SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS HENRI MAYRAS VOM 13. DEZEMBER 1972 [1]

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

I — Sachverhalt

Herr François Meganck, der schon mehrere Jahre lang als „free-lance"-Korrektor für die Europäischen Gemeinschaften gearbeitet hatte, wurde am 1. Juni 1970 als Bediensteter auf Zeit beim Amt für amtliche Veröffentlichungen der Gemeinschaften eingestellt. Am 1. Dezember 1971 wurde er auf der Planstelle eines Korrektors zum Beamten auf Lebenszeit ernannt.

Er hatte eine minderjährige Tochter zu unterhalten, die sich im Juni 1970 in der Schulausbildung befand. Daher wurde bei seiner Einstellung die im Anhang VII zum Statut enthaltene Zulagenregelung für Familienvorstände auf ihn angewandt.

Diese Regelung sieht vor:

— die Zulage für den Familienvorstand (Artikel 1 Absatz 1) in Höhe von 5 % des Grundgehalts;

— die Zulage für unterhaltsberechtigte Kinder und die Erziehungsbeilage; die Höhe dieser Zulagen ist pauschal festgesetzt.

Schließlich bezog der Kläger ein Tagegeld, das nach Artikel 10 Absatz 1 des Anhangs VII für die Dauer von 12 Monaten den Beamten zusteht, die nachweislich nicht weiterhin an ihrem bisherigen Wohnsitz wohnen können und die nicht an den Ort ihrer dienstlichen Verwendung umgezogen sind. Die Höhe dieses Tagegeldes ist vom Familienstand abhängig. Herr Meganck bezog es in der für Familienvorstände seiner Besoldungsgruppe vorgesehenen Höhe.

Im Oktober 1970 machte er der Verwaltung davon Mitteilung, daß seine Tochter nach Schluß des Schuljahres 1969/70 ihre Studien unterbrochen und eine entgeltliche Beschäftigung aufgenommen hatte. Mit Schreiben vom 25. November 1970 teilte ihm die Personalabteilung mit, die Familienvorstandszulage sowie die Kinderzulage und die Erziehungsbeihilfe würden ihm mit Wirkung vom 1. Juli 1970 an gestrichen. Vom Tagegeld war in diesem Schreiben nicht die Rede. Herr Meganck hatte auch weiterhin Anspruch darauf, allerdings zu dem niedrigeren Satz, der für unverheiratete Beamte gilt.

Auf diese Note hin zahlte Herr Meganck — wie er uns sagt, gemäß einer mündlichen Übereinkunft mit einem Vertreter der Personalabteilung — einen Betrag zurück, der nach seiner Meinung den für die Monate Juli bis September 1970 ohne Rechtsgrund bezogenen Zulagen entsprach. Übrigens nahm er anscheinend seine Dienstbezüge weiter entgegen, ohne seine Gehaltsabrechnungen zu überprüfen. Jedenfalls wurde er ungefähr fünfzehn Monate später, Anfang Februar 1972, mündlich darauf aufmerksam gemacht, daß seine finanziellen Verhältnisse noch nicht bereinigt waren, weil ihm zwar die Kinderzulage und die Erziehungsbeihilfe gestrichen worden waren, die Verwaltung aber irrtümlich die Familienvorstandszulage weitergezahlt hatte, und weil das Tagegeld nicht auf die für Unverheiratete vorgesehene Höhe herabgesetzt worden war.

Mit Schreiben vom 10. März 1972 bestätigte der Leiter der Personalabteilung dies, ordnete an, daß auf Herrn Meganck Artikel 85 des Statuts anzuwenden sei, laut dem „jeder ohne rechtlichen Grund gezahlte Betrag ... zurückgefordert werden [kann], wenn der Empfänger den Mangel des rechtlichen Grundes kannte oder der Mangel so offensichtlich

1 — Aus dem Französischen übersetzt.

war, daß er ihn hätte kennen müssen", und teilte Herrn Meganck mit, daß der auf insgesamt 69 519 BF festgestellte zuviel gezahlte Betrag bei den künftigen Gehaltszahlungen einbehalten werde.

Herr Meganck hatte übrigens die Zustellung dieses Schreibens gar nicht abgewartet, sondern schon am 23. Februar 1972 den Präsidenten der Kommission mit einer Beschwerde befaßt, mit der er begehrte, daß Artikel 85 nicht auf ihn angewandt werde und ihm die irrtümlich gezahlten Beträge belassen würden.

Da auf diese Beschwerde abgesehen von einer bloßen Eingangsbestätigung kein Bescheid erteilt wurde, ist durch das zweimonatige Schweigen der Kommission eine stillschweigende ablehnende Entscheidung zustande gekommen.

Nach Artikel 91 des Statuts in seiner damals gültigen Fassung verfügte Herr Meganck über eine zweimonatige Frist, um den Gerichtshof anzurufen. Dies hat er getan, indem er am 22. Juni 1972 eine Klage eingereicht hat, mit der er beantragt zu erkennen, daß hinsichtlich der von ihm ohne Rechtsgrund bezogenen Beträge keine Rückzahlungsanspruch bestehe, da der Tatbestand des Artikels 85 nicht erfüllt sei.

Die Klage ist zulässig.

II — *Frage der Zuständigkeit des Urhebers der angefochtenen Maßnahme*

Meine Herren, es muß auf eine Frage eingegangen werden, die erst in der mündlichen Verhandlung aufgeworfen worden ist. Der Vertreter des Herrn Meganck hat mündlich die Unzuständigkeit des Leiters der Personalabteilung in Luxemburg für eine Entscheidung über die Rückforderung zuviel gezahlter Beträge nach Artikel 85 geltend gemacht. Er hat vorgetragen, nach einem Beschluß der Kommission „über die Ausübung der Befugnisse, die der Anstellungsbehörde im Beamtenstatut übertragen sind", sei für die in Luxemburg Dienst tuenden Beamten der Kommission nur der stellvertretende Generaldirektor der Verwaltung zu einer solchen Entscheidung zuständig.

Zunächst: Konnte der Kläger diesen Klagegrund in der mündlichen Verhandlung geltend machen, nachdem er dies im schriftlichen Verfahren weder in der Klageschrift noch in der Erwiderung getan hatte?

Nach Artikel 38 Ihrer Verfahrensordnung muß die Klageschrift insbesondere „c den Streitgegenstand und eine kurze Darstellung der Klagegründe" enthalten.

Mit anderen Worten, die Klageschrift muß Gründe enthalten, und der Rahmen des Rechtsstreits ist von Beginn des schriftlichen Verfahrens an durch die Anträge und die geltendgemachten Klagegründe abgesteckt. Artikel 42 der Verfahrensordnung gestattet den Parteien zwar, in der Erwiderung oder Gegenerwiderung noch Beweismittel zu benennen, um ihr Vorbringen zu stützen, er verbietet es aber in § 2, im Laufe des Verfahrens *neue Angriffs- und Verteidigungsmittel* vorzubringen, es sei denn, daß sie erst während des schriftlichen Verfahrens zutage getreten sind.

Nur in diesem Fall kann der Präsident nach Ablauf der gewöhnlichen Verfahrensfristen der Gegenpartei eine Frist zur Stellungnahme zu einem neuen Angriffs- oder Verteidigungsmittel setzen.

Erst recht kann ein neues Angriffs- oder Verteidigungsmittel nicht in der mündlichen Verhandlung erstmals geltend gemacht werden.

Diese Bestimmungen finden ihre Rechtfertigung darin, daß die Zulässigkeit der Klage von der Einhaltung einer zwingenden, dem ordre public zuzuordnenden Frist abhängt. Wollte man annehmen, daß es einem Kläger freistehe, gewisse rechtliche Angriffsmittel erst in der Erwiderung oder gar in der mündlichen Verhandlung vorzubringen, so würde damit der Klagefrist dieser Charakter abgesprochen.

Endlich kann es auch nicht als zulässig angesehen werden, daß der Streitstoff nach Schluß des schriftlichen Verfahrens und nachdem er durch den Sitzungsbericht festgelegt ist, geändert wird, indem

ein neues Angriffs- oder Verteidigungsmittel mündlich vorgebracht wird. Dies würde den normalen Verfahrensablauf stören.

In diesem Sinne haben Sie entschieden, daß zu unterscheiden ist zwischen „dem Nachschieben neuer Klagegründe und der Einführung *neuer Argumente*", die vorgebracht werden, um bereits in der Klageschrift enthaltene Klagegründe zu stützen. Wie Sie ausgeführt haben, ist der Gerichtshof nicht gehindert, ein solches Vorbringen zu berücksichtigen (EuGH 13. Juni 1958 — 2/57 — Slg. 1958, 150).

Dagegen haben Sie einen Klagegrund, der aus den allgemeinen Grundsätzen hergeleitet wurde, nach denen sich die Zulässigkeit der Rücknahme von Verwaltungsakten richte, mit der Begründung zurückgewiesen, daß der in dieser Weise umschriebene Anfechtungsgrund in der Klageschrift weder unmittelbar noch mittelbar angeführt worden sei und daß er somit nicht die Erweiterung eines dort bereits erwähnten, sondern einen völlig neuen Klagegrund darstelle.

(EuGH 15. Dezember 1961 — verbundene Rechtssachen 19 und 20/60 und 2 und 3/61 — Slg. 1961, 645).

Diese Rechtsprechung ist jedoch nicht auf alle Angriffs- und Verteidigungsmittel anwendbar, die geltend gemacht werden können. Manche gehören ihrem Wesen nach dem ordre public an und werfen Rechtsfragen von solcher Bedeutung auf, daß der Richter „die Rechtsnorm, für deren Einhaltung zu sorgen seine Aufgabe ist, verkennen würde, wenn seine richterliche Entscheidung sie nicht berücksichtigte" (R. Odent, Cours de Contentieux administratif).

Hieraus geht hervor, daß ein dem ordre public zuzurechnender Klagegrund nicht nur zu jeder Zeit geltend gemacht werden kann, sondern daß der Richter ihn auch von Amts wegen beachten muß, wenn der Kläger ihn nicht vorbringt.

Ihre Rechtsprechung enthält Beispiele für diesen Begriff. So haben Sie entschieden, daß der Gerichtshof einen Mangel in der Begründung einer Entscheidung der Hohen Behörde von Amts wegen aufgreifen kann und muß (EuGH 20. März 1959 — 18/57 — Slg. 1959, 114) und daß die Frage, ob bei der Vorbereitung der angefochtenen Entscheidung wesentliche Formvorschriften des Vertrages eingehalten worden sind, vom Gerichtshof geprüft werden *muß* (EuGH 21. März 1955 — 6/54 — Slg. 1955, 233). In einer anderen Sache hatte die beklagte Partei beantragt, einen Klagegrund, der daraus hergeleitet worden war, daß ein beratender Ausschuß nicht vorschriftsmäßig angehört worden sei, deswegen für unzulässig zu erklären, weil er nicht in der Klageschrift vorgebracht worden sei; Sie haben darauf in gleichem Sinne wie in voriger Sache entschieden, daß der Klagegrund von Amts wegen zu beachten sei (EuGH 21. Dezember 1954 — 2/54 — Slg. 1955, 107).

Nun besteht kein Zweifel daran, daß die Zuständigkeit betreffende Angriffsmittel dem ordre public angehören, gleichgültig, ob es sich um die Zuständigkeit eines Gerichts oder die der Verwaltungsbehörden handelt. Jedes Gericht — und das gilt auch für Sie — muß von Amts wegen prüfen, ob es zur Entscheidung des ihm vorgelegten Rechtsstreits zuständig ist (EuGH 17. Februar 1970 — Kommission/Italien, 31/69 — Slg. 1970, 33). Die Verteilung der Zuständigkeit, vollstreckbare Entscheidungen zu erlassen und damit ein Hoheitsrecht der öffentlichen Gewalt auszuüben, ist in höchstem Grade dem ordre public zuzurechnen.

Infolgedessen kann der Kläger die Unzuständigkeit auch verspätet als Klagegrund geltend machen, und Sie hätten sie übrigens auch von Amts wegen zu beachten.

Nunmehr ist zu prüfen, ob der Leiter der Personalabteilung zuständig war, das Verfahren zur Rückforderung zuviel gezahlter Beträge nach Artikel 85 des Statuts gegen Herrn Meganck einzuleiten.

Grundsätzlich müssen Entscheidungen, welche die individuelle Rechtsstellung der unter das Statut fallenden Bediensteten betreffen, von der „Anstellungsbehörde" getroffen werden. Dies ist die Regel, die aus den Artikel 1 und 2 des Sta-

tuts zu entnehmen und in viele andere Statutsbestimmungen eingeflossen ist, so etwa, um nur einige Beispiele anzuführen, in die Vorschriften über die Einweisung des Beamten (Art. 7), über die Bestellung des Prüfungsausschusses für das Einstellungs-Auswahlverfahren (Art. 30), über die Abordnung (Art. 38), den einstweiligen Ruhestand (Art. 41) und die Entscheidungen über das endgültige Ausscheiden aus dem Dienst (Art. 48 bis 54).

Im vorliegenden Fall ist die Kommission die Anstellungsbehörde.

Indessen ist selbstverständlich die Kommission, wie übrigens auch die anderen Organe, nicht in der Lage, für ein Personal von mehreren tausend Bediensteten, die sich zudem auf mehrere Dienstorte verteilen, alle individuellen Personalverwaltungsmaßnahmen selbst zu treffen. Es ist unerläßlich, die Entscheidungsbefugnis zu dezentralisieren. Deshalb bestimmt Artikel 2 des Beamtenstatuts: „Jedes Organ bestimmt, wer in seinem Dienstbereich die der Anstellungsbehörde im Statut übertragenen Befugnisse wahrnimmt."

Gemäß dieser Bestimmung hat die Kommission mit Beschluß vom 26. Februar 1972 die Entscheidungsbefugnisse verteilt, was ihre Beamten betrifft.

Sie hat die im Statut vorgesehenen Befugnisse erschöpfend aufgezählt und sich selbst diejenigen vorbehalten, die ihr von besonderer Bedeutung zu sein schienen. Diese Befugnisse sind in Artikel 2 des Beschlusses vom 26. Februar 1971 aufgeführt. Sodann hat sie einige Befugnisse auf das für Verwaltungsfragen zuständige Kommissionsmitglied übertragen (Art. 3). Endlich hat sie die übrigen Befugnisse nach ihrem Gegenstand und nach der absteigenden Rangordnung der betroffenen Behörden verteilt auf den Generaldirektor für Personal und allgemeine Verwaltung (Art. 4), den stellvertretenden Generaldirektor in Luxemburg für die dort bediensteten Beamten, entweder den Direktor für Personal oder den Direktor für Finanzverwaltung für die übrigen Beamten (Art. 5 und 6), und schließlich die Abteilungsleiter der Generaldirektion für Personal und allgemeine Verwaltung (Art. 7).

Aber sie hat auch dem Direktor des Amts für Veröffentlichungen der Gemeinschaften für die diesem Amt zugeteilten Beamten Verwaltungsbefugnisse anvertraut. Wie Sie aus einer früheren Rechtssache (19/70, Almini) wissen, ist dieses Amt durch Artikel 8 eines Beschlusses der Vertreter der Regierungen der Mitgliedstaaten geschaffen worden, der dem Fusionsvertrag von 1965 als Anhang beigefügt ist. Das Amt ist durch einen Beschluß vom 16. Januar 1969 eingerichtet worden, der in Wahrheit eine Vereinbarung der Präsidenten der einzelnen Organe ist. Es ist eine den Organen gemeinsame technische Dienststelle. Es verfügt über eine gewisse Autonomie in seinem Dienstbetrieb, seine Verwaltung untersteht aber der Kommission.

Was die Befugnis betrifft, die Rückforderung zuviel gezahlter Beträge anzuordnen, so erlaubt die Prüfung des noch gültigen Beschlusses mit Verordnungscharakter vom 26. Februar 1971 folgendes festzustellen:

— Einerseits, daß die Leiter der Personalverwaltung nicht befugt sind, diese Befugnis auszuüben; der Vollzug von Artikel 85 des Statuts ist nicht in der abschließenden Aufzählung ihrer Befugnisse enthalten, die Artikel 7 des Beschlusses vom 26. Februar 1971 gibt;

— andererseits, daß grundsätzlich der stellvertretende Generaldirektor für Personal in Luxemburg für die in dieser Stadt beschäftigten Beamten zuständig ist;

— daß jedoch bei Beamten, die dem Amt für Veröffentlichungen der Gemeinschaften zugeteilt sind, die Befugnis, über die Rückforderung zuviel gezahlter Beträge zu entscheiden, dem Direktor dieser Dienststelle zusteht.

War sonach auch der Leiter der Personalabteilung, der die streitige Verfügung unterzeichnet hat, mit Sicherheit unzuständig, so irrt doch der Kläger, wenn er

meint, nur der stellvertretende Generaldirektor hätte Artikel 85 auf ihn anwenden können. Dieser Irrtum scheint mir aber für die Entscheidung des Rechtsstreits ohne Belang zu sein, denn wenn Sie feststellen müssen, daß es vorliegend Sache des Direktors des Amts für Veröffentlichungen war, diese Befugnis für einen seinem Amt zugeteilten Beamten auszuüben, so ist der auf die Unzuständigkeit gestützte Klagegrund dennoch begründet, und die angefochtene Verfügung scheint der Aufhebung nicht entgehen zu können.

Handelt es sich aber vorliegend nach Artikel 91 nicht um einen Rechtsstreit mit unbeschränkter Rechtsprechung, und ist nicht die Sache selbst zu prüfen zwecks Entscheidung über die Anträge, mit denen der Kläger einen Anspruch darauf zuerkannt haben will, daß ihm die streitigen Beträge belassen werden?

Ich meine nicht. Denn die Verwaltung hat auf diesem Gebiet der Rückforderung zuviel gezahlter Beträge keine gebundene Zuständigkeit. Sie ist nicht gehalten, die Rückzahlung ohne Rechtsgrund bezogener Beträge zu verlangen. Artikel 85 räumte ihr jedenfalls in der Fassung, die er zur Zeit des Erlasses der angefochtenen Verfügung hatte, eine Möglichkeit ein und regelte deren Wahrnehmung. Er beließ der Verwaltung die Befugnis, selbst aus reinen Zweckmäßigkeitsgründen auf die Wahrnehmung dieser Möglichkeit zu verzichten.

Daher muß die Aufhebung, die wegen der Unzuständigkeit des Urhebers der Verfügung auszusprechen ist und die zur Folge hat, daß die frühere Rechtslage wiederhergestellt wird, die Rechtens zuständige Behörde zu einer neuen Prüfung der Frage und zu einer neuen Entscheidung veranlassen.

Wollten Sie schon jetzt in der Sache selbst, also über die Frage entscheiden, ob Artikel 85 des Statuts in diesem Fall Rechtens angewandt werden konnte, würden Sie sich an die Stelle der Verwaltung setzen.

Welche Zweifel man daher auch hinsichtlich der These des Klägers haben mag, es erscheint mir geboten, daß Sie sich auf die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beschränken.

Aus diesem Grunde nehme ich auch nicht zur Sache selbst Stellung.

Verfügt die zuständige Behörde erneut die Anwendung von Artikel 85 des Statuts auf Herrn Meganck, so wird es dessen Sache sein, diese Verfügung unter Umständen anzufechten. Übrigens könnte er hierbei auch andere als die in der vorliegenden Klage geltend gemachten Klagegründe vorbringen, wenn er sie für gegeben erachtet.

Ich beantrage daher,

— die in dem Schreiben des Leiters der Personalabteilung vom 10. März 1972 enthaltene Verfügung aufzuheben,

— und die gesamten Verfahrenskosten der Kommission aufzuerlegen.