RAPPORT TER TERECHTZITTING
in zaak 310/87 *

I — De feiten

1. Verzoeker, J. Stempels, ambtenaar van de Commissie van de Europese Gemeenschappen sinds 1 september 1958, werkzaam bij het secretariaat-generaal, werd op 1 december 1986 gepensioneerd als speciaal adviseur in de rang A 2.

2. Bij schrijven van 26 oktober 1976 had verzoeker de directeur personeelszaken op de hoogte gesteld van de wijziging in zijn burgerlijke staat in verband met zijn echtscheiding. In deze brief vermeldde hij, dat hij uit inlichtingen van een ambtenaar van de afdeling personeelszaken had begrepen, dat deze wijziging in zijn burgerlijke staat geen gevolgen zou hebben voor zijn bezoldiging.

3. Omdat verzoeker een dochter ten laste had, bleef hij overeenkomstig artikel 1, lid 1, en artikel 2 van bijlage VII bij het Statuut van de ambtenaren van de Europese Gemeenschap (hierna: het Statuut) in het genot van de kindertoelage en de kostwinnerstoelage.

4. Bij schrijven van 23 maart 1983 berichtte het hoofd van de afdeling „Administratieve en financiële rechten" van het Directoraatgeneraal Personeelszaken en algemeen beheer verzoeker, dat zijn verzoek om toekenning van de kindertoelage ten behoeve van zijn dochter was ingewilligd voor de periode van 1 januari 1983 tot en met 31 december 1983.

5. Bij de afwikkeling van de aan verzoeker in verband met zijn pensionering toekomende rechten stelde de administratie van de Commissie vast, dat verzoeker tot de datum van zijn pensionering de kostwinnerstoelage was blijven ontvangen, zulks in strijd met artikel 1, lid 2, van bijlage VII bij het Statuut, waarin is bepaald dat de gescheiden ambtenaar slechts recht heeft op de kostwinnerstoelage wanneer hij een of meer te zijnen laste komende kinderen heeft.

6. Bij schrijven van 9 december 1986 deelde de directeur Personeelszaken verzoeker mee, dat de Commissie besloten had te zijnen aanzien toepassing te geven aan artikel 85 van het Statuut. Volgens deze bepaling kan een onverschuldigd betaald bedrag worden 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. Op 12 januari 1987 liet het hoofd van de afdeling bezoldigingen verzoeker weten, dat het terug te vorderen bedrag 627 022 BFR bedroeg, welk bedrag overeenkwam met de ten onrechte genoten kostwinnerstoelage over de periode van 1 januari 1984, vanaf welke datum verzoekers dochter niet meer te zijnen laste kwam, tot 1 december 1986, de datum waarop verzoeker was gepensioneerd.

7. Na een vruchteloos gebleven briefwisseling diende verzoeker op 5 maart 1987 een klacht in, waarin hij de Commissie verzocht het besluit tot terugvordering van de ten onrechte uitbetaalde kostwinnerstoelage in te trekken, omdat volgens hem niet was vol-

* Procestaal: Frans.

daan aan de in artikel 85 van het Statuut genoemde voorwaarden.

8. Bij schrijven van 15 juli 1987 stelde de Commissie verzoeker in kennis van het met redenen omklede besluit tot afwijzing van zijn klacht.

II — Schriftelijke behandeling en conclusies van partijen

1. Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 12 oktober 1987, heeft verzoeker bij het Hof beroep ingesteld tot nietigverklaring van het besluit van de Commissie van 15 juli 1987.

2. *Verzoeker* concludeert dat het den Hove behage:

— nietig te verklaren het besluit om een bedrag van 627 022 BFR in mindering te brengen op de bedragen die hem als gepensioneerd ambtenaar toekomen;

— rechtdoende uit hoofde van zijn volledige rechtsmacht, verweerster te veroordelen om verzoeker alle tot dusver ingehouden bedragen terug te betalen;

— verweerster te veroordelen om over deze bedragen 6% rente te betalen, te rekenen vanaf de data waarop de inhoudingen op de hem uitbetaalde bedragen hebben plaatsgevonden;

— verweerster te verwijzen in de kosten van het geding.

3. De *Commissie*, verweerster, concludeert dat het den Hove behage:

na zonodig mevrouw Delauche als getuige te hebben gehoord:

— het beroep te verwerpen;

— kosten rechtens.

4. Het Hof heeft, op rapport van de rechter-rapporteur en de advocaat-generaal gehoord, besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan.

III — Middelen en argumenten van partijen

1. Volgens *verzoeker* steunt artikel 85 van het Statuut op de gedachte, dat de administratie de bevoordeelde te goeder trouw moet achten, behalve in de twee genoemde uitzonderingsgevallen, te weten wanneer de bevoordeelde kennis droeg van de onregelmatigheid van de betaling, of wanneer de onregelmatigheid zo voor de hand lag, dat de bevoordeelde daarvan kennis had moeten dragen. De Commissie had dus niet mogen nagaan, of verzoeker in casu op de hoogte was van de onjuiste toepassing van het Statuut, aangezien kennis van het Statuut niet van de bevoordeelde wordt verlangd.

De Commissie kan niet beweren, dat verzoeker kennis droeg van de onregelmatigheid; juist het gedrag van de administratie heeft verzoeker doen geloven, dat hij recht had op hetgeen hij ontving. Hij heeft de administratie over zijn scheiding ingelicht en het was niet aan hem om de juiste verwerking van deze informatie te controleren; de Commissie kan hem niet het verwijt maken dat hij ook maar één moment te kwader trouw is geweest.

Artikel 85 van het Statuut kan alleen toepassing vinden wanneer de onregelmatig-

heid zo voor de hand ligt, dat men niet meer kan spreken van een misverstand van de ambtenaar, dat is toe te schrijven aan diens gebrekkige kennis van het Statuut.

De vraag of de betrokken ambtenaar bij betrachting van de normale zorgvuldigheid de vergissing van de administratie wel had moeten opmerken, moet in abstracto worden beoordeeld. Het Hof heeft altijd een abstracte beoordeling laten gelden, zoals blijkt uit de twee arresten van 27 juni 1973 (zaak 71/72, Kuhl, Jurispr. 1973, blz. 705) en 11 oktober 1979 (zaak 142/78, Berghmans, Jurispr. 1979, blz. 3125), waarin het ging om terugvordering van onverschuldigd betaalde bedragen, alsmede uit het arrest van 18 maart 1975 (gevoegde zaken 44, 46 en 49/74, Acton, Jurispr. 1975, blz. 383), inzake niet-betaalde stakingsdagen in verband met een ambtenarenstaking. Terugvordering is derhalve alleen toegestaan indien de gemiddelde ambtenaar als goed huisvader een klaarblijkelijke onregelmatigheid bij de administratie had moeten opmerken.

Ten onrechte beweert de Commissie, dat het iedere redelijk zorgvuldige ambtenaar bij vergelijking van de salarisafrekeningen van december 1983 en van januari 1984, de maand waarin verzoeker geen recht meer had op de kindertoelage, had moeten opvallen dat uitbetaling van de kostwinnerstoelage ten onrechte geschiedde. De salarisafrekeningen verschaffen de ambtenaar immers geen inzicht in de juistheid van de verschillende posten, en het is niet aan de ambtenaar om na te gaan of zijn persoonsdossier klopt. Van de ambtenaar kan niet worden verwacht dat hij alle bepalingen van het Statuut kent, zeker niet die van bijlage VII, die bijzonder ingewikkeld zijn. Verzoeker heeft zich in de tijd dat hij nog in actieve dienst was, nooit beziggehouden met boekhoudkundige problemen of met vragen in verband met het Statuut. Het onderhoud dat verzoeker in 1976 met een ambtenaar van de administratie heeft gehad, ging niet over de kostwinnerstoelage. Overigens zou ook een concrete beoordeling van het onderhavige geval tot de conclusie leiden, dat verzoeker een zeer grote zorgvuldigheid heeft betracht.

2. De *Commissie* brengt daartegen in, dat volgens de lezing van artikel 85 van advocaat-generaal Mayras in diens conclusie bij het arrest Kuhl, een terugvorderingsactie onder de volgende voorwaarden is toegestaan: de ambtenaar heeft ten onrechte bepaalde bedragen ontvangen; de ambtenaar is niet te goeder trouw, of droeg ook zonder zelf op enigerlei wijze aansprakelijk te zijn, feitelijk kennis van de onregelmatigheid van de betaling; de dwaling van de administratie, ook wanneer deze niet door de ambtenaar is uitgelokt, sluit een actie tot terugvordering niet uit, behalve wanneer de ambtenaar onbekend is gebleven met de door de administratie begane vergissing en hij daarvan normalerwijze ook geen kennis kon dragen omdat zij niet voor de hand liggend was.

Bij toepassing van deze voorwaarden op het onderhavige geval moet worden vastgesteld, dat verzoeker van 1 januari 1984 tot 1 december 1986 ten onrechte de kostwinnerstoelage heeft ontvangen. Uiteraard kan niet worden gesteld, dat verzoeker de vergissing van de administratie heeft uitgelokt, maar wel dat hij daadwerkelijk bekend was met de onregelmatigheid van de betaling. Ten aanzien van de bewijslast overwoog het Hof in zijn arrest van 11 juli 1979 (zaak 252/78, Broe, Jurispr. 1979, blz. 2393), dat een redelijke uitlegging van artikel 85 veeleer het vereiste lijkt in te houden dat de ontvanger van het onverschuldigd betaalde beoordelingsgegevens overlegt om de beweerde onwetendheid aannemelijk te maken. Verzoekers argumenten, dat hij de administratie over zijn scheiding had ingelicht, dat het niet aan hem was om de juiste verwerking van deze informatie te controleren en dat men hem niet van kwade trouw kan beschuldigen, zijn niet ter zake. Verzoeker

was er juist reeds in 1976, na een gesprek met een ambtenaar van de administratie, van op de hoogte dat de kostwinnerstoelage verband hield met een kind te zijnen laste. Het vervallen van de kindertoelage in januari 1984 had voor hem aanleiding moeten zijn zich af te vragen, of het wel juist was dat hij toch de kostwinnerstoelage bleef ontvangen.

Volgens het Hof (arrest Broe, reeds aangehaald) betekent het vereiste dat de onregelmatigheid van de betaling zo voor de hand lag, dat betrokkene er wel van op de hoogte moest zijn, niet, dat betrokkene in het geheel niets hoeft te overdenken of te controleren, maar dat moet worden nagegaan of de vergissing een normaal zorgvuldig ambtenaar had kunnen ontgaan. De salarisafrekeningen zijn boekhoudkundige documenten, die de tenuitvoerlegging vormen van eerdere berekeningen, die de grondslag vormen voor de betaling. Het vervallen van de kindertoelage was bij schrijven van 23 maart 1983 aan verzoeker medegedeeld en verzoeker mocht niet op goede gronden aannemen, dat de kostwinnerstoelage terecht werd doorbetaald.

Het is niet zo, dat het Hof iedere concrete beoordeling van de normale zorgvuldigheid van de ambtenaar weigert. In het arrest Broe (reeds aangehaald) heeft het Hof beide beoordelingswijzen bevestigd, waarbij het met name het oog had op de omstandigheden van het geval en de rang van de betrokken ambtenaar. In de zaak Berghmans (reeds aangehaald) lag de zaak anders, voor zover het gedrag van de administratie werd geacht bij de betrokkene een redelijk vertrouwen te hebben gewekt, dat hij recht had op hetgeen werd uitbetaald. In het arrest Acton (reeds aangehaald) heeft het Hof weliswaar uitspraak gedaan over de rechten van de ambtenaar in abstracto beschouwd, maar dit betekent nog niet, dat onder andere omstandigheden geen rekening kan worden gehouden met persoonlijke gegevens van de belanghebbende.

Verzoeker, een ambtenaar van hoge rang, heeft zich jarenlang beziggehouden met het beheer van de kredieten van het secretariaat-generaal; bijgevolg mag worden verondersteld, dat hij de nodige intellectuele capaciteiten bezit om zijn salarisafrekeningen te verifiëren. Artikel 85 van het Statuut geldt immers niet alleen voor ambtenaren die belast zijn met de toepassing van het Statuut.

F. A. Schockweiler
rechter-rapporteur