

HOPPERT HANNEMANN & KOLLEGEN
RECHTSANWÄLTE

HOPPERT & KOLLEGEN • POSTFACH 11 22 60 • D-86047 AUGSBURG

Kanzlei des Gerichts für den
öffentlichen Dienst der EU
Rue du Fort Niedergrünwald
L-2925 Luxemburg
LUXEMBURG

**Vorab per Telefax:
00352-4303-4453**

ANWALTSHAUS VOLKHARTSTRASSE 7

RECHTSANWÄLTE DR. EBERHARD WAIBEL †
DR. HANS-HENNING HOPPERT
BERNHARD HANNEMANN
FACHANWALT FÜR VERWALTUNGSRECHT
KATRIN ENGELMANN
STEFAN MITTELBACH
FACHANWALT FÜR STRAFRECHT
NICOL ANDREAS LÖDLER
DR. THOMAS LAMPE
HEINRICH TETTENBORN
ANDREAS KOHN
FACHANWALT FÜR GEWERBLICHEN RECHTSSCHUTZ
SEBASTIAN ROMMEL
WIRTSCHAFTSMEDIATOR (CVM)
REINHARD GERLE
DIPLOMÖKONOM (UNIV.)
FACHANWALT FÜR MIET- UND WOHNUNGSEIGENTUMSRECHT
MEDIATOR (KSFM)
JANA GELFERT

IN KOOPERATION MIT

PATENTANWÄLTE DIPL.-ING. ROLF CHARRIER †
DR. BERTRAM RAPP DIPL.-PHYS.
DIPL.-ING. GERHARD LIEBAU (- 2001)
DIPL.-ING. THOMAS SCHWARZ
DR. STEFAN GEHRITZ DIPL.-PHYS.
DIPL.-ING. ULRICH WOHLFARTH
EUROPEAN PATENT ATTORNEYS
EUROPEAN TRADEMARK AND DESIGN ATTORNEYS

IN KOOPERATION MIT

STEUERBERATER SIMONEK UND KEIL
STEUERBERATUNGSGESELLSCHAFT
WIRTSCHAFTSPRÜFER KEIL UND SIMONEK PARTNERSCHAFT
WIRTSCHAFTSPRÜFUNGSGESELLSCHAFT

Unser Zeichen
HT

Sachbearbeiter
RA Tettenborn

Durchwahl
17

Datum
21. Februar 2011

F-44/05 RENV

In der, durch das Urteil des Gerichts der Europäischen Union (EuG) in der Rechtssache T-526/08P vom 09.12.2010 gemäß Artikel 13 Absatz 1 Satz 2 an das Gericht für den öffentlichen Dienst (EuGÖD) zurückverwiesenen, Rechtssache F-44/05 des

STRACK, Guido, Köln (Deutschland),

- **Kläger** -

Prozessbevollmächtigter des Klägers: RA H. Tettenborn, Rechtsanwälte Hoppert Hanneman & Kollegen, Volkhartstraße 7, 86152 Augsburg (Deutschland)

gegen die

Volkhartstraße 7
D-86152 Augsburg
Postfach 11 22 60
D-86047 Augsburg

Stadtsparkasse Augsburg • BLZ 720 500 00 • Konto 0 267 518
Postbank München • BLZ 700 100 80 • Konto 33 012-809
USt-IdNr.: DE194556202
Finanzamt Augsburg Stadt

Telefon: +49 (0)821/ 34 661-0
Telefax: +49 (0)821/ 34 661-20
e-mail: info@anwaltshaus.de
Internet: www.anwaltshaus.de

Kommission der Europäischen Gemeinschaften

- Beklagte -

Auf das Schreiben des Gerichts für den öffentlichen Dienst der EU (EuGÖD) vom 15.12.2010, welches uns am 15.12.2010 per Telefax übersandt wurde und auf das Urteil des EuG in der Rechtssache T-526/08 P vom 09.12.2010, welches uns per Telefax am 10.12.2010 (Anlage R.1.) zugestellt wurde, nehmen wir Bezug.

Anträge

1. Der Kläger beantragt:

A.1. die vorläufige Aussetzung des vorliegenden Verfahrens – nach Artikel 71 Absatz 1 d) der Verfahrensordnung (VerfO) des EuGÖD – bis zum Erlass einer rechtmäßigen Neureglung zur Ersetzung der wegen Verstoßes gegen höherrangiges Recht rechtswidrigen Norm des Artikels 113 Absatz 2 der Verfahrensordnung des EuGÖD und einer daraufhin erneut vorzunehmenden rechtmäßigen Zuweisung des vorliegenden Verfahrens an einen dem Gebot des gesetzlichen Richters entsprechenden Spruchkörper des EuGÖD;

höchst hilfsweise rügt der Kläger die Unzuständigkeit des Gerichts und die Rechtswidrigkeit von Artikel 113 Absatz 2 der VerfO EuGÖD wegen Verstoßes gegen Artikel 6 EMRK und Artikel 47 Absatz 2 Satz 1 der EU-Grundrechtscharta;

A.2. die Ersetzung des Richter v. Raepenbusch wegen der gegen diesen Richter seitens des Klägers bestehenden Besorgnis der Befangenheit;

A.3. unter Verweis auf Artikel 30 Absatz 4 der VerfO-EuGÖD die Aufhebung der Immunität der Parteivertreter der Beklagten im bisherigen Verfahren F-44/05 im Hinblick auf die im schriftlichen gerichtlichen Vorverfahren von jenen vorgenommen Äußerungen;

A.4. Schadensersatz wegen überlanger Prozessdauer nach Artikel 6 EMRK in Höhe von mindestens 2.500 EUR.

Die Begründung jener Anträge im Einzelnen findet sich in den Abschnitten zu A.1. - zu A.4. dieses Schriftsatzes.

2. Der Kläger macht darüber hinaus unter Aufrechterhaltung der noch nicht abschließend beschiedenen Anträge aus der Klageschrift und der

gesetzlichen Richters und der o.g. Vorgaben einem Spruchkörper zugewiesen werden könnte, als durch eine rechtmäßige und allgemein (und nicht nur im vorliegenden Fall) geltende Neuregelung jener Frage in einer geänderten Verfo EuGÖD. Die Pflicht des Gerichts hierzu ergibt sich letztlich aus den oben genannten höherrangigen Rechtsnormen.

17. Bis zu jenem Zeitpunkt, zu dem das EuGÖD eine auch insoweit rechtsgültige neue Verfahrensordnung erlassen, oder zumindest eine abstrakt generelle Regelung im Rahmen des Artikel 113 Verfo EuGÖD erlassen hat, besteht daher hier ein – vom Kläger nicht zu vertretendes – absolutes Hindernis, das vorliegende Verfahren rechtmäßig fortzuführen, weshalb aus Sicht des Klägers nur der hier beantragte Weg der vorläufigen Aussetzung des Verfahrens nach Artikel 71 Absatz 1 Buchstabe d) Verfo EuGÖD gangbar erscheint.

Zu A.2.: Begründung des Befangenheitsantrages gegen den Richter v. Raepenbusch

18. Seitens des Klägers besteht gegenüber dem Richter Herrn v. Raepenbusch aufgrund nachfolgend darzustellender Umstände die Besorgnis, dass dieser gegenüber dem Kläger nicht unparteiisch, sondern befangen ist. Nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen der Mitgliedstaaten, Artikel 6 Absatz 1 EMRK, Artikel 47 Absatz 2 der EU-Grundrechtscharta und Artikel 18 der Satzung des Gerichtshofs, ist Herr Richter v. Raepenbusch daher von seinen Aufgaben im vorliegenden Verfahren zu entbinden.
19. Der Kläger hatte bereits im Parallelverfahren F-119/07 u. a. aufgrund des dort durch Herrn Richter v. Raepenbusch erstellten, nach Auffassung des Klägers die Tatsachen zu Lasten des Klägers verzerrenden Sitzungsberichts jenes Verfahrens die Besorgnis, jener Richter sei befangen. Der Kläger hatte auch in jenem Verfahren bereits am 15.01.2010 einen Antrag auf dessen Ablösung gestellt. All die dort vor getragenen Befangenheitsgründe gegen Herrn Richter v. Raepenbusch bestehen aus Sicht des Klägers bis heute fort und wurden durch den Beschluss des Präsidenten vom 10.03.2010 in jener Sache (den der Kläger ggfls. noch in einem Rechtsmittelverfahren überprüfen lassen wird) aus Sicht des Klägers nicht entkräftet. Der Kläger macht sich den Vortrag aus seinem Schriftsatz vom 15.01.2010 aus dem Verfahren F-119/07 daher auch im vorliegenden Verfahren zu eigen und fügt diesen als Anlage R.2. bei. Er erbittet einen Hinweis des Gerichts und die Möglichkeit zur Schriftsatzergänzung, falls dem Gericht dieser Verweis auf die Anlage nicht genügen sollte.
20. Selbst wenn man aber annähme, dass Herr Richter v. Raepenbusch Anfang 2010 in Verfahren des Klägers noch nicht wegen Besorgnis der Befangenheit ausgetauscht werden musste, so ist dies nach Auffassung des Klägers jedenfalls

jetzt und im hier vorliegenden Verfahren zwingend geboten. Denn es haben sich zwischenzeitlich noch zwei weitere Vorkommnisse ereignet, die es dem Kläger unmöglich machen, Herrn Richter v. Raepenbusch noch als unparteiisch zu betrachten:

21. (1) Der Erste der beiden neueren Vorfälle ereignete sich im Rahmen einer Güteverhandlung im Parallelverfahren F-62/09. Dort hatten die Parteien eine grundsätzliche Einigung hinsichtlich eines Vergleichstextes zur einvernehmlichen Beilegung jenes Rechtsstreits erzielt, der u.a. vorsah, dass der Kläger von der Beklagten ein „*wohlwollendes*“ Arbeitszeugnis erhalten sollte. Der Kläger hatte im Vorfeld des Verhandlungstermins am 06.07.2010 einen Entwurf eines derartigen Zeugnisses erstellt und dem Gericht und der Beklagten zugeleitet. Im Termin hatten die Vertreter der Beklagten sich grundsätzlich zustimmend zu jenem Entwurf geäußert, sahen sich aber wegen fehlender interner Abstimmung nicht in der Lage, den Zeugnistext so zu beschließen. Daraufhin erklärte der Kläger, dass er dann jetzt auch noch keinen Vergleich schließen könne, jedenfalls nicht ohne die aufschiebende Bedingung, dass vor einer Verfahrensrücknahme seinerseits eine Einigung auch über den Zeugnistext zustande gekommen sein müsse.
22. Daraufhin wandte sich der die Verhandlung führende Herr Richter v. Raepenbusch an den Kläger und dessen Prozessvertreter RA Tettenborn und erklärte nach Erinnerung des Klägers und seines Prozessvertreters RA Tettenborn sinngemäß: Der Kläger brauche sich keine Sorgen machen und möge dem Vergleich doch jetzt so zustimmen. Er [Richter v. Raepenbusch] werde persönlich als Vermittler zur Verfügung stehen, falls es noch Probleme bei dem endgültigen Zeugnistext geben sollte. Erst aufgrund dieser Erklärung des Richters v. Raepenbusch und stimmte der Kläger dem Vergleich zu.
23. Als Zeugen für den geschilderten Ablauf benennt der Kläger sämtliche weiteren ausweislich des Protokolls jener Güteverhandlung am 06.07.2010 im Verfahren F-62/09 (Anlage R.3.) anwesenden Personen, die entweder über den Kläger (die Herren G. Strack und H. Tettenborn), die Beklagte (die Herren G. Berscheid, B. Wägenbaur und Frau A. Esch) oder das Gericht (die Herren J. Tomac, P. Gilliaux und die anwesenden Übersetzerinnen) geladen werden können und beantragt vorsorglich deren Einvernahme.
24. In der Folge erteilte die Beklagte dem Kläger dann ein Zeugnis, welches aus Sicht des Klägers der Anforderungen des Vergleichs „*wohlwollend*“ nicht entsprach. Der Kläger kam daher auf das Angebot von Herrn Richter v. Raepenbusch zurück und bat ihn, in einem an ihn persönlich gerichteten Schreiben vom 20.09.2010, um die angebotene Vermittlung zwischen den Parteien (Anlage R.4.). Hierauf erhielt er jedoch am 28.10.2010 nur eine, wohl im Auftrag von Herrn v. Raepenbusch ausgefertigte, Antwort der Kanzlei (Anlage R.5.), wonach das

Verfahren abgeschlossen sei und der Kläger von persönlichen Schreiben an Richter absehen solle.

25. Nach all dem hat der Kläger den Eindruck, dass Herr Richter v. Raepenbusch ihn mit einer nicht eingehaltenen oder nicht einzuhaltenden Zusicherung in einen Vergleich gedrängt und so die Beklagte klar begünstigt hat. Der Kläger muss jetzt höchst wahrscheinlich eine neuerliche gerichtliche Auseinandersetzung anstrengen, um von der Beklagten ein wohlwollendes Zeugnis einzufordern. Der Kläger hat daher kein Vertrauen mehr dahingehend, dass Herr Richter v. Raepenbusch in Verfahren, an denen der Kläger beteiligt ist, also auch hinsichtlich des vorliegenden Verfahrens, die gebotene Unparteilichkeit hat.
26. (2) Nun zum zweiten Vorfall: Hierbei lehnte Richter von Raepenbusch als zuständiger Berichterstatter im Parallelverfahren F-119/07 es ab, eine neue Sachverhaltsentwicklung und Klageerweiterung nach der mündlichen Verhandlung (und noch vor Terminierung der Urteilsverkündung) zur Kenntnis zu nehmen und verwies den Kläger sodann auf eine nach Auffassung des Klägers überhaupt nicht in Frage kommende Alternative zur Wahrung seiner Rechte. Dies lief im Einzelnen wie folgt ab:
27. In der mündlichen Verhandlung im Verfahren F-119/07 vom 04.05.2010 hatte die Beklagtenvertreterin hinsichtlich einer in jenem Verfahren entscheidungserheblichen Frage behauptet, die Beklagte wisse um die Möglichkeit einer Vorschusszahlung nach Artikel 19 Absatz 4 der Gemeinsamen Regelungen zu Artikel 73 des Beamtenstatuts, würde diese Möglichkeit automatisch in jedem Falle selbst und durch ihre Ärzte überprüfen und sei sich auch bewusst, dass im Falle des Klägers mangels Unfall die 20% Schwellenanforderung des Artikel 19 Absatzes 5 jener Regelungen nicht eingreifen würde.
28. Durch den an den Kläger ergangenen Entscheidungsentwurf vom 08.11.2010 hat sich die Fehlerhaftigkeit all dieser Aussagen zumindest im Bezug auf das Verfahren des Klägers erwiesen. Denn in jenem Entscheidungsentwurf wird zwar ein - vom Kläger nie bestrittener - Mindestinvaliditätsgrad von 5% festgestellt, eine Vorschusszahlung nach Artikel 19 Absatz 4 aber unter Verweis auf eine gar nicht existierende Rechtsnorm (Artikel 18 Absatz 2) und unter Verweis auf eben jene – gar nicht anwendbare – 20% Mindestschwelle erneut abgelehnt. Daher beantragte der Kläger mit Schreiben vom 09.11.2010 beim Gericht und seinem Berichterstatter Richter v. Raepenbusch die Einbeziehung jenes Entscheidungsentwurfs vom 08.11.2010 in das Verfahren F-119/07 (Anlage R.6.). Und erhielt hierauf unter dem Datum vom 14.12.2010 die Antwort: „*Das Gericht hat entschieden, dass dieses Schreiben nicht in Betracht gezogen wird, da sich das Verfahren bereits in der Beratung befindet. Dem Kläger wird anheim gestellt,*

einen Wiederaufnahmeantrag zu stellen, nachdem das Urteil ergangen ist.“ (Anlage R.7.).

29. Diese Reaktion und der Vorschlag des Gerichts ist jedenfalls hinsichtlich des zweiten Teils nach Auffassung des Klägers ganz offensichtlich nicht stimmig und nicht zielführend, denn Artikel 119 Absatz 1 Verfo EuGÖD bestimmt eindeutig *„Die Wiederaufnahme des Verfahrens kann nach Artikel 44 der Satzung beim Gericht nur dann beantragt werden, wenn eine Tatsache von entscheidender Bedeutung bekannt wird, die vor Verkündung oder Erlass der Entscheidung dem Gericht und der die Wiederaufnahme beantragenden Partei unbekannt war.“* Da der Kläger die hier entscheidende Tatsache dem Gericht bereits am 09.11.2010 mitgeteilt hatte, kann sie ihm natürlich nicht vor der auf den 17.02.2011 terminierten Verkündung des Urteils im Verfahren 119/07 unbekannt gewesen sein. Dies ist aus Sicht des Klägers so offensichtlich, dass hier beim Kläger der Eindruck entstand, dass die ihm im Verfahren F-119/07 auf sein Schreiben vom 09.11.2010 erteilte Antwort aus einem anderen – sachfremden – Grund so abgefasst wurde, wie sie abgefasst wurde. Es ist genau jener Eindruck, der die Besorgnis der Befangenheit des Klägers gegen Herrn Richter v. Raepenbusch hier weiter verfestigt, und den Präsidenten des Gerichts nach Auffassung des Klägers nunmehr veranlassen sollte, Herrn Richter v. Raepenbusch von dem vorliegenden Verfahren zu entbinden.
30. Was die Möglichkeit der Ablehnung eines Richters aus der Besorgnis der Befangenheit als solche angeht, so ergibt sich diese entweder direkt oder anlog aus Artikel 18 der Satzung des Gerichtshofs (ein Richter, der bei einer Partei wie vorliegend die nachvollziehbare Besorgnis der Befangenheit auslöst, ist ein Richter, dessen Teilnahme „unangebracht“ im Sinne jener Vorschrift ist) oder aus den allgemeinen Rechtsgrundsätzen der Mitgliedstaaten, in denen dieses prozessuale Instrument allgemein anerkannt ist und aus der u.a. in Artikel 6 EMRK und Artikel 47 der EU-Grundrechtscharta normierten Notwendigkeit eines fairen Verfahrens.
31. Bei der Entscheidung des vorliegenden Befangenheitsantrages und bei der Auslegung des Begriffs *„unangebracht“* in Artikel 18 der Satzung des Gerichtshofs seitens des Präsidenten ist außerdem zu berücksichtigen, dass es sich bei der Neutralitätspflicht der Richter um ein hohes Rechtsgut handelt, das jedoch nur einen Teilaspekt des in o.g. Normen teilkodifizierten, in den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten anerkannten und aus dem Rechtsstaatsprinzip folgenden Grundrechts auf faires und rechtsstaatliches gerichtliches Verfahren ausmacht. Die Anforderungen an die Neutralität der Richter sind daher umso höher anzusetzen, umso mehr sich die Waage der Verfahrensgerechtigkeit ohnehin schon im Ungleichgewicht befindet.

32. Ein solches Ungleichgewicht zu Lasten des Klägers ergibt sich aus seiner Sicht vorliegend schon generell auch aus den charakteristischen Besonderheiten der Verfahren, in denen sich EU-Beamte vor den EU-Gerichten den EU-Institutionen gegenüberstehen. Insoweit sind z. B. zu nennen:
33. • Die von Demokratie- und damit Legitimationsdefiziten geprägten Auswahl- und Ernennungsverfahren der EU-Richter ohne jegliche Beteiligung von Parlamenten.
34. • Die Tatsache, dass eine Reihe von Richtern und auch Herr Richter v. Raepenbusch zuvor im juristischen Dienst der Kommission oder anderer Institutionen tätig waren; von einer Äquidistanz zu Kläger und Beklagtem (eben jener juristische Dienst vertritt die Beklagte) also keine Rede sein kann.
35. • Die kurze Amtszeit der Richter und ihre daraus zu besorgende Angewiesenheit und Abhängigkeit.
36. • Die fehlende Befolgung des Prinzips des gesetzlichen Richters (s. o. zu A.1.).
37. • Die neue Kostenregelung in Beamtenverfahren, die dem Kläger ein vierfaches Risiko aufbürdet, während die Institutionen unbegrenzt Steuergelder einsetzen können. Das vierfache Risiko besteht in dem Risiko, die Kosten des zwingend notwendigen eigenen Prozessvertreters, die Kosten eines Prozessvertreters der Gegenseite, eventuell auch noch gerichtliche Kosten tragen zu müssen, und darin, dass hinsichtlich der erstgenannten Kostenart selbst bei vollständigem Obsiegen aufgrund der restriktiven Kostenfestsetzungspraxis der Gerichte ein erhebliches und mangels Kostenordnung letztlich unkalkulierbares Kostenrisiko beim Kläger verbleibt.
38. • Die Tatsache, dass die meisten Urteile des Gerichts (entgegen der gesetzlichen Regelung "Veröffentlichungen in allen Sprachen") nicht in allen Amtssprachen veröffentlicht werden. Die auszugsweisen Übersetzungen in der amtlichen Sammlung sind – soweit überhaupt vorhanden – viel zu knapp gehalten. Alle neuen Entscheidungen werden nur in Französisch und in der Verfahrenssprache, dies aber unmittelbar, elektronisch veröffentlicht, während die Sammlungsveröffentlichung oft Jahre hinterher hinkt. Entscheidende Dokumente zur Erschließung der Rechtsprechung (z.B. Repertorium und Alphabetisches Sachregister) existieren überhaupt nur in Französisch. Den alle Amtssprachen beherrschenden Institutionen wird außerdem gestattet, sich auf Rechtsprechung zu berufen, die gar nicht veröffentlicht wurde, und/oder nur in Sprachen wie Finnisch oder Griechisch vorliegt und vom Kläger daher – wenn überhaupt – nur äußerst schwierig und kostspielig erschlossen werden kann.
39. • Bei Wahl einer anderen Verfahrenssprache als Französisch werden die Anhänge der Parteienschriftsätze in der Regel nicht übersetzt. Es besteht damit die Gefahr,

dass regelmäßig ein erheblicher Teil des Sach- und Faktenvortrages unberücksichtigt bleibt.

40. • Aus der beschriebenen Sprachpraxis insgesamt und insbesondere hinsichtlich der Urteile resultiert außerdem ein weitgehendes faktisches Monopol französischsprachiger Anwälte, was zugleich die Auswahlmöglichkeiten der Kläger erheblich beschränkt.
41. • Es gibt einen Anwaltszwang nur zu Lasten des Klägers. Dieser kann sich, selbst wenn er – wie der Kläger – Volljurist oder gar Anwalt ist, nicht selbst vertreten, obwohl genau dies den Institutionen gestattet ist.
42. • Das Verfahrensrecht entspricht nach Auffassung des Klägers in weiten Teilen dem Stand des französischen Verwaltungsrechts der 50iger Jahre, welches sehr verwaltungsfreundlich war, und heutigen Grundrechts- und Verfahrensstandards bei weitem nicht mehr genügt, weshalb es in Frankreich zwischenzeitlich auch mehrfach in entscheidenden Punkten reformiert wurde.
43. • Gerade für ein erstinstanzliches rechtsstaatliches Verfahren und effizienten und umfassenden Individualrechtsschutz essentielle Klagearten wie Feststellungs-, Verpflichtungs- und Untätigkeitsklage gibt es vor dem EU-Beamtengericht nicht, wodurch die erstinstanzlich stets auf die Verteidigungsrolle festgelegten Institutionen massiv begünstigt werden.
44. • Das Gericht gibt den Klägern nach Auffassung des Klägers zu selten notwendige Hinweise und Hilfestellungen, wenn es um Fragen des praktischen Verfahrensablaufs geht. Dies gilt vor allem dahingehend, dass das Gericht in der Regel die Partei, die die Beweislast trägt (in der Regel also den Kläger) nicht darauf hinweist, ob es den diesbezüglichen Vortrag für ausreichend hält oder nicht, und sich in den Endentscheidungen z. T. auch hinsichtlich zuvor für die Kläger nicht erkennbarer Punkte dann lediglich die Feststellung findet, dass der Kläger hierzu nichts vorgetragen habe. Ein kurzer Draht zum Gericht, der gerade in erstinstanzlichen Verfahren in vielen Mitgliedstaaten täglich praktiziert wird, und von erheblicher Bedeutung zur Steuerung und Einschätzung des Prozessverlaufs ist (und nicht zuletzt auch die schnelle vergleichsweise Regelung vieler Verfahren sehr stark begünstigt), wird von den EU-Richtern zumindest zur Seite der Kläger nicht gepflegt. Außerdem ist dieses Defizit für die naturgemäß viel prozesserfahreneren Institutionen, die ja nur abwehren müssen, viel leichter zu verschmerzen.
45. • Es gibt ein in allen Beamtensachen verbindliches außergerichtliches Vorverfahren mit Präklusionswirkung, bei dem in der Regel kein Anwalt mitwirkt, und für das die Gerichte auch die Anwaltskostenerstattung in ständiger Rechtsprechung verweigern, was aber dazu führt, dass viele Prozesse de facto

schon auf dieser Ebene verloren werden, oft wegen der im Prozess dann erfolgenden Ablehnung als unzulässig.

46. • Auch im Prozessverlauf gelten äußerst strenge Anforderungen an die Rechtzeitigkeit des Vorbringens der Kläger, während das Bestreiten der Institutionen in der Regel weder als unsubstantiiert, noch als verspätet zurückgewiesen und diesen sogar die Heilung bestimmter Verfahrensfehler (z. B. bzgl. fehlender oder unzureichender Begründungen ihrer Entscheidungen) durch Prozessvortrag oft großzügig ermöglicht wird.
47. • Besonders gravierend ist die Situation vor dem Beamtengericht, da dort ein zweites Schriftsatzvorbringen der Kläger, also die erstmalige Stellungnahme zu dem Prozessvorbringen der Institutionen im Regelfall nicht möglich und selbst auf begründeten Antrag hin oft nicht zugelassen wird, wobei die diesbzgl. Nichtzulassungsentscheidungen seitens des Gerichts (im Fall des Klägers z. B. in den Verfahren F-118/07, F-119/07) nicht einmal eine, ansonsten als rechtsstaatlicher Mindeststandard angesehene, Begründung enthalten.
48. • Überhaupt nehmen Zulässigkeitsfragen, die im erstinstanzlichen Verfahren immer zu Lasten der Kläger gehen, und Unzulässigkeitsablehnungen einen überproportionalen Umfang der Urteile und Entscheidungen ein. Häufig entscheidende Punkte sind dabei die sehr restriktive Interpretation (vgl. das Verfahren des Klägers T-4/05, C-236/07 P) des Begriffs der „Beschwerde“ und die oft von den Institutionen zu Lasten der Kläger erzeugten und durch die Rechtsprechung eher noch verstärkten Unklarheiten hinsichtlich der Unterscheidungen im konkreten Einzelfall zwischen nichtanfechtbaren, bloß vorbereitenden Akten, bloß wiederholenden Entscheidungen und Handlungen ohne Entscheidungscharakter einerseits und prinzipiell anfechtbaren Endentscheidungen andererseits (siehe hierzu z. B. das Verfahren des Klägers T-221/08).
49. • Die richterliche Kontrolle beschränkt sich streng auf den konkreten Vortrag des Klägers, der die "Legalitätskontrolle" des Behördenhandelns, welches als richtig vermutet wird, begrenzt. Einen Amtsermittlungsgrundsatz, der – wie im Verwaltungsprozessrecht einiger Mitgliedsstaaten üblich – einen Teil des Ungleichgewichts ausgleichen könnte, gibt es nur bei Zulässigkeitsfragen, also eher zu Lasten des Klägers.
50. • Die rechtliche Erörterung ist – im Vergleich mit den Zulässigkeitserwägungen – oftmals nicht so umfassend, und auch von der theoretisch bestehenden Möglichkeit der Beweisaufnahme wird wenig Gebrauch gemacht. In der Regel wird allenfalls der Urkundenbeweis zugelassen. Dies begünstigt erneut die Institutionen, da diese meist im Besitz der entscheidenden Dokumente sind, und der Kläger davon entweder gar nichts weiß, oder er jedenfalls nicht effektiv und rechtzeitig deren Herausgabe durchsetzen kann. Es gibt fast keine

Zeugenvernehmung, und die Richter sind auf eine Überprüfung der vorgebrachten Argumente beschränkt, müssen unter Umständen also auch rechtswidrige Akte bestehen lassen.

51. • Kollektivverfahren durch Gewerkschaften bzw. Personalvertretungen, die in materiell arbeitsgerichtlichen Verfahren in vielen Mitgliedstaaten von entscheidender Bedeutung zur Wahrung der Rechte der Beschäftigten sind, sind im EU-Beamtenrecht nicht möglich.
52. • Die Praxis zeigt, dass das Gericht oft auch auf die, eigentlich mögliche, Heranziehung der Verfahrensakten der Verwaltung – im Ergebnis wohl zumeist zu Lasten der Kläger – verzichtet.
53. • Nach ständiger Rechtsprechung gilt darüber hinaus eine Richtigkeitsvermutung zu Gunsten des Vortrages der beklagten Institutionen. Diese Vermutung könnte nur durch Beweiserhebung erschüttert werden, die aber wiederum häufig nicht vorgenommen wird, s. o..
54. • Die Institutionen haben in der Regel einen gewaltigen Informations- und Ressourcenvorsprung. Oft können nur sie wissen, welche Erwägungen, Umstände und Sachverhalte Entscheidungen in ihrer Sphäre wirklich zu Grunde liegen. Oft können sie einfach den Zugang zu diesen Informationen verweigern, ohne dass Beweislastregeln dies verhindern oder begrenzen würden. Die Institutionen können außerdem anderen Beamten, die Aussagen machen könnten, die Erlaubnis zur Aussage verweigern und – nachdem diese Aussagen zu Gunsten des Klägers sein könnten – die vom Gericht zu Grunde gelegten Tatsachen gezielt beeinflussen.
55. • Das rechtliche Gehör des Beamten ist auch an anderer Stelle (zusätzlich zur Präklusion und den bereits dargestellten Beschränkungen im schriftlichen Verfahren) erheblich beschränkt, so werden den Institutionen oft Fristverlängerungen gewährt, ohne den Kläger dazu vorher anzuhören, und im mündlichen Verfahren, wenn es überhaupt dazu kommt, steht dem Vertreter des Beamten auch meist maximal ein 15-20-minütigen Vortrag zu. Auch dies stellt einen Verstoß gegen das Prinzip der Öffentlichkeit dar, erst recht, wenn vorbereitende Sitzungsberichte auch bei offensichtlichen Fehlern nicht korrigiert werden.
56. • Egal um welchen Vortrag in welchem Verfahrensstadium es geht, in der Regel hat immer die Beklagtenseite, also erstinstanzlich immer die Institution, als letzte die Möglichkeit, sich zu äußern, was von entscheidender Bedeutung sein kann.
57. • Noch dazu gelten auch für die schriftlichen Äußerungen sehr enge Seitenzahlbegrenzungen (z. B. für einen Rechtsmittelschriftsatz z. B. 15 Seiten (1,5-zeilig), selbst wenn das Urteil über 40 Seiten (1 zeilig) lang ist).

58. • Selbst wenn die Institutionen vor Gericht unwahre Tatsachen vortragen sollten und dann mit eigenen Dokumenten widerlegt werden könnten, knüpft das Beamtengericht, wie der bisherige Fall F-44/05 des Klägers zeigt, hieran keinerlei Sanktionen und geht auch dem sich nach Auffassung des Klägers aufdrängenden Verdacht auf versuchten Prozessbetrug nicht hinreichend nach, lässt den Kläger also auch insoweit schutzlos.
59. • Selbst wenn ein Kläger dennoch einmal obsiegt, kann mangels Verpflichtungsklage und Vollstreckungsmöglichkeit nur erreicht werden, dass der Ursprungsakt aufgehoben wird, die Institution den Akt aber dennoch in der Personalakte des Klägers belässt, einen gleichen Akt mit leicht veränderter Begründung dann wieder erlassen kann, oder einfach die Institution Urteile (wie die Kommission gegenüber dem Kläger hinsichtlich der Urteile T-85/04 und T-394/04) gar nicht umsetzt, und so neue Prozesse nötig werden. Dabei trägt der Kläger dann auch noch das Risiko, diese neuen Prozesse zum richtigen Zeitpunkt anstrengen zu müssen.
60. • Ein einstweiliger Rechtsschutz existiert angesichts sehr hoher Anforderungen praktisch nicht, und die Verfahrensdauern sind lang (mehr als 3 Jahre, davon allein über ein Jahr zwischen mündlicher Verhandlung und Urteil, sind keine Seltenheit), während in der Zwischenzeit die Entscheidungen der Institutionen längst ihre vielfältigen faktischen Wirkungen entfalten können.
61. • Für die Beamten gelten strikte Form- und Frist-Anforderungen im Vorverfahren und Klageverfahren, wobei jeder Verstoß zur Unzulässigkeit der Klage führt und Zweitanträge unzulässig sind, während Frist- und Formverstöße der Institutionen beim Verwaltungshandeln in vielen Fällen unbeachtlich sind, solange der Kläger ihre Auswirkungen auf den Entscheidungsinhalt nicht beweisen (bei dem zu führenden Beweis ergeben sich die bekannten Probleme, s. o.) kann, und auch Bestimmungen der Verfahrensordnung, wenn sie sich eigentlich gegen die Institutionen richten müssten, offenbar eher großzügig ausgelegt werden (vgl. hierzu z. B. die Beschlüsse des Gerichts in den Verfahren F-118/07, F-121/07 und F-132/07 vom 17.09.2009).
62. • Bei Anfechtungsklagen der Institution wird diesen häufig ein sehr weites Ermessen zugestanden und gefordert, dass der Kläger nicht nur nachweist, dass die Entscheidung falsch war, sondern dass die Institution auch bewusst machtmisbräuchlich unter Abstellung auf, letztlich nicht wirklich nachweisbare, subjektive Motive gehandelt hat.
63. • Es gibt zu all dem praktisch – u. a. wohl auch aufgrund der Sprachenpraxis (s. o.) – kaum eine (fach-) öffentliche Diskussion. Ein solcher öffentlicher Rechtfertigungsdruck der Justiz hat aber, wie ein Blick in den Mitgliedsstaaten zeigt, eine wichtige Rückkopplungs-, Korrektur- und Schutzfunktion gerade auch durch Solidarisierung von Bevölkerung und Medien zu Gunsten von machtlosen

Beschäftigten gegenüber mächtigen Institutionen, die auch für die Weiterentwicklung von Rechtsprechung von erheblicher Bedeutung ist. Wo Richterrecht sich wie hier jenseits öffentlichen Rechtfertigungsdrucks entfalten kann, fehlt ein wichtiges demokratisches und rechtsstaatliches Element, um so mehr, als bei den EU-Gerichten, anders als bei den Gerichten der Mitgliedsstaaten, auch eine parlamentarische Gegensteuerung de facto ausbleibt.

64. • Zumindest einige der Richter an den EU-Gerichten sind gleichzeitig auch Dienstherren der beim Gerichtshof tätigen Beamten und könnten somit auch aus Eigeninteresse eine Tendenz haben, eine beamtenfreundliche Rechtsprechung eher zu vermeiden, um sich so selbst größere Handlungsspielräume als Dienstherr zu sichern. Überdies sind gerade jene Richter besonders häufig in Entscheidung über beamtenrechtliche Gerichtsverfahren involviert.
65. • Die Befangenheitsregeln mit einer einzigen, allenfalls entsprechend anwendbaren, Bestimmung in der Satzung des Gerichtshofs genügen rechtsstaatlichen Standards ebenfalls nur bedingt, und spielen in der Praxis offenbar kaum eine Rolle. Selbst wenn solche Fragen in Entscheidungen thematisiert werden, verzichten die EU-Gerichte, wie das Beispiel des Beschlusses des Präsidenten des EuGÖD vom 10.03.2010 im Verfahren F-119/07 zeigt, z. T. auf die für andere Beschlüsse durchaus übliche Veröffentlichung und verletzen so das Prinzip der Öffentlichkeit.
66. • Den Institutionen wird in sehr vielen Fragen ein extrem weiter und gerichtlich nicht kontrollierter Ermessensspielraum zugebilligt, ohne hierfür z. B. durch strikte Regelungen bzgl. der Befangenheit von Verwaltungsentscheidern Grenzen zu ziehen. So wurde dem Kläger z. B. im Verfahren F-44/05 hinsichtlich der Entscheidung durch befangene Verwaltungsmitarbeiter aufgebürdet, nicht nur den Anschein der Befangenheit beweisen zu müssen, sondern es wurde auch gefordert, er solle beweisen, dass die Entscheidung wegen der Befangenheit anders ausgefallen ist (was in der Regel unmöglich ist).
67. • Der Gerichtshof hat nach Auffassung des Klägers zumindest mit einzelnen Urteilen (z. B. C-438/05 Rn. 46) Anlass zu Zweifeln dahingehend gegeben, ob er dem Menschenrechtsschutz und selbst der Menschenwürde, die, wie der Fall des Klägers zeigt, durchaus auch in Beamtensachen von Bedeutung sein kann, den nötigen absoluten Vorrang einräumt.
68. • Die Rechtsprechung der EU-Gerichte in Beamtensachen, z. B. bei einem Vergleich der Maßstäbe zwischen den Urteilen F-40/05 (Rn. 271) und C-432/04 (Rn. 149 f.) lässt manchmal auch Raum für Zweifel aufkommen, ob Beschäftigte der EU-Institutionen aller Hierarchiestufen tatsächlich gleich behandelt werden.
69. • Insgesamt bietet die Rechtsprechung ein sehr institutionenfreundliches Bild. Wenn dabei das Rechtsstaatsprinzip und der effektive Individualrechtsschutz auf

der Strecke bleiben, kann diese Rechtsprechung aber nur dazu führen, die nach Auffassung des Klägers ohnehin zum Teil bereits bestehende Abkopplung der Institutionen von den Interessen der Bürger Europas weiter verstärkt wird.

70. Ergänzend zu den vorstehenden genannten Punkten, verweist der Kläger insoweit auch auf die Ausführungen der ehemaligen Richterin am Gerichtshof N. Colneric („Aspekte der richterlichen Unabhängigkeit am EuGH, in Betrifft Justiz Nr. 97, März 2009, S. 23 ff.), des Herrn Richters Kreppel im o. g. Interview sowie auf zwei Aufsätze des ehemaligen Richters am Gerichtshof U. Everling („Das Verfahren der Gerichte der EG im Spiegel der verwaltungsgerichtlichen Verfahren der Mitgliedstaaten“, in: „Die Ordnung der Freiheit“, Festschrift für Christian Starck, Herausgegeben von Rainer Grote u. a., 2007, S. 535 ff. und „Überlegungen zum Verfahren vor den Gerichten der Europäischen Gemeinschaften“, in: „Une communauté de droit“, Festschrift für Gil Carlos Rodriguez Iglesias, Herausgegeben von N. Colneric u. a., 2003, S. 537 ff.), die er sich, insoweit diese demokratische, verfahrensmäßige und rechtsstaatliche Defizite der Verfahren vor den EU-Gerichten beschreiben, explizit zu eigen macht.
71. Sollte der nunmehr zur Entscheidung über diesen Befangenheitsantrag aufgerufene Präsident diesen auch im vorliegenden Verfahren und trotz der geschilderten neuen Vorfälle erneut ablehnen, wäre damit aus Sicht des Klägers die Schwelle zu einem unfairen Verfahren im Sinne des Artikels 6 Absatz 1 EMRK endgültig überschritten.

Zu A.3.: Begründung des Antrages nach Artikel 30 der Verfahrensordnung

72. Der Kläger hat im vorliegenden Verfahren bereits in der ersten Instanz und auch im Rechtsmittelverfahren seinen Verdacht geäußert, dass sich die Prozessvertreter der Beklagten durch ihren Vortrag im schriftlichen Vorverfahren „Am 31. März 2004 wurde ein Berichtstatter für das Ausleseverfahren ernannt (Frau REICHERTS, Direktorin des OIL). Die Frist für die Stellenausschreibung lief am 15. April 2004 ab. Dementsprechend nahm das Vorauswahlgremium seine Arbeit an diesem Tag auf.“ sowie durch den damit verknüpften Verweis auf zwei Dokumente, die in Wirklichkeit genau das Gegenteil belegten, eines versuchten Prozessbetruges schuldig gemacht haben könnten.
73. Sowohl das erstinstanzliche Gericht als auch das Rechtsmittelgericht haben sich jedoch auf den entsprechenden Antrag des Klägers hin nicht für kompetent befunden, die Akten des Verfahrens zur Überprüfung dieses Verdachtes an die hierfür allein zuständigen Strafverfolgungsbehörden weiter zu leiten.