Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF (Dritte Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

1. **Die Klage wird als unbegründet abgewiesen.**

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

Mackenzie Stuart Touffait Everling

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 9. Juli 1981.

Der Kanzler

A. Van Houtte

Der Präsident der Dritten Kammer

A. J. Mackenzie Stuart

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS SIR GORDON SLYNN VOM 4. JUNI 1981 [1]

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

Der Rechnungshof wurde im Jahre 1975 geschaffen. Im Laufe der Organisation seines Übersetzungsdienstes veröffentlichte er am 24. Oktober 1978 eine Stellenausschreibung (Nr. RH/LA/27/1978) für den Posten des Leiters des Übersetzungsdienstes. Dieser Posten war in die Besoldungsgruppe LA/3 eingestuft. Keiner der seinerzeit beim Rechnungshof Beschäftigten wurde für eine Beförderung nach Besoldungsgruppe LA/3 als geeignet angesehen. Beamte, die den Posten des Leiters einer Abteilung in der Besoldungsgruppe LA/3 in der Gemeinschaft innehatten und der Auffassung waren, daß sie geeignet seien, wurden aufgefordert, sich zu bewerben. Auf

1 — Aus dem Englischen übersetzt.

diese Ausschreibung meldeten sich offenbar drei Bewerber; nur bei einem von ihnen war man der Meinung, daß er die in der Ausschreibung aufgestellten Voraussetzungen erfülle. Er zog seine Bewerbung aber zurück. Der Posten des Leiters des Übersetzungsdienstes blieb daher unbesetzt.

Am selben Tag wurde eine andere Stellenausschreibung veröffentlicht (Nr. RH/LA/28/1978), die den Posten eines Überprüfers der Besoldungsgruppen LA/5 — LA/4 betraf. Überprüfer dieser Besoldungsgruppen innerhalb der Gemeinschaft wurden aufgefordert, sich zu bewerben. Herr Adriaen Van Zaanen, der bei der Kommission in Luxemburg als Überprüfer der Besoldungsgruppe LA/4 tätig war, beantragte aufgrund dieser Stellenausschreibung seine Übernahme durch den Rechnungshof. Am 8. Dezember 1978 erließ der Rechnungshof eine Entscheidung, durch die Herr Van Zaanen in den Übersetzungsdienst des Rechnungshofes übernommen wurde; dort wurde er mit Wirkung vom 1. Dezember 1978 in Besoldungsgruppe LA/4 Dienstaltersstufe 5 eingestuft.

Herr Van Zaanen hat vorgetragen, es seien ihm gewisse Zusicherungen gemacht worden, daß er dann, wenn er zum Rechnungshof wechsele, nach einer bestimmten Zeit zum Leiter des Übersetzungsdienstes befördert werde. Wie immer auch die Sachlage sein mag, es wurde in diesem Stadium kein weiterer Versuch unternommen, den Posten des Leiters des Übersetzungsdienstes auf Dauer zu besetzen. Statt dessen entschied der Rechnungshof, ihn vorübergehend zu besetzen, und erließ am 1. März 1979 eine Entscheidung, mit der er Herrn Van Zaanen den Posten für einen an diesem Tag beginnenden Zeitraum von drei Monaten übertrug. Diese Entscheidung war auf Artikel 7 des Beamtenstatuts gestützt, der — soweit hier erheblich — folgendes vorsieht:

„(2) Der Beamte kann vorübergehend mit der Verwaltung eines Dienstpostens in einer Laufbahn seiner Laufbahngruppe oder seiner Sonderlaufbahn betraut werden, die höher ist als seine eigene Laufbahn. Von Beginn des vierten Monats dieser vorübergehenden Verwendung an erhält er eine Ausgleichszulage in Höhe des Unterschiedsbetrags zwischen den Dienstbezügen nach seiner Besoldungsgruppe und seiner Dienstaltersstufe und den Dienstbezügen nach der Dienstaltersstufe, die er in der Eingangsbesoldungsgruppe erhalten würde, wenn er ständig in der Laufbahn verwendet würde, in der er vorübergehend einen Dienstposten verwaltet.

Die vorübergehende Verwendung ist auf die Dauer eines Jahres begrenzt, es sei denn, daß unmittelbar oder mittelbar ein Beamter ersetzt wird, der im dienstlichen Interesse abgeordnet ist, zum Wehrdienst einberufen ist oder einen längeren Krankheitsurlaub erhalten hat."

Es ist unstreitig, daß Herr Van Zaanen keinen Beamten ersetzte, der abgeordnet war, zum Wehrdienst einberufen war oder einen Krankheitsurlaub erhalten hatte. Die vorübergehende Verwendung wurde durch eine Reihe von Entscheidungen verlängert, von denen die letzte vom 28. Februar 1980 datiert. Mit dieser Entscheidung wurde die vorübergehende Verwendung vom 1. Januar 1980 bis zum 29. Februar 1980 verlängert, an dem sie — wie die Entscheidung feststellt — „prendra obligatoirement fin". Genau genommen verlängerten die verschiedenen dem Gerichtshof vorgelegten Entscheidungen nur die Zahlung der mit der Verwendung verbundenen Ausgleichszulage, sie wurden aber so behandelt, als verlängerten sie die Verwendung. Aus

der Formulierung der Entscheidung vom 28. Februar 1980 geht eindeutig hervor, daß der Rechnungshof die Auffassung vertrat, die vorübergehende Verwendung ende automatisch am Ende des in Artikel 7 Absatz 2 festgelegten Zeitraums von einem Jahr.

Am selben Tag, dem 28. Februar 1980, erließ der Rechnungshof eine andere Entscheidung, durch die Herr E., ein Überprüfer der Besoldungsgruppe LA/5 für einen Zeitraum von sechs Monaten vorübergehend zum Leiter des Übersetzungsdienstes ernannt wurde. Daraufhin reichte Herr Van Zaanen am 3. April 1980 eine Beschwerde nach Artikel 90 Absatz 2 des Beamtenstatuts beim Rechnungshof ein. In ihr räumte er ein, daß seine vorübergehende Verwendung aufgrund der Bestimmungen des Artikels 7 Absatz 2 nicht weiter habe verlängert werden können, er behauptete aber, daß die Ernennung von Herrn E. aus drei Gründen rechtswidrig sei. Der erste bestand darin, daß Artikel 7 Absatz 2 der Anstellungsbehörde verbiete, eine freie Stelle mit Hilfe von mehreren vorübergehenden Verwendungen für mehr als ein Jahr zu besetzen. Zweitens trug er vor, ein Beamter könne nach Artikel 7 Absatz 2 nur auf einen Posten der nächsthöheren Laufbahn vorübergehend verwendet werden, Herr E. sei jedoch nur in Besoldungsgruppe LA/5 und der Leiter des Übersetzungsdienstes in Besoldungsgruppe LA/3 eingestuft. Seine dritte Behauptung ging dahin, die Ernennung von Herrn E. sei nicht im dienstlichen Interesse erfolgt; dieses erfordere, daß der Posten nach einem der in Artikel 29 des Beamtenstatuts festgelegten Verfahren besetzt werde.

Die Beschwerde des Herrn Van Zaanen hat den Rechnungshof anscheinend zu keinerlei Antwort veranlaßt. Sie galt daher nach Ablauf der in Artikel 90 Absatz 2 des Beamtenstatuts festgelegten Frist von vier Monaten als abgelehnt, und Herr Van Zaanen reichte am 4. September 1980 bei der Kanzlei seine Klageschrift ein.

In der Zwischenzeit hatte der Rechnungshof am 2. September eine Bekanntmachung für ein Auswahlverfahren (RH/LA/3/80) veröffentlicht, die ein internes Auswahlverfahren für den Posten des Leiters ihres Übersetzungsdienstes betraf. Am 8. September schrieb Herr Van Zaanen an den Prüfungsausschuß und teilte mit, daß er sich aus den in seiner Beschwerde vom 3. April und in der Klageschrift angegebenen Gründen nicht bewerben werde. Die Bewerbungsfrist sollte ursprünglich am 22. September ablaufen; am 12. September verlängerte der Rechnungshof die Frist jedoch bis zum 2. Oktober. Am 1. Oktober änderte Herr Van Zaanen seine Meinung. Er bewarb sich förmlich um die Teilnahme an dem Auswahlverfahren, wobei er jedoch angab, daß er seine Klage weiter verfolgen werde. In der mündlichen Verhandlung hat der Anwalt von Herrn Van Zaanen angedeutet, daß sich insgesamt 18 Bewerber für das Auswahlverfahren meldeten, die alle — darunter auch Herr Van Zaanen — aus dem einen oder anderen Grund abgelehnt wurden.

In seiner Klage erhebt Herr Van Zaanen vier Rügen:

(1) Die Entscheidung, mit der seine vorübergehende Verwendung beendet worden sei, sei nicht mit Gründen versehen und müsse aufgehoben werden;

(2) der Rechnungshof sei nicht berechtigt gewesen, einen anderen Beamten mit der vorübergehenden Wahrnehmung des Postens zu betrauen, da eine solche Verwendung auf die Dauer eines Jahres begrenzt sei;

(3) der Rechnungshof sei verpflichtet gewesen, die freie Stelle auszuschreiben und die Möglichkeit zu prüfen, sie im Wege der Beförderung nach den Artikeln 4 und 29 des Beamtenstatuts zu besetzen;

(4) der Rechnungshof habe dadurch, daß er nicht tätig geworden sei, Herrn Van Zaanen in seinen Rechten verletzt und ihm einen Schaden verursacht, dessen Höhe mit einer Rechnungseinheit angesetzt werden könne.

Die Artikel 4 und 29 sehen folgendes vor:

Artikel 4

„Ernennungen oder Beförderungen dürfen nur zur Besetzung einer freien Planstelle und nur nach den Vorschriften des Statuts vorgenommen werden.

Jede freie Planstelle eines Organs wird dem Personal dieses Organs bekanntgegeben, sobald die Anstellungsbehörde beschlossen hat, die genannte Planstelle zu besetzen.

Kann diese Planstelle nicht im Wege einer Versetzung, einer Beförderung oder eines internen Auswahlverfahrens besetzt werden, so wird die freie Planstelle dem Personal der drei Europäischen Gemeinschaften bekanntgegeben."

Artikel 29

„1. Bei der Besetzung von Planstellen eines Organs prüft die Anstellungsbehörde zunächst

(a) die Möglichkeiten einer Beförderung oder Versetzung innerhalb des Organs;

(b) die Möglichkeiten der Durchführung eines Auswahlverfahrens innerhalb des Organs;

(c) die Übernahmeanträge von Beamten anderer Organe der drei Europäischen Gemeinschaften und eröffnet sodann das Auswahlverfahren aufgrund von Befähigungsnachweisen oder Prüfungen oder aufgrund von Befähigungsnachweisen und Prüfungen. Das Auswahlverfahren ist in Anhang III geregelt.

Dieses Auswahlverfahren kann auch zur Bildung einer Reserve für spätere Einstellungen eröffnet werden.

2. Bei der Einstellung von Beamten der Besoldungsgruppen A 1 und A 2 sowie in Ausnahmefällen für Dienstposten, die besondere Fachkenntnisse erfordern, kann die Anstellungsbehörde ein anderes Verfahren als das Auswahlverfahren anwenden."

Der Rechnungshof hat die Zulässigkeit der ersten drei Rügen in Frage gestellt und vorgetragen,

(1) Herr Van Zaanen habe in seiner Beschwerde eingeräumt, daß seine vorübergehende Verwendung nicht habe verlängert werden können, so daß er diese Streitfrage im Rahmen der Klage nicht aufwerfen könne;

(2) die Entscheidung, durch die seine Verwendung beendet worden sei, habe für ihn keine nachteiligen Auswirkungen, da sich dasselbe Ergebnis zwingend aus Artikel 7 Absatz 2 des Beamtenstatuts ergebe;

(3) die Ernennung von Herrn E. könne nicht angefochten werden, es sei denn, Herr Van Zaanen verkünde ihm den Streit;

(4) Herrn Van Zaanens dritte Rüge sei unzulässig, da sie in der Beschwerde nicht zur Sprache gebracht worden sei.

Ich habe nicht den Eindruck, daß das Vorbringen des Anwalts des Rechnungshofes, die Rügen des Herrn Van Zaanen seien unzulässig, begründet ist. Für die Behauptung, Herrn E. müsse der Streit verkündet worden sein, damit die entsprechende Rüge zulässig sei, ist keine Belegstelle zitiert worden. Wenn Herr E. es gewünscht hätte, hätte er ohne Zweifel einen Auftrag auf Zulassung als Streithelfer stellen können, um seine Interessen zu schützen. Die Tatsache, daß ihm der Kläger nicht den Streit verkündet hat, bedeutet meiner Meinung nach nicht, daß die vorliegende Klage unzulässig wäre.

Auch wenn Herr Van Zaanen einräumt, daß er selbst nicht erneut auf Zeit verwendet werden konnte, ist die eigentliche Frage, die er entschieden haben will, ob der Rechnungshof berechtigt war, den Posten des Leiters des Übersetzungsdienstes für einen längeren Zeitraum als ein Jahr im Wege der vorübergehenden Verwendung zu besetzen. Wenn dies nicht der Fall war, wäre der Rechnungshof verpflichtet gewesen, ihn nach den Artikeln 4 und 29 des Beamtenstatuts zu besetzen; in diesem Fall hätte Herr Van Zaanen die Chance erhalten, auf diesen Posten im Wege der Beförderung oder über ein Auswahlverfahren ernannt zu werden. Dabei handelt es sich meiner Meinung nach nicht um eine Rüge, die man als unzulässig bezeichnen kann. Darüber hinaus scheint mir, daß es sich um eine Rüge handelt, die in der Beschwerde, die Herr Van Zaanen eingelegt hat, in Betracht gezogen wurde.

Was die erste Rüge des Herrn Van Zaanen betrifft, bin ich der Meinung, daß — auch wenn die genaue Grundlage für die zwingend vorgeschriebene Beendigung seiner Ernennung nicht angegeben ist — recht klar darauf hingewiesen ist, daß die Verwendung zu Ende ging, weil sie zu Ende gehen mußte, und beide Seiten wußten, daß dies der Bestimmungen des Artikels 7 wegen der Fall war. Selbst wenn Herr Van Zaanen zu Recht vorträgt, daß eine Begründung gefehlt habe, hat er jedoch kein Interesse daran, die Aufhebung der Entscheidung, durch die seine vorübergehende Verwendung beendet wurde, zu erreichen, da, wie er selbst — ausdrücklich in seiner Beschwerde und stillschweigend in seinem zweiten Klageantrag — eingeräumt hat, seine Verwendung nach Ablauf des Monats Februar 1980 nicht verlängert werden konnte. Wenn die Entscheidung aufgehoben würde, wäre er nicht besser gestellt, da der Rechnungshof im Hinblick auf die Formulierung des Artikels 7 Absatz 2 die Entscheidung nur inhaltlich bestätigen könnte (vgl. Rechtssache 9/76, *Morello/Kommission*, Slg. 1976, 1415). Dementsprechend bin ich der Auffassung, daß diese Rüge als unbegründet zurückzuweisen ist.

Der Anwalt des Herrn Van Zaanen ist der Ansicht, Artikel 7 Absatz 2 verbiete, daß ein Posten länger als ein Jahr im Wege der vorübergehenden Verwendung oder vorübergehender Verwendungen besetzt werde. In Verbindung mit Artikel 4 gelesen bestehe eine Verpflichtung, einen Posten innerhalb eines Jahres nach seinem Freiwerden zu besetzen. Eine andere Auslegung, so ist vorgetragen worden, würde es der Anstellungsbehörde ermöglichen, einen Posten für unbegrenzte Zeit, wenn nicht sogar auf Dauer mit Hilfe von vorübergehenden Verwendungen unbesetzt zu lassen.

Artikel 7 Absatz 2 behandelt meiner Meinung nach nicht die Dauer, für die ein Posten im Wege der vorübergehenden Verwendung oder vorübergehender Verwendungen besetzt werden kann. Der erste Unterabsatz von Artikel 7 Absatz 2 macht deutlich, daß es um die Verwendung einer bestimmten Person

geht: „his temporary posting" [in der deutschen Fassung: „in der er vorübergehend einen Dienstposten verwaltet"]. Die Formulierung „the duration of a temporary posting" bezieht sich auf das gleiche. Das Ziel des Artikels 7 Absatz 2 besteht im wesentlichen darin zu verhindern, daß ein Beamter zu lange in einer Stelle einer höheren Laufbahn als seiner eigenen festgehalten wird, mit allen Auswirkungen, die dies auf seine Karriereaussichten und seine dienstliche Stellung haben kann. Er stellt nicht von sich aus eine Begrenzung der Besetzung eines Postens im Wege vorübergehender Verwendungen auf ein Jahr auf. Andernfalls wäre es dann, wenn innerhalb eines Jahres kein geeigneter Bewerber gefunden würde, zwingend vorgeschrieben — sollte der Anwalt des Herrn Van Zaanen recht haben —, den Posten unbesetzt zu lassen oder nach Ablauf eines Jahres einen ungeeigneten Bewerber zu ernennen.

Dies bedeutet nicht, daß für die Anstellungsbehörde keine zeitliche Begrenzung bestehen würde. Wenn ein Posten zu besetzen ist, muß die Anstellungsbehörde innerhalb eines angemessenen Zeitraums die in den Artikeln 4 und 29 genannten Verfahren durchführen. Wenn nichts geschieht oder eine zu große Verzögerung eintritt, dann mag es Gründe für eine auf die Artikel 4 und 29 gestützte Klage geben. Artikel 7 Absatz 2 schreibt jedoch nicht automatisch eine Frist von einem Jahr für die Ernennung im Hinblick auf den Posten, sondern nur im Hinblick auf die Dauer, für die eine bestimmte Person den Posten innehaben kann, vor.

Es ist außerdem vorgetragen worden, die Ernennung des Herrn E. sei rechtswidrig gewesen, da eine vorübergehende Verwendung nur in der gegenüber der Besoldungsgruppe des betreffenden Beamten nächsthöheren Besoldungsgruppe erfolgen dürfe. Herrn Van Zaanens Interesse an diesem Gesichtspunkt seiner zweiten Rüge besteht, so ist vorgetragen worden, in einer uneingeschränkten Erhaltung des Einstufungssystems. Ein Beamter sollte keinem Kollegen unterstellt werden, der in einer niedrigeren Besoldungsgruppe sei. Das entscheidende Wort in Artikel 7 Absatz 2 lautet jedoch nicht „Besoldungsgruppe", sondern „Laufbahn". Viele Posten erstrecken sich auf mehr als eine Besoldungsgruppe. Wenn ein Beamter, der einen Dienstposten in einer zwei Besoldungsgruppen umfassenden Laufbahn innehat und in der niedrigeren Besoldungsgruppe eingestuft ist, vorübergehend mit der Verwaltung eines Dienstpostens in der nächsthöheren Laufbahn betraut wird, dann kann es unter diesen Umständen durchaus möglich sein, daß er die dazwischenliegende Besoldungsgruppe überspringt. Dies scheint in der Tat hier der Fall zu sein, denn die Stellenausschreibung, aufgrund deren Herr Van Zaanen zum Rechnungshof überwechselte, weist darauf hin, daß Überprüfer zur Laufbahn LA/5 — LA/4 gehören. Es ist daher keineswegs rechtswidrig, wenn ein Überprüfer der Besoldungsgruppe LA/5 vorübergehend mit der Wahrnehmung eines Dienstpostens in einer höheren Laufbahn betraut wird, die die Besoldungsgruppe LA/3 umfaßt. Es ist keine schwere Beeinträchtigung der dienstlichen Interessen ersichtlich.

Meiner Meinung nach muß die zweite Rüge daher zurückgewiesen werden.

Was die dritte Rüge betrifft, so hat Herr Van Zaanen vorgetragen, der Rechnungshof hätte das Verfahren zur Ernennung des Leiters seines Übersetzungsdienstes erneut einleiten müssen, sobald aus der ersten Stellenausschreibung vom 24. Oktober 1978 kein geeigneter Bewerber hervorgegangen sei. In der Tat wird behauptet, der Rechnungshof hätte die Möglichkeiten prüfen müssen, die Stelle

im Wege der Beförderung zu besetzen, wobei Herr Van Zaanen der für die Tätigkeit am besten Geeignete (und vielleicht der einzige für eine Beförderung nach LA/3 in Frage Kommende) gewesen sei.

Artikel 29 stellt eine Rangfolge auf, wobei Beförderung und Versetzung die beiden Wege zur Besetzung einer Stelle sind, die die Antstellungsbehörde zunächst prüfen sollte (vgl. Rechtssache 176/73, *Van Belle/Rat*, Slg. 1974, 1361, 1370). Dies verleiht dem Beamten jedoch keinen Anspruch auf Beförderung: Die Anstellungsbehörde hat einen weiten Ermessensspielraum, und es ist unter bestimmten Umständen gerechtfertigt, wenn sie ein internes Auswahlverfahren durchführt, insbesondere, wenn es nur einen zur Beförderung geeigneten Beamten gibt (vgl. Rechtssache 123/75, *Küster/Parlament*, Slg. 1976, 1701, 1709 f.). In der vorliegenden Rechtssache lag der Grund für den verspäteten Beginn eines neuen Verfahrens zur Besetzung der Stelle des Leiters des Übersetzungsdienstes offenbar darin, daß der Rechnungshof, nachdem aus der ersten Stellenausschreibung kein geeigneter Bewerber hervorgegangen war, beschloß, ein Auswahlverfahren durchzuführen, die dafür erforderlichen Vorbereitungen und Formalitäten aber lange Zeit in Anspruch nahmen, weil der Rechnungshof noch im Begriff war, seine interne Organisation auszubauen. Dabei hatte er insgesamt etwa 157 Auswahlverfahren durchzuführen, von denen das für den Posten des Leiters des Übersetzungsdienstes das letzte war. Daß zwischen der ersten Stellenausschreibung und dem Auswahlverfahren für den Posten des Leiters des Übersetzungsdienstes ein so langer Zeitraum verstrich, ist bedauerlich. Aufgrund der Erklärungen, die uns gegeben worden sind, bin ich jedoch nicht überzeugt, daß eine Pflichtverletzung des Rechnungshofes vorgekommen ist, die eine Klage beim Gerichtshof rechtfertigen würde. Die dritte Rüge muß infolgedessen zurückgewiesen werden.

Da die ersten drei Rügen des Herrn Van Zaanen keinen Erfolg haben, muß auch die vierte Rüge zurückgewiesen werden.

Dementsprechend sollte die Klage — auch wenn Herrn Van Zaanens Enttäuschung verständlich ist — meiner Ansicht nach abgewiesen werden. Beide Parteien sollten ihre eigenen Kosten tragen.