SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS JEAN-PIERRE WARNER VOM 12. DEZEMBER 1974 [1]

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

Am 20. Dezember 1972 veröffentlichte das Generalsekretariat des Parlaments die Stellenbekanntgabe Nr. 707, die drei Überprüferstellen der Laufbahn L/A 5-4 (Anlage 1 zur Klageschrift) betraf. Diese Planstellen waren ab 1. Januar 1973 in der niederländischen Abteilung des Übersetzungsdienstes des Parlaments zu besetzen. In der Bekanntgabe war ausgeführt, der Parlamentspräsident (der Anstellungsbehörde war) habe beschlossen, in erster Linie die Möglichkeit einer Bsetzung der Planstellen im Wege der Beförderung oder Versetzung zu prüfen. Auf dieser Grundlage wurden Bewerbungen aus den Reihen der Angehörigen des Generalsekretariats erbeten. Die Bewerbungen waren schriftlich in doppelter Ausführung einzureichen.

Zehn Bewerbungen gingen ein, und am 17. Januar 1973 leitete der Generaldirektor für Verwaltung, Personal und Finanzen ein entsprechendes Verzeichnis Herrn Bruch, dem zuständigen Direktor, mit dem Bemerken zu, daß keiner der Bewerber die Voraussetzungen für eine Versetzung erfülle, aber acht von ihnen — darunter Herr De Dapper, der Kläger der vorliegenden Rechtssache — für eine Beförderung in Betracht kämen. Diese acht waren alle Übersetzer der Besoldungsgruppe L/A 5 in der Laufbahn L/A 6-5.

Am 25. Januar 1973 berichtete Herr Bruch dem Generaldirektor (Anlage 2 zur Klageschrift), die Bewerbungen seien vom Direktor des Übersetzungsdienstes und dem Leiter der niederländischen Abteilung zusammen mit den Überprüfern dieser Abteilung sorgfältig geprüft worden: Diese seien zu dem Schluß gekommen, aufgrund einer bloßen Durchsicht der Personalakten könne nicht gesagt werden, bestimmte Bewerber verfügten über derart hervorstechende Qualifikationen, daß drei von ihnen „ohne Zögern" zur Beförderung vorgeschlagen werden könnten. Herr Bruch empfahl in Übereinstimmung mit dem Direktor des Übersetzungsdienstes und dem Leiter der niederländischen Abteilung, daß die Anstellungsbehörde dementsprechend angewiesen werden solle, ein internes Auswahlverfahren aufgrund von Prüfungen abzuhalten.

Die Anstellungsbehörde war jedoch gegen die Abhaltung eines solchen Auswahlverfahrens und bat darum, sich um eine Auswahl unter den Kandidaten zu bemühen, so daß die Planstellen, wenn möglich, im Wege der Beförderung besetzt werden könnten.

Der Leiter der niederländischen Abteilung und seine drei dienstältesten Überprüfer kamen deshalb zusammen und prüften erneut die Verdienste der einzelnen Bewerber. Dies hatte zum Ergebnis, daß sie einstimmig beschlossen, drei für eine Beförderung vorzuschlagen. Der Kläger befand sich nicht unter den Vorgeschlagenen.

Ein vom Leiter der niederländischen Abteilung und seinen dienstältesten Überprüfern unterzeichneter Vermerk, der ihre Vorschläge enthielt (Anlage 4 zur Klageschrift), wurde mit Vermerk vom 9. Mai 1973 (Anlage 3 zur Klageschrift) von Herrn Bruch an den Generaldirektor weitergeleitet. In seinem Vermerk führte Herr Bruch aus, die Vorschläge würden vom Direktor des Übersetzungsdienstes gebilligt. Er fügte hinzu, die Dauer der Zugehörigkeit zur Besoldungsgruppe, das Dienstalter und die zweijährigen Beurteilungen der Bewerber seien bei der Entscheidung über die Vorschläge berücksichtigt worden.

1 — Aus dem Englischen übersetzt.

Am 21. Mai 1973 verfügte die Anstellungsbehörde die Ernennung der drei vorgeschlagenen Bewerber zu Überprüfern der Laufbahn L/A 5-4 in der Besoldungsgruppe L/A 5. Diese Verfügung wurde am 9. August 1973 veröffentlicht.

Am 5. November 1973 wandte sich der Kläger mit einer Beschwerde gemäß Artikel 90 Absatz 2 des Statuts an die Anstellungsbehörde (Anlage 5 zur Klageschrift). Diese Beschwerde wurde von der Anstellungsbehörde mit Schreiben vom 14. Februar 1974 (Anlage 6 zur Klageschrift) abgelehnt. Hiergegen hat der Kläger Klage zum Gerichtshof erhoben.

Der Kläger stützt die Anfechtung der Gültigkeit dieser Entscheidung auf eine Reihe von Gründen.

Herr Präsident, meine Herren Richter, nach meiner Meinung muß einer dieser Gründe der Klage zum Erfolg verhelfen.

Ich darf daran erinnern, daß Artikel 43 des Statuts folgendes bestimmt:

„Über Befähigung, Leistung und dienstliche Führung aller Beamten — mit Ausnahme der Beamten der Besoldungsgruppe A 1 und A 2 — wird regelmäßig, mindestens alle zwei Jahre, unter den von den einzelnen Organen festgelegten Bedingungen (Art. 110) eine Beurteilung erstellt.

Diese Beurteilung wird dem Beamten bekanntgegeben. Er ist berechtigt, der Beurteilung alle Bemerkungen hinzuzufügen, die er für zweckdienlich hält."

Die vom Parlament nach Artikel 110 erlassenen Bestimmungen schreiben, soweit sie einschlägig sind, Beurteilungen in zweijährigen Abständen vor und verlangen weiter, daß die erste Beurteilung über einen Beamten innerhalb einer Frist von zwei Jahren nach seiner Ernennung erstellt wird (Anlage 1 zur Klagebeantwortung).

Artikel 45 des Statuts bestimmt unter anderem:

„[Die Beförderung] wird ausschließlich aufgrund einer Auslese unter den Beamten vorgenommen, die in ihrer Besoldungsgruppe eine Mindestdienstzeit abgeleistet haben; die Auslese erfolgt nach Abwägung der Verdienste der Beamten, die für die Beförderung in Frage kommen, sowie der Beurteilungen über diese Beamten."

Am Ende der mündlichen Verhandlung blieben beim Gerichtshof noch einige Zweifel darüber bestehen, welche Unterlagen den Beamten, die im Mai 1973 die Beförderungen vorschlugen, nun tatsächlich vorgelegen haben. Die beklagte Partei hat behauptet, darunter seien die Personalakten der Bewerber gewesen. Das hat der Kläger schließlich nicht bestritten. Es ist indessen nicht sicher, ob diese Beamten die Bewerbungsschreiben der Kandidaten vor sich hatten und ob diese Schreiben erhebliche Informationen enthielten, die nicht schon aus den Personalakten hervorgingen. Aber ich will Ihre Zeit nicht mit einer Diskussion darüber beanspruchen, welche Bedeutung diesen Punkten zukommt, denn über eine Frage gibt es gar keinen Zweifel, und zwar darüber, daß die Beamten nicht die neuesten Beurteilungen über den Kläger und einige der übrigen Bewerber vor sich hatten. So viel wurde in der mündlichen Verhandlung von der beklagten Partei zugestanden, wenn sie auch beteuerte, daß die Beurteilungen seinerzeit schon so weit entworfen gewesen seien, daß sie in die Prüfung hätten miteinbezogen werden können, ein Vorbringen, das ich angesichts der Rechtsprechung dieses Gerichtshofes erschreckend finde.

Die letzte Beurteilung über den Kläger liegt dem Gerichtshof vor (Anlage 2 zur Klagebeantwortung). Sie wurde am 21. Dezember 1973 unterschrieben. Aus der Personalakte ist ersichtlich, daß der Kläger im Januar 1967 ernannt worden war, so daß die Beurteilung um rund 11 Monate verspätet war. Die Verzögerung beruht nach den Ausführungen der beklagten Partei auf den Schwierigkeiten, welche die Erweiterung der Gemeinschaft und die daraus folgende Personalvermehrung mit sich gebracht hat.

Herr Präsident, meine Herren Richter, ich bezweifle nicht, daß es solche Schwierigkeiten gegeben hat, und sie

mögen erklären, warum die Beurteilung des Klägers nicht rechtzeitig im Januar fertig war, wenn ich auch bemerken muß, daß nach der Personalakte des Klägers auch die früheren zweijährigen Beurteilungen (von 1969 und 1971) in beiden Fällen verspätet erstellt waren, wenn auch nicht ganz so spät. Nach meiner Ansicht hätten die Schwierigkeiten, ihre Eignung als rechtlich ausreichende Entschuldigung unterstellt, im Mai behoben sein können. In der Tat wurde uns kein Grund dafür genannt, warum das nicht möglich gewesen sein soll.

Der Gerichtshof hat ganz klar entschieden, daß Artikel 45 eine sehr sorgfältige Prüfung der Personalakte und besonders der zweijährigen Beurteilungen verlangt, um zu gewährleisten, daß die weitgehende Ermessensbefugnis der Anstellungsbehörde in voller Kenntnis der Tatsachen ausgeübt wird; hierzu verweise ich auf die Rechtssache 27/63, *Raponi/Kommission* (Slg. 1964, 271 ff.), die Rechtssachen 94 und 96/63, Bernusset/Kommission (a.a.O., 647 ff.), und die Rechtssache 97/64, *De Pascale/Kommission* (a.a.O., 1135). Erst kürzlich hat der Gerichtshof betont, daß das dem Beamten durch Artikel 43 eingeräumte Recht, seinen zweijährigen Beurteilungen Bemerkungen hinzuzufügen, bevor sie in irgendeiner Weise und vor allem im Zusammenhang mit Bewerbungen verwertet werden, beachtet werden muß; ich verweise auf das Urteil in der Rechtssache 21/70, *Rittweger/Kommission* (Slg. 1971, 18), und die Schlußanträge des Generalanwalts Dutheillet de Lamothe in dieser Sache (a.a.O., 21 bis 22). Es wäre also nicht korrekt gewesen, die Beurteilung des Klägers für 1973 in die Prüfung miteinzubeziehen, noch bevor sie unterschrieben war.

Die beklagte Partei hat vorgetragen, Artikel 45 verlange nicht die Berücksichtigung der zweijährigen Beurteilungen für jeden einzelnen Zeitraum, und deshalb sei es hier unwesentlich, daß die letzte vorliegende Beurteilung des Klägers von 1971 stammte. Mir scheint, hohes Gericht, daß dieses Vorbringen ohne weiteres zurückgewiesen werden muß. Artikel 43 verlangt, daß „mindestens ... alle zwei Jahre ... eine Beurteilung erstellt" werden muß, und Artikel 45 schreibt vor, daß die so erstellten Beurteilungen abzuwägen sind.

Nach alledem bin ich der Ansicht, daß die Beförderungen, die den Gegenstand dieses Verfahrens bilden, für nichtig erklärt werden müssen.

Bei dieser Sachlage möchte ich mich mit den übrigen Klagegründen nur noch kurz befassen.

Der Kläger hat zunächst ausgeführt, nach Artikel 45 bewirke die Beförderung, daß „der Beamte in die nächsthöhere Besoldungsgruppe seiner Laufbahngruppe oder seiner Sonderlaufbahn übertritt". Die drei beförderten Beamten seien aber in derselben Besoldungsgruppe geblieben.

Hiergegen wendet die beklagte Partei — meiner Ansicht nach ganz richtig — ein, dies könne kein durchgreifender Klagegrund für den Kläger sein: Selbst wenn Artikel 45 in dieser Beziehung eng ausgelegt werden müßte, wäre kein Recht des Klägers verletzt. Auf jeden Fall meine ich, daß Artikel 45 nicht losgelöst von Anhang I des Statuts ausgelegt werden kann. Dort sind die Grundamtsbezeichnungen und die ihnen zugeordneten Laufbahnen und Sonderlaufbahnen aufgeführt. Bei näherer Prüfung dieses Anhangs ergibt sich, daß sich die Laufbahnen in zahlreichen Fällen überschneiden. So überschneiden sich z. B. die hier fraglichen Laufbahnen des „Überprüfers" und des „Übersetzers" in der Besoldungsgruppe L/A 5. Ähnliches dürfte für den „Leiter der Übersetzungsabteilung" und den „Überprüfer" in Besoldungsgruppe L/A 4 gelten; außerdem gibt es mehrere solcher Überschneidungen in der Laufbahn der Angehörigen der Euratom-Forschungsbüros und der Werkstätten. Es kann kein Zweifel darüber bestehen, daß für einen Beamten das Aufrücken in eine höhere Laufbahn — etwa wenn ein Übersetzer zum Überprüfer ernannt wird — eine Beförderung im eigentlichen Sinne darstellt. Soll dies keine

Beförderung im Sinne des Artikels 45 sein, wenn ein Übersetzer der Besoldungsgruppe L/A 5 nicht in Besoldungsgruppe L/A 4 eingestuft wird? Ich bin anderer Ansicht, denn die Gegenmeinung hätte im Falle eines solchen Übersetzers zur Folge, daß die Anstellungsbehörde vor die Wahl gestellt wäre, ihn entweder überhaupt nicht oder über die Köpfe der bereits vorhandenen Überprüfer hinweg nach L/A 5 zu befördern. Ich kann mir nicht vorstellen, daß die Verfasser des Statuts ein solch ungereimtes Ergebnis beabsichtigten. Meiner Ansicht nach ist dies ein Fall für die Anwendung des Grundsatzes, den das House of Lords in der Sache *Luke v. C.I.R.* (1963, A C. 557) entwickelt hat. Danach ist der Wortlaut eines Gesetzes nicht buchstäblich anzuwenden, wenn dies „die offenkundige Absicht des Gesetzgebers vereiteln und unsinnige Ergebnisse herbeiführen" würde (Lord Reid auf S. 557).

Der Kläger hat weiter vorgetragen, die drei fraglichen Bewerber seien hier eher „versetzt" als „befördert" worden, aber das ist meiner Ansicht nach nicht richtig. Mir scheint, daß eine „Versetzung" nach dem Statut eine Versetzung auf eine andere Planstelle in derselben Laufbahn bedeutet, wofür kein Ausleseprozeß vorgeschrieben ist.

Ein weiterer Klagegrund war, die drei Beamten, welche die erwähnten Empfehlungen gegenüber der Anstellungsbehörde aussprachen, hätten sich darauf beschränkt, die drei dienstältesten Bewerber auszuwählen, gegen die sie keinen besonderen Ausschlußgrund vorzubringen hatten. Der Gerichtshof wird gebeten, diesen Sachverhalt aus dem Inhalt des Vermerks von Herrn Bruch vom 9. Mai 1973 in Verbindung mit den Zweifeln darüber herzuleiten, ob diesen Beamten die Bewerbungsschreiben der Kandidaten vorlagen. Eine solche Folgerung kann ich aus dem Vermerk von Herrn Bruch einfach nicht ziehen. Was ich daraus entnehme, ist nur, daß das Dienstalter richtigerweise als einer der erheblichen Faktoren berücksichtigt wurde. Mir scheint, daß die Nichtvorlage der Bewerbungsschreiben, auch wenn man zugunsten des Klägers unterstellt, der entsprechende Beweis sei erbracht, in diesem Punkt nicht weiterführen würde.

Schließlich trägt der Kläger vor, die Anstellungsbehörde habe sich einer Überschreitung oder eines Mißbrauchs der Amtsgewalt schuldig gemacht, als sie die Empfehlung ausschlug, ein internes Auswahlverfahren abzuhalten, und statt dessen wünschte, es solle ein weiterer Versuch unternommen werden, Bewerber für eine Beförderung auszuwählen. Herr Präsident, meine Herren Richter, ich würde diesen Vortrag zurückweisen, da er darauf hinausläuft, daß die Anstellungsbehörde, der nach dem Gesetz die Entscheidungsbefugnis zukam, sich nach der Ansicht ihrer eigenen Beamten hätte richten müssen.

Es bleibt die Kostenfrage. Wenn sich das Gericht meiner Beurteilung der Hauptsache anschließt, hat die Klage Erfolg, und der Kläger muß prima facie von der Kostenlast freigestellt werden. Mit einer Ausnahme ist er mit seinen Klagegründen nicht durchgedrungen, aber ich meine, daß die erfolglos gebliebenen Gründe nicht solcherart sind, daß der Kläger mit Kosten belegt werden muß, weil er sich auf sie berufen hat. Ich bin deshalb der Ansicht, daß die beklagte Partei zur Zahlung der Verfahrenskosten zu verurteilen ist.