STAATSRAT, VERWALTUNGSSTREITSACHENABTEILUNG

KAMMER Vbis

URTEIL

Nr. 210.652 vom 24. Januar 2011
G/A. 185.278/Vbis-5

In der Rechtssache : **REUTER** Guido
im Beistand von
Herrn Martin ORBAN und Frau Bettina TÖLLER,
Rechtsanwälte in 4700 Eupen,
Kaperberg 50,
die ihn vertreten und bei denen Domizil erwählt wird,

gegen :

die Deutschsprachige Gemeinschaft,
vertreten durch ihre Regierung
im Beistand von
Herrn Guido ZIANS und Frau Andrea HAAS,
Rechtsanwälte in 4780 Sankt Vith,
Aachener Strasse 76,
die sie vertreten und bei denen Domizil erwählt wird.

I. Gegenstand der Klage

1. Die am 27. September 2007 eingereichte Klageschrift zielt darauf ab, die Artikel 5 und 9 des Erlasses der Regierung der Deutschsprachigen Gemeinschaft vom 5. Juli 2007 zur Abänderung verschiedener dienstrechtlicher Bestimmungen betreffend das Personal des Ministeriums und bestimmter paragemeinschaftlicher Einrichtungen der Deutschsprachigen Gemeinschaft für nichtig zu erklären.

II. Verlauf des Verfahrens

2. In dem Urteil Nr. 189.700 vom 21. Januar 2009 ist der Antrag auf Aussetzung der Ausführung des angefochtenen Erlasses abgewiesen worden.

Der Kläger hat einen Antrag auf Fortsetzung des Verfahrens eingereicht.

Die Gegenpartei hat einen Erwiderungsschriftsatz eingereicht und der Kläger hat einen Gegenerwiderungsschriftsatz eingereicht.

Auditor Roger WIMMER hat einen Bericht verfasst.

Der Kläger hat einen Antrag auf Fortsetzung der Klage und einen letzten Schriftsatz eingereicht.

Die Parteien sind zur Sitzung vom 3. März 2010 um 14.30 Uhr vorgeladen worden.

Staatsrat Jeroen VAN NIEUWENHOVE hat Bericht erstattet.

Rechtsanwältin Gabriele WEISGERBER, die loco M. ORBAN und B. TÖLLER, für den Kläger erscheint, und Rechtsanwalt Guido ZIANS, der für die Gegenpartei erscheint, wurden angehört.

Auditor Roger WIMMER, hat ein mit diesem Urteil gleichlautendes Gutachten abgegeben.

Die in Titel VI, Kapitel II, der am 12. Januar 1973 koordinierten Gesetze über den Staatsrat enthaltenen Bestimmungen über den Sprachengebrauch wurden angewandt.

III. Sachverhalt

3. Am 23. November 2006 verabschiedet die Regierung der Deutschsprachigen Gemeinschaft einen Erlass zur Abänderung des Erlasses vom 26. März 1997 über die Organisation des Ministeriums der Deutschsprachigen Gemeinschaft nach Abteilungen. "Das Ministerium der Deutschsprachigen Gemeinschaft ist in Abteilungen organisiert, die zum einen in Fachbereichen unterteilt sind, und denen zum anderen bestimmte Dienste mit getrennter Geschäftsführung zugeordnet sind" (Art. 2 des o.a. Erlasses vom 23. November 2006). Außerdem werden die Abteilungsleiter, die Fachbereichsleiter und die Dienstleiter bezeichnet.

Mit den Urteilen Nrn. 189.466 vom 14. Januar 2009 und 208.268 vom 20. Oktober 2010 werden die Anlage zum Erlass bzw. die Artikel des Erlasses für nichtig erklärt.

4. Am 5. Juli 2007 verabschiedet die Regierung der Deutschsprachigen Gemeinschaft einen Erlass zur Abänderung verschiedener dienstrechtlicher Bestimmungen betreffend das Personal des Ministeriums und bestimmter paragemeinschaftlicher Einrichtungen der Deutschsprachigen Gemeinschaft.

Artikel 5 des betreffenden Erlasses lautet wie folgt :

"Art. 5 - Artikel 39 desselben Erlasses wird durch folgende Bestimmung ersetzt :
« Artikel 39. § 1 - Der Beamte wird zunächst vom unmittelbaren Vorgesetzten, nachdem dieser Rücksprache mit dem Abteilungsleiter genommen hat, zu einem Gespräch eingeladen mit dem Ziel, Erkenntnisse zu beurteilungsrelevanten Sachverhalten zu erhalten und die Bewertung vorzubereiten. Grundlage bilden die in Artikel 38 § 2 angeführten Bewertungskriterien.
Der unmittelbare Vorgesetzte fasst nach dem Gespräch einen Erkenntnisbericht ab. Der Bericht wird dem Beamten ausgehändigt, der berechtigt ist, Anmerkungen zu machen. Der Generalsekretär legt die weitere Form des Berichts fest.
Der Direktionsrat bestimmt die unmittelbaren Vorgesetzten, die der Generalsekretär im Voraus bekannt macht. Es kann sich hierbei um Beamte, um Vertragsbedienstete und um Personalmitglieder aus dem Unterrichtswesen handeln, die einen Sonderauftrag im Ministerium haben.
§ 2 - Der Abteilungsleiter nimmt die Bewertung nach Durchsicht des Erkenntnisberichtes und nach einem Gespräch mit dem Beamten vor»".

Artikel 9 desselben Erlasses lautet wie folgt :

"Art. 9. In Kapitel V desselben Erlasses wird ein Abschnitt VI, die Artikel 87.2 bis 87.4 enthaltend, hinzugefügt :
«Abschnitt VI : Zulage für Führungs- und Leitungsaufgaben
Artikel 87.2. § 1 - Der Generalsekretär kann einem Personalmitglied, das neben dem Abteilungsleiter Führungs- und Leitungsaufgaben in einem bestimmten Arbeitsbereich wahrnimmt, auf Vorschlag des zuständigen Abteilungsleiters und nach Gutachten des Direktionsrates eine Zulage gewähren.
Unter Personalmitglied versteht man einen Vertragsbediensteten, einen Anwärter oder einen Beamten des Ministeriums der Deutschsprachigen Gemeinschaft oder ein Personalmitglied aus dem Gemeinschaftsunterrichtswesen oder dem offiziellen oder freien subventionierten Unterrichtswesen, das einen Sonderauftrag im Ministerium hat.
§ 2 - Führungs- und Leitungsaufgaben beinhalten insbesondere folgende Elemente :
1. die Führung von Personalmitgliedern in einem bestimmten Arbeitsbereich einschließlich einer bestimmten Weisungsbefugnis,
2. die Personalentwicklung dieser Personalmitglieder und die Mitwirkung an deren Bewertung,
3. die Leitung eines Arbeitsbereiches, unter anderem die Einteilung der Arbeit unter diese Personalmitglieder und die Überprüfung der Durchführung der Arbeit sowie die Gestaltung von Arbeitsabläufen.
Artikel 87.3. Die Dauer der Gewährung der Zulage beträgt 5 Jahre und kann nach dem in Artikel 87.2 § 1 Absatz 1 angeführten Verfahren erneuert werden.
In Abweichung von Absatz 1 streicht der Generalsekretär entweder aus eigener Initiative und nach Rücksprache mit dem zuständigen Abteilungsleiter oder auf Vorschlag des zuständigen Abteilungsleiters sowie in beiden Fällen nach Gutachten des Direktionsrates vorzeitig die Zulage, wenn das Personalmitglied keine Führungs- und Leitungsaufgaben mehr wahrnimmt.
Artikel 87.4. Die Zulage beträgt bei Vollzeitbeschäftigung 357,09 EUR pro Monat. Die Auszahlung der Zulage erfolgt gleichzeitig mit der Auszahlung des Monatsgehalts. Im Falle einer Teilzeitbeschäftigung wird der Betrag anteilig zur Beschäftigung gekürzt.

Wenn während mindestens 30 aufeinander folgenden Tagen keine effektiven Dienste geleistet werden, erfolgt die Streichung der Zulage für die Dauer der Abwesenheit.
Der in Absatz 1 angeführte Betrag ist an die Schwankungen des Indexes gebunden, der im Königlichen Erlass vom 24. Dezember 1993 zur Ausführung des Gesetzes vom 6. Januar 1989 zur Wahrung der Wettbewerbsfähigkeit des Landes angeführt wird. Angelindex bei Inkrafttreten des Erlasses ist 138,01»".

IV. Untersuchung der Klagegründe

A. Erster Klagegrund

Darstellung des Klagegrundes

12. In einem ersten Klagegrund wird die Verletzung des Artikels 10 der Verfassung, des Prinzips des Vergleichs der Titel und Verdienste, des Prinzips des gleichen Zugangs der Bürger zu einer öffentlichen Stelle sowie des Artikels 11 des königlichen Erlasses vom 22. Dezember 2000 zur Festlegung der allgemeinen Grundsätze des Verwaltungs- und Besoldungsstatuts der Staatsbediensteten, die auf das Personal der Dienste der Gemeinschafts- und Regionalregierungen, der Kollegien der Gemeinsamen Gemeinschaftskommission und der Französischen Gemeinschaftskommission und der von ihnen abhängenden juristischen Personen öffentlichen Rechts (nachstehend : der A.G.K.E.) anwendbar sind, geltend gemacht. Die Überschreitung der Amtsgewalt wird auch angeführt.

Der Kläger behauptet in einem ersten Teil des Klagegrundes, dass Artikel 39 des Erlasses der Regierung vom 27. Dezember 1996 zur Organisation des Ministeriums der Deutschsprachigen Gemeinschaft und zur Regelung der Anwerbung, der Laufbahn und der Besoldung der Beamten (nachstehend : der Erlass vom 27. Dezember 1996) durch die Artikel 5 und 9 des angefochtenen Erlasses geändert worden sei. Aus diesen Änderungen ergebe sich, dass die Rolle des unmittelbaren Vorgesetzten bei der Bewertung der Beamten geregelt werde und, dass den für diese Bewertung zuständigen Personalmitgliedern eine Zulage gewährt werde. Somit werde dem Amt eines unmittelbaren Vorgesetzten ein statutarischer Charakter verleiht, aber die Regel der Bezeichnung des unmittelbaren Vorgesetzen verstoßen gegen das Gleichheitsprinzip.

In einem zweiten Teil des Klagegrundes behauptet der Kläger, dass das Amt eines unmittelbaren Vorgesetzten ein Beförderungsamt sei, da der Betreffende Leitungsaufgaben ausübe, über eine bestimmte Weisungsbefugnis verfüge und an die Bewertung der Beamten teilnehme. Artikel 11 des A.G.K.E. enthalte die Verpflichtung, die Stelle im Voraus für offen zu erklären, eine Frist zwischen dem Bewerberaufruf und dem Einreichen der Bewerbungen festzulegen und ein

Verfahren zum Vergleich der Bewerbungen vorzusehen. Gemäß Artikel 5 des angefochtenen Erlasses könnten dagegen der Direktionsrat und der Generalsekretär die Betreffenden nach freiem Ermessen bezeichnen und werde sogar die Möglichkeit offen gelassen, Personen zu bezeichnen, die nicht zum Kaderpersonal des Ministeriums der Deutschsprachigen Gemeinschaft gehören würden. Daraus folge, dass der Kläger von einer Person mit einem niedrigeren Rang, von Vertragsbediensteten, oder sogar von einer Person, die überhaupt nicht zum Ministerium gehöre, bewertet werden könne. Die Frage nach der Qualität einer solchen Bewertung werde gestellt. Wäre die erwähnte Regelung des A.G.K.E. beachtet worden, hätte die Sache anders ausgesehen.

Beurteilung

13. Artikel 39, § 1, Absatz 3, des Erlasses vom 27. Dezember 1996, ersetzt durch Artikel 5 des angefochtenen Erlasses, bestimmt Folgendes :

> "Der Direktionsrat bestimmt die unmittelbaren Vorgesetzten, die der Generalsekretär im Voraus bekannt macht. Es kann sich hierbei um Beamte, um Vertragsbedienstete und um Personalmitglieder aus dem Unterrichtswesen handeln, die einen Sonderauftrag im Ministerium haben".

Artikel 11, § 1, des A.G.K.E. lautet wie folgt :

> " § 1 - Das Statut legt die allgemeinen Regeln in Bezug auf die Beförderungsbedingungen und -verfahren fest.
> Es kann eine ebene Laufbahn vorsehen, die in aufeinander folgenden Ernennungen eines Bediensteten in Stellen einer immer höheren Unterteilung derselben Stufe besteht, ohne dass die feste Stelle offen ist und ohne dass der Betreffende seine Bewerbung einreichen muss.
> Wenn eine offene Stelle Bedingung für eine Beförderung ist und diese Stelle nicht durch eine Auswahlprüfung zu vergeben ist, legen die in Absatz 1 erwähnten Regeln ebenfalls zumindest das Folgende fest :
> 1. die Verpflichtung, die Stelle im Voraus für offen zu erklären,
> 2. die Frist zwischen dem Bewerberaufruf und dem Einreichen der Bewerbungen,
> 3. ein Verfahren zum Vergleich der Bewerbungen".

Hieraus geht hervor, dass anders als der Kläger behauptet, Artikel 11, § 1, des A.G.K.E. auf das Amt eines unmittelbaren Vorgesetzten nicht anwendbar ist. Nach ihrem Wortlaut bezieht sich diese Bestimmung tatsächlich nur auf die Beförderungsbedingungen und -verfahren der Bediensteten im Sinne von Artikel 1, § 1, desselben Erlasses. Das Amt eines unmittelbaren Vorgesetzten, das gemäß Artikel 39, § 1, Absatz 3, des Erlasses vom 27. Dezember 1996 für "Beamte, Vertragsbedienstete und Personalmitglieder aus dem Unterrichtswesen, die einen Sonderauftrag im Ministerium haben" offen steht, kann somit nicht als eine Stelle einer höheren Unterteilung derselben Stufe im Sinne von Artikel 11, § 1, des A.G.K.E. betrachtet werden.

Der zweite Teil des Klagegrundes ist nicht begründet.

14. Was die im ersten Teil des Klagegrundes angeführte Verletzung des Artikels 10 der Verfassung, des Prinzips des Vergleichs der Titel und Verdienste, sowie des Prinzips des gleichen Zugangs der Bürger zu einer öffentlichen Stelle betrifft, ist mit dem Kläger festzustellen, dass das Amt eines unmittelbaren Vorgesetzten eine öffentliche Stelle betrifft, wie der Staatsrat es bereits in seinem Urteil Nr. 204.066 vom 18. Mai 2010 (Punkt 14) festgestellt hat. Wie es aus diesem Urteil hervorgeht, müssen bei individuellen Beschlüssen zur Bezeichnung von unmittelbaren Vorgesetzten die soeben angeführten Verfassungsbestimmung und Grundsätze beachtet werden.

Aufgrund von dem, was soeben in Bezug auf den zweiten Teil des Klagegrundes bemerkt wurde, gibt es aber keine Rechtsregel, die vorschreibt, dass die Einhaltung der angeführten Verfassungsbestimmung und Grundsätze in der Regelung über den Zugang zu dem Amt eines unmittelbaren Vorgesetzten ausdrücklich gewährleistet werden soll.

Der erste Teil des Klagegrundes ist nicht begründet.

15. Der erste Klagegrund ist nicht begründet.

B. Zweiter Klagegrund

Darstellung des Klagegrundes

16. In einem zweiten Klagegrund wird die Verletzung von Artikel 25 des königlichen Erlasses vom 28. September 1984 zur Ausführung des Gesetzes vom 19. Dezember 1974 zur Regelung der Beziehungen zwischen den öffentlichen Behörden und den Gewerkschaften der Bediensteten, die von diesen Behörden abhängen (nachstehend : der königliche Erlass vom 28. September 1984) angeführt.

Der Kläger behauptet, dass die von der angeführten Bestimmung vorgesehene ablaufende Frist für die Beendigung der Verhandlungen über den Entwurf, der zum angefochtenen Erlass worden sei, nicht eingehalten worden sei.

Beurteilung

17. Artikel 25 des königlichen Erlasses vom 28. September 1984 lautet wie folgt :

"Art. 25. La négociation se termine dans le délai de trente jours à compter de celui de la réunion au cours de laquelle le point est abordé pour la première fois.
Le délai peut être prorogé de commun accord entre les délégations présentes.
Le président peut réduire le délai jusqu'à dix jours s'il estime qu'un point doit être traité d'urgence.
À l'expiration du délai fixé conformément au présent article, la négociation est terminée et le président établit le projet de protocole visé à l'article 30".

Aus dem am 25. April 2007 von den Vertretern der Behörde und der repräsentativen Gewerkschaftsorganisationen unterzeichneten Protokoll der im Sektorenausschuss XIX geführten Verhandlungen ergibt sich, dass der Sektorenausschuss am 18. Dezember 2006, 22. März 2007 und 30. März 2007 zusammengekommen ist. In diesem Protokoll vom 25. April 2007 bemerkt eine der Vertretungen der repräsentativen Gewerkschaftsorganisationen, dass die dreißigtägige Frist überschritten worden sei, während die Verhandlungen weiter liefen, ohne dass die Verlängerung dieser Frist beantragt worden sei. Es stellt sich jedoch heraus, dass die Vertretung dieser Gewerkschaftsorganisation an den Versammlungen vom 22. und 30. März 2007 teilgenommen hat. Da die angeführte Bestimmung kein Sonderverfahren für die Verlängerung der dreißigtägigen Frist vorsieht, sondern nur bestimmt, dass diese Frist in gegenseitigem Einvernehmen zwischen den anwesenden Vertretern verlängert werden kann, ist festzustellen, dass die Vertretung der betreffenden Gewerkschaftsorganisation zusammen mit den anderen Vertretungen gemäß Artikel 25, Absatz 2, des königlichen Erlasses vom 28. September 1984 stillschweigend ihr Einverständnis zur Fristverlängerung bekundet hat. Aus den Aktenstücken geht nicht hervor, dass die betreffende Vertretung während der Versammlungen vom 22. und 30. März 2007 sich dieser Fristverlängerung widersetzt hätte.

Der zweite Klagegrund ist nicht begründet.

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

1. Der Staatsrat weist die Klage ab.

2. Die Kosten, festgelegt auf 350 Euro, werden zu Lasten des Klägers gelegt.

Dieses Urteil wurde in Brüssel in öffentlicher Sitzung vom vierundzwanzigsten Januar zweitausendelf durch den Staatsrat, Kammer Vbis, verkündet, die sich wie folgt zusammensetzte :

den Herren	Michel HANOTIAU,	Kammervorsitzender,
	Yves KREINS,	Kammervorsitzender,
	Jeroen VAN NIEUWENHOVE,	Staatsrat,
Fräulein	Vanessa WIAME,	Kanzler.

Der Kanzler, Der Vorsitzende,

V. WIAME. M. HANOTIAU.