URTEIL DES GERICHTSHOFES (ERSTE KAMMER)
VOM 5. DEZEMBER 1974 [1]

Claudette Van Belle
gegen Rat der Europäischen Gemeinschaften

Rechtssache 176/73

Leitsätze

1. *Beamte — Einstellung — Ausnahmeverfahren — Anwendung auf bereits als Beamte tätige Bewerber*
   (Beamtenstatut, Artikel 29 Absatz 2)

2. *Beamte — Einstellung — Ausnahmeverfahren — Anwendung — Enge Auslegung — Übergang eines Beamten von einer Laufbahngruppe in eine andere — Unzulässigkeit*
   (Beamtenstatut, Artikel 29 Absatz 2, Artikel 45 Absatz 2)

1. Artikel 29 Absatz 2 läßt unter bestimmten Voraussetzungen in Ausnahmefällen anstelle von Auswahlverfahren innerhalb des bzw. der Organe oder allgemeinen Auswahlverfahren ein anderes Einstellungsverfahren zu. Dieses Verfahren ist ohne Unterschied auf alle Personen anwendbar, die zur Teilnahme an den besagten Auswahlverfahren zugelassen werden müßten. Würde dieses Verfahren, obwohl es an die Stelle eines Auswahlverfahrens tritt, von dem Beamte als Bewerber nicht ausgeschlossen werden dürften, auf Bewerber beschränkt, die noch nicht im Dienst der Gemeinschaft stehen, so entspräche dies weder der Billigkeit noch dem dienstlichen Interesse.

2. Artikel 29 Absatz 2 ist als Ausnahmevorschrift eng auszulegen und vermag sich nicht gegenüber dem in Artikel 45 Absatz 2 allgemein und vorbehaltlos formulierten Grundsatz durchzusetzen.

In der Rechtssache 176/73

CLAUDETTE VAN BELLE, Beamtin im Generalsekretariat des Rates der Europäischen Gemeinschaften, wohnhaft in Moulin de et à Bornival-lez-Nivelles, rue Bois d'en bas, Belgien, Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Marcel Grégoire, 1060 Brüssel, 68, rue Camille Lemonnier, zugelassen bei der Cour d'Appel Brüssel, Zustellungsbevollmächtigter: Rechtsanwalt Tony Biever,

1 — Verfahrenssprache: Französisch.

Luxemburg, 83, boulevard Grande-Duchesse Charlotte, zugelassen in Luxemburg,

Klägerin,

gegen

RAT DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN, 1040, Brüssel, 170, rue de la Loi, vertreten durch Herrn Sacchettini, Rechtsberater im Generalsekretariat des Rates in Brüssel, Zustellungsbevollmächtigter: Herr P. Lamoureux, Rechtsberater der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Luxemburg, 4, boulevard Royal,

Beklagter,

wegen Aufhebung der am 3. Januar 1973 bekanntgemachten Verfügung des Rates vom 22. Dezember 1972, durch die Herr Charles Goetz zum Verwaltungsrat der Besoldungsgruppe A 6 (Stellenbekanntgabe Nr. 84/72) ernannt wurde, sämtlicher damit zusammenhängenden Verfügungen sowie der stillschweigenden Ablehnung der von der Klägerin eingereichten Beschwerde

erläßt

DER GERICHTSHOF (Erste Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten C. Ó Dálaigh, der Richter R. Monaco und J. Mertens de Wilmars (Berichterstatter),

Generalanwalt: G. Reischl
Kanzler: A. Van Houtte

folgendes

URTEIL

Tatbestand

Der Sachverhalt und das Vorbringen der Parteien im schriftlichen Verfahren lassen sich wie folgt zusammenfassen:

I — Sachverhalt und Verfahren

1. Die Klägerin ist Beamtin der Besoldungsgruppe B 3 im Generalsekretariat des Rates.

Am 8. August 1972 ließ der Beklagte die Stellenbekanntgabe Nr. 84/72 über drei Verwaltungsratsstellen der Besoldungsgruppe A 6 und die Stellenbekanntgabe Nr. 86/72 über zwei weitere Verwaltungsratsstellen der Besoldungsgruppe A 6 aushängen.

Mit Verfügungen vom 22. Dezember 1972, die am 3. Januar 1973 bekanntgemacht wurden, wies der Beklagte in zwei dieser Stellen die Herren Roger Brisaer und Charles Goetz ein, die damit unter Änderung der Laufbahn aus der Besoldungsgruppe B 1 in die Besoldungsgruppe A 6 überwechselten.

2. Die Klägerin legte mit Schreiben vom 29. März 1973 Beschwerde nach Artikel 90 Absatz 2 des Statuts ein, um die Rücknahme der Verfügungen vom 22. Dezember 1972 und die Wiedereröffnung des fraglichen Stellenbesetzungsverfahrens zu erreichen. Mit Schreiben vom 12. Juni 1973 zog sie ihre Beschwerde insoweit zurück, als diese die Ernennung des Herrn Roger Brisaer betraf, der in der Zwischenzeit verstorben war. Da die so gefaßte Beschwerde nicht beschieden worden ist, hat Fräulein Van Belle die vorliegende Klage erhoben, mit der sie sich gegen die Ernennung von Herrn Charles Goetz, die damit zusammenhängenden früheren und gleichzeitig ergangenen Entscheidungen, insbesondere die Entscheidung, kein Auswahlverfahren zu eröffnen und Artikel 29 Absatz 2 des Statuts anzuwenden, sowie gegen die stillschweigende Ablehnung der Beschwerde vom 29. März 1973 wendet. Die Klage vom 22. Oktober 1973 ist am 24. Oktober 1973 bei der Kanzlei des Gerichtshofes eingetragen worden.

Der Gerichtshof (Erste Kammer) hat auf den Vorbericht des Berichterstatters nach Anhörung des Generalanwalts beschlossen, von einer vorherigen Beweisaufnahme abzusehen.

II — Anträge der Parteien

Die Klägerin beantragt,

1. die am 3. Januar 1973 veröffentlichte Verfügung des Beklagten vom 22. Dezember 1972 aufzuheben, durch die Herr Charles Goetz in eine der in der Stellenbekanntgabe „Rat Nr. 84/72" genannten Stellen eingewiesen wurde;
2. die mit dieser Ernennung zusammenhängenden früheren und/oder gleichzeitig ergangenen Entscheidungen aufzuheben, insbesondere die Entscheidung, zur Besetzung der umstrittenen freien Stelle kein Auswahlverfahren zu eröffnen, sondern Artikel 29 Absatz 2 des Statuts anzuwenden;
3. die stillschweigende ablehnende Entscheidung auf ihre am 29. März 1973 in Form einer Beschwerde erhobenen Einwendungen gegen die Ernennung des Herrn Charles Goetz aufzuheben;
4. dem Beklagten die gesamten Verfahrenskosten aufzuerlegen.

Der Beklagte beantragt,

— die Klage als unbegründet abzuweisen und der Klägerin die Kosten aufzuerlegen.

III — Angriffs- und Verteidigungsmittel der Parteien

Die Klägerin *rügt zunächst* die Verletzung der Artikel 29 Absatz 1 und 2 und 45 Absatz 2 des Statuts. Die Einweisung von Herrn Charles Goetz, einem Beamten der Besoldungsgruppe B 1, ohne vorheriges Auswahlverfahren in eine Stelle der Besoldungsgruppe A 6, verstoße gegen Artikel 29 Absatz 1, wonach, wenn eine Beförderung oder Versetzung innerhalb des Organs bzw. die Übernahme von Beamten anderer Organe nicht möglich sei, eine Planstelle erst nach Durchführung eines Auswahlverfahrens besetzt werden dürfe.

Außerdem sei im Zusammenhang mit der angefochtenen Ernennung Artikel 29 Absatz 2 in statutswidriger Weise angewandt worden, da die Anstellungsbehörde nach dieser Bestimmung nur bei einer

Einstellung von Beamten der Besoldungsgruppen A 1 und A 2 sowie in Ausnahmefällen für Dienstposten, die besondere Fachkenntnisse erforderten, ein anderes Verfahren als das Auswahlverfahren anwenden dürfe; diese Voraussetzungen seien im vorliegenden Fall nicht erfüllt.

Schließlich sei Artikel 45 Absatz 2 des Statuts verletzt, wonach der Übergang eines Beamten von einer Laufbahngruppe in eine höhere Laufbahngruppe nur aufgrund eines Auswahlverfahrens zulässig sei.

In seiner *Klagebeantwortung* legt der Rat dar, das Statut sehe zur Besetzung einer Planstelle zwei Wege vor:

a) die Einstellung nach Titel III Kapitel 1 (Einstellung), insbesondere Artikel 29, bei der ein Auswahlverfahren durchgeführt werde;

b) die in Titel III Kapitel 3 (Beurteilung, Aufsteigen in den Dienstaltersstufen und Beförderung, Artikel 43 bis 46) des Statuts geregelte Laufbahn, bei der sich der Aufstieg im Wege der Beförderung vollziehe.

Artikel 45 Absatz 2 sperre bei richtiger Auslegung den Übergang in eine höhere Laufbahngruppe im Wege der Beförderung und verweise dementsprechend auf die Durchführung von Auswahlverfahren gemäß Titel III Kapitel 1, insbesondere Artikel 29, wobei davon auszugehen sei, daß er auf Artikel 29 insgesamt einschließlich Absatz 2 Bezug nehme, denn diese Bestimmung enthalte eine umfassende Regelung des Auswahlverfahrens.

Die Regeln des Kapitels 1 gelten für sämtliche Auswahlverfahren, solche innerhalb des Organs, solche innerhalb der Organe und die allgemeinen Auswahlverfahren. Begrifflich seien die Auswahlverfahren stets Teil der „Einstellung", denn selbst ein internes Auswahlverfahren sei in gewisser Weise eine Neu-Einstellung, weil es von den Bedingungen und dem Ergebnis her gesehen völlig losgelöst von Begriffen wie Besoldungsgruppe oder Dienstalter sei und den Ausgangspunkt für eine gänzlich neue Laufbahn (Besoldungsgruppe und Dienstaltersstufe) des erfolgreichen ernannten Bewerbers bilde. Daher finde auf die internen Auswahlverfahren sowohl Artikel 29 Absatz 1 als auch Artikel 29 Absatz 2 Anwendung; der Rat könne deshalb nicht die Auffassung der Klägerin teilen, daß Absatz 2, der Ausnahmen vom Grundsatz des Auswahlverfahrens zulasse, nur für externe Stellenbesetzungen gelte.

Werde von der in Artikel 29 Absatz 2 ausdrücklich vorgesehenen Ausnahmeregelung Gebrauch gemacht, so könne darin kein Verstoß gegen Artikel 29 Absatz 1 liegen.

Folglich seien weder Artikel 29 Absatz 1 und 2 noch Artikel 45 verletzt.

In ihrer *Erwiderung* geht die Klägerin auf die vom Rat vorgeschlagene Auslegung der Artikel 45 Absatz 2 und Artikel 29 Absatz 2 ein und äußert Zweifel an deren Richtigkeit.

Der Wortlaut von Artikel 45 Absatz 2 sei eindeutig, denn jedenfalls für den Übergang in eine höhere Laufbahngruppe sei ein Auswahlverfahren zwingend vorgeschrieben.

Diese von der Rechtsprechung geteilte Ansicht (EuGH 13. Juli 1972 — Besnard und andere, 55—76/71, 86/71, 87/71 und 95/71 — Slg. 1972, 543, 562, und Schlußanträge des Generalanwalts Lagrange in der Rechtssache 15/63 — Lassalle — Slg. 1964, 85, 99) werde sowohl dadurch bestätigt, daß Artikel 29 Absatz 2 ausschließlich für das externe Stellenbesetzungsverfahren gelte als auch durch eine vergleichende Gegenüberstellung der Artikel 28 und 45 des Statuts. Artikel 28, der die externe Stellenbesetzung regele, ermögliche Ausnahmen vom allgemeinen Grundsatz des Auswahlverfahrens, da er Artikel 29 Absatz 2 unberührt lasse; Artikel 45 Absatz 2 dagegen enthalte keine entsprechende Verweisung. Diese unterschiedliche Fassung zeige, daß ein Laufbahnwechsel ohne Auswahlverfahren nicht möglich sei.

Zudem erschöpfe sich diese Bestimmung nicht, wie der Beklagte meine, in einer bloßen Verweisung auf die Vorschriften

über die Auswahlverfahren, sondern enthalte eine eigenständige sachliche Regelung, die für den Übergang von einer Laufbahn in eine andere ein Auswahlverfahren voraussetze.

Ihre Auffassung führe keineswegs, wie der Rat fälschlich annehme, zu absurden Ergebnissen. Der Grund dafür, daß bei der externen Stellenbesetzung vom Grundsatz des Auswahlverfahrens abgewichen werden dürfe, während beim Übergang von einer Laufbahn in die andere keine „Auslesemöglichkeit" bestehe, liege darin, daß die Organe in der Lage sein müßten, hoch spezialisierte Fachkräfte einzustellen, ohne sie den Förmlichkeiten eines Auswahlverfahrens unterwerfen zu müssen. Dieses Anliegen greife beim Laufbahnwechsel nicht durch, da es sich in diesem Falle um Beamte handle, deren Mitarbeit bereits gesichert sei und die dem Statut sowie dem Gleichheitssatz unterlägen. Dagegen gelange der Rat mit seiner Auffassung zu absurden Ergebnissen, denn er setze zunächst auseinander, daß beim Laufbahnwechsel eine Beförderung unter Auslesegesichtspunkten nicht möglich sei, komme dann aber zu dem Schluß, daß eine Ernennung unter Wahrung des Auslesepriniips auch bei einem derartigen Wechsel zulässig sei.

Da Artikel 29 Absatz 2 von „Einstellung" spreche, regele er nur die Begründung eines Beamtenverhältnisses.

Die Klägerin stützt diese Auslegung auf die dem Urteil vom 4. März 1964 vorausgehenden Schlußanträge des Generalanwalts Lagrange (Lassalle/Europäisches Parlament, 15/63 — Slg. 1964, 95, 96) sowie auf das Urteil des Gerichtshofes vom 15. Dezember 1966 (Serio, 62/65 — Slg. 1966, 843, 856).

Zwar habe Generalanwalt Lagrange in den erwähnten Schlußanträgen eingeräumt, unter den Begriff „Einstellung" könne möglicherweise auch der Laufbahnwechsel fallen, doch habe er klargestellt, daß „... insbesondere Artikel 29 Absatz 2 ... *offensichtlich die Einstellung von Bewerbern [betrifft], die noch nicht Beamte sind*".

Die Klägerin gelangt zu dem Ergebnis, Artikel 29 Absatz 2 gelte ausschließlich für die „externe" Stellenbesetzung, das heißt für die Einstellung von Personen, die noch nicht Beamte seien.

In seiner *Gegenerwiderung* stellt der Rat fest, die Parteien seien sich darüber einig, daß Herr Goetz nach Artikel 29 Absatz 2 ernannt worden sei und daß ein Laufbahnwechsel im Wege der Beförderung nicht möglich sei.

Der Rat bestreitet, daß Artikel 45 Absatz 2 als materiell-rechtliche Vorschrift nur auf die Verfahrensvorschriften von Artikel 29 verweisen könne, also nur auf Artikel 29 Absatz 1 und nicht auch auf Artikel 29 Absatz 2. Da sich diese Bestimmung im zweiten Absatz eines Artikels finde, der sich mit Beförderungen befasse und in dem „Beurteilung, Aufsteigen in den Dienstaltersstufen und Beförderung" überschriebenen Kapitel stehe, könne sie nur mit Bezug auf Beförderungen, nicht aber mit Bezug auf die Auswahlverfahren eine eigene sachliche Regelung enthalten. Absatz 2 verweise auf das System der Auswahlverfahren insgesamt, unter Einschluß der sachlich-rechtlichen, der Verfahrens- und der Ausnahmeregelungen.

Seines Erachtens sehe das Statut zwei Wege zur Besetzung einer Planstelle vor: die Laufbahn (Art. 45 und 46) und die Einstellung (Titel III Kap. 1). Wenn eine Besetzung über die Laufbahn nicht möglich sei, müsse auf die Einstellung zurückgegriffen werden. Die Vorschriften über die externe und die interne Stellenbesetzung seien zwar nicht identisch, aber inhaltlich gleichlautend. Sämtliche Bestimmungen samt Einzel- und Ausnahmeregelungen des Kapitels „Einstellung" gälten sowohl für die interne als auch für die externe Stellenbesetzung.

Eine Textanalyse des Artikels 29 Absatz 2 zeige, daß es nur bei Beamten der Besoldungsgruppen A 1 und A 2 untersagt sei, auf Bedienstete der Gemeinschaften zurückzugreifen (interne Stellenbesetzung ohne Auswahlverfahren), daß diese Möglichkeit dagegen bei Dienstposten

eröffnet sei, die besondere Fachkenntnisse erforderten.

Die Schlußfolgerung, welche die Klägerin aus Artikel 28 Buchstabe d ziehe, seien unzutreffend. Wenn es auch in Artikel 28 einleitend heiße „zum Beamten darf nur ernannt werden", so gelte dies gleichermaßen für die interne Stellenbesetzung. Zwar sei häufig bei einer internen Stellenbesetzung das Vorliegen der in Artikel 28 aufgestellten Voraussetzungen bereits gelegentlich der ersten Ernennung des Bediensteten geprüft worden, dies hindere aber weder rechtlich noch tatsächlich, daß eine entsprechende Prüfung erneut durchzuführen sei. Die Voraussetzung, die an die Staatsangehörigkeit, die wehrrechtliche Stellung, die sittliche und körperliche Eignung sowie die ausreichenden Kenntnisse in einer weiteren Sprache der Gemeinschaft geknüpft seien, könnten sich seit der ersten Einstellung geändert haben.

Der Rückgriff auf Artikel 29 Absatz 2 führe, anders als die Klägerin vortrage, in keiner Weise zu einer „Ernennung unter Auslesegesichtspunkten". Bei den Gemeinschaftsorganen, denen eine Beförderung nach Dienstaltersgesichtspunkten fremd sei, stelle die Ernennung aufgrund einer Auslese nach Abwägung der Verdienste und der Beurteilung die typische Form der Beförderung dar. Etwas ganz anderes sei es, wenn bei einer Ernennung gemäß den Bestimmungen des Statuts eine Auswahl nach Artikel 29 Absatz 2 getroffen werde.

Als zweites rügt die Klägerin hilfsweise die Verletzung von Artikel 29 Absatz 2 des Statuts. Sofern diese Bestimmung überhaupt ungeachtet Artikel 45 Absatz 2 auch bei internen Stellenbesetzungen einschlägig sei, hänge ihre Anwendung von bestimmten sachlichen und formellen Voraussetzungen ab, die im vorliegenden Fall zu keiner Zeit gegeben gewesen seien.

Erstens sei der Rückgriff auf Artikel 29 Absatz 2 des Statuts nur zulässig, wenn diese Möglichkeit in der Stellenbekanntgabe oder mindestens in einer späteren Verlautbarung vorgesehen worden sei. In der Stellenbekanntgabe Nr. 84/72, die sich auf die Verwaltungsratsstelle der Besoldungsgruppe A 6 bezogen habe, in die Herr Charles Goetz eingewiesen worden sei, fehle aber jeglicher Hinweis auf eine etwaige Anwendung von Artikel 29 Absatz 2 des Statuts. Die in der Bekanntgabe enthaltene Bemerkung, die erwähnten Stellen würden „nach dem im Statut (Art. 4 und 29) vorgeschriebenen Verfahren besetzt", sei augenscheinlich unzureichend, da in der Überschrift nur auf die Artikel 4 Absatz 2 und 29 Absatz 1 a des Statuts verwiesen werde.

Zweitens bedürfe die Entscheidung, Artikel 29 Absatz 2 anzuwenden, einer Begründung (EuGH 26. Mai 1971 — Bode, verbundene Rechtssachen 45 und 49/70 — Slg. 1971, 465, 476, 477). Die Klägerin ersucht den Gerichtshof nachzuprüfen, ob diese ihr unbekannte Entscheidung, die der Ernennung habe vorausgehen müssen, eine ausdrückliche Begründung enthalte; fehle diese, so sei es nicht möglich, die Rechtmäßigkeit des Rückgriffs auf das Verfahren nach Artikel 29 Absatz 2 zu kontrollieren.

Drittens dürfe Artikel 29 Absatz 2 nur *„in Ausnahmefällen für Dienstposten, die besondere Fachkenntnisse erfordern"*, angewendet werden, wobei beide Satzteile so miteinander zu verbinden seien, daß sie nur eine einzige Voraussetzung ausdrückten (Schlußanträge des Generalanwalts Dutheillet de Lamothe in den verbundenen Rechtssachen 45 und 49/70 — Bode — Slg. 1971, 482, 483). Die in der Stellenbekanntgabe Nr. 84/72 aufgeführten Befähigungsnachweise, nämlich

a) ein mit Diplom abgeschlossenes Hochschulstudium oder gleichwertige Berufserfahrung und

b) gründliche Kenntnisse einer Sprache der Gemeinschaften und ausreichende Kenntnisse einer weiteren Sprache der Gemeinschaften,

zeigten aber, daß es sich nicht um einen Dienstposten handle, der besondere Fachkenntnisse erfordere, da nichts weiter verlangt werde als die üblichen Vor-

aussetzungen für eine Verwaltungsratsstelle der Besoldungsgruppe A 6.

In seiner *Klagebeantwortung* trägt der Rat vor, im vorliegenden Fall sei ein Dienstposten der Laufbahngruppe B in einen Dienstposten der Laufbahngruppe A umgewandelt worden. Herr Goetz habe seit fast 15 Jahren im Generalsekretariat Aufgaben ganz besonderer Art wahrgenommen, die es nicht in entsprechender Weise bei anderen Verwaltungsstellen gebe; ihm habe es insbesondere oblegen, die Arbeit der jeweils verantwortlichen Dienststellen beim Abfassen, Schreiben, Vervielfältigen, Übersetzen und Verteilen einer großen Anzahl von Dokumenten innerhalb kürzester Fristen zu koordinieren. Der stark gestiegene Arbeitsanfall des Rates habe beim Generalsekretär schon seit langem zu der Einsicht geführt, daß die Tätigkeit in Wahrheit einem Posten der Laufbahngruppe A entspreche. Der Aufgabenbereich des Herrn Goetz habe sich so sehr ausgeweitet, daß sich der ursprüngliche „Dienstposten mit Sachbearbeitertätigkeit" zu einem „Dienstposten mit Weisungsbefugnis oder Referententätigkeit" gewandelt habe. Sicherlich sei die Stellenanhebung ein haushaltsrechtlicher Vorgang, doch müsse dem Bediensteten, der die mit einem gewandelten Dienstposten verbundenen Tätigkeiten zur allgemeinen Zufriedenheit wahrnehme, auf geeignete Weise statutsrechtlich ein Weg geebnet werden, damit er mit seinen — sachlich unveränderten — Aufgaben betraut bleiben, gleichzeitig aber diesen Aufgaben entsprechend neu eingestuft werden könne. Bei einem Laufbahnwechsel kämen statutsrechtlich nur die in Artikel 29 enthaltenen Möglichkeiten in Betracht, also ein Auswahlverfahren oder der Rückgriff auf Artikel 29 Absatz 2. Ein Auswahlverfahren wäre nicht sinnvoll gewesen, da davon auszugehen gewesen sei, daß Herr Goetz die genannten Aufgaben am besten wahrzunehmen in der Lage sei. Außerdem seien für die fraglichen Tätigkeiten besondere Fachkenntnisse erforderlich, denn an Ausbildungsmöglichkeiten gerade für diese Art von Arbeit fehle es. Angesichts der Anforderungen an Qualität, Schnelligkeit und Genauigkeit, die beim Rat zu stellen seien, wäre der reibungslose Arbeitsablauf in Frage gestellt gewesen, wenn es erst einer Einarbeitung eines anderen Bewerbers bedurft hätte.

Dies zeige eindeutig, daß der Rat Artikel 29 Absatz 2 wegen der fachlichen Anforderungen bzw. der Besonderheiten des Dienstpostens herangezogen habe; diese Umstände bewirkten, daß „nur eine begrenzte Zahl schon hoch spezialisierter Personen mit seltenen Kenntnissen und Erfahrungen für ihn in Frage kommt" (Schlußanträge von Generalanwalt Dutheillet de Lamothe in den verbundenen Rechtssachen 45 und 49/70 — Bode — Slg. 1971, 485).

Der Rückgriff auf Artikel 29 Absatz 2 sei also durchaus berechtigt gewesen.

Zum anderen habe die Stellenbekanntgabe einen Hinweis auf Artikel 29 enthalten; nach dem Statut bestehe indes keine Verpflichtung, darauf hinzuweisen, daß Absatz 2 der genannten Bestimmung Anwendung finde. Der Gerichtshof sei in seinem Urteil in den verbundenen Rechtssachen 45 und 49/70 (Bode — Slg. 1971, 465) überdies nicht der Auffassung des Generalanwalts gefolgt, der sich für einen entsprechenden Hinweis ausgesprochen habe.

Obwohl die Ernennung keiner Begründung bedurft hätte, da lediglich eine Stelle angehoben worden sei, der Beamte aber weiterhin dieselben Aufgaben wahrnehme, habe der Rat dennoch den Vorschriften des Statuts Rechnung getragen und die Ernennungsbescheide wie folgt begründet: „Für den zu besetzenden Dienstposten sind besondere Fachkenntnisse erforderlich; der ausgewählte Bewerber hat bewiesen, daß er diese Fachkenntnisse besitzt."

In ihrer *Erwiderung* legt die Klägerin dar, die These der Stellenumwandlung, wie der Rat sie vertrete, sei in zweifacher Hinsicht angreifbar.

Erstens sei durch die „Umwandlung" der Stelle ein neuer Dienstposten geschaffen

worden, was aus der Stellenbekanntgabe Nr. 84/72 hervorgehe. Unabhängig davon, ob eine Stellenumwandlung vorliege oder nicht, hätten die Anwendungsvoraussetzungen von Artikel 29 Absatz 2 sowohl in formeller als auch in sachlicher Hinsicht berücksichtigt werden müssen.

Zweitens zeigten die Argumente, die der Rat vorgetragen habe, um seine These von der Stellenumwandlung zu stützen, daß die Ernennung des Herrn Goetz im voraus entschieden gewesen sei und der Beklagte sich darauf beschränkt habe, im Statut eine Bestimmung zu suchen, die er habe vorschieben können, um sein Ziel zu verwirklichen. Hierin liege ein Ermessensmißbrauch.

Was die Voraussetzungen von Artikel 29 Absatz 2 anlange, müsse die Stellenbekanntgabe oder eine spätere Verlautbarung den Hinweis enthalten, daß von Artikel 29 Absatz 2 Gebrauch gemacht werde. Die Schlußanträge von Generalanwalt Dutheillet de Lamothe in den verbundenen Rechtssachen 45 und 49/70 (Bode — Slg. 1971, 483, 484) seien in diesem Punkt eindeutig. Es treffe nicht zu, daß der Gerichtshof dem Generalanwalt hierin nicht gefolgt sei; der Gerichtshof habe sich dazu nicht geäußert, da für die Aufhebung der angefochtenen Maßnahmen deren mangelnde Begründung ausgereicht habe.

Bediene sich die Anstellungsbehörde des Ausnahmeverfahrens nach Artikel 29 Absatz 2, so bestehe auch dann die zwingende Verpflichtung, die Anwendung dieser Bestimmung förmlich zu begründen, wenn es um die „Umwandlung" einer Stelle gehe. Die in der Ernennungsverfügung enthaltene Erklärung, der zu besetzende Dienstposten erfordere besondere Fachkenntnisse und der gewählte Bewerber habe diese nachgewiesen, reiche nicht aus. Es bedürfe der Angabe von Gründen (EuGH 26. Mai 1971 — Bode, verbundene Rechtssachen 45 und 49/70 — Slg. 1971, 477) und ferner der Erklärung, warum der umstrittene Posten nicht im Wege des Auswahlverfahrens besetzt werde.

Mit Bezug auf die sachlichen Voraussetzungen des Artikels 29 Absatz 2 seien die Wendungen „Ausnahmefälle" und „Dienstposten, die besondere Fachkenntnisse erfordern", eng auszulegen und einer strengen Nachprüfung zu unterziehen. Aus dem Wortlaut der Stellenbekanntgabe Nr. 84/72 erhelle, daß sich die erforderlichen Fachkenntnisse und die Natur der Aufgaben in nichts von dem unterscheiden, was gewöhnlicherweise von einem Verwaltungsrat der Besoldungsgruppe A 6 verlangt werde. Würden die in der Bekanntgabe bezeichneten Befähigungen und Tätigkeiten den in Artikel 29 Absatz 2 des Statuts genannten Anforderungen gerecht, so werde der Ausnahmetatbestand zur Regel gemacht, ohne daß ersichtlich sei, wann überhaupt noch von dem normalen Verfahren nach Artikel 29 Absatz 1 Gebrauch gemacht werden könnte.

Nach Ansicht des Rates eigne sich Herr Goetz am besten für die mit dem „umgewandelten" Dienstposten verbundenen Aufgaben. Artikel 29 Absatz 2 sei jedoch nicht dazu da, dem Inhaber einer Stelle eine Anwartschaft auch dann zu verschaffen, wenn diese Stelle so umfassend verändert werde, daß sie als neue Stelle ausgeschrieben werden müßte. Nach Artikel 29 Absatz 2 hänge im übrigen die Möglichkeit, auf das Auswahlverfahren zu verzichten, bei Dienstposten, die nicht den Besoldungsgruppen A 1 und A 2 entsprächen, nicht von der *Geeignetheit der Bewerber* für die freie Stelle ab; vielmehr seien nach dem Wortlaut des Statuts die *besonderen Fachkenntnisse* maßgebend, *die der Dienstposten erfordere*. Inwiefern es derartiger Fachkenntnisse vorliegend bedürfe, sei nicht ersichtlich.

Der Rat führt in seiner *Gegenerwiderung* aus, in der Stellenbekanntgabe sei sehr wohl auf die Anwendbarkeit von Artikel 29 hingewiesen worden. Im übrigen schreibe das Statut nicht vor, den Rückgriff auf Absatz 2 dieses Artikels zu erwähnen. Die Ernennung werde durch die Stellenumwandlung gerechtfertigt, zumal er die Voraussetzungen des Artikels 29

Absatz 2 geprüft und dies in der Begründung seiner Verfügung vermerkt habe.

Der Hinweis auf das Urteil des Gerichtshofes vom 26. Mai 1971 (Bode, verbundene Rechtssachen 45 und 49/70 — Slg. 1971, 465) veranlasse ihn zu der Feststellung, daß die Anwendungsmodalitäten des Statuts bezüglich der Voraussetzungen für eine Stellenbesetzung bei der Kommission und beim Rat in zweierlei Hinsicht grundverschieden seien. Bei der Kommission gebe es einen „Organisationsplan", der für jede freie oder besetzte Stelle den entsprechenden Aufgabenbereich festlege. Den von der Kommission in ihrem Beschluß vom 14. Februar 1968, ergänzt durch die Beschlüsse vom 25. November 1970 und 20. Februar 1971 (Personalkurier Nr. 175 bis, 1971) festgesetzten Verfahrensvorschriften zufolge enthalte die Stellenbekanntgabe „im allgemeinen genauere Angaben über die Laufbahn, die Eingangsbesoldungsgruppe, in die ein Beamter befördert werden kann, die Verwaltungseinheit, zu der der Dienstposten gehört, den Ort der dienstlichen Verwendung, die Art der Tätigkeit und die wichtigsten fachlichen Voraussetzungen sowie eine Aufforderung, Bewerbungen einzureichen." Die Stellenausschreibungen beim Generalsekretariat des Rates seien dagegen äußerst vage; auch fehle ein Organisationsplan. Die Stelleneinweisungen und Beförderungen erfolgten global je nach Besoldungsgruppe. Ein weiterer Unterschied liege darin, daß die Stellenbekanntgaben der Kommission die Aufforderung enthielten, Bewerbungen einzureichen, während mit den Bekanntgaben des Rates lediglich die Feststellung der Anstellungsbehörde bezweckt werde, daß eine im Stellenplan ausgewiesene Planstelle frei sei und zur Besetzung anstehe. Dies erkläre, weshalb sich der Anhang I zum Statut (Übersicht über die Grundamtsbezeichnungen und die ihnen zugeordneten Laufbahnen) und die Stellenbeschreibung des Rates kaum merklich unterschieden. Auch die vereinfachte Abfassung der Stellenbekanntgabe durch den Rat erkläre sich daraus. In der Stellenbekanntgabe Nr. 84/72, die den Willen der Anstellungsbehörde förmlich zum Ausdruck bringe, die Stelle zu besetzen, sei daher Artikel 29 in den Text aufgenommen worden, um darauf hinzuweisen, daß die Stellenbesetzung auf einem der beiden durch Artikel 29 eröffneten Wege erfolgen könne.

Zu den für den Dienstposten erforderlichen Fachkenntnissen meint der Rat, die nunmehr der Laufbahn A zugeordnete Stelle, die Herr Goetz innehabe, zeichne sich bei einer Gegenüberstellung mit vergleichbaren Funktionen anderer Organe durch einen so hohen Grad der Spezialisierung aus, daß es nicht möglich gewesen sei, sie mit einem anderen Bediensteten zu besetzen, ohne den reibungslosen Arbeitsablauf innerhalb des Organs zu gefährden.

Kurzum, die angefochtene Ernennung

— verdanke ihre Besonderheit der Stellenumwandlung,

— sei gemäß Artikel 29 Absatz 2 erfolgt, da keine Vorschrift die Anwendung dieser Bestimmung auf aktive Bedienstete untersage,

— beruhe auf einer Stellenbekanntgabe, die im Rahmen des dem Rat angemessenen Stellenbesetzungsverfahrens abgefaßt worden sei;

— berücksichtige den „Ausnahme"-Charakter des Artikels 29 Absatz 2, denn es handle sich sowohl um einen vereinzelten Fall des Rückgriffs auf diese Bestimmung gegenüber 2 000 Stellenbesetzungen nach Artikel 29 Absatz 1 als auch um eine Stelle ganz besonderer Art.

In der Sitzung vom 24. Oktober 1974 haben die Parteien mündlich verhandelt.

Der Generalanwalt hat seine Schlußanträge in der Sitzung vom 20. November 1974 vorgetragen.

Entscheidungsgründe

1/2 Mit ihrer am 24. Oktober 1973 bei der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangenen Klage vom 22. Oktober 1973 begehrt die Klägerin im wesentlichen, die Verfügung des Rates vom 22. Dezember 1972 aufzuheben, durch die Herr Charles Goetz, Beamter des Rates in der Besoldungsgruppe B 1, zum Verwaltungsrat der Besoldungsgruppe A 6 ernannt wurde. Diese Ernennung erfolgte gemäß Artikel 29 Absatz 2 des Beamtenstatuts, der es u.a. gestattet, in Ausnahmefällen für Dienstposten, die besondere Fachkenntnisse erfordern, ein anderes Verfahren als ein Auswahlverfahren anzuwenden.

3 Die Klägerin macht zunächst geltend, die angefochtene Verfügung habe nicht auf Artikel 29 Absatz 2 gestützt werden dürfen, da diese Bestimmung nur für die Einstellung von Personen gelte, die noch nicht Bedienstete der Gemeinschaften seien, und nicht herangezogen werden dürfe, wenn es darum gehe, eine freie Planstelle intern zu besetzen.

4/10 Artikel 29, der sich in dem Kapitel des Statuts über die Einstellung findet, regelt, in welcher Weise eine freie Stelle besetzt werden kann. Zu diesem Zweck stellt er eine Rangfolge auf: Zunächst sind die Möglichkeiten einer Beförderung oder Versetzung innerhalb des Organs, bei dem die Stelle frei ist, zu prüfen, dann die Möglichkeiten der Durchführung eines Auswahlverfahrens innerhalb des Organs und drittens die Übernahmeanträge von Beamten anderer Organe. Erst wenn sich diese Möglichkeiten als ungeeignet erweisen, darf ein Auswahlverfahren aufgrund von Befähigungsnachweisen oder Prüfungen oder aufgrund von Befähigungsnachweisen und Prüfungen eröffnet werden. Dabei handelt es sich, wie aus Artikel 29 des Statuts in Verbindung mit Artikel 1 Absatz 1 Buchstabe a des Anhangs III zum Statut erhellt, entweder um Auswahlverfahren innerhalb des bzw. der Organe oder um allgemeine Auswahlverfahren. Das Statut unterscheidet also nicht zwischen internen und externen Auswahlverfahren, sondern zwischen internen und allgemeinen Auswahlverfahren; an den letzteren können sich sowohl Außenstehende beteiligen als auch Bewerber, die bereits Beamte oder Bedienstete sind. Wenn, so läßt sich daraus folgern, Artikel 29 Absatz 2 unter bestimmten Voraussetzungen in Ausnahmefällen anstelle der internen oder allgemeinen Auswahlverfahren ein anderes Einstellungsverfahren zuläßt, dann muß dieses Verfahren ohne Unterschied auf alle Personen anwendbar sein, die berechtigt sind, sich an den besagten Auswahlverfahren zu beteiligen. Würde dieses Verfahren, obwohl es an die Stelle eines Auswahlverfahrens tritt, von dem

Beamte als Bewerber nicht ausgeschlossen werden dürften, auf Bewerber beschränkt, die noch nicht im Dienst der Gemeinschaft stehen, so entspräche dies weder der Billigkeit noch dem dienstlichen Interesse.

11/12 Die Klägerin wendet ein, es sei widersprüchlich, Artikel 29 Absatz 2 auf Personen anzuwenden, die bereits Bedienstete seien, denn der Entscheidung, diese Bestimmung anzuwenden, gehe notwendigerweise eine Entscheidung des Inhalts voraus, zur Besetzung der fraglichen Stelle kein internes Auswahlverfahren durchzuführen. Es gehe nicht an, daß sich die Anstellungsbehörde einerseits auf den Standpunkt stelle, für die Durchführung eines Auswahlverfahrens innerhalb des Organs bestehe kein Anlaß, da die für eine Teilnahme in Betracht kommenden Bewerber offensichtlich nicht die für die Besetzung der freien Stelle notwendigen Voraussetzungen erfüllten, dann aber doch nach Artikel 29 Absatz 2 eine Person ernenne, die aufgrund ihrer dienstlichen Tätigkeit bei dem Organ in der Lage gewesen wäre, sich an einem derartigen Auswahlverfahren zu beteiligen.

13/15 Die Fähigkeiten, die zu verlangen sind, um eine Stelle zu besetzen, die besondere Fachkenntnisse erfordert, können so geartet sein, daß in Ausnahmefällen weder interne noch allgemeine Auswahlverfahren ein taugliches Mittel darstellen, um sich nachzuweisen. Allerdings wird diese Fallgestaltung, wie Artikel 29 Absatz 2 bereits erkennen läßt, nur ausnahmsweise eintreten, so daß die Anwendung dieser Bestimmung nicht gänzlich ausgeschlossen, aber doch an sehr strenge förmliche und sachliche Voraussetzungen gebunden ist. Wird aber eingeräumt, daß sich ein allgemeines Auswahlverfahren bei der Besetzung einer freien Stelle unter gewissen Umständen als ungeeignet erweisen kann, so ist kein Grund ersichtlich, weshalb dieser Fall nicht gegebenenfalls auch bei einem internen Auswahlverfahren eintreten kann, zumal die Verfahrensvorschriften für beide Auswahlverfahren identisch sind.

16 Nach alledem ist festzustellen, daß der Beklagte nicht deshalb gegen Artikel 29 Absatz 2 verstoßen hat, weil er diese Bestimmung auf einen bereits bei ihm tätigen Bediensteten angewendet hat.

17 Die Klägerin macht zweitens geltend, jedenfalls verbiete es Artikel 45 Absatz 2 des Statuts, beim Übergang eines Beamten von einer Laufbahngruppe in eine andere auf Artikel 29 Absatz 2 zurückzugreifen.

18/19 Artikel 45 Absatz 1 des Statuts lautet: „Die Beförderung wird durch Verfügung der Anstellungsbehörde ausgesprochen. Sie bewirkt, daß der Beamte in die nächsthöhere Besoldungsgruppe seiner Laufbahngruppe oder seiner Sonderlaufbahn übertritt. Sie wird ausschließlich aufgrund einer Auslese unter den Beamten vorgenommen, die in ihrer Besoldungsgruppe eine Mindestdienstzeit abgeleistet haben; die Auslese erfolgt nach Abwägung der Verdienste der Beamten, die für die Beförderung in Frage kommen, sowie der Beurteilungen über diese Beamten." Artikel 45 Absatz 2 bestimmt: „Der Übergang eines Beamten von einer Sonderlaufbahn oder einer Laufbahngruppe in eine andere Sonderlaufbahn oder eine höhere Laufbahngruppe ist nur aufgrund eines Auswahlverfahrens zulässig."

20 Der Beklagte meint, Artikel 45 Absatz 2 bewirke nichts weiter, als daß er bei der Besetzung einer freien Stelle im Wege des Übergangs eines Beamten von einer Laufbahn in die andere die Beförderung ausschließe, verweise im übrigen aber auf die verschiedenen sonstigen Möglichkeiten der Einstellung, die Artikel 29 Absatz 2 ebenso wie Artikel 29 Absatz 1 eröffne.

21/24 Artikel 45 Absatz 2 hat, anders als der Beklagte es sieht, nicht bloß eine Ausgrenzungsfunktion, sondern enthält vielmehr eine Grundregel, die darauf abgestimmt ist, daß der öffentliche Dienst der Gemeinschaft in einzelne Laufbahngruppen gegliedert ist, die eine unterschiedliche Befähigung erfordern. In der Wendung „ist nur aufgrund eines Auswahlverfahrens zulässig" kommt nicht nur zum Ausdruck, daß eine Befähigung nicht in Betracht kommt, sondern auch, daß nur das Auswahlverfahren zulässig ist. Diente die genannte Bestimmung lediglich dem Zweck, unbeschadet der übrigen Einstellungsmöglichkeiten die Beförderung auszuschließen, so wäre sie überflüssig, da sich der Ausschluß der Beförderung beim Laufbahnwechsel bereits aus Artikel 45 Absatz 1 ergibt. Artikel 29 Absatz 2 ist zudem als Ausnahmevorschrift eng auszulegen und vermag sich nicht gegenüber dem in Artikel 45 Absatz 2 allgemein und vorbehaltlos formulierten Grundsatz durchzusetzen.

25 Da die Rüge begründet ist, muß die angefochtene Verfügung aufgehoben werden.

Kosten

26/27 Nach Artikel 69 § 2 der Verfahrensordnung ist die unterliegende Partei zur

Tragung der Kosten zu verurteilen. Da der Beklagte unterlegen ist, sind ihm die gesamten Kosten aufzuerlegen.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF (Erste Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

1. **Die Verfügung des Rates vom 22. Dezember 1972, durch die Herr Charles Goetz zum Verwaltungsrat (Besoldungsgruppe A 6) ernannt wurde, wird aufgehoben.**

2. **Der Rat wird verurteilt, die Kosten des Verfahrens zu tragen.**

C. Ó Dálaigh R. Monaco M. Mertens de Wilmars

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 5. Dezember 1974.

Der Kanzler
A. Van Houtte

Der Präsident der Ersten Kammer
C. Ó Dálaigh

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS GERHARD REISCHL VOM 20. NOVEMBER 1974

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

Der Ministerrat der Europäischen Gemeinschaften hat am 8. August 1972 zwei Stellenausschreibungen — Nr. 84/72 und Nr. 86/72 — veröffentlicht. Nach der Ausschreibung Nr. 86/72 waren zwei Stellen der Besoldungsgruppe A 6 frei, nach der Ausschreibung Nr. 84/72 sollten drei Stellen der Besoldungsgruppe A 6 frei werden, sobald die in der Stellenausschreibung Nr. 83/72 genannten Stellen im Wege der Beförderung besetzt sein würden. In den Ausschreibungen waren die mit den Stellen