bij appellant niet het rechtens te honoreren vertrouwen gewekt dat appellant na afronding van de reorganisatie in 2004 met terugwerkende kracht tot april 2002 voor bevordering zou worden voorgedragen. Uit de door appellant in dit verband aangewezen notulen van de vergadering van de medezeggenschapscommissie van 30 juni 2004 blijkt niet dat er toen door het bevoegd orgaan een uitdrukkelijke, ondubbelzinnige en ongeclausuleerde toezegging is gedaan ten aanzien van de ingangsdatum van de



bevordering van appellant naar de rang van eerste luitenant. Ten aanzien van de stelling van appellant dat zijn direct leidinggevende eveneens een dergelijke toezegging heeft gedaan, merkt de Raad voorts op dat - wat daar verder ook van is - deze leidinggevende daartoe niet bevoegd was.

4. Het hiervoor overwogene leidt tot de conclusie dat de rechtbank bij de aangevallen uitspraak terecht de rechtsgevolgen van het bestreden besluit in stand heeft gelaten. De aangevallen uitspraak moet dan ook voor zover in hoger beroep aangevochten - met verbetering van de motivering - worden bevestigd.

5. De Raad acht geen termen aanwezig toepassing te geven aan artikel 8:75 van de Awb inzake vergoeding van proceskosten.

### III. Beslissing

DE CENTRALE RAAD VAN BEROEP;

RECHT DOENDE:

Bevestigt de aangevallen uitspraak voor zover aangevochten.

#### NASCHRIFT

*Op grond van artikel 40 van de Beleidsregel aanstelling, functietoewijzing en bevordering defensie (BAFBD) wordt een militair die een functie vervult bevorderd tot een hogere rang, indien naar aanleiding van de uitkomst van een functiewaarderingsonderzoek sprake is van een verhoging van de rang die wordt toegekend aan de functie. Een dergelijk bevordering vindt plaats te rekenen vanaf het moment dat de aanvraag tot het houden van een functiewaarderingsonderzoek is aangeboden aan het hoofd defensieonderdeel, in dit geval de Commandant Koninklijke Marechaussee (C-KMar). Op 26 september 2005 heeft de adjudant een aanvraag tot het houden van een functiewaarderingsonderzoek ingediend bij C-KMar, met als uitkomst dat de aan zijn functie toegekende rang van adjudant-onderofficier gewijzigd moest worden in luitenant. Derhalve heeft de Staatssecretaris van Defensie bij besluit van 17 november 2006 aan betrokkene de rang van eerste luitenant toegekend met terugwerkende kracht vanaf 25 september 2005.*

*Betrokkene had graag gezien dat hij met terugwerkende kracht vanaf 1 april 2002 bevorderd zou worden tot eerste luitenant. Daartoe voert hij – kort en zakelijk weergegeven – aan dat er diverse voornemens en voorstellen waren gedaan voor zijn verzoek om zijn functie te herwaarderen. Dergelijke voornemens en voorstellen zijn echter niet aan te merken als een aanvraag tot het houden van een functiewaarderingsonderzoek (vgl. artikel 1:3, derde lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb)). Derhalve is de Staatssecretaris terecht tot het oordeel gekomen dat de bevordering van betrokkene met terugwerkende kracht vanaf 25 september 2005 moest plaatsvinden.*

*Artikel 4:84 Awb bepaalt dat het bestuursorgaan overeenkomstig de beleidsregel dient te handelen, tenzij dat voor een of meer belanghebbenden gevolgen zou hebben die wegens bijzondere omstandigheden onevenredig zijn in verhouding tot de met de beleidsregel te dienen doelen. Dit wordt ook wel de (anti)hardheidsclausule genoemd. Dit betekent dat een bestuursorgaan het eigen beleid als hoofdregel dient toe te passen, maar dat er in bijzondere omstandigheden van kan worden afgeweken. Van dergelijke bijzondere omstandigheden is in het onderhavige geval geenszins gebleken, waardoor de*

*Staatssecretaris niets anders restte dan overeenkomstig artikel 4:84 Awb het beleid uit te voeren.*

*De Raad kiest evenwel voor een geheel andere benadering, en gaat voor het anker liggen van het “in rechte onaantastbaar besluit”. Dat wil zeggen dat de Staatssecretaris in het verleden reeds eerder over dezelfde materie een beslissing heeft genomen die onherroepelijk is geworden. Om het in de Algemene wet bestuursrecht neergelegde stelsel van bezwaar en beroep niet te doorkruisen zal een in rechte onaantastbaar geworden besluit pas dan voor heroverweging in aanmerking komen als er sprake is van nieuwe feiten of omstandigheden. De Raad leest het eerder genomen – en reeds onherroepelijk geworden – besluit in het “aan de staatssecretaris toe te schrijven” functietoewijzingsbesluit, waarin ook is bepaald dat aan de functie de rang van adjudant-onderofficier is verbonden. Waarom daarvoor wordt gekozen, en niet voor de onder punt 3. genoemde benadering, wordt uit de uitspraak niet duidelijk.*

*Verder is een functietoewijzingsbesluit indien aan de functie een lagere rang is verbonden dan kapitein ter zee/kolonel, op grond van artikel 19 van het Algemeen militair ambtenarenreglement (AMAR) een bevoegdheid van de commandant operationeel commando; in dit geval de C-KMar en dus niet de Staatssecretaris. Wat de Raad bedoelt met het “aan de staatssecretaris toe te schrijven” functietoewijzingsbesluit is dan ook niet duidelijk geworden.*

A.F.V.

## Rechtbank 's-Gravenhage

Uitspraak van 16 juni 2010

AWB 09/7108 ABP

LJN: BM9616

VOORZITTER: MR. J.W.H.B. SENTROP

### Inkomensgrens ook van toepassing bij indicatie voor duurdere, niet gebruikelijke auto?

*In de artikelen 4 tot en met 6 van de Voorzieningenregeling is uitdrukkelijk geregeld in welke gevallen een financiële tegemoetkoming voor het gebruik van een eigen auto kan worden toegekend. Deze tegemoetkoming is expliciet afhankelijk gesteld van de hoogte van het inkomen. Gelet hierop biedt de Voorzieningenregeling geen ruimte om hiervan af te wijken ingeval van een duurdere, niet algemeen gebruikelijke vervoersvariant. Verweerder heeft dan ook op goede gronden beslist dat eisers vervoersvoorziening dient te worden beëindigd.*

*Voorzover eiser heeft beoogd een beroep te doen op artikel 11 van de Voorzieningenregeling (hardheidsclausule), is de rechtbank van oordeel dat in de artikelen 4 tot en met 6 van de Voorzieningenregeling uitdrukkelijk is geregeld in welke gevallen een financiële tegemoetkoming voor het gebruik van een eigen auto kan worden toegekend, afhankelijk van de hoogte van het inkomen, en dat dit meebrengt dat er geen ruimte is voor toepassing van de onderhavige hardheidsclausule. E.e.a. in navolging van de CRvB in zijn uitspraak van 29 november 2007, LJN: BB9996,*

#### UITSpraak

In het geding tussen: eiser en de Staatssecretaris van Defensie (hierna: staatssecretaris)

### I. Procesverloop

Eiser heeft bij brief van 6 oktober 2009 beroep ingesteld tegen het besluit van verweerder van 26 augustus 2009, betreffende de beëindiging van de aan eiser toegekende vervoersvoorziening per 1 april 2009 (effectief per 1 oktober 2009). De gronden van het beroep zijn aangevuld bij brieven van 30 oktober 2009 en 24 maart 2010.

Verweerder heeft de op de zaak betrekking hebbende stukken ingezonden en bij brief van 27 november 2009 een verweerschrift ingediend.

De openbare behandeling van het bovengenoemde beroep heeft plaatsgevonden op 29 april 2010. Eiser en zijn gemachtigde zijn met voorafgaand bericht niet verschenen. Verweerder heeft zich doen vertegenwoordigen door mr. [C].

### II Overwegingen

I. Op grond van de gedingstukken en het verhandelde ter zitting gaat de rechtbank bij haar oordeelsvorming uit van de volgende feiten en omstandigheden.

I.1. Eiser is een gewezen militair, die door een dienstverbandaandoening geen gebruik kan maken van het openbaar vervoer en voor alle vervoer afhankelijk is van een auto. Gelet hierop is eiser bij besluit van 23 oktober 2003 een vervoersvoorziening toegekend voor de duur van

vijf jaar. Deze vervoersvoorziening omvat de levering van een Mercedes Sprinter 211 CDI in bruikleen en daarnaast de vergoeding van bijkomende kosten, waaronder een financiële tegemoetkoming per gereden kilometer.

1.2 Bij brief van 5 maart 2009 is eiser bericht dat de toekenningsduur van zijn vervoersvoorziening op 1 februari 2009 afliep. Daarbij is eiser meegedeeld dat opnieuw beoordeeld zal worden of hij (weer) een vervoersvoorziening nodig heeft. In dat kader heeft eiser de Inkomensopgave Vervoersvoorzieningen ingevuld en op 6 maart 2009 aan verweerder toegestuurd.

1.3 Bij besluit van 27 maart 2009 is eiser bericht dat hij met ingang van 1 april 2009 geen recht meer heeft op de vervoersvoorziening, omdat zijn bruto jaarinkomen in 2009 hoger is dan € 43.346,99. Daarbij is tevens bepaald dat de maandelijkse tegemoetkoming in de kilometers nog 6 maanden zal worden voortgezet, omdat eiser al langer een vervoersvoorziening geniet. Voorts is eiser meegedeeld dat hij de huidige auto, de Mercedes Sprinter 211 CDI, tegen een door de arbeidsdeskundige vast te stellen prijs kan overnemen.

1.4 Bij brief van 1 april 2009 heeft eiser bezwaar gemaakt tegen het besluit van 27 maart 2009.

1.5 Bij brief van 28 april 2009 heeft verweerder zijn voorlopig standpunt aan eiser kenbaar gemaakt. Verweerder heeft aangegeven, dat eiser geen aanspraak meer kan maken op een vervoersvoorziening, omdat zijn bruto jaarinkomen over 2009 te hoog is. Daarbij heeft verweerder er op gewezen dat in het besluit van 23 oktober 2003 nadrukkelijk is opgemerkt dat de vervoersvoorziening afhankelijk is van de hoogte van het bruto jaarinkomen en dat eiser de verplichting heeft om mededeling te doen wanneer zijn inkomen stijgt. Voorts heeft verweerder aangegeven, dat is gebleken dat het inkomen van eiser over 2004 al dusdanig hoog was dat toen reeds geen aanspraak meer bestond op een vervoersvoorziening. Hierbij heeft verweerder opgemerkt dat aan deze vaststelling verder geen negatieve consequenties zijn verbonden.

1.6 Bij brief van 7 augustus 2009 heeft eiser aanvullende gronden van bezwaar ingediend.

1.7 Bij brief van 13 augustus 2009 heeft verweerder zijn voorlopige standpunt nader toegelicht.

1.8 Bij besluit van 26 augustus 2009 heeft verweerder het bezwaar van eiser ongegrond verklaard.

2. In deze procedure staat de vraag centraal of het besluit van verweerder eisers vervoersvoorziening te beëindigen op juiste gronden berust.

3. Bij de beantwoording van deze vraag is de navolgende regelgeving van belang.

3.1.1 Op grond van artikel 2, vijfde lid, van de Kaderwet militaire pensioenen worden aanvullende aanspraken op militair pensioen bij arbeidsongeschiktheid, invaliditeit of overlijden van de beroepsmilitair, de pensioenaanspraken voor de dienstplichtige of reservist en hun nagelaten betrekkingen, alsmede de grondslag voor het verstrekken van de met die invaliditeit samenhangende bijzondere leef- en werkvoorzieningen, vastgesteld bij algemene maatregel van bestuur.

3.1.2 Ingevolge het zesde lid van dit artikel worden de noodzakelijke nadere regels ter uitvoering van de in het vijfde lid bedoelde algemene maatregelen van bestuur vastgesteld door Onze Minister.

3.2 Artikel 21 van het Besluit aanvullende arbeidsongeschiktheids- en invaliditeitsvoorzieningen militairen bepaalt dat in aanvulling op de bij of krachtens de Wet maatschappelijke ondersteuning en de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten gestelde regels, Onze Minister ten behoeve van de beroepsmilitair, de dienstplichtige, de reservist en de militair met een recht of uitzicht op pensioen krachtens

dit besluit, die lijdt aan een ziekte of gebrek waarvoor in de zin van artikel 2, derde lid, verband met de uitoefening van de militaire dienst is aangenomen, nadere en zonodig afwijkende regels kan stellen op grond waarvan genoemde militairen dan wel gewezen militairen in aanmerking kunnen worden gebracht voor, naar het oordeel van Onze Minister, noodzakelijke voorzieningen tot behoud of herstel van de arbeidsgeschiktheid of die de arbeidsgeschiktheid bevorderen, voorzieningen ter verbetering van de levensomstandigheden en geneeskundige verstrekkingen. De door Onze Minister krachtens dit artikel te stellen regels mogen niet afwijken ten nadele van de belanghebbenden.

3.3 De hiervoor bedoelde voorzieningen zijn nader vorm gegeven in de Voorzieningenregeling voor militaire oorlogs- en dienstslotoffers (hierna: de Voorzieningenregeling)

3.4 Ingevolge artikel 1, aanhef en onder c, van de Voorzieningenregeling wordt onder voorziening verstaan: het middel dat direct dan wel indirect de nadelige gevolgen van de beperkingen die de betrokkene ten gevolge van zijn invaliditeit ondervindt, opheft of vermindert dan wel voorziet in een financiële tegemoetkoming in of een vergoeding van de kosten die daarvan een gevolg zijn.

3.5 Op grond van artikel 2, aanhef en onder a, sub 1, van de Voorzieningenregeling kunnen voorzieningen worden verleend in de vorm van leefvoorzieningen als bedoeld in hoofdstuk 3; deze voorzieningen kunnen betrekking hebben op verplaatsing per taxi of auto.

3.6 In artikel 4 van de Voorzieningenregeling is nader geregeld wat onder leefvoorzieningen die betrekking hebben op verplaatsing per taxi of auto moet worden verstaan.

3.6.1 Deze omvat ingevolge het bepaalde artikel 4, aanhef en onderdeel b, van de Voorzieningenregeling ondermeer de financiële vergoeding van de kosten van:

1. een standaard auto;
2. een duurdere auto dan de standaard auto indien de standaard auto niet geschikt is; de meerprijs van de duurdere auto ten opzichte van de standaard auto wordt aangemerkt als aanpassingskosten als bedoeld in onderdeel d.

3.6.2 Daarnaast omvat zij ingevolge het bepaalde artikel 4, aanhef en onderdeel c, van de Voorzieningenregeling de verstrekking van een al dan niet aangepaste auto in bruikleen indien de standaard auto bedoeld in onderdeel b, onder 1, of de duurdere auto, bedoeld in onderdeel b, onder 2, niet geschikt is.

3.7 Artikel 6, eerste lid, van de Voorzieningenregeling bepaalt dat voor de vaststelling van het recht op een voorziening als bedoeld in artikel 4, onderdeel a tot en met c, en onderdeel e, de hoogte van het inkomen van de betrokkene bepalend is. In de leden 2 tot en met 5 is nader invulling gegeven aan de bepaling van het inkomen en de inkomensgrens die geldt voor een voorziening zoals bedoeld in artikel 4, onderdeel a tot en met c, en onderdeel e, van de Voorzieningenregeling.

3.8 Ingevolge artikel 11 van de Voorzieningenregeling kan in bijzondere gevallen de betrokkene in aanmerking komen voor een voorziening, verband houdende met zijn invaliditeit, indien hierin niet door een andere regeling wordt voorzien. Van een bijzonder geval is sprake indien niet-toekenning van de bijzondere voorziening voor de betrokkene tot kosten zou leiden die redelijkerwijs niet ten laste van hem dienen te komen en bovendien zou leiden tot ernstige bestaansvershraling of psychische decompensatie van de betrokkene.

4.1 Tussen partijen is niet in geschil dat eisers inkomen ten tijde hier in geding boven de in artikel 6 van de Voorzieningenregeling bedoelde inkomensgrens lag. Eiser is desalniettemin van mening dat zijn vervoersvoorziening niet beëindigd had mogen worden. Hij heeft hiertoe

aangevoerd dat voor hem de inkomensgrens niet kan gelden omdat hij is aangewezen op een duurdere, niet algemeen gebruikelijke vervoersvariant, namelijk een bestelbus van het type Mercedes Sprinter 211 CDI.

4.2 De rechtbank is van oordeel dat aan eisers standpunt geen gewicht kan worden toegekend. Eisers stelling, dat voor hem de inkomensgrens niet kan gelden omdat hij is aangewezen op een duurdere, niet algemeen gebruikelijke vervoersvariant, valt niet binnen de beoordelingssystematiek van de Voorzieningenregeling. In de artikelen 4 tot en met 6 van de Voorzieningenregeling is uitdrukkelijk geregeld in welke gevallen een financiële tegemoetkoming voor het gebruik van een eigen auto kan worden toegekend. Deze tegemoetkoming is expliciet afhankelijk gesteld van de hoogte van het inkomen. Gelet hierop biedt de Voorzieningenregeling geen ruimte om te beslissen in de door eiser voorgestane zin. Verweerder heeft dan ook op goede gronden beslist dat eisers vervoersvoorziening dient te worden beëindigd.

4.3.1 Voorzover eiser heeft beoogd een beroep te doen op artikel 11 van de Voorzieningenregeling (hardheidsclausule), overweegt de rechtbank als volgt.

4.3.2 Op grond van artikel 11 van de Voorzieningenregeling kan de betrokkene in bijzondere gevallen in aanmerking komen voor een voorziening, verband houdende met zijn invaliditeit, indien hierin niet door een andere regeling wordt voorzien. Van een bijzonder geval is sprake indien niet-toekenning van de bijzondere voorziening voor de betrokkene tot kosten zou leiden die redelijkerwijs niet ten laste van hem dienen te komen en bovendien zou leiden tot ernstige bestaansvershraling of psychische decompensatie van de betrokkene.

4.3.3 In navolging van de Centrale Raad van Beroep in zijn uitspraak van 29 november 2007, LJN: BB9996, is de rechtbank van oordeel dat in de artikelen 4 tot en met 6 van de Voorzieningenregeling uitdrukkelijk is geregeld in welke gevallen een financiële tegemoetkoming voor het gebruik van een eigen auto kan worden toegekend, afhankelijk van de hoogte van het inkomen, en dat dit meebrengt dat er geen ruimte is voor toepassing van de onderhavige hardheidsclausule. Dat eiser is aangewezen op een duurdere, niet algemeen gebruikelijke, vervoersvariant maakt hem niet tot een bijzonder geval in de zin van artikel 11 van de Voorzieningenregeling.

5. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat het beroep ongegrond dient te worden verklaard.

6. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

### III. Beslissing

DE RECHTBANK 'S-GRAVENHAGE;

RECHTDOENDE:

Verklaart het beroep ongegrond.

### NASCHRIFT

*In MRT 2008 afl. 6 is reeds een uitvoerig naschrift van mr. W.J. Schmitz opgenomen naar aanleiding van de uitspraak van de Centrale Raad van Beroep van 29 november 2007, waarnaar in deze uitspraak wordt verwezen. Zijn naschrift heeft in hoofdzaak betrekking op de reikwijdte van de hardheidsclausule*

neergelegd in artikel 11. Door schrijver wordt gesteld dat binnen de beoordelingssystematiek van de Voorzieningenregeling hoofdstuk 5 ziet op de bijzondere, niet in de eerdere hoofdstukken genoemde voorzieningen. In wezen betekent het dus, dat het moet gaan om andere voorzieningen. Daarnaast bevatten de artikelen 4 tot en met 6 een uitdrukkelijke en uitputtende regeling, waardoor correctie via een ander artikel niet voor de hand ligt. Niet verrassend is dan ook naar zijn oordeel de uitspraak van de Raad dat bij overschrijding van de gestelde inkomensgrens geen sprake kan zijn van een bijzonder geval voor toepassing van de hardheidsclausule.

Wel vindt schrijver dat in een bepaalde casus ook bijzondere omstandigheden kunnen spelen, b.v. schuldenproblematiek, ondergaan van medisch-psychiatrische behandeling, tijdelijk extra kosten samenhangend met de invaliditeit, waarvoor dienstverband is aangenomen en die ten laste van betrokkene of zijn gezin blijven. Het plaatsen van de genomen beslissing in het bredere perspectief van de met de invaliditeit samenhangende kosten zou, onder die bijzondere omstandigheden, niet onredelijk hoeven te zijn mede ook gelet op de bijzondere zorgplicht, die voor militaire oorlogs- en dienstslachtoffers in het geding is. Hoewel de teksten van de Voorzieningenregeling voor een dergelijke beoordeling geen ruimte bieden en de uitvoering van regelingen beheersbaar moet blijven, doet schrijver toch de suggestie aan de wetgever om toch nog eens naar dit dilemma te kijken. Thans – enkele jaren later – moet worden geconstateerd dat de wetgever verruiming van de bestaande hardheidsclausule niet nodig heeft geoordeeld en derhalve vast heeft willen houden aan de heersende beoordelingssystematiek.

Het nieuwe van de onderhavige uitspraak is dat de Rechtbank heel minutieus de beoordelingssystematiek van de artikelen 4 tot en met 6 is nagelopen voor de stelling van eiser, dat voor hem de inkomensgrens niet kan gelden omdat hij is aangewezen op een duurdere, niet algemeen gebruikelijke vervoersvariant. Alles afwegend concludeert de rechtbank terecht, dat de beoordelingssystematiek voor die stelling geen ruimte biedt door de uitdrukkelijke regeling van de wetgever met een expliciete afhankelijkheid van de hoogte van het inkomen. Al met al een interessante uitspraak voor een steeds terugkerende problematiek.

J.v.K.