

## Schlußanträge des Generalanwalts Herrn Joseph Gand vom 27. Mai 1968<sup>1</sup>

*Herr Präsident, meine Herren Richter!*

Bevor ich auf die Begründetheit der Anträge des Klägers eingehe — eines Beamten übrigens, der von dem beklagten Organ gelobt wird, wenn dieses sich auch außerstande erklärt, seinen Anträgen zu entsprechen —, will ich kurz die Vorgeschichte des Rechtsstreits schildern.

Bei der Gründung des Entwicklungsfonds für die überseeischen Länder und Hoheitsgebiete im Jahr 1958 sah die Verordnung Nr. 6 des Rates vom 3. Dezember 1958, die bestimmte Fragen vorläufig regelte, die Bestellung eines Rechnungsführers durch den Präsidenten der Kommission vor. Um die Erfüllung der diesem Beamten übertragenen Aufgaben unter allen Umständen sicherzustellen, bestimmte der Präsident durch eine Anordnung vom 5. Juni 1959, daß neben dem Hauptrechnungsführer in der gleichen Form ein Hilfsrechnungsführer zu ernennen war, der den Hauptrechnungsführer im Fall der Abwesenheit oder Verhinderung vertreten sollte. Eine weitere Verfügung vom selben Tag ernannte Herrn Danvin zum Hilfsrechnungsführer.

Die Tätigkeit des zweiten Europäischen Entwicklungsfonds, der auf dem am 1. Juni 1964 in Kraft getretenen Abkommen von Jaunde beruht, erforderte recht tiefgreifende Veränderungen in der Verwaltungsorganisation des Fonds, insbesondere die Schaffung einer unabhängigen Finanzkontrollstelle, wodurch die Aufgaben und die Verantwortung des Rechnungsführers in gewissem Umfang vermindert werden sollten. Die Durchführung der Reform dauerte lange und geschah in folgenden Etappen: Am 25. Februar 1965 wurde Herr Heusghem, bis dahin Hauptrechnungsführer, zum Verantwortlichen für die Finanzkontrolle ernannt; durch Beschluß der Kommission vom 20. Dezember 1965 wurde der Hauptverwaltungsrat Bering, der seine Tätigkeit aber erst im darauffolgenden Monat Juni aufnahm, zum Rechnungsführer des Fonds ernannt, während Herr Danvin ihn im Fall der Abwesenheit oder Verhinderung vertreten sollte. In der Zeit vom 25. Februar 1965 bis zum 1. Juni 1966 vertrat Herr Danvin als Verwaltungsratsrat (B 1) und Hilfsrechnungsführer zunächst Herrn Heusghem, dann Herrn Bering.

<sup>1</sup> — Aus dem Französischen übersetzt.

Er verlangte am 12. Januar 1966 die in Artikel 7 Absatz 2 vorgesehene Ausgleichszulage für Beamte, die vorübergehend einen Dienstposten verwalten; der Antrag wurde aus Gründen abgelehnt, auf die ich noch zurückkommen werde. Der Kläger beantragt nunmehr, die Kommission zur Zahlung einer nach den Grundsätzen des Artikels 7 Absatz 2 berechneten Zulage zu verurteilen, die er vorläufig mit 100 000 bfrs bemißt. Es ist zu prüfen, ob dieser Anspruch begründet ist.

A — Der erste Klagegrund — und praktisch der einzige — ist auf die Verletzung des Beamtenstatuts gestützt.

Herr Danvin ist der Auffassung, es habe wirklich eine vorübergehende Verwendung im Sinn von Artikel 7 vorgelegen. Selbst wenn diese vorübergehende Verwendung nicht dem Statut entsprechen haben sollte, habe er sich doch den Anordnungen seiner Vorgesetzten fügen müssen. In diesem Fall stelle der Rechtsverstoß einen Amtsfehler dar, den die Kommission entweder unmittelbar oder durch ihre Dienststellenleiter begangen habe, und dieser Amtsfehler löse die Haftung der Gemeinschaft aus.

Dieser These hält das beklagte Organ entgegen, im Fall des Klägers habe es sich keineswegs um eine vorübergehende Verwendung gehandelt, sondern um die automatische Anwendung der Anordnung des Präsidenten vom 5. Juni 1959 und des Beschlusses der Kommission vom 20. Dezember 1965, die beide die Vertretung des Hauptrechnungsführers durch den Hilfsrechnungsführer regelten. Für einen solchen Fall sähen die Vorschriften keine Zulage vor, eine solche könne also auch nicht gewährt werden.

Gehen wir von diesem Vorbringen aus, so stellen sich mehrere Fragen:

1. Zunächst sind die beiden Begriffe der vorübergehenden Verwendung und der Vertretung zu bestimmen und gegeneinander abzugrenzen, wenn dies wirklich möglich ist. Den ersten Begriff kennen wir aus Artikel 7 Absatz 2 des Statuts, der die Voraussetzungen festlegt, unter denen eine vorübergehende Verwendung in Betracht kommt. Dagegen sollen die beiden den Kläger betreffenden Maßnahmen von 1959 und 1965 unter den zweiten Begriff fallen, den sie jedoch nicht ausdrücklich erwähnen. Ihm entspricht jedenfalls Artikel 26 der von der Kommission erlassenen Geschäftsordnung vom 9. Januar 1963, welche die Kommission gemäß Artikel 162 EWG-Vertrag zur Organisation ihrer Dienststellen erlassen hat (Amtsblatt vom 31. Januar 1963, S. 181 ff.): „Soweit die Kommission nichts anderes beschließt, wird jeder Vorgesetzte im Fall seiner Verhinderung von dem dienstältesten anwesenden nachgeordneten Beamten vertreten und, bei gleichem Dienstalter, von dem ältesten Beamten in der höchsten Laufbahngruppe und der höchsten Besoldungsgruppe.“

Es ist sicher — die Beklagte räumt dies ein —, daß die vorübergehende Verwendung und die Vertretung beide die Fortsetzung des normalen Dienstbetriebs ermöglichen sollen, selbst wenn ein Bediensteter fehlt. Es ist dagegen nicht sicher, daß sich die Befugnisse des vorübergehend mit der Verwaltung eines Dienstpostens Betrauten von denen des Vertreters so klar unterscheiden lassen, wie die Kommission dies behauptet, daß nämlich der erstere die allgemeine Ausrichtung, die der Stelleninhaber der Tätigkeit seiner Dienststelle gegeben hat, ändern könne, während der zweite diese Befugnis nicht habe. Der wirkliche Unterschied liegt vielmehr, hält man sich an die Gemeinschaftsvorschriften — das Beamtenstatut, die Anordnung des Präsidenten und die Geschäftsordnung der Kommission —, welche die Praxis einiger nationaler Rechtsordnungen in sich vereinigen, in der Art der Anordnung der Stellvertretung und der vorübergehenden Verwendung. Die Stellvertretung wird im voraus durch eine Anordnung der mit der Organisation des Dienstes betrauten Stelle geregelt, um jeder zukünftigen Verhinderung zu begegnen; der Vertreter kann entweder namentlich oder durch genaue Merkmale („von dem dienstältesten anwesenden nachgeordneten Beamten“ heißt es in Artikel 26 der Geschäftsordnung) bezeichnet werden. Jedesmal, wenn ein Beamter verhindert ist, ist der Vertreter sofort automatisch mit der Vertretung betraut, ohne daß es in diesem Zeitpunkt einer Verfügung der vorgesetzten Behörde bedarf; allenfalls kann es sich noch darum handeln, festzustellen, daß die Voraussetzungen für die Vertretung erfüllt sind.

Wenn dagegen das Statut bestimmt, daß der Beamte vorübergehend mit der Verwaltung eines Dienstpostens in einer Laufbahn seiner Laufbahngruppe oder seiner Sonderlaufbahn betraut werden *kann*, die höher ist als seine eigene Laufbahn, so setzt diese Bestimmung zwingend voraus, daß die vorübergehende Verwendung durch eine nach dem sie rechtfertigenden Ereignis ergehende Verfügung angeordnet wird, und diese Verfügung ist wohl, wenn man Artikel 7 Absatz 2 in Verbindung mit Absatz 1 liest, von der Anstellungsbehörde zu erlassen.

Mir will ferner scheinen, daß der Anwendungsbereich der Vertretung weniger ausgedehnt ist als der der vorübergehenden Verwendung. Die verschiedenen Vorschriften, die eine Stellvertretung vorsehen, stellen immer auf die Verhinderung des Amtsinhabers ab, was sich auf Zufälle, Krankheiten und unvorhergesehene Ereignisse beziehen dürfte, die einen Beamten treffen, der dann aber, wenn diese Umstände wegfallen, seine vorübergehend unterbrochene Amtstätigkeit wieder aufnimmt. Es gibt keine Vertretung eines Beamten, der auf eine andere Planstelle versetzt worden ist, denn in diesem Fall ist er nicht mehr Inhaber der früheren Planstelle, die frei geworden ist.

Indessen bestehen keine Bedenken dagegen, einen Beamten vorübergehend bis zur Ernennung des neuen Stelleninhabers mit der Verwaltung eines freien Dienstpostens zu betrauen. Nur ist dies — entgegen der vom Prozeßbevollmächtigten des Klägers in der mündlichen Verhandlung vertretenen Auffassung — nicht der einzige denkbare Fall einer vorübergehenden Verwendung. Um sich hiervon zu überzeugen, braucht man sich nur vor Augen zu halten, daß Artikel 7 in Absatz 2 den Fall der Ersetzung eines Bediensteten vorsieht, der im dienstlichen Interesse abgeordnet ist und gemäß Artikel 38 seine Planstelle behält. Dieses Beispiel — wie auch die anderen im selben Absatz genannten Fälle, für die die vorübergehende Verwendung länger als ein Jahr dauern kann — beweist, daß der Anwendungsbereich der vorübergehenden Verwendung weiter ist als der der Vertretung und daß die vorübergehende Verwendung auf längere Dauer angelegt sein kann als die Vertretung.

2. Prüft man nun die Lage, in der sich der Kläger 1965 und 1966 befunden hat, so erscheint es sicher, daß Artikel 7 auf ihn nicht angewandt wurde und auch nicht angewandt werden konnte. Der Kläger macht geltend, er sei durch eine — von ihm übrigens nicht vorgelegte — Verfügung des Generaldirektors für Überseeische Entwicklungsfragen mit der vorübergehenden Verwaltung des Dienstpostens beauftragt worden. Man darf annehmen, daß dieser hohe Beamte — der Dienstvorgesetzter des Klägers, aber nicht seine Anstellungsbehörde war — sich auf die *Feststellung* beschränkt hat, daß nach bestehenden Vorschriften Herr Danvin den Hauptrechnungsführer zu ersetzen hatte. Da der Dienstposten des letzteren außerdem der Laufbahngruppe A angehörte, konnte der Kläger, der in die Laufbahngruppe B eingestuft ist, nicht mit der vorübergehenden Verwaltung dieses Dienstpostens betraut werden. Sie erinnern sich, daß diese These in der Sitzung lebhaft erörtert worden ist: Man stützte sich auf den Wortlaut des Artikels 7 „emploi d'une carrière de sa catégorie ou de son cadre" (Dienstposten in einer Laufbahn seiner Laufbahngruppe oder seiner Sonderlaufbahn) und machte geltend, die vorübergehende Verwendung sei ohne Rücksicht auf die Laufbahngruppe innerhalb des „cadre administratif" zulässig gewesen, dem Herr Danvin angehöre. Dies ist sicher unrichtig. Artikel 5 Absatz 1 des Statuts stellt den Grundsatz auf, daß die Dienstposten in vier Laufbahngruppen zusammengefaßt werden; in Absatz 6 heißt es ergänzend, daß „abweichend hiervon . . . Sonderlaufbahnen gebildet werden (können), in denen aus Besoldungsgruppen einer Laufbahngruppe oder mehrerer Laufbahngruppen eine bestimmte Anzahl von Dienstposten gleicher Fachrichtung zusammengefaßt sind". Es gibt nur die Sonderlaufbahn Sprachendienst — die ganz in der Laufbahngruppe L/A ent-

halten ist — und die in Artikel 92 und im Anhang I B des Statuts genannten wissenschaftlichen und technischen Sonderlaufbahnen. Es gibt keinen „cadre administratif“, sondern nur Dienstposten, die auf Laufbahngruppen verteilt sind, und die vorübergehende Verwendung kommt nur innerhalb einer Laufbahngruppe in Betracht.

3. Es entsprach also durchaus der Anordnung des Präsidenten vom 5. Juni 1959, daß der Kläger vom 25. Februar 1965 an Herrn Heusghem ersetzt hat. Hat nun nicht das Beamtenstatut von 1962 durch seine Vorschriften über die vorübergehende Verwendung die genannte Anordnung stillschweigend aufgehoben? Diese These vertritt der Kläger, ich vermag ihr jedoch nicht zu folgen. Es ist nämlich zu unterscheiden zwischen dem, was unter das Statut der Beamten fällt, ihren Rechten und Pflichten, wie sie in der aufgrund von Artikel 212 des Vertrages ergangenen Verordnung des Rates niedergelegt sind, und den Angelegenheiten der bloßen Organisation des Dienstes, für die der Leiter der Verwaltung zuständig ist. Die Anordnung des Präsidenten der Kommission gehört augenscheinlich zur zweiten Gruppe. Die getroffene Maßnahme war um so notwendiger, als die Aufgaben des Rechnungsführers zu denen gehören, die keine Unterbrechung dulden: Ich erinnere hier daran, daß nach der Verordnung Nr. 6 Zahlungsanweisungen nur ausgeführt werden dürfen, wenn sie mit dem Sichtvermerk des Rechnungsführers versehen sind, der das Vorhandensein der Ausgabemittel, die Richtigkeit der Buchung und die Ordnungsmäßigkeit der eingereichten Belege bescheinigt. Es muß daher zu jeder Zeit ein Beamter befugt sein, diesen Sichtvermerk zu erteilen. Die Anordnung von 1959, die in einen anderen Zusammenhang gehört als das Statut von 1962, scheint mir aus diesem Grund weder unvereinbar mit dem Statut noch stillschweigend durch dieses aufgehoben zu sein. Wäre dem anders, so müßte man größte Zweifel hinsichtlich der Gültigkeit des späteren Beschlusses der Kommission vom 20. Dezember 1965 sowie der im Jahr 1963 in der Geschäftsordnung der Kommission erfolgten allgemeinen Regelung der Vertretung haben.

4. Aber wenn auch die Anordnung, welche die Vertretung des Hauptrechnungsführers regelt, meines Erachtens nicht zu beanstanden ist, so erscheint mir ihre Anwendung auf den vorliegenden Fall doch höchst zweifelhaft. Zweck der Vertretung ist es, unvorhergesehenen Schwierigkeiten dadurch schnell zu begegnen, daß dem Vertreter gestattet wird, die unerläßlichen, keinen Aufschub duldenden Entscheidungen zu treffen. Die Vertretung ist ihrem Wesen nach vorübergehend. Hier hat sie nun länger als 15 Monate gedauert, während deren Herr Danvin die ganze Verantwortung

für die Dienststelle getragen und nacheinander zwei Inhaber der Planstelle ersetzt hat, einen, der sein Amt nicht mehr ausübte, einen anderen, der es noch nicht ausübte. Das Bild ist geradezu paradox, wenn man bedenkt, daß dem Kläger als Beamten der Laufbahngruppe B für eine Dauer von 15 Monaten eine Aufgabe übertragen worden ist, die in hohem Maß einer Tätigkeit entsprach, die er nur ein Jahr hätte ausüben können, wenn er der Laufbahngruppe A angehört hätte, und daß er diese Aufgabe außerdem ohne den finanziellen Ausgleich wahrnehmen mußte, der ihm nach Artikel 7 des Statuts zugestanden hätte.

Es genügt die Feststellung, daß — aus Gründen, zu denen ich mich nicht zu äußern habe, die jedoch leicht zu erraten sind — das Verfahren der Vertretung zweckentfremdet wurde und dadurch dem Kläger in anomaler Weise zusätzliche Verantwortung und Arbeit aufgebürdet worden sind, worüber billigerweise nicht hinweggegangen werden darf. Obwohl es an einer ausdrücklichen Entscheidung fehlt, die im übrigen in für ihn günstigem Sinn gar nicht getroffen werden konnte, war die Stellung des Klägers derjenigen eines vorübergehend mit der Verwaltung eines Dienstpostens Betrauten ähnlich; daher glaube ich, daß in diesem konkreten Fall der Anspruch auf eine Zulage gerechtfertigt ist. Wie aber soll man diese Zulage berechnen?

Für den Betrag von 100 000,— bfrs, den Herr Danvin mit der Klage begehrt, gibt es keine ernstzunehmende Grundlage. Die einfachste Methode besteht darin, von den in Artikel 7 des Statuts für die Zulage bei vorübergehender Verwendung aufgestellten Grundsätzen auszugehen: Die von dem beklagten Organ hiernach angestellte Berechnung, deren Richtigkeit vom Kläger erst verspätet bestritten worden ist, gelangt zu einem Gesamtbetrag von 16 783,— bfrs. Ich schlage vor, diesen Betrag zuzuerkennen oder zumindest einen nicht weit davon entfernten Betrag, wenn Sie den Anschein vermeiden wollen, als sei der Fall des Klägers dem einer vorübergehenden Verwendung völlig gleich.

B — Meine Ausführungen entheben mich der Verpflichtung, näher auf einen nur hilfsweise geltend gemachten Klagegrund, den der ungerechtfertigten Bereicherung, einzugehen. Es erscheint mir zunächst absolut nicht sicher, daß für einen solchen Anspruch in dem durch das Statut geregelten Beamtenverhältnis zwischen dem Organ und seinen Bediensteten Raum ist. Außerdem, worin besteht hier die Bereicherung der Verwaltung? Und was wäre die Entreichung, durch die der Kläger geschädigt wäre? Nach meiner Meinung bringt es nichts ein, Begriffe des Privatrechts auf ein Rechtsverhältnis zu übertragen, für das sie nicht gedacht sind.

Wie dem auch sei, ich beantrage,

- die stillschweigende ablehnende Entscheidung der Kommission der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft über die Beschwerde des Klägers aufzuheben;
- die Gemeinschaft zu verurteilen, an den Kläger den Betrag von 16 783,— bfrs zu zahlen;
- sie zur Tragung der Verfahrenskosten zu verurteilen.