# URTEIL DES GERICHTSHOFES (Vierte Kammer)
10. Juni 1987 *

In der Rechtssache 307/85

**A. Gavanas,** Überprüfer beim Wirtschafts- und Sozialausschuß, wohnhaft in Brüssel, Prozeß- und Zustellungsbevollmächtigter: Rechtsanwalt V. Biel, Luxemburg, 18 A, rue de Glacis,

Kläger,

gegen

**Wirtschafts- und Sozialausschuß der Europäischen Gemeinschaften,** vertreten durch den Personaldirektor C. A. F. d'Ansembourg als Bevollmächtigten, Beistand: Rechtsanwalt R. O. Dalcq, Brüssel, 56, avenue Franklin-Roosevelt, 1050 Brüssel, Zustellungsbevollmächtigter: Jörg Käser, Leiter der Direktion für Rechtsfragen der Europäischen Investitionsbank, 100, boulevard Konrad-Adenauer, Luxemburg,

und

**Rat der Europäischen Gemeinschaften,** vertreten durch Rechtsanwalt D. Lagasse, Brüssel, 82, avenue Franklin-Roosevelt, 1050 Brüssel, Zustellungsbevollmächtigter: Jörg Käser von der Europäischen Investitionsbank, Luxemburg,

Beklagte,

wegen Aufhebung des Auswahlverfahrens WSA/LA/57/83 und demgemäß der Verfügung des Rates vom 29. Januar 1985 über die Ernennung von Herrn Ts. zum Leiter der griechischen Übersetzungsabteilung

erläßt

DER GERICHTSHOF (Vierte Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten C. Kakouris, der Richter T. Koopmans und G. C. Rodríguez Iglesias,

* Verfahrenssprache: Französisch.

Generalanwalt: C. O. Lenz
Kanzler: S. Hackspiel, Verwaltungsrätin

aufgrund des Sitzungsberichts und auf die mündliche Verhandlung vom 13. November 1986,

nach Anhörung der Schlußanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 21. Januar 1987,

folgendes

## Urteil

1 Der Kläger, Beamter des Wirtschafts- und Sozialausschusses (WSA) der Europäischen Gemeinschaften, hat mit Klageschrift, die am 11. Oktober 1985 bei der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen ist, Klage erhoben auf Aufhebung a) des Auswahlverfahrens WSA/LA/57/83 zur Besetzung der Stelle eines Leiters der griechischen Übersetzungsabteilung und b) der Verfügung des Rates vom 29. Januar 1985 über die Ernennung von Herrn Ts. zum Inhaber dieser Stelle.

2 Wegen des Sachverhalts, des Verfahrensablaufs und des Parteivorbringens wird auf den Sitzungsbericht verwiesen. Der Akteninhalt ist im folgenden nur insoweit wiedergegeben, als die Begründung des Urteils dies erfordert.

### I — Zur Zulässigkeit

A — *Zur Passivlegitimation des Rates*

3 Die Beklagten machen geltend, die Klage hätte nicht gegen den Rat gerichtet werden dürfen, sondern ausschließlich gegen den WSA, dem die angefochtenen Handlungen zuzurechnen seien. Der Rat sei im vorliegenden Fall nur aufgrund von Artikel 57 Absatz 1 dritter Gedankenstrich der Geschäftsordnung des WSA vom 19. August 1974 (ABl. L 228, S. 1) als Anstellungsbehörde für Beamte bestimmter Besoldungsgruppen tätig geworden.

4 Der WSA ist nach Artikel 1 des Beamtenstatuts (im folgenden: Statut) bei der Anwendung des Statuts den Organen der Gemeinschaft gleichgestellt.

5 Artikel 2 des Statuts lautet: „Jedes Organ bestimmt, wer in seinem Dienstbereich die der Anstellungsbehörde im Statut übertragenen Befugnisse ausübt. In der Geschäftsordnung des Wirtschafts- und Sozialausschusses wird bestimmt, wer gegenüber den Beamten dieses Ausschusses die im Statut der Anstellungsbehörde übertragenen Befugnisse ausübt".

6 Nach Artikel 57 der genannten Geschäftsordnung des WSA werden diese Befugnisse bezüglich der höheren Besoldungsgruppen, darunter die Besoldungsgruppe LA 3, „hinsichtlich der Artikel 1, 13, 15 Absatz 2, 16, 22, 29 bis 32, 38, 40, 41, 49, 50, 51, 78, 87, 88, 89 und 90 des Statuts der Beamten durch den Rat mit Zustimmung der Kommission auf Vorschlag des Präsidiums" ausgeübt.

7 Wie der Gerichtshof in seinem Urteil vom 7. April 1965 in der Rechtssache 28/64 (Müller, Slg. 1965, 324) ausgeführt hat, folgt aus Artikel 2 des Statuts, daß „die Anstellungsbehörde im Namen des Organs [handelt], von dem sie bestellt ist, [so daß] Handlungen der Anstellungsbehörde, die Beamte durch Eingriffe in deren Rechtsstellung beschweren, dem Organ zuzurechnen [sind], bei dem diese Beamten beschäftigt sind". Ferner sind nach demselben Urteil „Klagen gegen das Organ zu richten, das den angefochtenen Akt erlassen hat".

8 Somit handelt der Rat bei der Ausübung der Befugnisse der Anstellungsbehörde gemäß Artikel 57 der Geschäftsordnung des WSA in dessen Namen. In Fällen der hier gegebenen Art ist die Klage daher gegen den WSA zu richten.

9 Daraus folgt, daß die vorliegende Klage insoweit unzulässig ist, als sie sich gegen den Rat richtet.

B — *Zur Zulässigkeit der Klagegründe, mit denen Unregelmäßigkeiten des Auswahlverfahrens gerügt werden*

10 Der Kläger bringt zur Begründung seines Aufhebungsantrags mehrere Klagegründe vor, mit denen er angebliche Unregelmäßigkeiten a) bei der Durchfüh-

rung, beim Ablauf und bei den Ergebnissen des Auswahlverfahrens sowie b) bei der Ernennung von Herrn Ts. rügt. Der WSA hält die gegen das Auswahlverfahren vorgebrachten Klagegründe für unzulässig.

11 Erstens macht der WSA geltend, der Kläger habe kein Interesse an der Aufhebung des Auswahlverfahrens, da er in seiner Klage nicht die Aufhebung der Ernennungsverfügung, sondern lediglich die Feststellung beantragt habe, daß es für die Ernennung „an einer Rechtsgrundlage fehlt".

12 Diese Einrede ist zurückzuweisen. Zwar ist in den Anträgen in der Klageschrift davon die Rede, daß „es an einer Rechtsgrundlage für die Ernennung von Herrn Ts. fehlt". Sowohl aus der Beschwerde als auch aus der Klageschrift insgesamt und insbesondere ihrem vom Kläger umschriebenen Gegenstand ergibt sich indessen, daß mit der Klage die Aufhebung des Auswahlverfahrens und der daraus resultierenden Ernennung begehrt wird.

13 Zweitens hält der WSA die Klage für verspätet, soweit mit ihr Unregelmäßigkeiten der Handlungen des Prüfungsausschusses gerügt werden. Er macht geltend, der Kläger hätte gegen diese Handlungen ohne vorherige Einlegung einer Beschwerde unmittelbar Klage erheben müssen und habe daher in die Berechnung der Klagefrist keine Beschwerdefrist einbeziehen dürfen.

14 Diese Einrede ist ebenfalls unbegründet. Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofes (siehe unter anderem Urteil vom 5. April 1979 in der Rechtssache 117/78, Orlandi, Slg. 1979, 1613) ist zwar die Einlegung einer vorherigen Beschwerde gegen die Entscheidung des Prüfungsausschusses eines Auswahlverfahrens nicht Voraussetzung für die Zulässigkeit der Klage, darf aber dennoch nicht zur Folge haben, daß für den Betroffenen bis zur Beantwortung der Beschwerde eine Frist abläuft.

15 Drittens macht der WSA geltend, die Klagegründe, mit denen Unregelmäßigkeiten des Auswahlverfahrens gerügt würden, seien unzulässig, weil der Kläger dadurch, daß er weder gegen die Durchführung noch gegen die Ergebnisse des Auswahlverfahrens Einwendungen erhoben habe, zugestimmt und damit auf die Aufhebung des Auswahlverfahrens verzichtet habe.

16 Auch diese Einrede ist zurückzuweisen. Da die Rechtswidrigkeit der Handlungen, die zu der beschwerenden Maßnahme geführt haben, insbesondere der Handlungen des Prüfungsausschusses, anläßlich einer Klage gegen die durch sie vorbereiteten endgültigen Handlungen geltend gemacht werden kann, kann aus der Tatsache, daß der Kläger gegen die Handlungen des Prüfungsausschusses keine unmittelbare Klage erhoben hat, nicht seine Zustimmung abgeleitet werden.

## II — Zur Begründetheit

### A — *Rechtswidrigkeit des Auswahlverfahrens*

17 Der Kläger macht geltend, das Sekretariat des WSA sei für die Durchführung des Auswahlverfahrens nicht zuständig gewesen. Die zuständige Stelle sei nach Artikel 57 der Geschäftsordnung des WSA der Rat. Das Auswahlverfahren sei daher kraft zwingenden Rechts nichtig.

18 Zwar werden nach Artikel 57 der Geschäftsordnung des WSA die Befugnisse der Anstellungsbehörde in Fällen der hier gegebenen Art durch den Rat mit Zustimmung der Kommission auf Vorschlag des Präsidiums ausgeübt. Unter diesen Befugnissen sind ausdrücklich die aus Artikel 29 Absatz 1 des Statuts bezüglich der Eröffnung eines Auswahlverfahrens und aus Artikel 30 bezüglich der Bestellung des Prüfungsausschusses aufgeführt.

19 Wie sich aus den Akten ergibt, ist diese Vorschrift von den betroffenen Organen und dem WSA aber seit jeher in dem Sinn ausgelegt und angewandt worden, daß es dem WSA nicht verwehrt ist, ein Auswahlverfahren zu eröffnen und durchzuführen, und zwar mit stillschweigender Billigung des Rates und der Kommission, denen allerdings weiter ihre Befugnis zur Intervention verbleibt. Diese Auslegung steht im Einklang mit den Erfordernissen der Flexibilität und Zügigkeit der Verwaltungsabläufe.

20 Im übrigen ergibt sich im vorliegenden Fall die Billigung des Rates und der Kommission aus dem Umstand, daß sie, ohne Einwände zu erheben, an der das Verfahren abschließenden Handlung, nämlich an der Ernennungsverfügung, mitgewirkt haben.

21 Somit ist dieser Klagegrund zurückzuweisen.

22 Der Kläger macht ferner geltend, die Herabsetzung der Altersgrenze im Vergleich zum vorausgehenden Auswahlverfahren sei rechtswidrig, weil sie Herrn Ts. habe begünstigen sollen, indem ihm die Möglichkeit der Teilnahme am Auswahlverfahren eröffnet worden sei.

23 Die Festsetzung einer Altersgrenze ist im Rahmen einer ordnungsgemäßen Verwaltung grundsätzlich von das dienstliche Interesse betreffenden Erwägungen abhängig. Im vorliegenden Fall hatte, wie sich aus den Akten ergibt, ein früheres Auswahlverfahren nicht zum Erfolg geführt. Nichts in den Akten deutet darauf hin, daß mit der Herabsetzung der Altersgrenze nicht die Erhöhung der Zahl der Bewerber zur Ermöglichung einer besseren Auswahl, sondern die Begünstigung eines bestimmten Bewerbers angestrebt worden wäre.

24 Somit ist auch dieser Klagegrund zurückzuweisen.

25 Der Kläger rügt, daß er bei der Durchführung des Auswahlverfahrens diskriminierend behandelt worden sei. Er trägt hierzu vor, daß ihm während des ersten Auswahlverfahrens die Ausübung der Tätigkeit des Leiters der griechischen Übersetzungsabteilung untersagt worden sei, wohingegen Herr Ts. diese Tätigkeit während des streitigen Verfahrens ausgeübt habe. Außerdem habe der Generaldirektor des WSA, der Vorsitzende des Prüfungsausschusses gewesen sei, seit März 1983 unter Ausschaltung des Klägers dienstlich mit Herrn Ts. zusammengearbeitet.

26 Es kann dahingestellt bleiben, ob die Behauptungen des Klägers zutreffen, da die Ausübung des Ermessens, über das die Verwaltung bei der Organisation ihrer Dienststellen verfügt, die Ergebnisse eines Auswahlverfahrens nicht beeinflussen und daher nicht als Mangel angesehen werden kann, der zur Rechtswidrigkeit dieses Verfahrens führen könnte.

27 Dieser Klagegrund ist daher ebenfalls zurückzuweisen.

28 Der Kläger macht geltend, bei dem zu revidierenden Übersetzungstext, der den Teilnehmern als Prüfungsaufgabe vorgelegt worden sei, habe es sich um einen juristischen Text und nicht — wie in der Stellenausschreibung vorgesehen — um einen Text allgemeiner Art gehandelt.

29 Für dieses Vorbringen fehlt es an einer tatsächlichen Grundlage. Wie sich aus Buchstabe d des Abschnitts 7 („Art der Prüfungen") der Stellenausschreibung ergibt, waren keine Angaben zur Art des zu revidierenden Textes gemacht worden. Der Prüfungsausschuß war daher in der Auswahl des Prüfungstextes frei. Außerdem läßt sich nicht behaupten, daß ein juristischer Text keinen Bezug zu der Art der Tätigkeit, die mit der zu besetzenden Stelle verbunden ist, und zu den in der Stellenausschreibung verlangten Qualifikationen aufweise.

30 Der Kläger beanstandet schließlich, daß der Prüfungsausschuß seine Zuständigkeit überschritten habe, indem er die Persönlichkeit der Bewerber geprüft habe.

31 Auch dieser Klagegrund ist nicht stichhaltig. Wie sich aus den Akten ergibt, ist der Prüfungsausschuß auf die Persönlichkeit der Bewerber nur insoweit eingegangen, als dies erforderlich war, um ihre Befähigung zur Wahrnehmung der mit ihrem Amt verbundenen Aufgaben beurteilen zu können. Der Prüfungsausschuß hat damit lediglich die in der Stellenbekanntgabe Nr. 84/81 verlangten Qualifikationen der Bewerber geprüft, zu denen auch die „Eignung zur Leitung einer Verwaltungseinheit ..." gehörte.

B — *Rechtswidrigkeit des Ernennungsverfahrens*

32 Der Kläger trägt vor, der Vorschlag des Präsidiums des WSA vom 17. Oktober 1984, Herrn Ts. zu ernennen, sei rechtswidrig gewesen. Zum einen habe der Generalsekretär des WSA dadurch bei der Auswahl aus der vom Prüfungsausschuß erstellten Eignungsliste ihm nicht zustehende Entscheidungsbefugnisse ausgeübt, daß er Herrn Ts. ohne Erwähnung der anderen in dieser Liste aufgeführten Bewerber vorgeschlagen habe. Zum anderen sei der Vorschlag des Präsidiums nicht das Ergebnis einer Abwägung der Verdienste der Bewerber gewesen. Da er auf der Liste den gleichen Platz wie Herr Ts. innegehabt habe, hätte eine solche Abwägung zu seiner Auswahl führen müssen, da er der Ältere sei und eine größere Berufserfahrung besessen habe.

33 Es ist darauf hinzuweisen, daß sich aus der Eignungsliste des fraglichen Auswahlverfahrens und aus den Akten ergibt, daß Herr Ts. an erster Stelle der Liste stand, während der Kläger den zweiten Platz innehatte und nach Ansicht des Prüfungsausschusses nicht höher qualifiziert war als Herr Ts.

34 Das Protokoll der 274. Sitzung des Präsidiums des WSA vom 17. Oktober 1984 enthält die Feststellung, daß alle Bewerbungen nach dem im Statut vorgesehenen Verfahren gründlich geprüft worden seien. Nach den Akten verfügte jedes Mitglied des Präsidiums über die Eignungsliste und hätte eine Aussprache in Gang bringen können, wenn es dies für erforderlich gehalten hätte.

35 Aufgrund dieser Erwägungen ist auch dieser Klagegrund zurückzuweisen.

C — *Ermessensmißbrauch*

36 Der Kläger macht geltend, das gesamte Auswahlverfahren bis hin zur Ernennung von Herrn Ts. sei wegen eines Ermessensmißbrauchs fehlerhaft. Die Ernennung von Herrn Ts. sei schon lange vor der Durchführung des Auswahlverfahrens beschlossen worden. Dies ergebe sich insbesondere aus den folgenden, im Rahmen der Prüfung der vorstehenden Klagegründe erörterten Tatsachen: Herabsetzung der Altersgrenze, angeblicher Ausschluß des Klägers von der Zusammenarbeit mit seinen Vorgesetzten in den Angelegenheiten der griechischen Übersetzungsabteilung, Prüfung der Persönlichkeit der Bewerber durch den Prüfungsausschuß und Fehlen einer Abwägung der Verdienste vom Präsidium des WSA dem Rat vorzuschlagenden Bewerber. Außerdem trägt der Kläger vor, der Generaldirektor, der Vorsitzender des Prüfungsausschusses gewesen sei, habe der Entscheidung der Anstellungsbehörde dadurch vorgegriffen, daß er Herrn Ts. am 19. Juli 1984 über seine Ernennung zum Leiter der griechischen Abteilung unterrichtet habe; Herr Ts. habe noch vor seiner Ernennung offen mit der Ausübung der Funktion des Abteilungsleiters begonnen und sogar zu einer Feier dieses Ereignisses eingeladen.

37 Es ist daran zu erinnern, daß von einem Ermessensmißbrauch nur dann ausgegangen werden kann, wenn rechtlich hinreichend nachgewiesen ist, daß die Anstellungsbehörde mit dem Erlaß der streitigen Verfügung einen anderen als den gesetzlich vorgesehenen Zweck verfolgt hat (Urteil vom 25. November 1976 in der Rechtssache 123/75, Slg. 1976, 1701).

38 Kein einziger Punkt der Ausführungen des Klägers stellt im vorliegenden Fall einen solchen Nachweis dar. Im übrigen sind seine Ausführungen zur Herabsetzung der Altersgrenze, zu seinem Ausschluß von der Zusammenarbeit mit seinen Vorgesetzten, zur Prüfung der Persönlichkeit der Bewerber und zum Fehlen einer Abwägung der Verdienste der in der Eignungsliste aufgeführten Bewerber oben bereits widerlegt worden. Für den angeblichen Vorgriff des Generaldirektors auf die Entscheidung der Anstellungsbehörde ist der Beweis nicht erbracht, denn der WSA hat unwidersprochen vorgetragen, der Generaldirektor habe lediglich sowohl den Kläger als auch Herrn Ts. zu sich bestellt, um sie vom Ergebnis des Auswahlverfahrens und der Übermittlung der Eignungsliste an das Präsidium des WSA zu unterrichten. Schließlich stellen auch die Ausübung der Funktion des Abteilungsleiters durch Herrn Ts. und dessen Einladung zu einer Feier keinen Beweis für einen Ermessensmißbrauch der Anstellungsbehörde dar.

39 Da somit keiner der Klagegründe durchgreift, ist die Klage insgesamt als unbegründet abzuweisen.

## Kosten

40 Nach Artikel 69 § 2 der Verfahrensordnung sind der unterliegenden Partei auf Antrag die Kosten aufzuerlegen. Nach Artikel 70 der Verfahrensordnung tragen jedoch die Organe in Rechtsstreitigkeiten mit Bediensteten der Europäischen Gemeinschaften ihre Kosten selbst.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF (Vierte Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

**1) Die Klage wird abgewiesen.**

**2) Jede Partei trägt ihre eigenen Kosten.**

Kakouris Koopmans Rodríguez Iglesias

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 10. Juni 1987.

Der Kanzler

P. Heim

Der Präsident der Vierten Kammer

C. Kakouris