SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS ALAIN DUTHEILLET DE LAMOTHE VOM 1. APRIL 1971 [1]

Herr Präsident,

meine Herren Richter!

Herr Reinarz war seit 1959 Direktor in der Generaldirektion Verkehr der Kommission.

Infolge der Fusion der Exekutiven wurde diese Generaldirektion neu organisiert, und mit dieser Neuorganisation nahmen die Schwierigkeiten, auf die Herr Reinarz in seiner Laufbahn gestoßen ist, ihren Anfang.

Während bis zur „Fusion" diese Generaldirektion vier Direktoren zählte, sah der neue Organisationsplan nur noch drei vor.

Die Bewerbung des Klägers um eine dieser Direktionen wurde abgelehnt und er wurde 1968 vorläufig zum Hauptberater ernannt, bis er dann einige Monate später aufgrund der zur Regelung etwa aus der Fusion der Exekutiven entstehender Personalprobleme vorgesehenen Bestimmungen der Verordnung Nr. 259/68 entlassen wurde.

Jedoch hoben Sie durch Urteil vom 6. Mai 1969, auf das ich gleich noch zurückkomme, sowohl die Verfügung auf, mit der Herr Reinarz vorläufig zum Hauptberater ernannt wurde, als auch die, die zu seinem endgültigen Ausscheiden ergangen war.

Auf dieses Urteil hin ernannte die Kommission Herrn Reinarz wiederum zum Hauptberater, dieses Mal jedoch nicht nur vorläufig, sondern endgültig.

Diese Verfügung befriedigte Herrn Reinarz jedoch nicht, und zwar besonders deshalb, weil, als er unzulässigerweise aus dem Dienst entlassen war, die Direktion, für die er sich interessierte, einem anderen Beamten, Herrn Dousset, unterstellt worden war.

Herr Reinarz beantragte damals, einerseits seine Ernennung zum Hauptberater, andererseits die Ernennung von Herrn Dousset zum Direktor aufzuheben.

Mit Urteil vom 13. Mai 1970, auf das ich ebenfalls gleich noch zurückkomme, wiesen Sie die Anträge von Herrn Reinarz ab, mit denen er sich gegen seine Ernennung zum Hauptberater wandte, hoben hingegen die Ernennung von Herrn Dousset zum Direktor auf.

Auf dieses zweite Urteil hin nahm die Kommission die Prüfung der Frage erneut auf und ernannte Herrn Dousset wiederum zum Direktor.

Mit der vorliegenden Klage beantragt der Kläger, diese Ernennung aufzuheben.

Zur Unterstützung seiner Klage trägt er zahlreiche Gründe vor, die nach meiner Meinung in drei Gruppen zusammengefaßt werden können.

A — Die erste Gruppe von Gründen betrifft vom Kläger behauptete Form- oder Verfahrensfehler.

a) Der Kläger rügt zunächst, daß die Entscheidung der Kommission unzureichend begründet sei, da sie die Urteile des Gerichtshofes weder erwähne noch analysiere.

Aber wie der Juristische Dienst der Kommission bemerkt, ist nach ständiger Rechtsprechung die Anstellungsbehörde nicht verpflichtet, ihre Ernennungs- oder Beförderungsverfügungen zu begründen [2].

Gewiß mußte die Kommission die in den ergangenen Urteilen aufgestellten Grundsätze berücksichtigen, das ist aber eine Sachfrage, zu der ich noch kommen werde, und keine Formfrage.

b) Der Kläger rügt weiter, daß die Kommission nicht die Bewerbungen aller

1 — Aus dem Französischen übersetzt.

2 — Vgl.: 19. März 1964, Raponi, Slg. 1964, 268; zuletzt 6. Mai 1969, Huybrechts, Slg. 1969, 97.

Bediensteten geprüft habe, die sich um den Direktorenposten beworben hatten.
Hierbei handelt es ich jedoch um ein Mißverständnis, das allerdings auf einen sehr bedauerlichen Irrtum der Verwaltung zurückzuführen ist.
Aus dem Protokoll der Kommission vom 17. Juni 1970 geht hervor, daß die Kommission sehr wohl die sechs Bewerbungen geprüft hat, die bei ihr eingereicht worden waren.
Was Verwirrung stiftet, ist die Tatsache, daß bei der Zuleitung der Liste der sechs Kandidaten an die Kommission eine Verwechslung des Begleitschreibens unterlaufen ist, mit dem diese Liste übermittelt werden sollte.
Statt des die in Frage stehende Planstelle betreffenden Begleitschreibens wurde der Liste der sechs Bewerber um diese Planstelle ein Begleitschreiben beigegeben, das eine andere Planstelle betraf, um die sich tatsächlich nur vier Kandidaten beworben hatten.
Das Protokoll der Kommission zeigt jedoch, daß dieser Irrtum, so bedauerlich er auch ist, die Beratungen der Kommission nicht beeinflußt hat und daß alle sechs Bewerbungen um den freigewordenen Direktorenposten geprüft wurden.
Der Kläger rügt weiter, daß die Kommission nur die Bewerbungen der Beamten der Besoldungsgruppe A 3 geprüft habe, die sich um ihre Beförderung auf die freie Planstelle (eine A-2-Stelle) bewarben, hingegen nicht die Bewerbungen der Beamten, die, wie er selbst, schon in die Gruppe A 2 eingestuft waren und sich um ihre Versetzung auf die Stelle bewarben.
Aus den Akten geht jedoch die geltend gemachte Unregelmäßigkeit nicht hervor.
Es trifft zu, daß das Protokoll, wie der Kläger vorbringt, die Prüfung der *Beurteilungen* nur für die Beamten der Besoldungsgruppe A 3 erwähnt, was sich aber ganz einfach damit erklärt, daß über Beamte der Gruppe A 2 keine Beurteilungen abgegeben werden.
Hingegen wird im Protokoll ausdrücklich erwähnt, daß den Mitgliedern der Kommission einerseits die Personalakten aller Bewerber, ob Besoldungsgruppe A 3 oder A 2, zur Verfügung gestellt worden waren und daß andererseits eine Abwägung der Verdienste *aller* Bewerber vorgenommen wurde.
Daher scheint mir keine der vorgebrachten Form- oder Verfahrensrügen begründet zu sein.

B — Die zweite Gruppe von Rügen wird damit begründet, daß Herrn Reinarz aus drei Gründen eine *Art „Vorrecht"* hinsichtlich der Ernennung auf den freien Direktorenposten zugestanden habe.
a) Dieses Vorrecht ergebe sich zunächst aus Artikel 8 der Verordnung Nr. 259/68. Nach Absatz 1 dieses Artikels kann ein Beamter, dessen Entlassung im Rahmen der Neuorganisation der Dienststellen der Gemeinschaften beabsichtigt ist, im Dienst bleiben, wenn er eine Planstelle annimmt, die der Laufbahn unmittelbar unter derjenigen Laufbahn zugeordnet ist, der seine Besoldungsgruppe angehört.
Der zweite Absatz desselben Artikels sieht vor, daß der Bedienstete, der eine solche „diminutio capitis" hingenommen hat, in seiner Besoldungsgruppe bleibt und, unter bestimmten Voraussetzungen, ein Vorrecht auf Versetzung in jedwede später freigewordene Planstelle seiner Besoldungsgruppe hat.
Meines Erachtens geht jedoch aus dem Urteil vom 13. Mai 1970 eindeutig hervor, daß diese Vorschrift auf Herrn Reinarz nicht anwendbar ist.
In dem Urteil heißt es: „Die Dienstposten der Direktoren und Hauptberater gehören der gleichen Besoldungsgruppe an, und der Unterschied zwischen ihren jeweiligen Aufgabenbereichen mag es zwar rechtfertigen, daß jemand persönlich den einen oder anderen Dienstposten bevorzugt, er verstößt aber nicht gegen das Gebot der Gleichwertigkeit von Besoldungsgruppe und Dienstposten, auf das sich die Bediensteten berufen können."
Hieraus geht meines Erachtens hervor, daß Herr Reinarz mit der Hauptberaterstelle keineswegs eine Stelle übernom-

men hat, die einer Laufbahn unter derjenigen zugeordnet ist, der seine Besoldungsgruppe angehört, sondern eine Stelle, die dieser Besoldungsgruppe entspricht, und daß er sich deshalb nicht auf Artikel 8 der Verordnung Nr. 259/68 berufen kann.

b) Nach seiner Auffassung hätte Herrn Reinarz das Vorrecht auch deswegen zugestanden, weil er, schon in Besoldungsgruppe A 2 eingestuft, im Wege der Versetzung hätte für den Direktorenposten ernannt werden können, während Herr Dousset, der nur der Besoldungsgruppe A 3 angehörte, nur im Wege der Beförderung auf diesen Posten berufen werden konnte.

Sie haben aber schon mit Urteil vom 3. Februar 1971, Rittweger, ausdrücklich festgestellt, daß Versetzung und Beförderung durch das Statut als gleichwertig betrachtet werden und daß die zuständige Behörde nicht verpflichtet ist, freigewordene Stellen vorzugsweise im Wege der Versetzung statt im Wege der Beförderung zu besetzen.

c) An letzter Stelle führt Herr Reinarz hilfsweise zur Begründung des von ihm behaupteten Vorrechts eine Art allgemeinen Grundsatz guter Verwaltungsführung an, wonach „eine Behörde bei Erlaß einer Verfügung nach Möglichkeit vorher unterlaufene Fehler oder Versäumnisse wiedergutmachen muß".

Diese Schlußfolgerung ist mir unverständlich.

Die von Ihnen 1970 ausgesprochene Aufhebung der Ernennung von Herrn Dousset eröffnete für den Kläger keinerlei Recht auf Ernennung an Stelle von Herrn Dousset; die Aufhebung gab ihm nur ein Recht, sich um diese Stelle zu bewerben und darauf, daß diese Bewerbung ordnungsgemäß geprüft werde.

Es scheint, daß so betrachtet die Rechte des Herrn Reinarz durchaus gewahrt worden sind.

C — Die dritte Gruppe von Klagegründen wirft Probleme auf, die mir, ich will das nicht verschweigen, etwas heikler zu sein scheinen.

Diese Klagegründe werden daraus hergeleitet, daß die streitige Ernennung des Herrn Dousset von dem Wunsch der Kommission getragen gewesen sei, auf diesen Posten einen Beamten französischer Staatsangehörigkeit zu berufen, so daß der vorwiegende, wenn nicht einzige, Beweggrund nicht das Dienstinteresse gewesen sei, sondern die Absicht, ein Gleichgewicht in der geographischen Verteilung (das ist der allgemein eingeführte Ausdruck) der Direktorenposten innerhalb der Generaldirektion Verkehr aufrechtzuerhalten.

Nach Meinung des Klägers hat die Kommission mit diesem Vorgehen die in Ihrem ersten Urteil vom 6. Mai 1969 und die in den Artikeln 7 und 27 des Statuts aufgestellten Grundsätze verletzt.

Meiner Meinung nach führt die Heranziehung der in Ihrem Urteil vom 6. Mai 1969 aufgestellten Grundsätze im vorliegenden Fall nicht weiter.

In diesem Urteil haben Sie zwar dargelegt, daß bei den Maßnahmen, die im Zusammenhang mit der Fusion der Exekutiven gegenüber Beamten geboten waren, das Bestreben, die Beamten an einem ihrer Besoldungsgruppe entsprechenden Posten zu belassen, „vor der Erwägung den Vorrang haben muß, daß bei der Zusammensetzung des Personals der Gemeinschaften auf eine weitgehend geographische Grundlage zu achten sei".

Dies war eine vernünftige Lösung, die praktisch besagte, daß die zuständige Behörde sich bei der Vornahme einer so ernsten Maßnahme wie einer Entlassung nicht von dem Wunsch leiten lassen konnte, eine bessere geographische Verteilung der zu besetzenden Stellen sicherzustellen.

Der vorliegende Fall liegt aber sehr viel anders als der, den Sie 1969 zu entscheiden hatten.

Es handelte sich nicht darum, unter mehreren Beamten diejenigen auszuwählen, die entlassen werden sollten, und die, die nicht entlassen werden sollten.

Es handelte sich vielmehr darum, unter Beamten, bei denen allen die Fortdauer ihres Dienstverhältnisses nicht in Frage

stand, denjenigen herauszusuchen, der einen bestimmten Posten übernehmen sollte.
Diese beiden Fälle sind völlig verschieden, und ich glaube daher nicht, daß die in Ihrem Urteil 1969 aufgestellten Grundsätze im vorliegenden Fall einschlägig sind.
Es bleibt jedoch noch die Frage offen, ob nicht in diesem Fall geographische Erwägungen ausschlaggebend waren.
Wie Sie in Ihrem Urteil vom 4. März 1964, Lasalle, entschieden haben, kann die Verwaltung die Staatsangehörigkeit nur dann als „ausschlaggebendes Kriterium" heranziehen, wenn die Befähigungsnachweise der Bewerber gleichwertig sind, jedoch niemals als hauptsächliches oder einziges Kriterium.
Wie war dies nun im vorliegenden Fall?
Ganz offensichtlich ist das eine Frage, über die man zweifeln kann.
Die Kommission behauptet, daß die Staatsangehörigkeit von Herrn Dousset bei seiner Ernennung überhaupt keine Rolle gespielt habe.
Im Gegensatz dazu sieht Herr Reinarz in verschiedenen Aktenstücken Hinweise darauf, daß das Gegenteil zutrifft.
Er verweist vor allem auf einen Abschnitt aus Ihrem Urteil aus dem Jahre 1969, in dem Sie betont haben, daß der Vorgänger von Herrn Dousset im Dienste belassen worden sei (ich zitiere) „trotz des nahen Endes seiner Laufbahn, hauptsächlich deshalb, um später leichter durch einen Bediensteten gleicher Staatsangehörigkeit ersetzt werden zu können".
Diese Tatsache ist natürlich bedenklich, aber sie führt deshalb nicht notwendigerweise zu dem Schluß, wie der Kläger anzunehmen scheint, daß für die Ernennung eines Franzosen für diesen Posten notwendigerweise ausschließlich die Staatsangehörigkeit ausschlaggebend gewesen sein muß.
Meines Erachtens stellt dieser Satz des Urteils nur eine Sachlage fest, die 1968 bestand, ohne damit einige Jahre später eingetretene Ereignisse zu präjudizieren.
Selbst wenn man in diesem Umstand ein Indiz sehen wollte, müßten zumindest noch weitere übereinstimmende Indizien hinzukommen.
Das einzige weitere vom Kläger angeführte Indiz, daß er nämlich im Wege der Versetzung hätte ernannt werden können, während Herr Dousset nur im Wege der Beförderung ernannt werden konnte, ist aber aus den eben genannten Gründen nicht stichhaltig.
Deshalb beantrage ich, trotz eines gewissen Zweifels, den ich nicht verheimlichen will, auch in diesem Punkt den Anträgen des Klägers nicht stattzugeben.

Nach allem erscheint mir keiner der Klagegründe begründet, und ich beantrage deshalb,

— die Klage abzuweisen,

— jeder Partei die ihr entstandenen Kosten aufzuerlegen.