

STAATSRAT, VERWALTUNGSABTEILUNG

URTEIL

Nr. 151.108 vom 9. November 2005

A.142.778/XIII-3160

In der Rechtssache: **WINDMÜLLER** Vera,

Manderfeld 19
4760 Büllingen,

gegen:

die Gemeinde Büllingen,

Wahlдомизил bei
Herrn G. ZIANS und Frau A. HAAS, Rechtsanwälte,
Heckingstraße 10
4780 Sankt Vith.

Intervenierende Parteien :

1. **BRANDENBURG** Marion,
2. **VELZ** Doris,
3. **SCHMETZ** Edmée,
4. **GENTEN** Andrea,

alle Domizil eröhlend bei
Frau D. WAGNER, Rechtsanwältin,
Quai de Rome 2
4000 Lüttich.

DER STAATSRAT, XIII. KAMMER,

Aufgrund des am 16. Oktober 2003 von Vera WINDMÜLLER eingereichten Antrags auf Nichtigerklärung des Beschlusses des Gemeinderates von Büllingen vom 12. August 2003, mit dem Andrea GENTEN, Doris VELZ und Edmée SCHMETZ als Kindergärtnerinnen in den Schulen von Büllingen für das Schuljahr 2003-2004 angestellt werden, des Beschlusses des Gemeinderates von Büllingen vom 26. August 2003, mit dem Marion Brandenburg als Kindergärtnerin in den Schulen von Büllingen für das Schuljahr 2003-2004 angestellt wird, sowie der impliziten Entscheidung, die Klägerin für dieses Amt nicht anzustellen;

Aufgrund der am 29. Dezember 2003 eingereichten Gesuche, mit denen Marion BRANDENBURG, Doris VELZ, Edmée SCHMETZ und Andrea GENTEN beantragen, als intervenierende Parteien zugelassen zu werden;

Aufgrund der Anordnung vom 4. Februar 2004, die diese Interventionen genehmigt;

Aufgrund der ordnungsgemäß gewechselten Erwiderungs- und Gegenerwiderungsschriftsätze;

Aufgrund des von Herrn VERHULST, Erster Auditor-Abteilungsleiter beim Staatsrat, gemäß Artikel 12 der allgemeinen Verfahrensordnung erstatteten Berichts;

Aufgrund der Anordnung vom 22. Juni 2004 zu Hinterlegung des Berichts und der Akten in die Kanzlei;

Aufgrund der Zustellung des Berichts an die Parteien und des letzten Schriftsatzes der klagenden Partei;

Aufgrund der den Parteien zugestellten Anordnung vom 3. Februar 2005, die die Sache auf die Sitzung vom 14. März 2005 um 14.00 Uhr anberaumt;

Nach Anhörung des Herrn HANOTIAU, Kammervorsitzender, in seinem Bericht;

Nach Anhörung der Ausführungen von Frau WEISGERBER, Rechtsanwältin, loco Herrn DETRY, Rechtsanwalt, die für die klagende Partei erscheint, und von Herrn ZIANS, Rechtsanwalt, der für die Gegenpartei und die intervenierenden Parteien erscheint;

Nach Anhörung des gegenteiligen Gutachtens von Herrn VERHULST, Erster Auditor-Abteilungsleiter;

Aufgrund des Titels VI, Kapitel II, der am 12. Januar 1973 koordinierten Gesetze über den Staatsrat;

In der Erwägung, dass die für die Untersuchung der Klage dienlichen Elemente folgende sind :

1. Die Klägerin ist seit 1994 Kindergärtnerin in den Schulen der Gemeinde Büllingen. Sie hat keine Anstellung in den Schulen von Büllingen für das Schuljahr 2002-2003 erhalten. Auf ihren Antrag hin wurden die Anstellungen von Andrea GENTEN und Doris VELZ für das Schuljahr 2001-2002 mit dem Urteil des Staatsrates Nr.147.370 vom 6. Juli 2005 für nichtig erklärt. Die Anstellungen derselben Personen sowie die Anstellung von Marion BRANDENBURG für das Schuljahr 2002-2003 wurden mit dem heute verkündeten Urteil Nr. 151.107 (Rechtssachen G/A 128.862/XIII-2819 und G/A 135.660/XIII-2998) für nichtig erklärt.

2. Mit den Rechtsakten, die Gegenstand des ersten Teils der Klage sind, wurden Marion BRANDENBURG, Andrea GENTEN, Doris VELZ und Edmée SCHMETZ als Kindergärtnerinnen in den Schulen der Gemeinde Büllingen für das Schuljahr 2003-2004 angestellt;

In der Erwägung, dass Marion BRANDENBURG, Andrea GENTEN, Doris VELZ und Edmée SCHMETZ ein Interventionsgesuch eingereicht haben; dass sie, da ihre Anstellung beanstandet wurde, das erforderliche Interesse nachweisen, um in den Verhandlungen zu intervenieren; dass den Interventionsgesuchen stattzugeben ist;

In der Erwägung, dass die Klägerin unwidersprochen erklärt, sie habe von dem Bestehen der angefochtenen Rechtsakte im Laufe des Monats September 2003 Kenntnis gehabt; dass die am 16. Oktober 2003 bei der Post aufgegebene Klageschrift *ratione temporis* zulässig ist;

In der Erwägung, dass die intervenierenden Parteien die Zulässigkeit des zweiten Gegenstands der Klage beanstanden, d.h. die sich aus den angefochtenen Rechtsakten ergebende implizite Verweigerung, die Klägerin als Kindergärtnerin anzustellen; dass sie behaupten, die Klägerin könne keinen Anspruch auf eine Anstellung geltend machen;

In der Erwägung, dass diese Einrede mit dem zweiten Klagegrund zusammenhängt, der sich auf das Vorzugsrecht bezieht, das die Klägerin meint zu haben;

In der Erwägung, dass die Gegenpartei das Bestehen eines Zusammenhanges zwischen den angefochtenen Rechtsakten bestreitet;

In der Erwägung, dass drei der angefochtenen Anstellungen von dem Gemeinderat in seiner Sitzung vom 12. August 2003 und die vierte in der Sitzung vom 26. August 2003 beschlossen wurden, so dass die Beschlüsse, wenn nicht simultan, zumindest kurz nacheinander, gefasst wurden; dass es um Anstellungen in dasselbe Amt geht, für das die Klägerin kandidiert hatte und dass ein und dasselbe Dossier als Grundlage für die Anstellungsbeschlüsse gedient haben muss; dass, auch wenn diese Beschlüsse die Form vierer getrennten Rechtsakte annehmen, die Verbindung zwischen diesen Rechtsakten ausreichend ist, um den Zusammenhang nachzuweisen; dass der Einrede nicht stattgegeben wird;

In der Erwägung, dass die Klägerin in einem ersten Klagegrund geltend macht, es gebe keine Begründung, die allgemeinen Grundsätze des Verwaltungsrechts, insbesondere die der ordnungsgemäßen Verwaltung und des gerechten Verfahrens seien verletzt worden, die Titel und Verdienste der Bewerber seien nicht verglichen worden und die Artikel 10 und 11 der Verfassung seien verletzt worden; dass sie erklärt, es habe keinen Grund gegeben, ihr die intervenierenden Parteien vorzuziehen, deren Dienstalter niedriger sei als ihres, und dass ein Vergleich der Titel und Verdienste im Hinblick auf die Beachtung der Regel des gleichen Zugangs zu den öffentlichen Ämtern hätte ausgeführt werden müssen;

In der Erwägung, dass die Klägerin in einem dritten Klagegrund geltend macht, das Gesetz vom 29. Juli 1991 über die formelle Begründung der Amtshandlungen sei verletzt worden;

In der Erwägung, dass die Gegenpartei antwortet, dass der Gemeinderat die Titel und Verdienste der Bewerber tatsächlich verglichen habe und dass aus der Begründung der angefochtenen Rechtsakte hervorgehe, dass die intervenierenden Parteien aufgrund ihrer höheren Qualifikationen angestellt würden;

In der Erwägung, dass die intervenierenden Parteien diese Argumentation darlegen und die Kriterien erwähnen, die - ihnen zufolge - berücksichtigt wurden, um eine Wahl zu treffen;

In der Erwägung, dass die angefochtenen Rechtsakte - mit Ausnahme des Rechtsakts zur Anstellung von Edmée SCHMETZ - folgendes erwähnen :

- " Nach Durchsicht und Prüfung aller vorliegenden Bewerbungen und der Angaben über die Qualifikation, der Weiterbildung und sonstigen Beschäftigung, denen die Kandidaten nachgehen, welche sich als positiv und sinnvoll für die Leitung einer Kindergartenklasse erweisen";

In der Erwägung, dass in den Anstellungsakten der drei anderen Bewerberinnen nach der Angabe von Personalien dargelegt wird, dass :

- Was Marion BRANDENBURG betrifft :

- " a) Frau Marion BRANDENBURG zusätzlich zu ihrem Diplom als Kindergärtnerin:
- als Rettungsschwimmerin ausgezeichnet ist, was sich bei der Ausübung ihres Berufes als Vorteil erweist;
 - von 1996 bis 2002 Animatorin in der Pfarrjugendgruppe war, und diese Erfahrung im Jugendbereich den Schulkindern zu Gute kommt;
 - seit 1998 Leiterin in der Tanzgruppe "Cordina Balett" ist, und dies vorteilhaft für die Kreativität und Bewegungstechnik im Umgang mit den Schulkindern ist;
- b) die durch die zusätzlichen Ausbildungen und Aktivitäten von Frau BRANDENBURG erworbene Qualifikation gegenüber den anderen Kandidatinnen überwiegt und sie diese bereits in den vergangenen Schuljahren unter Beweis gestellt hat";

- Was Andrea GENTEN betrifft :

- " a) Frau Andréa GENTEN zusätzlich zu ihrem Diplom als Kindergärtnerin:
- Inhaberin des Lehrbefähigungszeugnisses ist, zum Erteilen des Katholischen Religionsunterrichtes in den Primarschulen, ausgestellt am 08.05.2000 vom Bistum Lüttich;
 - Inhaberin eines Diploms für die Weiterbildung in Französisch, die auf 3 Studienjahre verteilt war, welches den Schulkindern zu Gute kommt;
- b) die durch die zusätzlichen Ausbildungen und Aktivitäten von Frau GENTEN erworbene Qualifikation gegenüber den anderen Kandidatinnen überwiegt und sie diese bereits in den vergangenen Schuljahren unter Beweis gestellt hat";

- Was Doris VELZ betrifft :

- " a) Frau Doris VELZ zusätzlich zu ihrem Diplom als Kindergärtnerin:
- Inhaberin des Lehrbefähigungszeugnis ist, zum Erteilen des katholische Religionsunterrichtes in den Primarschulen, ausgestellt am 02.05.2000 vom Bistum Lüttich;
 - seit 1993 Animatorin in der KLJ ist, und diese Erfahrung im Jugendbereich den Schulkindern zu Gute kommt;
 - seit 15.03.1997 Mitglied im "Canto Allegro Chor" ist, und auf sehr gute Erfahrungen im Bereich Gesang und Musikinstrumente zurückgreifen kann, welches sich vorteilhaft für die Gestaltung des Unterrichtes ausweist;

- b) die durch die zusätzlichen Ausbildungen und Aktivitäten von Frau VELZ erworbene Qualifikation gegenüber den anderen Kandidatinnen überwiegt und sie diese bereits in den vergangenen Schuljahren unter Beweis gestellt hat";

In der Erwägung, dass was die Klägerin betrifft, das Dossier einen Bewerbungsbrief und einen Lebenslauf enthält; dass darin nicht steht, ob es andere Bewerber gab;

In der Erwägung, dass sich weder aus den Anstellungsakten noch aus den Verwaltungsakten ergibt, dass der Gemeinderat die Titel und Verdienste aller Bewerber tatsächlich verglichen hat; dass die Anzahl und Identität der Bewerber für die betreffenden Stellen weder aus den angefochtenen Rechtsakten noch aus den Verwaltungsakten hervorgehen; dass es zwar Angaben über die Titel und die Laufbahn der angestellten Bewerberinnen gibt, dass sich aus keinem Element aber die Gründe erkennen lassen, aus denen die Bewerberinnen den anderen - und insbesondere der Klägerin - vorgezogen wurden; dass die Behauptung, "alle" Bewerbungen seien untersucht worden, nicht bestätigt wird; dass umso weniger erwiesen wird, dass sie miteinander verglichen wurden; dass die Begründung der angefochtenen Rechttakte nicht zeigt, warum andere Bewerbungen, unter denen die der Klägerin, nicht berücksichtigt wurden; dass der erste und der dritte Klagegrund begründet sind;

In der Erwägung, dass die Klägerin in einem zweiten Klagegrund geltend macht, die allgemeinen Rechtsgrundsätze, insbesondere der Grundsatz der ordnungsgemäßen Verwaltung, seien dadurch verletzt worden, dass sie aufgrund eines Entwurfs eines Dekrets und gemäß Artikel 24 und 25 des königlichen Erlasses vom 22. März 1969 zur Festlegung des Statuts der Mitglieder des Direktions- und Lehrpersonals, des Erziehungshilfspersonals und des paramedizinischen Personals der Einrichtungen des staatlichen Vor-, Primar-, Sonder- und Mittelschulwesens, des technischen Unterrichts, des Fortbildungs- und Kunstunterrichts und der von diesen Einrichtungen abhängenden Internate sowie der Personalmitglieder des mit der Aufsicht über diese Einrichtungen beauftragten Inspektionsdienstes vorrangig sei; dass sie vorhält, Artikel 12*bis*, § 3, des Gesetzes vom 29. Mai 1959 zur Abänderung bestimmter Rechtsvorschriften im Unterrichtswesen lasse eine derartige Anwendung des königlichen Erlasses vom 22. März 1969 zu;

In der Erwägung, dass ein Dekretentwurf keine Norm darstellt und demzufolge nicht anzuwenden ist;

In der Erwägung, dass Artikel 12bis, § 3, des o.a. Gesetzes vom 29. Mai 1959 folgendermaßen lautet:

« § 3. Par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, le Roi fixe d'une manière uniforme pour tous les réseaux d'enseignement subventionné et pour tous les membres du personnel subsidiés:

- a) les règles de base qui déterminent le recrutement, la nomination, la sélection et la promotion;
- b) les positions administratives et les règles de réaffectation des membres du personnel mis en disponibilité;
- c) le régime des congés;
- d) les incompatibilités essentielles communes;
- e) les devoirs fondamentaux communs.

Ces dispositions statutaires seront, autant que faire se peut, identiques à celles de l'État. »;

In der Erwägung, dass sich aus Artikel 12bis, § 3, des Gesetzes vom 29. Mai 1959 nicht ergibt, dass die Bestimmungen des königlichen Erlasses vom 22. März 1969 in bezug auf, unter anderem, das Unterrichtswesen der Deutschsprachigen Gemeinschaft auf das von der Gemeinde organisierte Unterrichtswesen, das dem offiziellen subventionierten Unterrichtswesen zuzuordnen ist, anwendbar werden; dass die Klägerin sich folglich zu Unrecht auf Artikel 25 des o.a. königlichen Erlasses vom 22. März 1969 beruft, dem zufolge "les candidats à une désignation temporaire sont appelés en service dans l'ordre de leur classement (...)"; dass sie folglich keinen Vorrang vor den intervenierenden Parteien beanspruchen kann, da die Anstellung der zeitweiligen Personalmitglieder des Gemeindeschulwesens nach einem Vergleich der Titel und Verdienste der jeweiligen Bewerber erfolgt; dass das Dienstalster nur ein Element ist, auf das sich der Vergleich beziehen kann; dass der Klagegrund nicht begründet ist; dass die Einrede der Unzulässigkeit der Klage, insofern diese Klage die implizite Verweigerung, die Klägerin anzustellen, betrifft, demzufolge ebenfalls begründet ist,

E N T S C H E I D E T :

Artikel 1.

Für nichtig erklärt werden:

- die Beschlüsse des Gemeinderates von Büllingen vom 12. August 2003 zur Anstellung von Andrea GENTEN, Doris VELZ und Edmée SCHMETZ als Kindergärtnerin in den Schulen von Büllingen für das Schuljahr 2003-2004;
- der Beschluss des Gemeinderates von Büllingen vom 26. August 2003 zur Anstellung von Marion BRANDENBURG als Kindergärtnerin in den Schulen von Büllingen für das Schuljahr 2003-2004.

Artikel 2.

Die Klage wird ansonsten abgewiesen.

Artikel 3.

Die Kosten der Klage, festgelegt auf 175 Euro, werden zu Lasten der Gegenpartei gelegt.

Die Kosten der Intervention, festgelegt auf 500 Euro, werden zu Lasten der intervenierenden Parteien gelegt.

Verkündet in Brüssel in öffentlicher Sitzung der XIII. Kammer des Staatsrats am neunten November zweitausendfünf von :

den Herren	M. HANOTIAU,	Kammervorsitzender,
	Y. KREINS,	Kammervorsitzender,
Frau	St. GEHLEN,	Staatsrat,
Herrn	F. VAN MICHEL,	stellvertretender Kanzler.

Der stellvertretende Kanzler,

Der Vorsitzende,

F. VAN MICHEL

M. HANOTIAU