bar, als durch die Ernennung eines örtlichen Bediensteten zum Beamten auf Probe die Anwendbarkeit der Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten ohne weiteres entfällt und folglich die Wirkungen des auf ihrer Grundlage geschlossenen Dienstvertrags beendet werden.

Pescatore Touffait Due

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 25. Juni 1981.

Der Kanzler
A. Van Houtte

Der Präsident der Zweiten Kammer
P. Pescatore

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS FRANCESCO CAPOTORTI VOM 21. MAI 1981 [1]

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. In der vorliegenden Rechtssache geht es um die Entscheidung der Frage, ob eine Person, die zum Beamten auf Probe eines Gemeinschaftsorgans ernannt wurde, während der Probezeit ihre — natürlich zeitweilig ruhenden — Rechte aus einer früheren Beschäftigung als „örtlicher Bediensteter" desselben Organs behält.

Ich beginne mit einer kurzen Darstellung des Sachverhalts. Herr Hugues Desmedt, ein belgischer Staatsangehöriger, wurde von der Kommission der Europäischen Gemeinschaften in Brüssel mit Vertrag vom 12. August 1974 als örtlicher Bediensteter auf bestimmte Dauer, nämlich für sechs Monate, eingestellt und mit den Aufgaben eines Lageristen betraut. Der Vertrag wurde am 13. Februar 1975 auf unbestimmte Dauer verlängert. Kurz darauf nahm Herr Desmedt an einem internen Auswahlverfahren (Auswahlverfahren KOM/C/8/75) zur Bildung einer Reserveliste für Verwaltungsassistenten, Laufbahn C 5/C 4, teil und wurde, nachdem er für geeignet befunden worden war, in diese Liste aufgenommen. Am 7. Januar 1977 wurde er zum Beamten auf Probe ernannt und angewiesen, seinen Dienst in Luxemburg beim Rechenzentrum als Operator auszuüben.

Zu seinem Unglück war das Ergebnis der Probezeit negativ. Der in Artikel 34 Absatz 2 des Beamtenstatuts vorgesehene

1 — Aus dem Italienischen übersetzt.

Bericht der Verwaltung über seine Befähigung zur Wahrnehmung der mit seinem Amt verbundenen Aufgaben sowie über seine dienstlichen Leistungen und seine dienstliche Führung lies vielfach Mängel der Leistungen von Herrn Desmedt erkennen und schlug seine Entlassung vor. Mit Entscheidung vom 28. Juni 1977 beschloß die Anstellungsbehörde, ihn zum 1. Juli 1977 (dieser Zeitpunkt wurde später auf den 16. Juli 1977 verschoben) zu entlassen.

Am 15. September 1977 legte Herr Desmedt gegen diese Entscheidung Beschwerde ein, die die Verwaltung jedoch mit einem von Kommissionsmitglied Tugendhat unterzeichneten Schreiben vom 20. März 1978 ablehnte. In der Zwischenzeit hatte Herr Desmedt mit am 15. Dezember 1977 zugestellter Klageschrift vor dem Tribunal du travail Brüssel Klage gegen die Kommission erhoben und geltend gemacht, sein ursprüngliches Beschäftigungsverhältnis als örtlicher Bediensteter sei durch die Einstellung auf Probe als Operator des Rechenzentrums lediglich suspendiert worden; er hatte daher begehrt, ihm entweder wieder seine frühere Tätigkeit zu übertragen oder ihm eine Entschädigung wegen Nichteinhaltung der Kündigungsfrist zu zahlen. Mit Urteil vom 20. März 1980 hat das belgische Gericht dem Gerichtshof folgende Frage zur Vorabentscheidung vorgelegt:

„Ist die Stellung als Beamter auf Probe der Europäischen Gemeinschaften, für die das im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften vom 28. September 1972, C 100, S. 5 bis S. 32, veröffentlichte Beamtenstatut, insbesondere Artikel 34 (8), maßgeblich ist, mit der Stellung als örtlicher Bediensteter vereinbar, für die die privatrechtlichen Vorschriften eines Mitgliedstaats [nach den Beschäftigungsbedingungen] maßgeblich sind, die im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften vom 28. September 1972, C 100, S. 80, als Artikel 79 bis 81 veröffentlicht sind, was im vorliegenden Fall im Hinblick auf Artikel 37 des belgischen Gesetzes vom 3. Juli 1978 und den früheren Artikel 14 der belgischen Lois coordonnées sur le contrat d'emploi (Neubekanntmachung des Gesetzes über den Arbeitsvertrag) fraglich ist?"

2. Einleitend ist hervorzuheben, daß der Gerichtshof, dem diese Rechtssache gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag zur Entscheidung vorgelegt worden ist, um Auslegung von Vorschriften des Gemeinschaftsrechts ersucht wird, und zwar vor allem der Vorschriften des abgeleiteten Rechts, die die Stellung der Beamten regeln und die Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Europäischen Gemeinschaften festlegen. Dagegen darf sich der Gerichtshof nicht mit der Auslegung der Vorschriften des belgischen Arbeitsrechts, soweit diese auf die vom Kläger als örtlicher Bediensteter geleisteten Dienste anwendbar sind, befassen, obwohl die Frage des vorlegenden Gerichts in ihrem letzten Teil gerade auf derartige Vorschriften ausdrücklich Bezug nimmt. Der Gerichtshof hat somit allein nach Gemeinschaftsrecht darüber zu entscheiden, welche Wirkungen die Einstellung einer Person als Beamter auf Probe bei einem der Organe auf ein vorangehendes Beschäftigungsverhältnis vertraglicher Art hat, das zwischen dieser Person und demselben Organ bestand.

3. Es ist zweckmäßig, kurz die für die Probezeit der Europäischen Beamten geltende Regelung darzustellen. Das Beamtenstatut sieht (in Artikel 34 Absatz 1) vor, daß „mit Ausnahme der Beamten der Besoldungsgruppen A 1 und A 2 ... jeder Beamte eine Probezeit abzuleisten [hat], bevor er zum Beamten auf Lebenszeit ernannt werden kann", und fügt sodann (in Absatz 2 Unterabsatz 1 dessel-

ben Artikels) hinzu, daß der Beamte, der während seiner Probezeit nicht unter Beweis gestellt hat, daß seine Fähigkeiten eine Ernennung zum Beamten auf Lebenszeit rechtfertigen, entlassen wird. Die Probezeit und die anschließende Ernennung (oder Entlassung) des Beamten stellen die abschließenden Phasen des Einstellungsverfahrens dar, das in verschiedenen Abschnitten abläuft und in Titel III Kapitel I des Statuts (Artikel 27 bis 34) geregelt ist.

In bezug auf die Regelung für die örtlichen Bediensteten weise ich zunächst darauf hin, daß gemäß Artikel 4 der Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Europäischen Gemeinschaften „örtlicher Bediensteter ... ein Bediensteter [ist], der — *entsprechend den örtlichen Gepflogenheiten* — zur Verrichtung von manuellen Tätigkeiten oder Hilfstätigkeiten eingestellt wird, für die in dem dem Einzelplan des Haushaltsplans für jedes Organ beigefügten Stellenplan eine Planstelle nicht ausgebracht ist, und der seine Bezüge aus Mitteln erhält, die zu diesem Zweck im Einzelplan des Haushaltsplans pauschal bereit gestellt werden". Ersichtlich wird zwischen dem Begriff des örtlichen Bediensteten und den geleisteten Diensten ein Zusammenhang hergestellt; es muß sich um Tätigkeiten handeln, für die in dem dem Haushaltsplan beigefügten Stellenplan keine Planstelle vorgesehen ist. Für den vorliegenden Rechtsstreit bedeutsamer ist aber der die Einstellung betreffende Aspekt: Sie ist „entsprechend den örtlichen Gepflogenheiten" vorzunehmen.

Die Artikel 79 bis 81 dieser Beschäftigungsbedingungen bestimmen sodann in den wesentlichen Zügen die rechtliche Stellung der örtlichen Bediensteten, die wie folgt zusammengefaßt werden kann: Die Bediensteten werden aufgrund eines Vertrags eingestellt; jedes Organ erläßt eigene Vorschriften über „die Beschäftigungsbedingungen für die örtlichen Bediensteten, insbesondere: a) die Einzelheiten für ihre Einstellung und ihre Entlassung, b) die Urlaubsregelung und c) die Bezüge". Diese Bedingungen sind jedoch „auf der Grundlage der Vorschriften und Gepflogenheiten [festzulegen], die am Ort der dienstlichen Verwendung des Bediensteten bestehen". Die vom Gemeinschaftsorgan zu übernehmenden Soziallasten entsprechen denen, die das örtliche Recht den Arbeitgebern auferlegt. Streitigkeiten zwischen dem Organ und dem Bediensteten sind dem Gericht zu unterbreiten, das nach den Rechtsvorschriften des Ortes zuständig ist, in dem der Bedienstete seine Tätigkeit ausübt; dies dürfte mit dem allgemeinen, in Artikel 183 EWG-Vertrag niedergelegten Grundsatz vereinbar sein (wonach, „soweit keine Zuständigkeit des Gerichtshofes aufgrund dieses Vertrages besteht, ... Streitsachen, bei denen die Gemeinschaft Partei ist, der Zuständigkeit der einzelstaatlichen Gerichte nicht entzogen [sind]").

Die Regelung des Beschäftigungsverhältnisses der örtlichen Bediensteten ist daher in dem Sinne „gemischt", daß sie aus Quellen des Gemeinschaftsrechts und Quellen des nationalen Rechts zusammengesetzt ist. Zwar muß die Einstellung der örtlichen Bediensteten gemäß Artikel 4 der Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten entsprechend den örtlichen Gepflogenheiten erfolgen und werden die Vorschriften dieser Beschäftigungsbedingungen sowie die von dem Organ, das den örtlichen Bediensteten einstellt, festgelegten Vorschriften im Einzelarbeitsvertrag wiedergegeben, so daß man von einer im wesentlichen nationalen und privatrechtlichen Regelung sprechen und die Verbindlichkeit der Gemeinschaftsregelung im Verhältnis zwischen jedem Organ und seinen örtlichen Bediensteten davon abhängig ma-

chen könnte, daß diese im Vertrag anerkannt wird. Ich möchte aber nicht ausschließen, daß man zu einem anderen Ergebnis kommen kann, indem man darauf abstellt, daß die betreffende Regelung vorweg einseitig und generell für alle Beschäftigungverhältnisse der örtlichen Bediensteten von der Gemeinschaft und, in deren Rahmen, von jedem betroffenen Gemeinschaftsorgan erlassen wurde. Schließt man sich dieser Argumentation an, so kommt den örtlichen Rechtsvorschriften die Funktion zu, einerseits die den Organen verliehenen Rechtsetzungsbefugnisse zu beschränken (indem sie ihnen widersprechenden Vorschriften der Gemeinschaftsorgane vorgehen) und andererseits alle vom Gemeinschaftsrecht nicht erfaßten Fragen zu regeln. Wie man aber auch das dargestellte Problem der rechtlichen Einordnung löst, halte ich es für unzweifelhaft, daß zum Gemeinschaftsrecht die von jedem Organ in bezug auf die örtlichen Bediensteten erlassenen Vorschriften gehören und daß man daher in unserem Fall auch die Regelung berücksichtigen muß, die die Kommission am 14. Mai 1971 zur Festlegung der Beschäftigungsbedingungen derjenigen ihrer örtlichen Bediensteten erlassen hat, deren Dienstort Brüssel ist.

4. Ich komme nun zur Prüfung der vom belgischen Gericht gestellten Frage. Sie geht dahin, ob es mit der Eigenschaft als Beamter auf Probe vereinbar ist, wenn die Stellung eines örtlichen Bediensteten infolge seiner Einstellung auf Probe durch dasselbe Gemeinschaftsorgan lediglich suspendiert wird. Soweit man von den Vorschriften des Beamtenstatuts über die Probezeit ausgeht, muß die Frage bejaht werden: ich halte es keineswegs für unvereinbar mit den Vorschriften über die Probezeit, wenn gleichzeitig ein früheres Beschäftigungsverhältnis in ruhendem Zustand fortbesteht. Im Gegenteil rechtfertigen es die begrenzte Dauer und der ungewisse Ausgang der Probezeit unter dem Gesichtspunkt des Schutzes des Arbeitnehmers — eines Gedankens, von dem das Arbeitsrecht aller Rechtsordnungen geprägt ist —, ein früheres Beschäftigungsverhältnis nicht als endgültig gelöst, sondern als lediglich suspendiert anzusehen. Unter den allgemeinen Grundsätzen des Rechts des europäischen öffentlichen Dienstes ist der einzige Grundsatz, auf den man hier eventuell abstellen könnte, die Treuepflicht des Beamten gegenüber dem Organ, die in den Artikeln 11 bis 19 des Statuts zum Ausdruck kommt. Ich glaube aber nicht, daß das Fortbestehen des früheren Beschäftigungsverhältnisses als mit der Treuepflicht unvereinbar angesehen werden kann, wenn — wie im vorliegenden Fall — das ruhende Beschäftigungsverhältnis mit demselben Organ fortbesteht, bei dem der Beamte die Probezeit abzuleisten hat. Unter solchen Umständen ist ein auch nur potentieller Konflikt zwischen dem Interesse der Verwaltung und dem Fortbestehen des ursprünglichen Beschäftigungsverhältnisses in ruhendem Zustand ausgeschlossen. Man könnte sogar zu dem Ergebnis kommen, daß das Interesse des Beamten auf Probe am Fortbestehen des ruhenden früheren Beschäftigungsverhältnisses mit dem Interesse der Verwaltung an der Aufrechterhaltung einer Bindung mit einer Person zusammentrifft, die in ihrer Eigenschaft als örtlicher Bediensteter ein gewisses Maß an spezifischer Berufserfahrung in ihren Diensten erworben hat.

In zweiter Linie sind die Vorschriften der Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten zu berücksichtigen, insbesondere soweit sie die örtlichen Bediensteten betreffen. Aus keiner dieser Vorschriften geht — unmittelbar oder mittelbar — hervor, daß das Fortbestehen der Stellung als örtlicher Be-

diensteter in ruhendem Zustand mit der Eigenschaft als Beamter auf Probe unvereinbar ist. Auch in diesem Falle könnte die Unvereinbarkeit, abstrakt gesehen, im Hinblick auf die Treuepflicht zu bejahen sein, und zwar diesmal wegen der Treuepflicht als örtlicher Bediensteter und nicht als Beamter. Ich halte es jedoch für ausgeschlossen, daß es in einem Fall wie dem unseren eine Verletzung dieser Pflicht darstellt, die Eigenschaft eines Beamten auf Probe anzunehmen. Auch hier gilt die zuvor angestellte Erwägung zur Abhängigkeit des Beamten auf Probe vom selben Organ, das ihn als örtlichen Bediensteten eingestellt hatte.

In dritter Linie ist die von der Kommission erlassene Regelung zur Festlegung der Beschäftigungsbedingungen für diejenigen ihrer örtlichen Bediensteten zu prüfen, deren Dienstort Brüssel ist. Dabei ist aufschlußreich, daß das Ruhen des Vertrags in mehreren Artikeln (Artikel 12 Absatz 4, Artikel 22 Absatz 1 Buchstabe a, Artikel 22a Absatz 1) vorgesehen ist und daß insbesondere Artikel 12 Absatz 4 das Ruhen des Vertrags „in den nach belgischem Arbeitsvertrags- oder Beschäftigungsvertragsrecht vorgesehenen Fällen" vorsieht und daran (wie das Adverb „insbesondere" zeigt) erläuternde Beispiele anschließt. Diese Vorschrift enthält eine wirkliche und echte Verweisung auf das örtliche Recht und führt dazu, daß das Beschäftigungsverhältnis der örtlichen Bediensteten immer dann ruht, wenn dies nach belgischem Recht vorgesehen ist. Dies im vorliegenden Fall zu klären, ist natürlich Sache des vorlegenden Gerichts.

5. Nach alledem schlage ich dem Gerichtshof vor, auf die vom Tribunal du travail Brüssel mit Urteil vom 20. März 1980 gestellte Frage wie folgt zu antworten:

Keine Bestimmung des Statuts der Beamten der Europäischen Gemeinschaften und der Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Europäischen Gemeinschaften schließt es aus, daß ein Arbeitnehmer, der bei einem Gemeinschaftsorgan aufgrund eines Vertragsverhältnisses als örtlicher Bediensteter angestellt ist und später zum Beamten auf Probe desselben Organs ernannt wird, seine frühere Rechtsstellung während der Probezeit in ruhendem Zustand beibehält. Nach der Regelung der Beschäftigungsbedingungen für die örtlichen Bediensteten der Kommission mit Dienstort in Brüssel ruht das Beschäftigungsverhältnis immer dann, wenn dies nach örtlichem Recht vorgesehen ist.