aufgrund der Verordnungen über das Statut der Beamten der Europäischen Gemeinschaften, insbesondere ihrer Artikel 2, 4, 5, 9, 27, 29, 31 und 91 sowie ihrer Anhänge I, II und III,

aufgrund der Verfahrensordnung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften

hat

DER GERICHTSHOF (Zweite Kammer)

unter Abweisung aller weitergehenden oder gegenteiligen Anträge für Recht erkannt und entschieden:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Jede Partei trägt ihre eigenen Kosten.

Luxemburg, den 28. März 1968

Strauß Trabucchi Pescatore

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 28. März 1968.

Der Kanzler
A. Van Houtte

Der Präsident der Zweiten Kammer
W. Strauß

Schlußanträge des Generalanwalts Herrn Joseph Gand vom 29. Februar 1968[1]

Herr Präsident, meine Herren Richter!

Der Generalsekretär der Räte veröffentlichte als Anstellungsbehörde am 20. März 1967 unter Nr. 15/67 die Bekanntgabe einer freien Hauptverwaltungsratsplanstelle der Besoldungsgruppe A 4 (Laufbahn A 5/A 4). Darin beschrieb er die mit dem Dienstposten

1 — Aus dem Französischen übersetzt.

verbundenen Aufgaben als „juristische Referententätigkeit, insbesondere auf dem Gebiet des niederländischen Rechts und des Völkerrechts in den Sachbereichen der Europäischen Gemeinschaften". Als Voraussetzungen verlangte er außer einer abgeschlossenen juristischen Ausbildung „umfassende Kenntnisse des niederländischen Rechts und des Völkerrechts sowie längere Berufserfahrung in der Anwendung dieser Rechtssysteme".

Gegen diese Verfügung — deren Rücknahme auf dem Weg über das Verfahren nach Artikel 90 des Statuts er vorher vergeblich zu erreichen versuchte — richtet sich die Klage des Herrn Kurrer, Beamten der Besoldungsgruppe A 5 beim Sekretariat der Räte. Der Kläger beantragt ferner, die am 4. Juli 1967 veröffentlichte Stellenausschreibung Nr. 36 aufzuheben, mit der das allgemeine Auswahlverfahren zur Einstellung eines Hauptverwaltungsrats der Besoldungsgruppe A 4 aufgrund der beschriebenen Stellenbekanntgabe eröffnet wurde.

Über die Zulässigkeit seiner Klage besteht kein Zweifel. Die beiden angefochtenen Maßnahmen sind in der Tat nach ständiger Rechtsprechung Entscheidungen, die geeignet sind, den Kläger zu beschweren. Bei der Entscheidung über die Begründetheit seines Vorbringens sind dagegen in mancher Hinsicht recht heikele Fragen zu lösen.

1. Der Kläger bestreitet zunächst, daß der Generalsekretär als Anstellungsbehörde zuständig gewesen sei, den Dienstposten, den zu besetzen er sich entschlossen hatte, so wie geschehen zu beschreiben.

Der Kläger meint, nach Artikel 5 Absatz 4 des Beamtenstatuts habe das Organ selbst, d.h. der Rat, nach Stellungnahme des Statutbeirats die Beschreibung der Tätigkeiten und des Aufgabenbereichs für jeden Dienstposten zu erstellen. Tatsächlich gebe der Beschluß des Rates vom 7. Oktober 1963 nur eine sehr allgemein gehaltene Beschreibung, die sich insbesondere für die Besoldungsgruppen A 4 und A 5, denen die Laufbahn des Hauptverwaltungsrats zugeordnet ist, auf folgenden Wortlaut beschränkt: „Berät eine Einrichtung des Organs" oder „übt eine Referenten- oder Kontrolltätigkeit aus und untersteht hierbei einem Direktor oder einem Abteilungsleiter". Infolge der hierin zum Ausdruck kommenden vielseitigen Verwendungsmöglichkeiten der einzelnen Planstellen dieser Laufbahn hätten freiwerdende Planstellen durch die Beförderung eines Beamten des Sekretariats besetzt werden können. Damit sei die Einstellung nicht beim Organ beschäftigter Bewerber auf die Eingangsbesoldungsgruppe der Laufbahn beschränkt gewesen.

Es liege auf der Hand, daß die Stellenbekanntgabe Nr. 15/67 durch die in ihr enthaltenen zusätzlichen Einzelheiten der Beschreibung des zu besetzenden Dienstpostens über die vom Rat festgelegte Beschreibung hinausgehe. Der Kläger bestreitet nicht ausdrücklich die Möglichkeit, für einen Dienstposten in bestimmten Fällen besondere Anforderungen zu stellen. Er meint jedoch, daß dies nicht einfach in einer Stellenbekanntgabe geschehen kann, die der Generalsekretär nach Artikel 4 des Statuts veröffentlicht, sondern nur in einem Beschluß des Organs nach Artikel 5 Absatz 4. Nur die Behörde, die die allgemeine Dienstpostenbeschreibung erstellt hat, sei zuständig, ihre Beschreibung für bestimmte Dienstposten zu ergänzen.

Gegen diese Auffassung ist verschiedenes einzuwenden. Zunächst muß die in Artikel 5 Absatz 4 vorgesehene Beschreibung, die übrigens für die verschiedenen Organe praktisch die gleiche ist, zwangsläufig sehr allgemein gehalten und auf die häufigsten Fälle abgestellt sein. Es ist daher nicht zu erwarten, daß sie stets den konkreten Anforderungen eines bestimmten Dienstpostens entspricht. Diese unvermeidliche Ungenauigkeit führte bei den Inhabern bestimmter Planstellen schon zu Schwierigkeiten, als sie bei Inkrafttreten des Statuts einzustufen waren. Ein Beispiel für diese Schwierigkeiten bot die Rechtssache Richard Müller (28/64, RsprGH XI/1965, 324).

Als zweites ist zu bemerken, daß der Generalsekretär meines Erachtens nach dem Statut und nach der Delegation, die er von den Räten erhalten hat, befugt war, den zu besetzenden Dienstposten zu beschreiben. Nach Artikel 17 ihrer Geschäftsordnung werden die Räte von einem Sekretariat unterstützt, das einem Generalsekretär untersteht. Über die Organisation des Sekretariats entscheiden die Räte, die aber mit Beschlüssen vom 14. Mai und 12. Juni 1962 dem Generalsekretär sämtliche der Anstellungsbehörde zustehenden Befugnisse für alle Bediensteten mit Ausnahme derjenigen der Besoldungsgruppe A 1 übertragen haben. Im Rahmen dieser Befugnisse hat der Generalsekretär nicht nur die Bekanntgabe einer freien Stelle zu veröffentlichen, sondern zunächst auch darüber zu entscheiden, ob die Stelle zu besetzen ist. Diese Entscheidung kann aber nur in Ansehung der konkreten Aufgaben getroffen werden, die die Dienststelle zu erfüllen hat. Das wiederum setzt voraus, daß die entscheidende Stelle bestimmen können muß, welche besonderen Fähigkeiten für einen bestimmten Dienstposten zu fordern sind, und daß sie also auch zur Beschreibung des Dienstpostens berechtigt sein muß.

Die These des Klägers, daß diese Befugnis nur dem Rat zustehe, erscheint als recht akademisch. Soweit das Organ nicht selbst die Befugnis ausübt, das Sekretariat, das es dem Generalsekretär

unterstellt hat, zu organisieren, ist davon auszugehen, daß letzterer die erforderlichen Maßnahmen treffen kann, um den Dienstbetrieb sicherzustellen. Konkreter ausgedrückt, scheint mir der Generalsekretär mit der Entscheidung, daß ein Hauptverwaltungsrat des Juristischen Dienstes bestimmten Anforderungen genügen muß, um eine bestimmte Aufgabe erfüllen zu können, seine Ermessens- und Entscheidungsbefugnisse nicht zu überschreiten.

Der Kläger hat allerdings im Rechtsstreit mit großem Nachdruck darauf hingewiesen, daß das Sekretariat mit der streitigen Stellenbekanntgabe von seiner bisherigen Praxis abgewichen sei, sich an die im Jahr 1963 vom Rat festgelegte Dienstpostenbeschreibung zu halten. Das Organ hat hierzu erklärt, es habe nur in den recht seltenen Fällen, in denen es aus dienstlichen Gründen notwendig war, diese sehr allgemeine Beschreibung „konkretisiert" und besondere Anforderungen gestellt. Als Beispiel hat es die Dienstposten des Finanzkontrolleurs, des Archivleiters und der Krankenschwester genannt. Dies sind in der Tat ganz besonders gelagerte Fälle. Sie beweisen aber doch unabhängig von dem — mir unwichtig erscheinenden — Zeitpunkt, zu dem die entsprechenden Stellenbekanntgaben ergingen, daß die übliche Praxis nicht als eine absolute Regel anzusehen war. Diese Praxis kann für sich allein auch keinen Rechtsgrundsatz bilden, dessen Verkennung als rechtswidrig anzusehen wäre. Andererseits kann angenommen werden, daß die fachlichen Erwägungen, die zu einer konkreten Beschreibung des Dienstpostens des Finanzkontrolleurs geführt haben, mutatis mutandis auch für den Posten eines Mitarbeiters des Juristischen Dienstes gelten.

2. Der Kläger wendet ferner ein, die in der streitigen Stellenbekanntgabe enthaltene Dienstpostenbeschreibung schmälere die Beurteilungsfreiheit des durch Beschluß vom 26. Mai 1964 geschaffenen Beförderungsausschusses und des in Artikel 9 des Statuts und in Artikel 1 des Anhangs III vorgesehenen Paritätischen Ausschusses. Die sehr einengenden Voraussetzungen, die diese Bekanntgabe aufstelle, hinderten den ersten der beiden Ausschüsse, in voller Freiheit die Verdienste abzuwägen, wie es vor Beförderungen zu geschehen habe, die nach dem Statut als erster Weg zur Besetzung freier Planstellen in Betracht zu ziehen seien. Sie schränkten auch die Freiheit des Paritätischen Ausschusses ein, der in einem späteren Stadium vor der Veröffentlichung der Stellenausschreibung befragt werden müsse.

Dieser Einwand ist zweifellos zutreffend, jedoch ist zu bemerken, daß er auch dann gelten würde, wenn die Dienstpostenbeschreibung vom Rat selbst statt vom Generalsekretär erstellt wäre. Außerdem sind die genannten Ausschüsse beratende Organe,

die bei ihren Stellungnahmen von den Besonderheiten der zu besetzenden Planstelle ausgehen müssen. Es ist Aufgabe der Verwaltung, die ihres Erachtens nötigen besonderen Erfordernisse aufzustellen. Nur in dem so vorgezeichneten Rahmen haben der Beförderungsausschuß und der Paritätische Ausschuß dann ihre Stellungnahmen abzugeben. Hier liegt nach meiner Ansicht daher keine Rechtswidrigkeit vor.

3. Schwerer wiegt die Rüge des Klägers, die Stellenbekanntgabe verstoße gegen Artikel 27 des Statuts, wonach kein Dienstposten den Angehörigen eines bestimmten Mitgliedstaats vorbehalten werden darf. Die in dieser Stellenbekanntgabe aufgestellten Voraussetzungen — umfassende Kenntnisse des niederländischen Rechts sowie längere Berufserfahrung in der Anwendung dieses Rechtssystems — seien dazu bestimmt, den streitigen Dienstposten einem Bewerber niederländischer Staatsangehörigkeit vorzubehalten.

Der Beklagte bestreitet, eine solche Absicht gehabt zu haben. Er räumt jedoch ein, daß im allgemeinen ein niederländischer Staatsangehöriger besser als ein Bewerber aus einem anderen Land in der Lage sein wird, die gestellten Voraussetzungen zu erfüllen — was ja auch ganz offensichtlich ist. Diese Voraussetzungen seien jedoch nur aufgestellt worden, um den Erfordernissen des Juristischen Dienstes zu genügen. Es habe sich nämlich herausgestellt, daß dieser Dienst einen Beamten von ausreichend hohem Rang mit spezieller Kenntnis des niederländischen Rechts benötigte. Dieses Vorbringen überzeugt den Kläger um so weniger, als der Juristische Dienst weder einen belgischen noch einen luxemburgischen Bediensteten aufweist.

Warum sollte die Kenntnis des Rechts eines der Beneluxstaaten unerläßlicher sein als die des Rechts der beiden anderen Staaten?

Ich gehe hierauf nicht weiter ein, denn über die jeweiligen dienstlichen Erfordernisse und die Reihenfolge, in der sie zu erfüllen sind, haben nur die zuständigen Stellen des Organs zu entscheiden, es sei denn, daß ein Ermessensmißbrauch vorliege, was jedoch nicht dargetan ist. Insbesondere dürften entscheidende Schlüsse ebensowenig aus dem Zeitpunkt, zu dem die zuständige Behörde es für erforderlich gehalten hat, im Juristischen Dienst einen Spezialisten für niederländisches Recht zur Verfügung zu haben, wie daraus zu ziehen sein, daß es bei Freiwerden anderer Planstellen dieses Dienstes nicht für erforderlich gehalten wurde, Spezialkenntnisse zu verlangen.

Dagegen ist zu prüfen — denn dies ist eine Frage der Rechtmäßigkeit —, ob die Stellenbekanntgabe, wie der Kläger meint, gegen Artikel 27 des Statuts verstößt. Die Frage ist meines Erachtens zu verneinen. Die Bekanntgabe verlangt wohlbemerkt keine

bestimmte Staatsangehörigkeit. Die besonderen Kenntnisse und Erfahrungen, die sie fordert, können rechtlich gesehen von Bewerbern verschiedener Nationalität erfüllt werden. Ich gebe zu, daß dieses Recht ziemlich theoretischer Natur ist und daß tatsächlich ein niederländischer Bewerber bessere Aussichten hat als andere Bewerber, den Dienstposten zu erhalten. Das heißt aber nicht, daß der Dienstposten ihm vorbehalten sei, und nur das ist nach dem Statut verboten.

4. Die heikelste Rüge ist jedoch die, mit der beanstandet wird, daß die Stellenbekanntgabe sich auf eine Hauptverwaltungsratsplanstelle *der Besoldungsgruppe A 4* bezieht. Auch die spätere Stellenausschreibung besagt übrigens, daß es sich zwar um die Laufbahn A 5/A 4 handele, die Einstellung aber in der höheren Besoldungsgruppe erfolgen werde. Dürfen in dieser Weise Einstellungen in der höheren Besoldungsgruppe einer sich auf zwei Besoldungsgruppen erstreckenden Laufbahn vorgenommen werden?

Der Kläger bestreitet dies und stützt sich dabei auf Artikel 5 des Statuts. Diese Vorschrift besagt allerdings nur, daß die Besoldungsgruppen „zu Laufbahnen zusammengefaßt sind, welche sich im allgemeinen auf zwei Besoldungsgruppen erstrecken", und daß jede Laufbahn bestimmte Dienstposten umfaßt. Aus diesem Artikel allein läßt sich also nicht entnehmen, daß Einstellungen im Weg des Auswahlverfahrens nicht in der höheren Besoldungsgruppe eines „emploi" (Dienstpostens) erfolgen dürfen. Man muß daher, wie es der Kläger auch tut, Artikel 31 des Statuts, eine Vorschrift des Kapitels „Einstellung", heranziehen, und ihn mit dem im gleichen Kapitel stehenden Artikel 29 in Verbindung bringen.

Zunächst ist festzustellen, daß der Ausdruck „emploi" unter zwei Aspekten zu betrachten ist und im Grunde auch zwei Bedeutungen haben kann. Geht man allein vom Statut aus, so entsprechen z.B. dem „emploi" (Dienstposten) des Hauptverwaltungsrats, insofern ihm eine Laufbahn zugeordnet ist, die beiden Besoldungsgruppen A 4 und A 5. Dagegen gibt es unter dem Gesichtspunkt des Haushaltsrechts (dem des Stellenplans) eine bestimmte Anzahl von Hauptverwaltungsrats-„emplois" (-planstellen) der Besoldungsgruppe A 4, während die übrigen der Besoldungsgruppe A 5 angehören. Die Haushaltsbehörden wachen sorgfältig darüber, daß die genehmigte Planstellenzahl in den einzelnen Besoldungsgruppen nicht überschritten wird. So sind die „emplois" (Planstellen) also festgelegt, so daß nur entweder Planstellen der Besoldungsgruppe A 4 oder solche der Besoldungsgruppe A 5 frei werden können.

Ich komme nun zu Artikel 29. Er sieht zunächst vor, daß zur Besetzung „von Planstellen" (er unterscheidet nicht danach, ob die freie Planstelle der unteren oder der oberen Besoldungs-

gruppe einer Laufbahn angehört) nach Erschöpfung der verschiedenen vorher zu prüfenden Möglichkeiten der Beförderung, der Versetzung, des Auswahlverfahrens innerhalb des Organs und der Übernahme (Art. 29 Buchstaben a, b und c) ein allgemeines Auswahlverfahren zu eröffnen ist. Ein Auswahlverfahren zur Besetzung einer bestimmten Planstelle kann logischerweise aber nur dazu führen, daß der erfolgreiche Bewerber in der Besoldungsgruppe ernannt wird, die der Planstelle zugeordnet war (und nicht notwendigerweise in der unteren Besoldungsgruppe der Laufbahn).

Aber hier ist auch noch Artikel 31 heranzuziehen, dessen Bestimmungen, um die Wahrheit zu sagen, recht unklar sind. Dieser Artikel enthält folgende Bestimmungen:

„1. Die *auf diese Weise ausgewählten* Bewerber werden wie folgt zum Beamten ernannt:
— Beamte der Laufbahngruppe A oder der Sonderlaufbahn Sprachendienst in der Eingangsbesoldungsgruppe ihrer Laufbahngruppe oder ihrer Sonderlaufbahn;
— Beamte der anderen Laufbahngruppen: in der Eingangsbesoldungsgruppe, die dem Dienstposten entspricht, für den sie eingestellt worden sind."

Hieraus ist ersichtlich, daß für die Dienstposten der Laufbahngruppe A nicht die gleichen Vorschriften gelten wie für die der anderen Laufbahngruppen.

Andererseits sieht Absatz 2 vor, daß die Anstellungsbehörde von den Bestimmungen des Absatzes 1 bei einem Drittel der Ernennungen abweichen kann, wenn es sich um frei gewordene Planstellen handelt, oder bei der Hälfte der Ernennungen, wenn es sich um neu geschaffene Planstellen handelt. Dies gilt für jeweils sechs innerhalb jeder Besoldungsgruppe zu besetzende Dienstposten.

Aus diesen Bestimmungen geht also hervor, daß die Ernennungen in der Laufbahngruppe A in der Eingangsbesoldungsgruppe dieser Laufbahn vorzunehmen sind, soweit Absatz 2 nicht die Einstufung in die höhere Besoldungsgruppe zuläßt. Wenn in jeder Besoldungsgruppe dieser Laufbahn nur ein bestimmter Bruchteil der Gesamtzahl der freien Planstellen durch Einstellungen in Besoldungsgruppen oberhalb der Eingangsbesoldungsgruppe besetzt werden kann, so ist folglich der verbleibende Bruchteil für interne Ernennungen nach den Bestimmungen von Artikel 29 Absatz 1 a bis c vorbehalten. Ferner muß dann angenommen werden, daß die Anstellungsbehörde ein allgemeines Auswahlverfahren zur Besetzung der freien Planstelle — die mit begrifflicher Notwendigkeit einer bestimmten Besoldungsgruppe zugeordnet ist — nur eröffnen darf, wenn die Bestimmungen von Absatz 2 es ihr gestatten, den

erfolgreichen Bewerber in einer anderen als der Eingangsbesoldungsgruppe der Laufbahn zu ernennen (siehe hierzu das maßgebende Werk von Euler: Europäisches Beamtenstatut, Teil I, S. 271).

Wenn diese Voraussetzungen aber erfüllt sind, so hindert Artikel 31 nicht, daß die in einer anderen als der Eingangsbesoldungsgruppe der Laufbahn vorgenommene Ernennung in der höheren Besoldungsgruppe des „emploi" (Dienstpostens) oder der Laufbahn erfolgt. Nach den einschlägigen Vorschriften halte ich daher den Standpunkt des Rates für begründet.

Dennoch lassen sich gegen dieses Vorgehen einige Einwendungen erheben. Wird dem Laufbahnbegriff nicht ein Teil seiner Bedeutung genommen, wenn der eingestellte Bedienstete sofort in der höheren Besoldungsgruppe seiner Laufbahn ernannt wird? Aber diese Kritik liegt eher im Bereich administrativer Zweckmäßigkeitserwägungen, und ich glaube nicht, daß sie allein es rechtfertigt, die angefochtenen Verfügungen als rechtswidrig anzusehen.

Da mir keine der geltend gemachten Rügen letztlich begründet zu sein scheint, beantrage ich,

— die Klage des Herrn Kurrer abzuweisen und
— die Kosten vorbehaltlich der Bestimmungen von Artikel 70 der Verfahrensordnung dem Kläger aufzuerlegen.