In der Rechtssache 1322/79

GAETANO VUTERA, Beamter der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, wohnhaft 187 rue du Progrès, 1030 Brüssel, Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Léon Goffin, Michel Mahieu und Roland Dupont, Brüssel, Zustellungsbevollmächtigter in Luxemburg: Rechtsanwalt E. Arendt, rue Philippe II, Postfach 39,

Kläger,

gegen

KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN, vertreten durch die Bevollmächtigten Denise Sorasio, Beistand: Rechtsanwalt Daniel Jacob, Brüssel, Zustellungsbevollmächtigter in Luxemburg: Mario Cervino, Jean-Monnet-Gebäude, Kirchberg,

Beklagte,

wegen Aufhebung der dem Kläger am 25. September 1979 zugestellten Entscheidung der Kommission, mit der diese eine auf Zahlung der in Artikel 4 des Anhangs VII zum Statut vorgesehenen Auslandszulage gerichtete Beschwerde des Klägers vom 19. Juni 1979 zurückgewiesen hat,

erläßt

DER GERICHTSHOF (Zweite Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten P. Pescatore, der Richter A. Touffait und O. Due,

Generalanwalt: G. Reischl
Kanzler: H. A. Rühl, Hauptverwaltungsrat

folgendes

URTEIL

Tatbestand

Der Sachverhalt, der Verfahrensablauf, die Anträge sowie die Angriffs- und Verteidigungsmittel der Parteien lassen sich wie folgt zusammenfassen:

I — Sachverhalt und Verfahren

Herr Vutera wurde im Jahre 1944 in Italien geboren. Im Jahre 1947 wanderte er nach Belgien zu seinem Vater aus. Seitdem lebt er ohne Unterbrechung in diesem Land, verbrachte dort seine Schulzeit und hatte bis zu seiner Einstellung als örtlicher Bediensteter bei der Kommission am 17. März 1975 verschiedene Anstellungen inne.

Am 1. April 1979 wurde er mit Entscheidung des Leiters der Abteilung „Einstellung, Ernennung, Beförderungen" auf Probe, am 1. Oktober 1979 in dieser Besoldungsgruppe auf Lebenszeit zum Beamten ernannt.

Er hat die italienische Staatsangehörigkeit beibehalten, auch seine Ehefrau ist Italienerin, seine Kinder besuchen die italienische Schule in Brüssel und er ist in die italienischen Wahllisten eingetragen.

Bei seiner Einstellung stellte der Kläger fest, daß zu seinen Bezügen auch eine Expatriierungszulage in Höhe von 1 930 BFR gehörte. Da er jedoch seiner Meinung nach Anspruch auf die Auslandszulage hatte, reichte er gemäß Artikel 90 des Statuts Beschwerde ein; nach deren Ablehnung hat er die vorliegende, am 21. Dezember 1979 in das Register der Kanzlei des Gerichtshofes eingetragene Klage erhoben.

Der Gerichtshof, Zweite Kammer, hat auf Bericht des Berichterstatters nach Anhörung des Generalanwalts beschlossen, die mündliche Verhandlung ohne vorherige Beweisaufnahme zu eröffnen.

II — Anträge der Parteien

Der *Kläger* beantragt,

— die Klage für zulässig und begründet zu erklären, folglich die dem Kläger am 25. Dezember 1979 zugestellte Entscheidung der Kommission aufzuheben, mit der diese seine auf Zahlung der in Artikel 4 des Anhangs VII zum Statut vorgesehenen Auslandszulage gerichtete Beschwerde nach Artikel 90 Absatz 2 des Beamtenstatuts der Gemeinschaften vom 19. Juni 1979 zurückgewiesen hat,

— die Kommission in die Kosten zu verurteilen.

Die *Beklagte* beantragt,

— die Klage als unbegründet abzuweisen,

— den Kläger in die Kosten zu verurteilen,

— unter allen Vorbehalten.

III — Zusammenfassung der Angriffs- und Verteidigungsmittel der Parteien

Nachdem der Kläger die Klage nicht mehr auf die Verletzung der Artikel 7 und 189 EWG-Vertrag und des Artikels 24 des Vertrages zur Einsetzung eines

gemeinsamen Rates und einer gemeinsamen Kommission vom 8. April 1965 stützt, wird nur noch eine Verletzung des allgemeinen Gleichheitsgrundsatzes und des Diskriminierungsverbots geltend gemacht.

a) Der *Kläger* sieht den Grundsatz der Gleichbehandlung und das Diskriminierungsverbot dadurch verletzt, daß die Kommission ihm unter Berufung auf Artikel 4 Absatz 1 des Anhangs VII zum Beamtenstatut die Auslandszulage verweigert habe, obwohl diese Bestimmung eine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung von Beamten schaffe, die sich in gleichartigen Lagen befänden.

Nach dieser Bestimmung wird die Auslandszulage gewährt

„a) Beamten, die

— die Staatsangehörigkeit des Staates, in dessen Hoheitsgebiet sie ihre Tätigkeit ausüben, nicht besitzen und nicht besessen haben und

— während eines sechs Monate vor ihrem Dienstantritt ablaufenden Zeitraums von fünf Jahren in dem europäischen Hoheitsgebiet des genannten Staates weder ihre ständige hauptberufliche Tätigkeit ausgeübt noch ihren ständigen Wohnsitz gehabt haben. Bei Anwendung dieser Vorschrift bleibt die Lage unberücksichtigt, die sich aus dem Dienst für einen anderen Staat oder eine internationale Organisation ergibt."

Nach Auffassung des Klägers bestehen „die besonderen Lasten und Nachteile", die auszugleichen der Zweck der Auslandszulage sei (Urteil vom 7. Juni 1972 in der Rechtssache 20/71, Sabbatini, Slg. 1972, 345), auch dann, wenn sich der Beamte bereits fünf Jahre und sechs Monate vor seinem Dienstantritt im Dienstgebiet aufgehalten habe. Das gelte insbesondere im Hinblick auf die familiären und kulturellen Bindungen zum Herkunftsland, die Ausübung der öffentlichrechtlichen Rechte und Pflichten, die sich ausschließlich aus dem Recht des Herkunftsstaates ergäben, die auf der mangelnden Gleichwertigkeit der im Aufnahmeland erlangten Zeugnisse beruhenden Schwierigkeiten der Kinder, eine Beschäftigung im Herkunftsland zu finden, den mangelnden Zugang zum öffentlichen Dienst im Aufnahmeland und ganz allgemein das Fehlen der politischen Rechte im Aufnahmeland.

Weiter behalte der Beamte, der nach einem Aufenthalt im Aufnahmeland von weniger als fünf Jahren eingestellt worden sei, den Anspruch auf Auslandszulage während seines gesamten Berufslebens, obwohl die objektiven Umstände des Lebens in einem fremden Lande die gleichen seien wie für den Beamten, der dort bereits seit mehr als fünf Jahren und sechs Monaten gewohnt habe. Das gleiche gelte für die Lage des Beamten, der sich im Dienststaat länger als fünf Jahre und sechs Monate aufgehalten habe, dort aber im Dienst für einen anderen Staat oder eine internationale Organisation tätig gewesen sei.

Der Kläger greife nicht den Grundsatz der Auslandszulage an, sondern ihre Konzeption. Zu Unrecht beziehe man sich darauf, daß allein der Wohnsitzwechsel als Folge des Dienstantritts bei den Gemeinschaften Anlaß für die Auslandszulage sei. Passe diese Auffassung auch für den Fall von Beamten, die tatsächlich ins Ausland gingen, so passe sie doch nicht für diejenigen, die sich im Aufnahmeland seit mehr als fünf Jahren aufhielten, da ein solcher Aufenthalt noch nicht belege, daß man nicht in einem fremden Land lebe; im Gegenteil bestehe dieses Leben in einem fremden Land fort und beruhe auf dem Dienst bei

der Gemeinschaft, es sei nach Art und Stärke dem gleich, das unbestritten die Beamten führten, die als Ausländer im Aufnahmestaat dort seit mindestens fünf Jahren Dienste bei den Gemeinschaften ausübten.

Außerdem gebe es keinerlei angemessenen Grund dafür, die Beamten, die, aus wirtschaftlichen Gründen außer Landes gegangen, unter häufig schwierigen Umständen im Dienststaat bescheidene Funktionen in der Privatwirtschaft wahrgenommen hätten und als nicht im fremden Lande lebend betrachtet würden, gegenüber denjenigen zu diskriminieren, die während mehr als fünf Jahren Dienste für einen anderen Staat oder eine internationale Organisation erbracht hätten.

Nach Auffassung des Klägers ist die angefochtene Bestimmung willkürlich, da sie nicht objektiv gerechtfertigt sei, und diskriminierend. Sie widerspreche somit den angezogenen Grundsätzen und sei damit rechtswidrig. Da die angefochtene Entscheidung somit auf einer rechtswidrigen Verordnung beruhe, stelle sie eine Ermessensüberschreitung dar; da diese Rechtswidrigkeit gemäß Artikel 184 EWG-Vertrag geltend gemacht werden könne, müsse die Entscheidung aufgehoben werden.

b) Die *Beklagte* hebt hervor, die beiden vom Kläger getätigten Vergleiche beträfen Beamte, die nicht die Staatsangehörigkeit des Dienststaates hätten und deren Situation hinsichtlich der Auslandszulage in erster Linie nach Maßgabe der Dauer ihres Aufenthalts in diesem Staat, nachrangig nach Maßgabe der Art ihrer beruflichen Tätigkeit, die den Aufenthalt in diesem Staat erforderlich gemacht habe, vor Dienstantritt bestimmt werde.

Eine allfällige Diskriminierung beruhe somit keinesfalls auf der Staatsangehörigkeit, da sich aus den dargestellten Situationen ergebe, daß die Staatsangehörigkeit des Beamten für Gewährung oder Versagung der Auslandszulage keine Rolle spiele.

Aus dem Wortlaut des Artikels 4 Absatz 1 des Anhangs VII zum Statut wie aus der Rechtsprechung des Gerichtshofes [1] ergebe sich, daß das hauptsächliche Kriterium für die Gewährung der Auslandszulage der ständige Wohnsitz des Beamten vor seiner Einstellung sei. Dieses Kriterium gehe demjenigen der Staatsangehörigkeit vor, da die Zulage auch Beamten gewährt werden könne, die die Staatsangehörigkeit des Dienststaates hätten, wenn sie vor ihrer Einstellung zehn Jahre in einem anderen Staat gelebt hätten.

Daß der ausländische Beamte, der eine Tätigkeit für einen anderen Staat oder eine internationale Organisation ausgeübt habe, dessenungeachtet Anspruch auf die Auslandszulage habe, stelle keine Ausnahme, sondern eine Verfeinerung des Grundsatzes des Vorrangs des ständigen Wohnsitzes dar; man könne nämlich zu Recht davon ausgehen, daß die Berufstätigkeit, um die es in diesen beiden Fällen gehe, in keiner Weise belege, daß der Berufstätige seine Verbindungen zum Herkunftsland abgebrochen habe: Folglich sei der Wohnsitz, den er aufgrund seiner Dienste bei den Gemeinschaften einnehmen müsse, nicht sein ständiger Wohnsitz.

Im übrigen vergesse der Kläger, wenn er seine Situation mit der eines Beamten vergleiche, der vom Ausland her eingestellt worden sei und weiterhin die Auslandszulage erhalte, daß der Wohnsitzwechsel des Beamten, der im Ausland wohne, auf seiner Einstellung beruhe, während der Aufenthalt der ausländi-

1 — Urteil vom 7. Juni 1972, Rechtssache 20/71, Sabbatini, bereits zitiert; Urteil vom 7. Juni 1972, Rechtssache 32/71, Bauduin, Slg. 1972, 363; Urteil vom 20. Februar 1975, Rechtssache 21/74, Airola, Slg. 1975, 221; Urteil vom 20. Februar 1975, Rechtssache 31/74, Van den Broeck, Slg. 1975, 235.

schen Beamten, die während mehr als fünf Jahren im Dienststaat ihren ständigen Wohnsitz gehabt hätten, keinerlei Verbindung mit den neuen von ihnen ausgeübten Gemeinschaftsdiensten habe.

Zu den vom Kläger aufgeführten Nachteilen führt die Beklagte folgendes aus:

1) Der Kläger, der seine italienische Staatsangehörigkeit trotz der Möglichkeit behalten habe, die belgische Staatsangehörigkeit zu erwerben, könne sein Vorbringen nicht auf die Unmöglichkeit stützen, im Aufnahmeland gewisse politische Rechte auszuüben, da die Nachteile, die vom Willen des Klägers nicht völlig unabhängig seien, nicht als ausschließliche Begründung für die Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes dienen könnten (dieses Vorbringen stützt die Kommission auf das Urteil vom 14. Dezember 1979, Rechtssache 257/78, Kenny-Levick, Slg. 1979, 3767).

2) Familiäre und kulturelle Verbindungen zum Herkunftsland seien zwar nicht bestreitbar, könnten aber nicht berücksichtigt werden, weil eine solche Berücksichtigung dazu führen würde, an die Stelle des objektiven, vom Statut definierten Begriffes des Lebens in einem fremden Lande einen subjektiven, von Person zu Person anderen Begriff zu setzen (s. Schlußanträge des Generalanwalts Warner, Urteil vom 17. Februar 1976, Delvaux, Rechtssache 42/75, Slg. 1976, 167, und Schlußanträge des Generalanwalts Trabucchi, Urteil vom 20. Februar 1975, Rechtssache Airola, bereits zitiert).

Die Kriterien für die Gewährung der Auslandszulage seien keineswegs willkürlich, sondern vielmehr auf objektive Elemente gestützt; sie gälten folglich in gleicher Weise für alle Beamten in gleichen Situationen; sie entsprächen auch den mit der Zulage verfolgten Zielen und seien folglich nicht diskriminierend.

Schließlich erleide der Kläger zwar zweifelsfrei, da er nicht in seinem Herkunftsland wohne, gewisse Sondernachteile, die nicht mit seinem Dienstantritt bei der Kommission in Zusammenhang stünden, diese Nachteile würden jedoch durch die Gewährung der Expatriierungszulage nach Artikel 4 Absatz 2 des Anhangs VII ausgeglichen.

c) Der *Kläger* stellt in seiner Erwiderung zunächst fest, die Beklagte bestreite die Erheblichkeit des angeführten Klagegrunds nicht. Folglich seien Bestimmungen des abgeleiteten Gemeinschaftsrechts, beispielsweise Artikel 4 des Anhangs VII zum Beamtenstatut, insoweit, als sie den angezogenen allgemeinen Grundsatz, der zum primären Gemeinschaftsrecht gehöre, verletzten, rechtswidrig und machten folglich ihrerseits die Einzelfallentscheidungen rechtswidrig, mit denen sie durchgeführt würden.

Der Kläger führt sein Vorbringen weiter aus und wiederholt, die Diskriminierung liege darin, daß er, weil er länger als fünf Jahre und sechs Monate im Dienststaat gewohnt habe, keinen Anspruch auf die Auslandszulage habe, während ein entsprechender Beamter unter den gleichen Umständen, der einen Dienst bei einem anderen Staat oder einer internationalen Organisation verrichtet habe oder im Dienste der Gemeinschaft gestanden hätte, hierauf Anspruch hätte, und ein entsprechender Beamter, der noch nicht fünf Jahre und sechs Monate im Dienststaat gewohnt hätte, hierauf ebenfalls Anspruch hätte. Objektive Unterschiede hinsichtlich des Lebens in einem fremden Lande gebe es zwischen dem Kläger und den drei anderen Beamten nicht.

Diese Diskriminierung habe der Rat selbst anerkannt, als er mit Artikel 4 Ab-

satz 2 des Anhangs VII zum Statut eine Expartriierungszulage eingeführt habe, die diese Ungleichheit zwar abmildere, nicht aber abschaffe.

Anschließend weist der Kläger das Vorbringen der Kommission zurück; insbesondere scheine diese die wahre Tragweite des klägerischen Vorbringens verkannt zu haben. Folglich irre ihr Vorbringen ab; auf das Klagevorbringen gehe sie nicht ein.

1) Der Kläger habe nicht vorgetragen, die angefochtene Bestimmung widerspreche dem Grundsatz der Gleichbehandlung nach Maßgabe der Staatsangehörigkeit, vielmehr, sie widerspreche dem Gleichheitsgrundsatz, weil sie ohne objektive Gründe Beamte unterschiedlich behandle, die sich in identischer oder zumindestens vergleichbarer Lage befänden.

2) Die auf die von ihr zitierte Rechtsprechung gestützte Auffassung der Kommission, die Auslandszulage hänge in erster Linie vom Wohnsitzwechsel des Beamten ab, sei offensichtlich irrig, da diese Zulage auch geschuldet werde, wenn der Beamte im Zeitpunkt seines Dienstantritts bereits im Dienstland sei, und zwar entweder seit weniger als fünf Jahren und sechs Monaten oder wenn er — selbst für einen längeren Zeitraum — einen Dienst bei der Gemeinschaft ausübe.

   Welche Folgerung die Kommission aus diesem Grundsatz ziehen wolle, den er für unzutreffend halte, begreife der Kläger nicht; hingegen gehe die Kommission nicht auf sein Vorbringen ein, die angefochtene Bestimmung behandele gleiche oder vergleichbare Lagen unterschiedlich.

3) Unter Rückgriff auf die Vergleiche, mittels derer er habe zeigen wollen, daß er diskriminiert werde, trägt der Kläger vor, seiner Auffassung sei von der Kommission nicht widersprochen worden; die Kommission habe keinen objektiven Grund angegeben, der die Ungleichbehandlung rechtfertigen könnte.

4) Das Vorbringen der Kommission hinsichtlich der Möglichkeit des Wechsels der Staatsangehörigkeit sei ebenso unhaltbar wie sachfremd; es setze voraus, daß ein Beamter, der sich seit einer gewissen Zeit im Dienstland aufhalte, keine andere Möglichkeit habe, um den Nachteilen des Lebens in einem fremden Lande, also dem Verlust der politischen Rechte, zu entkommen, als seine „große Naturalisierung" im Dienstland zu beantragen.

5) Im Gegensatz zur Behauptung der Kommission habe der Kläger niemals vorgebracht, das Leben im fremden Lande sei ein subjektiver Begriff. Die angefochtene Bestimmung schaffe zwar unterschiedliche Gruppen und gelte für alle Beamten, die diesen Gruppen angehörten; das sei jedoch nicht das Problem, da die Kommission die unterschiedliche Behandlung von Beamten, die sich in vergleichbaren Lagen befänden (Urteil Airola, bereits zitiert), noch immer nicht gerechtfertigt habe.

Schließlich seien die Hinweise der Kommission auf die Rechsprechung nicht einschlägig, da die Erwägungen des Gerichtshofes in den von der Kommission zitierten Rechtssachen [1] mit der Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreits nichts zu tun hätten.

Die Rechtssache Kenny-Levick, aus der die Kommission eine allgemeine Regel auch für den vorliegenden Rechtsstreit ziehen wolle, sei nicht nur wesentlich anders geartet als dieser, der von der Kom-

1 — Urteile Airola, Van den Broeck, Gunnelle, Sabbatini und Bauduin, bereits zitiert.

mission angezogene Grundsatz folge auch in keiner Weise aus den Ausführungen des Gerichtshofes zum Fall Kenny-Levick; im übrigen fände dieser Grundsatz, selbst wenn es ihn gäbe, auf den Fall des Klägers keine Anwendung.

Mit Ausnahme des Urteils Kenny-Levick seien die von der Kommission zitierten Urteile vor dem Inkrafttreten der Verordnung Nr. 972/78 vom 2. Mai 1978 ergangen, die in Artikel 4 des Anhangs VII die Absätze 2 und 3 eingefügt habe.

Die Ausführungen des Gerichtshofes zu der früheren Fassung könnten somit nicht auf die derzeitige Fassung übertragen werden.

d) Auf dieses Vorbringen geht die *Beklagte* Punkt für Punkt ein:

1) Der Kläger verlange nunmehr, indem er gewissermaßen seine Argumentation aus der Klageschrift völlig auf den Kopf stelle, daß für die Gewährung der Auslandszulage im wesentlichen, sogar ausschließlich die Staatsangehörigkeit der Beamten berücksichtigt werde.

2) Der Gerichtshof habe den Wohnsitzwechsel als Kriterium für die Gewährung der Auslandszulage definiert; daß auch Beamte diese Zulage bekämen, die zwar im Dienstland seien, aber noch nicht seit fünf Jahren und sechs Monaten, sowie Beamte, die dort zwar seit fünf Jahren und sechs Monaten wohnten, aber im Dienst einer internationalen Organisation, insbesondere eines Gemeinschaftsorgans stünden, entkräfte die Auffassung der Beklagten nicht, da die Gewährung der Auslandszulage hinsichtlich der ersten aufgeführten Beamtengruppe auf der großzügigen Entscheidung des Gemeinschaftsgesetzgebers beruhe, der die erst kürzlich im Gebiet des Dienststaates angekommenen Beamten nicht habe bestrafen wollen, da sie am Dienstort noch keinen dauerhaften ständigen Wohnsitz begründet hätten; was aber die zweite Gruppe von Beamten anbetreffe, so sei die Gewährung der Auslandszulage berechtigt, weil diese Beamten noch keinen dauerhaften ständigen Wohnsitz am Dienstort begründet hätten, da ihr früherer Anfenthalt im Dienststaat auf ihrem Dienstantritt bei einer internationalen Organisation beruht habe.

3) Bereits in der Klagebeantwortung habe die Beklagte die Auffassung des Klägers zurückgewiesen, hinsichtlich des Lebens in einem fremden Lande bestehe kein objektiver Unterschied zwischen seiner Lage und der der anderen von ihm aufgeführten Gruppen von Beamten. Gleichwohl wiederhole sie, es gehe nicht darum, diese Zulage jedem Beamten zu gewähren, der sich im Dienstland als in einem fremden Lande fühle; eine allfällige Ungleichbehandlung müsse somit nicht unter Verwendung eines allgemeinen unbestimmten und im wesentlichen unbestimmbaren Begriffes des Lebens in einem fremden Lande untersucht werden, sondern unter Benutzung des Kriteriums des Lebens in einem fremden Lande, wie er sich in der Gemeinschaftsregelung finde. Diese bestimme, daß nur ein Beamter die Auslandszulage erhalte, der seinen Wohnsitz infolge der Einstellung bei einem Gemeinschaftsorgan gewechselt habe. Dieser Grundsatz sei schlicht durch zwei Bestimmungen ergänzt worden, die seine Tragweite nicht verringerten, sondern deren großzügige Anwendung sicherten.

Da diese Kriterien somit allgemein, objektiv und dem verfolgten Ziel angemessen seien, schüfen sie keine Diskriminierung.

4) Das Vorbringen betreffend die Möglichkeit des Klägers, die Staatsangehörigkeit zu wechseln, sei nur hilfsweise vorgebracht worden; es sei gleichwohl stichhaltig, da die Kommission nur festgestellt habe, ein Umstand, der sich allein aufgrund einer Entscheidung des Betroffenen ändern könne, sei seiner Natur nach weniger objektiv als die Kriterien, auf die ein Beamter keinen Einfluß habe.

5) Wenn der Kläger es auch bestreite, so laufe seine Auffassung doch darauf hinaus, anstelle des objektiven Begriffes des Lebens in einem fremden Lande einen subjektiven Begriff zu setzen, der von einer Person zur anderen wechsele.

6) Zu der Auffassung des Klägers, die von der Kommission angeführten Zitate aus der Rechtsprechung seien nicht einschlägig, sei zu sagen, daß der Gerichtshof zwar noch nicht genau das Problem zu untersuchen gehabt habe, das im vorliegenden Fall Streitgegenstand sei, daß er aber bereits in den zitierten Rechtssachen das Ziel der und die Kriterien für die Gewährung der Auslandszulage allgemein bestimmt habe. Auch die Rechtssache Kenny-Levick (bereits zitiert) habe Bedeutung für den vorliegenden Fall.

Generell sei der Umstand ohne Bedeutung, daß die von der Kommission angeführten Urteile vor dem Inkrafttreten der Verordnung Nr. 912/78 ergangen seien, weil die Einführung eines die Expatriierungszulage betreffenden Absatzes 3 in Artikel 4 des Anhangs VII nicht geeignet sei, die frühere Rechtsprechung zu entkräften; der Kläger habe nicht nachgewiesen noch auch nur vorgetragen, daß die Einführung dieser Bestimmungen Ziel und Voraussetzungen der Gewährung der Auslandszulage in irgendeiner Weise geändert habe.

Der Kläger habe anstelle der im Statut vorgesehenen Kriterien einen fließenden, undefinierbaren und im wesentlichen subjektiven Begriff des Lebens in einem fremden Lande gesetzt, ohne zu zeigen, daß die Voraussetzungen für die Gewährung der Auslandszulage willkürlich seien, Beamte in ähnlichen oder vergleichbaren Situationen unterschiedlich behandelten oder mit dem Ziel der Zulage unvereinbar seien.

IV — Mündliche Verhandlung

In der Sitzung vom 9. Oktober 1980 haben der Kläger, vertreten durch Rechtsanwälte Goffin, Mahieu und Dupont, Brüssel, und die Kommission, vertreten durch Frau Denise Sorasio, Beistand: Rechtsanwalt Jacob, Brüssel, mündliche Erklärungen abgegeben.

Der Generalanwalt hat seine Schlußanträge in der Sitzung vom 20. November 1980 vorgetragen.

Entscheidungsgründe

1 Herr Gaetano Vutera, Beamter der Kommission der Europäischen Gemeinschaften in Brüssel, hat mit Klageschrift, die am 21. Dezember 1979 bei der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen ist, Klage erhoben auf Aufhebung

der ihm am 25. September 1979 zugestellten Entscheidung der Kommission, mit der diese seine auf Zahlung der in Artikel 4 des Anhangs VII zum Statut vorgesehenen Auslandszulage gerichtete Beschwerde vom 19. Juni 1979 zurückgewiesen hat.

2 Der Kläger wurde im Jahre 1944 in Italien geboren; im Jahre 1947 wanderte er nach Belgien aus, wo er seither ohne Unterbrechung wohnt, seine Schulzeit verbrachte und vor seiner Einstellung als örtlicher Bediensteter bei der Kommission am 17. März 1975 verschiedene Anstellungen innehatte. Der Kläger hat seine italienische Staatsangehörigkeit beibehalten und ist immer noch in den italienischen Wahllisten eingeschrieben; seine Ehefrau ist gleichfalls italienische Staatsangehörige, und seine Kinder besuchen die italienische Schule in Brüssel. Als italienischer Staatsangehöriger erhält er gemäß Artikel 4 Absatz 2 des Anhangs VII zum Statut die Expatriierungszulage; er meint jedoch, Anspruch auf die in Artikel 4 Absatz 1 vorgesehene Auslandszulage zu haben.

3 Diese Bestimmung lautet wie folgt:

„Eine Auslandszulage in Höhe von 16 v. H. des Gesamtbetrags des Grundgehalts sowie der Haushaltszulage und der Zulage für unterhaltsberechtigte Kinder, die dem Beamten gezahlt werden, wird gewährt,

a) Beamten, die

— die Staatsangehörigkeit des Staates, in dessen Hoheitsgebiet sie ihre Tätigkeit ausüben, nicht besitzen und nicht besessen haben und

— während eines sechs Monate vor ihrem Dienstantritt ablaufenden Zeitraums von fünf Jahren in dem europäischen Hoheitsgebiet des genannten Staates weder ihre ständige hauptberufliche Tätigkeit ausgeübt noch ihren ständigen Wohnsitz gehabt haben. Bei Anwendung dieser Vorschrift bleibt die Lage unberücksichtigt, die sich aus dem Dienst für einen anderen Staat oder eine internationale Organisation ergibt.

b) Beamten, die die Staatsangehörigkeit des Staates, in dessen Hoheitsgebiet sie ihre Tätigkeit ausüben, besitzen oder besessen haben, jedoch während eines bei ihrem Dienstantritt ablaufenden Zeitraums von zehn Jahren aus einem anderen Grund als der Ausübung einer Tätigkeit in einer Dienststelle eines Staates oder einer internationalen Organisation ihren ständigen Wohnsitz nicht in dem europäischen Hoheitsgebiet des genannten Staates hatten."

4 Nach Auffassung des Klägers verletzen diese Bestimmungen den Gleichheitsgrundsatz und das Diskriminierungsverbot: Sie schüfen eine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung von Beamten, die sich in vergleichbaren Lagen befänden. Hinsichtlich des Lebens in einem fremden Lande gebe es keinen objektiven Unterschied zwischen seiner Situation als Ausländer, der im Zeitpunkt der Einstellung bereits mehr als fünf Jahre und sechs Monate im Dienstland gewohnt habe, und derjenigen eines Beamten, der dort seit kürzerer Zeit gewohnt habe, oder der zwar ebenfalls bereits länger als fünf Jahre und sechs Monate im Dienstland wohne, dort aber im Dienst eines anderen Staates oder einer internationalen Organisation gestanden habe. Im übrigen habe der Rat diese Diskriminierung, mit der die angefochtene Bestimmung behaftet sei, selbst anerkannt, indem er Beamten, die die Staatsangehörigkeit des Staates, in dessen Hoheitsgebiet der Ort ihrer dienstlichen Verwendung liege, nicht besäßen und nicht besessen hätten, die jedoch die Bedingungen nach Artikel 4 Absatz 1 des Anhangs VII zum Statut nicht erfüllten, eine Expatriierungszulage eingeräumt habe; diese aber habe die Ungleichheit nur abgeschwächt, nicht aber abgeschafft. Irrig sei weiter die Auffassung, die Auslandszulage hänge im wesentlichen vom Wohnsitz ab: Diese Zulage werde nämlich auch geschuldet, wenn der Beamte sich im Zeitpunkt seiner Einstellung entweder noch nicht fünf Jahre und sechs Monate oder aber seit einer längeren Zeit, dann aber im Dienst eines anderen Mitgliedstaats oder einer internationalen Organisation im Dienstland befinde. Diese Verletzung einer höherrangigen Rechtsnorm habe die Unanwendbarkeit des Artikels 4 Absatz 1 des Anhangs VII zum Statut und damit die Aufhebung der Entscheidung der Kommission vom 26. September 1979 zur Folge.

5 Zu diesem Vorbringen ist aufgrund einer Untersuchung der vom Gemeinschaftsgesetzgeber geschaffenen Regelung Stellung zu nehmen.

6 Aus Artikel 4 insgesamt folgt, daß sich der Gemeinschaftsgesetzgeber bei der Gewährung der Expatriierungszulage ausschließlich auf die Ausländereigenschaft stützt, für die Gewährung der Auslandszulage aber in erster Linie auf den Wohnsitzwechsel, während der Staatsangehörigkeit nur eine nachrangige Bedeutung zukommt.

7 Dieser Vorrang des Wohnsitzes gegenüber der Staatsangehörigkeit wird durch Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe b bestätigt, wonach die Auslandszulage auch Beamten gewährt wird, die die Staatsangehörigkeit des Dienstlandes besitzen, wenn sie während eines Zeitraums von zehn Jahren vor ihrer Einstellung in einem anderen Staat wohnten.

8 Zum Zwecke der Anwendung dieses Kriteriums werden in der Verordnung konkrete, bezifferte Gruppen geschaffen, die zwangsläufig entsprechende Grenzziehungen mit sich bringen. So wird verlangt, daß während eines sechs Monate vor dem Dienstantritt ablaufenden Zeitraums von fünf Jahren kein Wohnsitz bestand; eine Ausnahme ist für Beamte vorgesehen, die während dieses Zeitraums im Dienstland wohnten, wenn sie im Dienst eines anderen Staates oder einer internationalen Organisation standen, da unter diesen Umständen nicht davon auszugehen ist, daß sie ein dauerhaftes Band zum Dienstland geknüpft haben.

9 Diese Gruppeneinteilung kann ohne Zweifel zu Grenzfällen führen, in denen Beamte keine Auslandszulage erhalten, obwohl ihr Fall den von Artikel 4 des Anhangs VII erfaßten Fällen nahekommt; deswegen jedoch kann in diesen Bestimmungen keine willkürliche Unterscheidung gesehen werden, gelten sie doch — auf objektive Kriterien gestützt — gleichmäßig für alle Beamten in der Lage, die das Statut im Auge hat.

10 Artikel 4 Absatz 1 des Anhangs VII zum Statut enthält somit nichts, was eine Ungleichbehandlung von Beamten zu schaffen geeignet wäre, die sich in vergleichbaren Lagen befinden; zu Unrecht hält deshalb der Kläger den Gleichbehandlungsgrundsatz und das Diskriminierungsverbot für verletzt.

11 Da die Gültigkeit dieser Bestimmungen somit außer Zweifel steht und der Kläger nicht unter den Anwendungsbereich des Artikels 4 Absatz 1 des Anhangs VII zum Statut fällt, besteht kein Anlaß, die die Beschwerde des Klägers zurückweisende Entscheidung der Kommission aufzuheben.

Kosten

12 Nach Artikel 70 der Verfahrensordnung tragen die Organe bei Klagen von Beamten und sonstigen Bediensteten der Gemeinschaften ihre Kosten selbst.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF (Zweite Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

1. **Die Klage wird abgewiesen.**

2. **Jede Partei trägt ihre eigenen Kosten.**

Pescatore Touffait Due

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 15. Januar 1981.

Für den Kanzler
J. A. Pompe
Hilfskanzler

Der Präsident der Zweiten Kammer
P. Pescatore