CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL F. CAPOTORTI VAN 11 OKTOBER 1979 [1]

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

1. Het onderhavige geschil betreft de toepassingsvoorwaarden van de aanpassingscoëfficiënt op het door de Gemeenschap betaalde pensioen, en met name de criteria volgens welke die coëfficiënt, overeenkomstig artikel 82 Ambtenarenstatuut moet worden bepaald.

De heer Michaelis, ambtenaar van de Gemeenschappen sinds 1953, werd bij besluit van de Commissie van 3 februari 1971 om redenen van dienstbelang van zijn ambt ontheven (artikel 50 Ambtenarenstatuut). Vervolgens kreeg hij per 1 september 1974 recht op pensioen. Het Directoraat Personeelszaken stelde verzoeker op de hoogte van alle elementen die bij de berekening van het pensioen in aanmerking kwamen, en verzocht hem een vragenlijst in te vullen, die hij op 1 augustus 1974 terugzond. Bij die gelegenheid verklaarde hij onder meer te Vallendar in de Bondsrepubliek Duitsland te wonen en zich — dit met het oog op de bepaling van de toepasselijke aanpassingscoëfficiënt — in die plaats definitief te willen vestigen; verder verzocht hij om betaling van het pensioen in DM op een te Keulen geopende postrekening. Op hetzelfde formulier vermeldde verzoeker — onmiddellijk na de verklaring betreffende zijn woonplaats — dat „over de juiste datum (van zijn verhuizing) werd onderhandeld met het Directoraat Personeelszaken".

Op 5 september 1974 betekende de Commissie verzoeker een gedetailleerde berekening van zijn pensioenrechten, met de mededeling (bladzijde 3, punt 7) dat de aanpassingscoëfficiënt voor de Bondsrepubliek Duitsland zou worden toegepast.

In een brief van 11 september 1977 aan het Directoraat Personeelszaken verklaarde de heer Michaelis dat hij voorlopig afzag van zijn voornemen om in de Bondsrepubliek Duitsland te gaan wonen, en dat hij nog steeds in Brussel woonde; bij gevolg vroeg hij om toepassing van de aanpassingscoëfficiënt voor België vanaf het begin van zijn pensioen, dat wil zeggen per 1 september 1974. In een brief van 26 september 1977 vestigde hij nogmaals de aandacht op die aanvangsdatum. Het Directoraat Personeelszaken stemde ten slotte in met de toepassing met terugwerkende kracht van de Belgische aanpassingscoëfficiënt, zij het slechts vanaf 1 januari 1977, aangezien verzoeker in een verklaring van 29 januari 1977 voor het eerst Brussel als woonplaats had vermeld.

De heer Michaelis diende tegen dat besluit een klacht in krachtens artikel 90 Ambtenarenstatuut, waarbij hij zich erover beklaagde dat op zijn pensioen over het tijdvak van 1 september 1974 tot 31 december 1976 niet de Belgische aanpassingscoëfficiënt was toegepast. Bij brief van het lid van de Commissie Tugendhat van 12 juli 1978 wees de Com-

1 — Vertaald uit het Italiaans.

missie de klacht af. Hiertegen heeft verzoeker bij akte van 2 oktober 1978 beroep ingesteld bij het Hof.

2. In limine litis werpt verweerster de exceptie van niet-ontvankelijkheid op, op grond dat het verzoekschrift niet de in artikel 38, paragraaf 1, sub c, van het Reglement voor de procesvoering voorgeschreven „summiere uiteenzetting der aangevoerde middelen" zou bevatten. De exceptie is echter ongegrond.

In de eerste plaats is het niet juist, dat het inleidend verzoekschrift de aangevoerde middelen niet uiteenzet. Uit de tekst van het verzoekschrift blijkt duidelijk dat betrokkene de Commissie schending verwijt van artikel 82 Ambtenarenstatuut, dat onder meer bepaalt dat op de pensioenen een aanpassingscoëfficiënt wordt toegepast voor het land van de Gemeenschap waar de pensioengerechtigde verklaart zich te zullen vestigen. Deze stelling wordt uitvoerig toegelicht in de punten 8 tot 24 van het verzoekschrift, en herhaald in punt 41, waar uitdrukkelijk wordt verwezen naar artikel 82 Ambtenarenstatuut. Anderzijds is het bekend dat volgens 's Hofs rechtspraak artikel 38, paragraaf 1, sub c, van het Reglement voor de procesvoering moet worden geacht te zijn nageleefd, wanneer het verzoekschrift aldus is opgesteld dat de kern van de aangevoerde middelen met zekerheid kan worden vastgesteld en het duidelijk is op welke bepalingen de vordering berust (zie laatstelijk het arrest van 14 mei 1975, zaak 74/74, CNTA, Jurispr. 1975, blz. 533).

3. De ontvankelijkheid van het beroep wordt voorts betwist met een beroep op de onregelmatigheid van de voorafgaande administratieve klacht. Zoals bekend is volgens artikel 91, lid 2, eerste streepje, Ambtenarenstatuut een beroep ontvankelijk „indien men zich van tevoren tot het tot aanstelling bevoegde gezag heeft gewend met een klacht in de zin van artikel 90, lid 2, en binnen de aldaar gestelde termijn". In casu heeft de Commissie — in haar brief van 12 juli 1978 waarin zij het verzoek van de heer Michaelis om toepassing *ex tunc* van de Belgische coëfficiënt afwees — de *tijdige indiening* van de klacht betwist. Zij merkt daarbij op dat het besluit betreffende het pensioen van de heer Michaelis hem is betekend op 5 september 1974, en dat hij er toen reeds op is gewezen dat bij de berekening van het pensioen de aanpassingscoëfficiënt voor Duitsland in aanmerking zou worden genomen. Daarom had de klacht binnen drie maanden na voornoemde datum moeten worden ingediend, en niet drie jaar (of zelfs meer dan drie jaar) later.

Deze opmerking van verweerster lijkt mij redelijk en gegrond: de heer Michaelis is immers op 5 september 1974 op de hoogte gesteld van het feit dat de instelling voor de bepaling van de toepasselijke aanpassingscoëfficiënt, overeenkomstig verzoekers verklaring van 1 augustus 1974, Vallendar in de Bondesrepubliek Duitsland als „opgegeven woonplaats" had aangehouden. Het is weliswaar gebruikelijk dat de administratie de wezenlijke elementen van de pensioenberekening vermeldt in de toelichting bij de maandelijkse uitkeringen, zodat men — uitgaande van de laatste nota die verzoeker een maand tevoren was toegestuurd — zou kunnen stellen dat de klacht tijdig is ingediend. Tegen die stelling kan echter gemakkelijk worden ingebracht dat de toelichtingen bij uitbetaalde salarissen of pensioenen in de regel een herhaling vormen van het besluit waarbij de bedragen oorspronkelijk zijn vastge-

steld (of eventueel gewijzigd). Wanneer men dus voor ogen houdt dat, volgens 's Hofs rechtspraak, tegen louter „bevestigende" handelingen geen afzonderlijk beroep mogelijk is, kan in casu de pensioenafrekening die, wat de toepasselijke coëfficiënt betreft, ten opzichte van het besluit van 5 september 1974 geen enkel nieuw element bevatte, mijns inziens niet worden beschouwd als het besluit dat het onderwerp is van de klacht. Ik herinner in dit verband aan 's Hofs arrest van 21 februari 1974 (gevoegde zaken 15-33, 52, 53, 57-109, 116, 117, 123, 132 en 135-137/73, Schots-Kortner e. a., Jurispr. 1974, blz. 177): het ging daar om de vraag of, met het oog op een klacht tegen de weigering van de administratie om ontheemdingstoelage toe te kennen, de toezending van de maandelijkse salarisafrekening de beroepstermijn kan doen ingaan. Volgens het Hof is dit inderdaad het geval „wanneer (uit de salarisstrook) duidelijk van het genomen besluit blijkt" (r.o. 18-19), en dit besluit niet tevoren aan de betrokkene is meegedeeld. In casu heeft juist deze laatste situatie zich voorgedaan: onmiddellijk na zijn pensionering werd verzoeker immers in kennis gesteld van het besluit van de administratie, waarbij onder meer de aanpassingscoëfficiënt was bepaald, zodat naderhand de pensioenafrekeningen slechts een weergave vormden van dit eerste besluit.

Dat de al dan niet tijdige indiening van de administratieve klacht in casu van belang zou kunnen zijn, wordt door verzoeker op formeelrechtelijke gronden betwist. Verweerster heeft deze exceptie niet opgeworpen in het verweerschrift, zoals artikel 40, paragraaf 1, van het Reglement voor de procesvoering voorschrijft, maar ze voor het eerst voorgedragen in de memorie van dupliek; bij gevolg zou het betrokken middel volgens verzoeker niet ontvankelijk zijn.

Deze redenering houd ik voor ongegrond. In de eerste plaats acht ik het twijfelachtig of de bewering dat de klacht te laat werd ingediend, als een nieuw middel in de zin van artikel 42, paragraaf 2, van het Reglement voor de procesvoering moet worden aaangemerkt, daar het een element is dat voorkomt in de brief waarbij de klacht werd afgewezen; voorts gaat verzoeker zelf in zijn verzoekschrift uitvoerig in op de vraag of zijn klacht tijdig is ingediend, en wel juist in verband met hetgeen op dat punt besloten ligt in het administratieve besluit tot afwijzing. Voorts mag niet uit het oog worden verloren dat de tijdige indiening van de administratieve klacht een voorwaarde is voor de ontvankelijkheid van het beroep, en dat volgens 's Hofs rechtspraak „de ontvankelijkheid van de actie ambtshalve moet worden onderzocht" (zie het arrest van 17 maart 1976, gevoegde zaken 67-85/75, Lesieur, Jurispr. 1976, blz. 391, r.o. 12). Mijns inziens kan dit beginsel in casu ongetwijfeld worden ingeroepen: de bepaling waarin een termijn wordt vastgesteld voor het indienen van een klacht, dient immers het algemeen belang bij de rechtszekerheid in de betrekkingen tussen ambtenaren en administratie, dat noodzakelijkerwijze geen ruimte laat voor de vrije wil van partijen. Indien deze overweging — naar ik aanneem — juist is, lijkt een beroep op artikel 40, paragraaf 1, juncto artikel 42, paragraaf 2, tweede alinea, van het Reglement voor de procesvoering niet op zijn plaats: deze bepalingen, die het voordragen van nieuwe middelen in de loop van

het geding verbieden, hebben duidelijk betrekking op verzoeken waarover partijen vrij kunnen beslissen en stellen daarom termijnen vast die hoofdzakelijk zijn bedoeld ter waarborging van een eerlijke procesvoering en van een werkelijk op tegenspraak gevoerd geding, terwijl de beoordeling van de ontvankelijkheid van het beroep, die ambtshalve wordt onderzocht, niet door het verstrijken van de termijnen kan worden belet.

Mijns inziens moet dus worden vastgesteld dat de klacht te laat is ingediend en het beroep van de heer Michaelis bij gevolg niet ontvankelijk is wegens strijd met artikel 91, lid 2, eerste streepje, Ambtenarenstatuut.

4. De raadsman van verzoeker poogt het onderhavige geschil in het kader van artikel 41 van bijlage VIII bij het Ambtenarenstatuut te plaatsen; hiermee wil hij ook de procedurele hinderpaal, bestaande in de exceptie van niet-ontvankelijkheid van het beroep, te boven komen.

Bedoeld artikel 41 bepaalt (in de eerste alinea) dat „in geval van vergissingen of verzuimen van welke aard ook ... de pensioenen te allen tijde (kunnen) worden herzien", en voegt daar (in de tweede alinea) aan toe dat „zij kunnen worden gewijzigd of ingetrokken indien toekenning in strijd was met de voorschriften van het Statuut en van deze bijlage". Volgens verzoeker kan de gepensioneerde op grond van deze bepaling op elk ogenblik, zonder aan vervaltermijnen te zijn onderworpen, een verzoek indienen tot herziening en wijziging van het pensioen met onbeperkte terugwerkende kracht. Het is duidelijk dat, indien deze stelling juist was, de ontvankelijkheidsvraag bevestigend zou zijn te beantwoorden.

Ik geloof echter niet dat artikel 41 in de door verzoeker voorgestane zin kan worden uitgelegd. Het kent enkel aan de instellingen de bevoegdheid toe om de pensioenen op elk ogenblik te herzien dan wel te wijzigen of in te trekken (respectievelijk „in geval van vergissingen of verzuimen van welke aard ook" of indien toekenning in strijd was met de terzake geldende voorschriften). In dit verband dient te worden opgemerkt dat de instelling die de uitkering verschuldigd is, niet gehouden is onmiddellijk tot verbetering over te gaan, wanneer zij een vergissing ontdekt of vaststelt dat de toekenning in strijd was met de statutaire voorschriften. Dit blijkt uit het gebruik van het woord „kunnen", dat zowel in de eerste als in de tweede alinea van artikel 41 voorkomt en waaruit kan worden afgeleid dat de vaststelling van het pensioen steeds aan de beoordelingsvrijheid van de administratie wordt overgelaten. Is dat de betekenis van de bepaling, dan kan zij volgens mij geen bijzonder instrument voor de bescherming van de particuliere belangen vormen. De gepensioneerden die zich beklagen over vergissingen in de berekening van het hun uitgekeerde pensioen, moeten mijns inziens de in de artikelen 90 en 91 Ambtenarenstatuut bedoelde gewone administratieve of rechterlijke middelen aanwenden. Ik geloof niet dat artikel 41 is bedoeld om middelen toe te kennen die verschillen van en concurreren met de in titel VII van het Statuut voorziene gewone middelen.

Het is duidelijk dat niets de gepensioneerde belet om, indien hij dit nodig acht, de administratie te wijzen op vergissingen, verzuimen of onwettigheden en ze aan te sporen om gebruik te maken van de bevoegdheid ex artikel 41, en dus de fout of de onrechtmatige toestand

recht te zetten. Maar zo'n waarschuwing of verzoek is iets heel anders dan een klacht of een beroep in rechte. De administratieve klacht in de zin van artikel 90, lid 2, Ambtenarenstatuut moet immers noodzakelijkerwijs voorafgaan aan het beroep op het Hof van Justitie in de zin van artikel 91, lid 2, en kan niet worden vervangen door een waarschuwing of verzoek op grond van artikel 41. Daarnaast heb ik reeds in het licht gesteld dat de administratie niet is gehouden gebruik te maken van de in dat artikel neergelegde bevoegdheid, en dus ook niet om zich uit te spreken over een waarschuwing of een verzoek als bovenbedoeld. Een dergelijk initiatief zou ten hoogste kunnen worden gelijkgesteld met een verzoek aan het tot aanstelling bevoegde gezag om jegens hem een besluit te nemen, in de zin van artikel 90, lid 1. Zoals bekend moet de betrokkene evenwel blijkens datzelfde artikel 90, lid 1, een regelmatige klacht indienen om zich tegen de afwijzing van een dergelijk verzoek te verzetten. Artikel 41 voorziet dan ook niet in andere dan de gewone beroepsmogelijkheden, doch opent slechts de mogelijkheid van een verzoek, dat door de gewone klachtprocedure moet worden gevolgd.

5. Tot staving van de bewering dat de procedure op grond van artikel 41 van bijzondere aard is, voert verzoeker drie argumenten aan, die mijns inziens echter geen van alle kunnen worden aanvaard.

Een eerste argument is ontleend aan de bewoordingen van artikel 41: gesteld dat deze bepaling het zonder enige beperking mogelijk maakt de pensioenen te herzien en te wijzigen, dan zou de mogelijkheid moeten worden erkend dat de individuele ambtenaar om herziening of wijziging vraagt, door de administratie te wijzen op een vergissing, een verzuim of een schending van statutaire voorschriften. Ik heb deze hypothese reeds onderzocht en uitgesloten dat ze de opvatting kan staven, als zou de betrokken bepaling in een bijzondere procedure, zonder enigerlei termijn, voorzien. Ik heb er ook reeds op gewezen dat wanneer het pensioen is vastgesteld in strijd met de statutaire voorschriften, de werkelijke en passende middelen waarover de betrokkene kan beschikken, beperkt blijven tot de in de artikelen 90 en 91 voorziene gewone middelen, met alle beperkingen — ook de temporele — die daaraan verbonden zijn.

Even zwak is verzoekers tweede argument, ontleend aan artikel 42 van bijlage VIII. Daarin is bepaald dat de rechtverkrijgenden van een overleden ambtenaar, die niet binnen een jaar na diens overlijden vaststelling van hun pensioenrechten verlangen, deze rechten verliezen; *a contrario* zou hieruit kunnen worden afgeleid dat deze termijn niet geldt voor de gepensioneerde ambtenaar zelf. Ik ben echter van mening dat artikel 42 een specifiek en beperkt gebied bestrijkt en niets uitstaande heeft met de procedurele instrumenten die het Statuut aan de ambtenaren toekent voor de bescherming van hun belangen ten opzichte van de administratie.

Met zijn derde argument beroept verzoeker zich op artikel 85 Ambtenarenstatuut dat — blijkens de titel zelf van hoofdstuk 4 — betrekking heeft op de „terugvordering van hetgeen onverschuldigd is betaald". Daarin wordt bepaald dat „een onverschuldigd betaald bedrag wordt teruggevorderd, indien de bevoordeelde kennis droeg van de onregelmatigheid van de betaling of indien deze onregelmatigheid zo voor de hand lag dat de

bevoordeelde daarvan kennis had moeten dragen". Verzoekers raadsman acht het tegenstrijdig dat de statutaire regeling de administratie zou toestaan zonder beperking in de tijd de door de ambtenaren onverschuldigd ontvangen bedragen terug te vorderen en tegelijkertijd de betrokkene zou beletten gebruik te maken van een evenmin aan vervaltermijnen gebonden procedure, om te zijnen gunste de herziening of de wijziging *ex tunc* van het pensioen te bekomen. Om niet in een dergelijke tegenspraak te vervallen, zou artikel 41 aldus moeten worden uitgelegd, dat het voorziet in een bijzondere procedure die zonder tijdslimiet door de enkeling kan worden ingeleid.

Deze redenering is betwistbaar. Ik kan mij niet aansluiten bij de mening dat de door de ambtenaren onverschuldigd ontvangen bedragen op grond van voornoemd artikel 85 op elk ogenblik zouden kunnen worden teruggevorderd. Zonder te willen ingaan op het probleem van de verjaringsregeling voor vorderingen van de gemeenschapsinstellingen tegen hun ambtenaren, wil ik enkel opmerken dat in vele nationale stelsels de schuldvorderingen tegen ambtenaren wegens onverschuldigd betaalde bedragen zijn gelijkgesteld met andere schuldvorderingen voor wat betreft de termijnen waarbinnen men ze in rechte geldend kan maken. Dat lijkt mij redelijk en in overeenstemming met het beginsel van de rechtszekerheid. Indien men aldus uitsluit dat schuldvorderingen van de administratie tegen de ambtenaar onverjaarbaar zijn, dan valt de premisse van verzoekers redenering weg en blijkt het logisch, en niet tegenstrijdig, dat verjaringstermijnen zijn verbonden aan het verzoek van een ambtenaar om met terugwerkende kracht wijziging of althans verbetering van zijn pensioen te verkrijgen. Dat de enerzijds aan de gepensioneerde ambtenaren en anderzijds aan de administratie toegestane termijnen niet even lang zijn, lijkt mij gerechtvaardigd op grond van de overweging dat aan het optreden van de administratie een vermoeden van wettigheid is verbonden. Anderzijds wordt in datzelfde artikel 85, ter bescherming van de ambtenaar te goeder trouw, de mogelijkheid van terugvordering door de administratie van hetgeen onverschuldigd is betaald, aanzienlijk beperkt door de bepaling, dat deze enkel mogelijk is „indien de bevoordeelde kennis droeg van de onregelmatigheid van de betaling of indien deze onregelmatigheid zo voor de hand lag dat de bevoordeelde daarvan kennis had moeten dragen".

6. De voorgaande overwegingen bevestigen de niet-ontvankelijkheid van het beroep wegens schending van artikel 91, lid 2, eerste streepje, Ambtenarenstatuut. Desondanks acht ik het opportuun het geschil ook ten gronde te onderzoeken, aangezien hierover in de loop van de procedure uitvoerig is gedebatteerd.

Het gaat er in hoofdzaak om, vast te stellen of de Commissie artikel 82 Ambtenarenstatuut heeft geschonden, door op het pensioen van de heer Michaelis de correctiecoëfficiënt voor de Bondsrepubliek Duitsland toe te passen. Verzoeker verwijt de Commissie de Bondsrepubliek Duitsland te hebben beschouwd als „opgegeven woonplaats", hoewel hij geen verklaring in die zin had afgelegd.

In het overzicht van de feiten aan het begin van mijn conclusie heb ik eraan herinnerd dat de Commissie de heer Michaelis verzocht een vragenlijst in te

vullen om de nodige gegevens te verschaffen voor de vaststelling van zijn rechten. In de tweede paragraaf van het begeleidend schrijven werd hem onder meer meegedeeld dat de pensioenen volgens artikel 82, lid 1, tweede alinea, Ambtenarenstatuut worden berekend op grond van de „aanpassingscoëfficiënt ..., vastgesteld voor het land van de Gemeenschappen waar de pensioengerechtigde verklaart zich te zullen vestigen". Verzoeker vulde op de vragenlijst in, dat hij te Vallendar in de Bondsrepubliek woonde, en diezelfde gemeente als vaste woonplaats koos. Hij gaf echter niet aan vanaf welke datum hij daadwerkelijk in Vallendar zou gaan wonen, zoals op het formulier werd gevraagd, doch vermeldde enkel dat „over de juiste datum werd onderhandeld met het Directoraat Personeelszaken". Vervolgens betekende de administratie hem op 5 september 1974 het besluit waarin zij aangaf welke elementen voor de berekening van het pensioen in aanmerking zouden worden genomen; onder punt 7 stond vermeld dat de aanpassingscoëfficiënt voor de Bondsrepubliek Duitsland zou worden aangehouden voor de in artikel 82 Ambtenarenstatuut genoemde doeleinden. Bij gevolg werd verzoekers pensioen tot eind 1977 steeds berekend aan de hand van de aanpassingscoëfficiënt voor de Bondsrepubliek.

Gezien het voorgaande lijkt het mij onbetwistbaar dat verzoeker zich met zijn verklaring over zijn woonplaats — die de bepaling van de aanpassingscoëfficiënt mogelijk moest maken — heeft gehouden aan de instructies van het Directoraat Personeelszaken, overeenkomstig artikel 82 Ambtenarenstatuut. Ik geloof niet dat in dit verband belang kan worden gehecht aan het feit dat de betrokkene niet vermeldde *vanaf welke datum* zijn woonplaatskeuze zou ingaan. In werkelijkheid hield de opmerking over de lopende onderhandeling met het Directoraat Personeelszaken — ook in verzoekers bedoelingen — geen enkel verband met het probleem van de toepasselijke coëfficiënt. Met die opmerking heeft verzoeker waarschijnlijk willen voorkomen dat de met het oog op het pensioen verstrekte inlichtingen de uitslag zouden beïnvloeden van een ander geschil dat destijds (in 1974) tussen verzoeker en de administratie bestond en dat de toekenning van de inrichtingsvergoeding bij beëindiging van de dienst betrof.

Voor de bepaling van de toepasselijke aanpassingscoëfficiënt was verzoekers verklaring omtrent zijn woonplaats dan ook voldoende; dat heeft verder tot gevolg dat de houding van de administratie, die voor de berekening de Duitse aanpassingscoëfficiënt in aanmerking heeft genomen, op dit punt onberispelijk lijkt.

7. Volgens verzoeker is artikel 82 Ambtenarenstatuut ook in een ander opzicht geschonden: de Commissie zou op het pensioen de aanpassingscoëfficiënt voor Duitsland hebben toegepast, hoewel zij wist dat verzoeker nooit zijn woonplaats van Brussel naar Vallendar had verplaatst.

Hiermee wordt volgens mij de juiste betekenis van artikel 82, lid 1, tweede alinea, Ambtenarenstatuut over het hoofd gezien. Luidens deze bepaling wordt, zoals wij reeds zagen, op de pensioenen een aanpassingscoëfficiënt toegepast voor het land van de Gemeenschappen „waar de pensioengerechtigde verklaart zich te zullen vestigen". Het woordgebruik („verklaart zich te zullen vestigen") wijst erop, dat de communautaire wetgever in dit geval een overwegend belang heeft willen toekennen aan de keuze van de betrokkene. Dit gaat in dezelfde richting

als andere bepalingen betreffende de pensioenen van bijlage VIII, zoals artikel 45, derde alinea, bepalende dat de uitkeringen „naar keuze van de belanghebbenden (worden) verricht in de valuta van hun land van herkomst, van het land waar zij verblijfplaats hebben of van het land van vestiging van de zetel der instelling waartoe de ambtenaar behoorde". Ik voeg hier nog aan toe dat artikel 82, lid 1, des te logischer is, waar het niet zelden voorkomt dat de pensioengerechtigde zijn woning aanhoudt in de stad waar hij als ambtenaar van de Gemeenschappen heeft gewerkt, maar tevens beschikt over een andere woning in het land waar hij zijn nieuwe werkzaamheid uitoefent: juist dat is in casu het geval. In een dergelijke situatie wordt de keuze van de relevante woonplaats zeer terecht aan de betrokkene gelaten.

Ik zou echter niet willen beweren dat de in artikel 82 bedoelde verklaring van de betrokkene ook dan van beslissende betekenis blijft voor de bepaling van de aanpassingscoëfficiënt, wanneer de feitelijke situatie niet overeenstemt met de verklaring van de betrokkene, dat wil zeggen wanneer de betrokkene zich niet in het opgegeven land heeft gevestigd. Krachtens artikel 43 zijn de pensioengerechtigden immers niet alleen gehouden de schriftelijke bewijsstukken over te leggen die kunnen worden verlangd, maar ook „de instelling ... van alle feiten in kennis te stellen waardoor hun recht op uitkering zou kunnen worden gewijzigd". Twee gevallen zijn dus mogelijk: ofwel de gepensioneerde brengt de administratie van de werkelijke situatie op de hoogte, ofwel deze krijgt op een andere wijze kennis van het feit dat de gepensioneerde niet in de opgegeven plaats woont. Indien en zodra de administratie door de betrokkene op de hoogte wordt gesteld, is zij in staat het nodige te doen; in dat geval lijkt het redelijk aan te nemen dat tegenover de verplichting van de enkeling een plicht van de administratie staat om dienovereenkomstig te handelen, te meer daar een nieuwe mededeling betreffende de woonplaats neerkomt op een nieuwe keuze. Maar juist daarom kan de nieuwe verklaring slechts *ex nunc* werking hebben: zo niet dan zou aan de eerste verklaring alle effect ontnomen worden en de tweede de uiting zijn van een onbeperkte bevoegdheid van de gepensioneerde om de hem aanvankelijk toegekende aanpassingscoëfficiënt te doen wijzigen. Indien de betrokkene daarentegen bedoelde mededeling achterwege laat en de administratie zelf de tegenstelling tussen de verklaring van de gepensioneerde en de werkelijkheid ontdekt, biedt artikel 41 Ambtenarenstatuut haar steeds de mogelijkheid het pensioen te herzien, maar dan in de uitoefening van de discretionaire bevoegdheid welke, zoals wij zagen, door artikel 41 wordt gewaarborgd.

De voorgaande opmerkingen maken duidelijk in het kader van welke bepalingen verzoekers bezwaren moeten worden gesitueerd. In hoofdzaak komt zijn standpunt hierop neer, dat indien de administratie op indirecte wijze kennis heeft gekregen van het feit dat de werkelijke woonplaats van de gepensioneerde verschilt van de opgegeven plaats, zij gerechtigd doch niet gehouden is, de nodige verbeteringen aan te brengen, zonder dat het niet of laattijdig optreden haar door de betrokken enkeling kan worden verweten. Deze kan, buiten de gewone rechtsmiddelen, enkel een herziening *ex nunc* van de aanpassingscoëfficiënt uitlokken door de instelling overeenkomstig artikel 43 mee te delen dat hij zich in een ander land heeft gevestigd.

In casu kan in elk geval worden betwijfeld of de administratie kennis droeg van het feit dat verzoeker in België en niet in

de Bondsrepubliek was gevestigd. Tot staving van deze stelling werd in hoofdzaak het volgende aangevoerd: bij besluit van 20 juni 1974 heeft de Commissie het verzoek van de heer Michaelis om een inrichtingsvergoeding bij beëindiging van de dienst (bedoeld in artikel 6 van bijlage VII bij het Ambtenarenstatuut) afgewezen op grond dat deze (in strijd met zijn verplichting) niet had aangetoond zich met zijn gezin in de Bondsrepubliek te hebben gevestigd; bovendien constateerde de directeur Personeelszaken in hetzelfde besluit, dat verzoeker zijn verblijfplaats in Brussel had behouden. Volgens deze redenering zouden de voorwaarden voor de toekenning van de inrichtingsvergoeding bij beëindiging van de dienst en die voor de bepaling van de aanpassingscoëfficiënt, dezelfde zijn. Bij deze stelling kan ik mij echter niet aansluiten. Terwijl immers, zoals wij zagen, de bepaling van de aanpassingscoëfficiënt ingevolge artikel 82 Ambtenarenstatuut geschiedt op basis van de *verklaring van de betrokkene,* zich in een bepaald land te vestigen, laat artikel 6 van bijlage VII de toekenning van de inrichtingsvergoeding bij beëindiging van de dienst afhangen van de daadwerkelijke verhuizing van de standplaats naar een andere plaats. In lid 4 is namelijk bepaald dat de vergoeding „wordt uitbetaald na overlegging van de bewijsstukken waaruit blijkt dat de ambtenaar met zijn gezin ... zich (in een andere plaats dan zijn standplaats) heeft gevestigd". Een besluit van de administratie waarin de nieuwe vestiging van het gezin als onvoldoende bewezen wordt aangemerkt, is derhalve niet tegenstrijdig met de houding van diezelfde administratie, die voor de vaststelling van de aanpassingscoëfficiënt blijft vasthouden aan een vroegere verklaring van de betrokkene betreffende diens woonplaats, zelfs indien in die verklaring juist die woonplaats werd opgegeven waarvan de betrokkene heeft beweerd zich er te hebben gevestigd, zonder dat hij dit heeft kunnen bewijzen. Ook in dit verband moet voor ogen worden gehouden dat twee woonplaatsen waarvan er één de woonplaats van het gezin is, mogelijk zijn. Volgens mij kan dus op grond van de bovenaangehaalde overwegingen niet worden gesteld dat de administratie in casu *zeker* was dat de opgegeven woonplaats niet met de feitelijke situatie overeenstemde.

De andere elementen die door verzoeker zijn ingeroepen tot staving van zijn bewering, dat de administratie steeds zou hebben geweten dat hij niet werkelijk uit België was vertrokken, kunnen mij er niet toe brengen mijn conclusie te wijzigen. De door verzoeker op 26 januari 1976 aan de Commissie afgelegde verklaring omtrent zijn gezinssituatie zegt mij niet veel: zij vermeldde immers twee adressen, een in Brussel en een in Vallendar, zodat zij natuurlijk niet kon bijdragen aan een opheldering van de situatie. Eerst de volgende verklaring van 29 januari 1977, die alleen het Brusselse adres vermeldde, kon de onduidelijkheid wegnemen; hiermee heeft de Commissie dan ook op passende wijze rekening gehouden door aan de toepassing van de Belgische aanpassingscoëfficiënt terugwerkende kracht toe te kennen tot 1 januari 1977. De omstandigheid dat verzoeker van 29 september 1971 tot 31 oktober 1976 bijna ononderbroken werkzaam was als deskundige van de Commissie, belast met een studie van een Europees beleid inzake grondstoffenvoorziening lijkt mij voorts niet bijzonder belangrijk. Het blijkt immers niet, dat voor die opdracht zijn voortdurende aanwezigheid in Brussel was vereist. Bovendien legde verzoeker in hetzelfde

tijdvak, nadat hij om toekenning van de inrichtingsvergoeding bij beëindiging van de dienst had gevraagd, de Commissie twee verblijfsverklaringen van de politie te Vallendar over, gedateerd respectievelijk 7 oktober 1971 en 27 maart 1974 (zie de memorie van dupliek van de Commissie, blz. 4). Ten slotte moet eraan worden herinnerd dat de heer Michaelis reeds geruime tijd werkzaam is als hoogleraar aan de universiteit te Keulen, alwaar zijn pensioen aan hem wordt uitbetaald.

8. Subsidiair stelt verzoeker dat de administratie zich te zijnen nadele ongegrond zou hebben verrijkt, door op zijn pensioen de Duitse en niet de Belgische coëfficiënt toe te passen. Uit dien hoofde vordert hij betaling van een bedrag, gelijk aan het minder uitbetaalde (en door de Commissie ten onrechte ingehouden) verschil over het tijdvak van 1 september 1974 tot 31 december 1976.

Aan dat verzoek kan mijns inziens niet worden voldaan. Ook al zou een actie uit ongegronde verrijking tegen de instellingen in sommige gevallen mogelijk zijn (en dit moet worden betwijfeld), dan zou het feit dat een dergelijke actie steeds een subsidiair karakter heeft, toch nog een belemmering vormen. Zij kan immers slechts worden ingesteld indien geen andere rechtsmiddelen kunnen worden aangewend. In casu staat vast dat verzoeker zijn belangen kon beschermen met de gewone, in de artikelen 90 en 91 Ambtenarenstatuut voorziene middelen, zodat de essentiële voorwaarde om een vordering wegens ongegronde verrijking te kunnen instellen, ontbreekt.

9. Ik concludeer derhalve dat het Hof het door de heer Michaelis bij akte van 2 oktober 1978 tegen de Commissie ingestelde beroep niet-ontvankelijk, althans ongegrond verklare. Gezien de aard van het geschil, zal elk van beide partijen de eigen kosten hebben te dragen.