

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS KARL ROEMER VOM 11. MÄRZ 1970

*Herr Präsident,
meine Herren Richter!*

Die beiden Rechtssachen (18/69 und 39/69), zu denen ich jetzt Stellung nehme, waren am 4. Februar 1970 Gegenstand einer gemeinsamen mündlichen Verhandlung. Da sie von einem Kläger anhängig gemacht wurden, ist es mir wohl gestattet, sie in gemeinsamen Schlußanträgen zu behandeln. Eine Erleichterung stellt dies zumindest deshalb dar, weil die Schilderung des Sachverhalts zusammengefaßt werden kann. Folgende Fakten sind insofern von Bedeutung.

Der Kläger, ein französischer Staatsbürger, ist nach erfolgreichem Besuch der *École des Sciences Politiques*, nach Dienstleistung bei den Vereinten Nationen, in der französischen Verwaltung sowie in Privatunternehmen am 1. September 1964 in den Dienst der Kommission der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft getreten. Seine Einstellung erfolgte aufgrund eines Vertrages vom 12. August 1964, der zunächst für die Dauer von sechs Monaten abgeschlossen worden war. Die Rechtsstellung des Klägers war die einer Hilfskraft im Sinne des III. Titels der Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Gemeinschaften; seine Bezüge bestimmten sich nach der Kategorie A 1-2 des Artikels 63 dieser Beschäftigungsbedingungen. Später wurde der mit dem Kläger abgeschlossene Vertrag trotz mehrmaliger gegenteiliger Ankündigungen wiederholt verlängert, zuletzt am 10. Juli 1968 mit Wirkung bis zum 31. Dezember 1968. Über die dienstliche Verwendung des Klägers wissen wir, daß er u.a. in der Generaldirektion für auswärtige Beziehungen und in der Generaldirektion Gewerbliche Wirt-

schaft tätig war. — In dem Bestreben, seinen Status zu verbessern, bewarb sich der Kläger über Jahre hinweg um eine Vielzahl ausgeschriebener Stellen (insbesondere der Gruppen A 5, A 4, A 3). Einmal — es ging um die Besetzung einer A-4-Stelle der Generaldirektion VIII — wurde er vom Prüfungsausschuß sogar auf die Liste der für die Ernennung geeigneten Bewerber gesetzt. Eine Ernennung zum Beamten auf Lebenszeit kam jedoch nie zustande.

Da der Kläger mit der geschilderten Situation verständlicherweise nicht zufrieden war, beschwerte er sich wiederholt darüber (etwa in einem Brief an den Generalsekretär der Kommission vom 17. September 1968 oder in einer Note an den Leiter der Abteilung Einstellungen und Laufbahnfragen vom 27. November 1968). Aus dem gleichen Grunde richtete er am 19. Dezember 1968 gemäß Artikel 90 des Personalstatuts eine förmliche Beschwerde an die Mitglieder der Kommission. In ihr verlangte er die Ernennung zum Beamten auf Lebenszeit und die Einstufung in die Gehaltsgruppe A 4. Da er ohne Antwort blieb, rief er nach Artikel 91 des Personalstatuts am 21. April 1969 den Gerichtshof an. So kam es zur Einleitung des Verfahrens 18/69. In ihm haben wir uns mit zwei Anträgen zu befassen: mit dem Antrag auf Annullierung der Ablehnungsentscheidung, die mit dem Ablauf von zwei Monaten nach Eingang der Beschwerde des Klägers als stillschweigend ergangen gilt, und mit dem Antrag auf Feststellung, der Kläger sei in der Gehaltsgruppe A 4 zum Beamten auf Lebenszeit zu ernennen.

Zu diesem Verfahren muß man noch wissen, daß die Kommission zunächst lediglich den auf Artikel 91 der Verfahrensordnung gestützten Antrag stellte, die Klage als unzulässig zurückzuweisen.

Dem ist die Kammer jedoch nicht gefolgt, vielmehr hat sie am 17. September 1969 beschlossen, die Entscheidung über die Einrede der Unzulässigkeit dem Endurteil vorzubehalten.

Noch vor Einleitung des gerichtlichen Verfahrens änderte sich der Status des Klägers, was gleichzeitig für die zweite anhängig gemachte Rechtssache von Bedeutung ist. Tatsächlich hat die Kommission am 23. Dezember 1968 beschlossen, den Kläger mit Wirkung vom 1. Januar 1969 und für die Dauer von drei Monaten als Bediensteten auf Zeit im Sinne des II. Titels der Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Gemeinschaften anzustellen. Dabei kam es allerdings nur zu einer Einstufung in die Gehaltsgruppe B 1. Auch dieser Vertrag wurde wiederholt verlängert, zuletzt — wie wir in der mündlichen Verhandlung gehört haben — mit Wirkung bis zum 30. Juni 1970. Seine dienstliche Tätigkeit versieht der Kläger nunmehr in der Generaldirektion Wirtschaft und Finanzen.

Wie ich schon sagte, gab der Statuswechsel Anlaß für die Einleitung eines zweiten Gerichtsverfahrens. Dazu muß man wissen, daß der Kläger, solange er Hilfskraft war, den ihm zustehenden Jahresurlaub nicht in vollem Umfang genommen hat. Nach seinen Berechnungen handelt es sich insgesamt um 47 Tage. Da er der Meinung ist, eine Nachholung des Urlaubs komme nicht in Frage, die nicht genommenen Urlaubstage seien vielmehr gemäß Artikel 58 der Beschäftigungsbedingungen zu vergüten, wandte er sich am 27. Januar 1969 mit einem entsprechenden Antrag an den Leiter der Abteilung Persönliche Rechte. Sein Antrag war zunächst insofern erfolgreich, als der Leiter dieser Abteilung der Anwendung des Artikels 58 zustimmte. Auch die Abteilung Gehälter und Zulagen schloß sich der Auffassung des Klägers an und erließ eine entsprechende Auszahlungsanordnung. Einwendungen kamen dagegen vom Finanzkontrolleur, der nach den Bestimmungen der Haushaltsordnung zu Auszahlungsanordnungen seinen Sicht-

vermerk zu geben hat. Dies führte dazu, daß die Generaldirektion Personal und Verwaltung dem Kläger am 13. Mai 1969 den Bescheid gab, eine Vergütung nach Artikel 58 der Beschäftigungsbedingungen könne nicht gewährt werden. Als Begründung war angegeben, der Kläger habe die Möglichkeit, den versäumten Urlaub im Jahre 1969 zu nehmen, da er ohne Unterbrechung im Dienst der Kommission geblieben sei. Einschränkung war allerdings hinzugefügt, nach den im Personalkurier vom 7. November 1968 veröffentlichten Bestimmungen gelte dies nur für 29 Urlaubstage; die übrigen, aus dem Jahre 1967 stammenden Urlaubstage müßten als verfallen gelten.

Gegen diesen Akt richtet sich die zweite, am 11. August 1969 beim Gerichtshof eingegangene Klage. In ihr wird beantragt, den genannten Bescheid aufzuheben und die Kommission zur Zahlung einer Urlaubsvergütung in Höhe von 77 093,— bfrs zuzüglich der gesetzlichen Zinsen zu verurteilen.

Die Kommission vertritt zu den eingereichten Klagen — der Vollständigkeit halber sei es gesagt — den Standpunkt, sie müßten beide zurückgewiesen werden: die erste wegen Unzulässigkeit, zumindest aber mangels Begründetheit; die zweite wegen fehlender Begründetheit.

Diesen Streitstoff gilt es nunmehr rechtlich zu würdigen. Dabei ist selbstverständlich getrennt nach den verschiedenen Anträgen vorzugehen. Sehen wir uns also zunächst die Anträge der Rechtssache 18/69 näher an.

I — Rechtssache 18/69

1 — Zulässigkeitsfragen

Da die Kommission auf ihrer Ansicht beharrt, die Klage müsse als unzulässig zurückgewiesen werden, ist vorweg zu prüfen, wie es sich damit verhält. Insofern sind mehrere Aspekte auseinanderzuhalten.

a) Vor allem hat die Kommission die Vorschrift des Artikels 38 § 1 der Verfahrensordnung im Auge, derzufolge die Klageschrift u.a. den Streitgegenstand und eine kurze Darstellung der Klagegründe enthalten muß. Nach ihrer Auffassung hat der Kläger diese Erfordernisse nicht erfüllt.

Daß man dem nicht beipflichten kann, läßt sich jedoch mit wenigen Sätzen zeigen. Tatsächlich fehlt es der Klageschrift nicht an der Bezeichnung des Streitgegenstandes, spricht sie doch von der Regularisierung der Situation des Klägers und seinem Anspruch auf Ernennung zum Beamten. Darüber hinaus kann auch eine Begründung in *summarischer* Form (mehr wird nicht verlangt) entdeckt werden, denn der Kläger beruft sich auf eine Verletzung von Artikel 52 der Beschäftigungsbedingungen, und er weist auf seine angebliche Deklassierung durch Verwendung in der Kategorie B hin. Damit sind die Überlegungen wenigstens angedeutet, mit denen er sein Anliegen durchsetzen will. — Ich würde deshalb meinen, daß die Klageschrift den formellen Erfordernissen des Artikels 38 § 1 der Verfahrensordnung genügt, obwohl sie sich, was ihren Umfang angeht, zweifellos dicht an der unteren Grenze dessen bewegt, was prozedural noch zu akzeptieren ist.

b) Problematischer dagegen ist die Frage der *Schlüssigkeit* der gestellten Anträge, die, wie die Kommission mit Recht annimmt, gleichfalls im Rahmen der Zulässigkeit geprüft werden muß. An der Schlüssigkeit fehlt es nach Ansicht der Kommission, weil der Kläger nicht einfach die Ernennung zum Beamten in einer bestimmten Gehaltsgruppe verlangen könne. Für die Titularisierung komme es vielmehr auf die Einhaltung eines statutarischen Ernennungsverfahrens und auf die Besetzung einer freien Planstelle an. Außerdem sei davon auszugehen, daß der Gerichtshof der Kommission nicht bestimmte Anweisungen erteilen könne, wie sie der Kläger im Hinblick auf seine Titularisierung in der Gruppe A 4 verlangt.

Zu diesem Vorbringen möchte ich zunächst bemerken, daß ich die These der Kommission vom gleichsam kategorischen Ausschluß einer Anweisungsbefugnis des Gerichtshofs im Verhältnis zur Kommission nicht für zutreffend halte. Ich habe dies auch in anderen Verfahren schon wiederholt hervorgehoben. Jetzt braucht darauf indessen nicht weiter eingegangen zu werden, weil mir der Standpunkt der Kommission zur Schlüssigkeit des Klagesvorbringens im übrigen einleuchtend erscheint und sich die Klage so — um das Ergebnis vorwegzunehmen — tatsächlich als unzulässig zurückweisen läßt.

Zur Begründung dieser Feststellung muß ich allerdings weiter ausholen, als es die Kommission getan hat. — Nach richtiger Auffassung ist eine schlüssige Darlegung des Klagebegehrens in der Klageschrift selbst vorzunehmen oder doch wenigstens in einem Schriftsatz, der innerhalb der Klagefrist beim Gerichtshof eingeht. Dies folgt m.E. daraus, daß Artikel 38 § 1 der Verfahrensordnung, dem das Erfordernis der schlüssigen Begründung zu entnehmen ist, nicht in Artikel 38 § 7 mit den Vorschriften genannt wird, deren Beachtung aufgrund einer Regularisierungsaufforderung des Kanzlers *nachgeholt* werden kann. Außerdem greift insofern auch Artikel 19 der EWG-Satzung nicht ein, d.h. die Bestimmung, die gleichfalls von der Beachtung bestimmter Klageformalien *nach* Ablauf der Klagefrist handelt. Demnach gilt es festzustellen, welche Schriftsätze innerhalb der Klagefrist eingereicht wurden und was aus ihnen für die Schlüssigkeit der Anträge zu gewinnen ist.

Tatsächlich sind diese Prüfungen im gegenwärtigen Fall ganz unproblematisch. — Maßgeblicher Ausgangspunkt ist die förmliche Beschwerde, die der Kläger am 19. Dezember 1968 an die Kommission gerichtet hat, und die Tatsache, daß sie ohne Antwort blieb. Unter Berücksichtigung der für einen Kläger mit belgischem Wohnsitz geltenden Entfernungsfrist gelangt man so zu dem Ergebnis, daß die Frist zur Einreichung

einer den Gegenstand der Beschwerde betreffenden Klage am 21. April 1969 abgelaufen ist. Vor Ablauf dieser Frist hat der Kläger aber, wie ohne weiteres zu erkennen ist, nur seinen allerersten, ganz kurz gehaltenen Schriftsatz eingereicht; sein Ergänzungsschriftsatz dagegen traf erst am 6. Mai 1969 beim Gerichtshof ein. Somit kann es für die Frage der Schlüssigkeit der Klagebeurteilung lediglich auf den Inhalt des ersten Schriftsatzes ankommen. Wie er sich darstellt, habe ich schon angedeutet: Im Grunde begnügt sich der Kläger mit einem Hinweis auf die Verletzung des Artikels 52 der Beschäftigungsbedingungen, also der Vorschrift, nach der sich die Höchstdauer der mit Hilfskräften abgeschlossenen Verträge bemißt, und er macht geltend, er werde als Bediensteter auf Zeit deklassiert, d.h. nur in der Kategorie B verwendet. Fragt man sich — wie es die Kommission getan hat —, ob darin eine schlüssige Begründung seines Anspruchs auf Ernennung zum Beamten in der Gehaltsgruppe A 4 zu erblicken ist, so kann die Antwort schwerlich positiv sein. Tatsächlich sieht das Statut für die Beamtenernennung besondere Verfahren (z.B. die Ableistung einer Probezeit) vor, und es geht (in Art. 4) davon aus, daß eine solche Ernennung nur zur Besetzung einer freien Planstelle vorgenommen wird. Vorbringen dieser Art müßten sich also in einer Klage finden, mit deren Hilfe von einem Vertragsbediensteten die Ernennung zum Beamten angestrebt wird. Vollkommen unerheblich für den Ernennungsanspruch ist dagegen die Mißachtung der Vorschrift, die für Vertragsverhältnisse mit Hilfskräften eine Höchstdauer fixiert, und unerheblich ist gleichermaßen das Vorbringen, der Kläger sei als Bediensteter auf Zeit in einer ungünstigeren Situation, als er sie während seiner Tätigkeit als Hilfskraft eingenommen hat. Somit bleibt, wenn man, wie ich es für unerlässlich halte, allein den Inhalt der ersten Klageschrift berücksichtigt, in der Tat nur die Feststellung, daß eine schlüssige Begründung fehlt und daß die Klage

demzufolge als unzulässig verworfen werden muß.

c) Ein dritter Punkt, zu dem im Rahmen der Zulässigkeit Bemerkungen notwendig sind, ist das Begehren des Klägers, seine Einstufung in die Gruppe B 1 zu annullieren. Die Kommission hält dies für unzulässig, weil sich in der Klageschrift selbst kein derartiger Antrag findet, in ihr vielmehr nur von der Aufhebung der stillschweigenden Ablehnungsentscheidung gesprochen wird, in der das Verlangen des Klägers, zum Beamten der Gruppe A 4 ernannt zu werden, zurückgewiesen worden ist. Auch in diesem Punkte wird man der Kommission zustimmen müssen. Tatsächlich steht fest, daß der Kläger den Vertrag über seine Anstellung als Bediensteter auf Zeit mit Einstufung in Gruppe B 1 nicht innerhalb der maßgeblichen Frist angegriffen hat. Eine Überprüfung seiner Einstufung als *Vertragsbediensteter* kann demnach im gegenwärtigen Verfahren mit Sicherheit nicht erfolgen. Die Frage der Einstufung des Klägers könnte allenfalls dann ein Gegenstand der gerichtlichen Prüfung sein, wenn sein Antrag zur Untersuchung gelangen würde, ihn in der Gruppe A 4 zum Beamten zu ernennen. Das muß jedoch — wie ich vorhin zeigte — wegen fehlender Schlüssigkeit der Klagebeurteilung unterbleiben.

Insgesamt ist demnach zur Klage 18/69 festzuhalten, daß sie — dem Antrag der Kommission folgend — als unzulässig zurückgewiesen werden muß.

2 — Zur Hauptsache

Wie in anderen Verfahren will ich mich indessen mit den bisherigen Ausführungen nicht begnügen, sondern *hilfsweise* wenigstens noch auf die Hauptsache eingehen. Dazu können meine Bemerkungen allerdings kurz sein, hält man sich an das, was im Rahmen der Schlüssigkeitsprüfung zu dem auf die Verletzung des Artikels 52 der Beschäftigungsbedingungen gestützten Ernennungsanspruch schon gesagt wurde. Tatsächlich

kommen wir ähnlich wie in Rechts-sachen, die sich auf Vertragsverhältnisse aus der vorstatutarischen Zeit bezogen und in denen die These von der Stabilität der Rechtsbeziehungen verneint werden mußte (Rechtssachen 43, 45, 48/59 — Slg. 1960, 987), nicht an der Erkenntnis vorbei, daß selbst eine jahrelange und an sich statutswidrige Verwendung als Hilfskraft einen Anspruch auf Ernennung zum Beamten nicht gibt. Wird sogar für Bedienstete auf Zeit (in Art. 8 der Beschäftigungsbedingungen) auf die Ernennungsvorschriften des Statuts verwiesen, so kann in Ermangelung einer abweichenden Vorschrift für Hilfskräfte selbstverständlich nichts anderes gelten. Der im Interesse der Objektivierung des Einstellungsverfahrens geschaffene Formalismus ist es demnach, der sich der Durchsetzung des klägerischen Anspruchs vor allem in den Weg stellt. Eine gewisse Erfolgchance für das Klagebegehren könnte man allenfalls dann sehen, wenn das Vorbringen aus dem *Ergänzungsschriftsatz* des Klägers berücksichtigt werden dürfte. Daß sich dagegen erhebliche Bedenken ergeben im Hinblick auf die Nichtbeachtung der Klagefrist und im Hinblick auf Artikel 42 der Verfahrensordnung, habe ich schon bei der Schlüssigkeitsprüfung gezeigt. Lassen wir sie jetzt indessen beiseite und sehen wir zu, wie es sich mit der Stichhaltigkeit dieser zusätzlichen Argumentation verhält. Wie Sie wissen, macht der Kläger insofern geltend, die Ernennung zum Beamten sei ihm gleichsam *zugesichert* worden. Drei Vorgänge sollen dafür in Betracht kommen : eine Note der Generaldirektion Gewerbliche Wirtschaft vom 3. April 1968, eine Note des Generalsekretariats der Kommission vom 18. Dezember 1968 und ein Schreiben der Generaldirektion Personal und Verwaltung vom 20. Januar 1969. — Bei näherem Zusehen zeigt sich jedoch, daß keiner dieser Akte eine geeignete Basis für den klägerischen Anspruch abgibt, und zwar selbst dann nicht, wenn man davon ausgeht, daß es — entgegen dem Statutssystem — verbindliche, d.h. einklagbare *Ernennungszusa-*

gen gibt. — Die erste der erwähnten Noten scheidet schon mit Rücksicht auf ihren *Urheber* — einen Abteilungsleiter — als *Anspruchsgrundlage* aus. Im übrigen ist in ihr nur von einem „Test“ die Rede, dem der Kläger unterzogen worden sei, sowie von einer *eventuellen* Titularisierung, also nicht davon, der befriedigende Ausgang des Tests sei alleinige Voraussetzung für die Ernennung. — Ähnliches gilt für die Note vom 18. Dezember 1968. In ihr finden sich zwar Andeutungen über Ernennungsverfahren, die für Hilfskräfte (u.a. den Kläger) *in Gang* („en cours“) seien. Auch darin wird man jedoch nicht eine unbedingte Ernennungszusage sehen können, sondern allenfalls einen Hinweis auf die Bemühung, nach Maßgabe freier Planstellen sowie unter Beachtung der statutarischen Vorschriften zu Ernennungen zu gelangen. Dafür spricht nicht zuletzt die in einem Schreiben der Generaldirektion Personal und Verwaltung vom 23. Juli 1968 erwähnte Anordnung des Präsidenten der Kommission, Hilfskräfte auf Stellenausschreibungen und die Möglichkeiten entsprechender Bewerbungen hinzuweisen. — Schließlich trifft die gleiche Bewertung für das Schreiben der Generaldirektion Personal und Verwaltung vom 20. Januar 1969 zu, mit dem zusammen der Kläger seinen Vertrag als Bediensteter auf Zeit erhalten hat. Tatsächlich kann aus der Formulierung „dans l'attente d'une décision concernant votre nomination comme fonctionnaire“ schwerlich geschlossen werden, die Ernennung stehe unbedingt fest. Im übrigen müßte dazu bemerkt werden, daß allenfalls eine Ernennung in die Gruppe B 1 zur Debatte stand, daß also ein Anspruch auf Ernennung in die Gruppe A 4, wie ihn der Kläger geltend macht, auf die geschilderte Weise keineswegs belegt werden kann. — Selbst also wenn das Vorbringen des Klägers aus seinem *Ergänzungsschriftsatz* berücksichtigt werden dürfte — was ich nicht für vertretbar halte —, wäre mit seiner Hilfe für das Klagebegehren nichts zu gewinnen. In Anbetracht dieser Tatsache bedarf es

auch keiner weiteren Ausführungen zu der gleichfalls heftig umstrittenen Frage, welche *Gruppe* für die Titularisierung des Klägers in Betracht kommen könnte.

Ein Wort hingegen ist noch fällig zu der Kritik des Klägers, die sich auf die Behandlung seiner Bewerbungen um ausgeschriebene freie Stellen bezieht. Dazu erscheint mir eine Bemerkung angebracht, obwohl der Kläger nicht die Annullierung der Ernennung *anderer* Beamter im Rahmen der betreffenden Ausschreibungen beantragt hat und seine Kritik — so gesehen — für das jetzt zu untersuchende Anliegen von vornherein wertlos erscheinen mag. — Maßgeblich ist insofern, was wir von der Kommission an Erläuterungen bekommen haben. Danach haben von den zahlreichen Ausschreibungen, zu denen der Kläger seine Bewerbung eingereicht hat, nur *acht* einen internen Auswahlwettbewerb nach sich gezogen. Die übrigen Stellen dagegen wurden im Wege der Beförderung oder Versetzung besetzt, d.h. ohne daß die Bewerbung des Klägers überhaupt berücksichtigt werden mußte. Soweit es zu einem Wettbewerb kam, hat der Kläger in sieben Fällen nach den Feststellungen des Prüfungsausschusses die Ausschreibungsbedingungen nicht erfüllt. In einem Fall — ich habe ihn bereits erwähnt — wurde sein Name zusammen mit dem eines anderen Bewerbers an zweiter Stelle der Eignungsliste genannt; den ausgeschriebenen Posten hat die Kommission jedoch dem besseren, an erster Stelle genannten Bewerber zugewiesen. — Diesen Erklärungen konnte der Kläger nichts Substantielles entgegensetzen. Auch seine Behauptung, er habe das Ergebnis von Verfahren zur Besetzung freier Stellen vor deren Abschluß vorausgesagt, weil sie jeweils auf einen bestimmten Bewerber ausgerichtet gewesen seien, muß außer Betracht bleiben, und zwar nicht zuletzt deswegen, weil sich die Voraussagen zum größten Teil auf A-3-Posten bezogen, also auf Vorgänge, die mit dem klägerischen Fall keinerlei Beziehung aufweisen. Demnach bleibt nur die Erkenntnis, daß die Kritik des Klägers,

die sich auf die Besetzung freier ausgeschriebener Stellen bezieht, für sein gegenwärtiges Anliegen ebenfalls ohne Nutzen ist.

Insgesamt läßt sich somit das Ergebnis der Untersuchungen zur ersten Klage wie folgt zusammenfassen : vor allem bin ich der Meinung, daß die Klage wegen fehlender Schlüssigkeit ihrer Begründung als unzulässig abgewiesen werden muß. Sollte die Zulässigkeit aber mit Rücksicht auf das Vorbringen des Klageergänzungsschriftsatzes bejaht werden, so wäre die Klage als unbegründet zurückzuweisen.

II — Rechtssache 39/69

1 — Zulässigkeitsfragen

Was die zweite Klage angeht, der ich mich jetzt zuwende, so hat die Kommission gegen ihre Zulässigkeit Einwendungen nicht erhoben. Dies erlaubt uns jedoch nicht, ohne weiteres auf ihre Begründetheit einzugehen, vielmehr gilt es zu prüfen, ob sich Bedenken zur Zulässigkeit von Amts wegen ergeben.

Das scheint tatsächlich im Hinblick auf den Aufhebungsantrag der Fall zu sein. Insofern steht nämlich — daran erinnere ich — ein Bescheid des *Generaldirektors* für Personal und Verwaltung zur Debatte, nicht dagegen eine Entscheidung der Kommission, und zwar — in Ermangelung eines Antrags gemäß Artikel 90 des Personalstatuts — auch nicht eine stillschweigende Entscheidung dieses Gremiums. Die maßgebliche Frage lautet also dahin, ob der Generaldirektor für Personal und Verwaltung in der betreffenden Materie (d.h. für die Behandlung von Urlaubsansprüchen) als Anstellungsbehörde im Sinne von Artikel 2 des Personalstatuts tätig werden konnte, denn nur in diesem Fall kann seine Äußerung als verbindlicher Akt gelten, der vor dem Gerichtshof angefochten werden darf. Betrachten wir für die Lösung dieser Frage die am 6. Juli 1967 erlassene Entscheidung der Kom-

mission, in der die Befugnisse der Anstellungsbehörde definiert und zahlreiche Delegierungen vorgesehen sind, so ist die Antwort ganz eindeutig. Keiner der vielen und detailliert umschriebenen Delegationsfälle sieht vor, daß der Generaldirektor für Personal und Verwaltung die Befugnisse der Anstellungsbehörde in der jetzt interessierenden Materie ausüben kann. Damit aber steht m.E. fest, daß der vom Kläger angegriffene Bescheid einen definitiv verbindlichen Akt noch nicht darstellt. Daraus folgt weiterhin, daß der sich auf den genannten Bescheid beziehende Annullierungsantrag als unzulässig zurückgewiesen werden muß.

2 — Zur Hauptsache

Das negative Ergebnis der Zulässigkeitsprüfung wird mich auch im gegenwärtigen Fall nicht davon abhalten, die Begründetheit der Klage zu untersuchen. Auf sie wäre im übrigen schon deswegen einzugehen, weil die Klage auch einen Antrag auf Verurteilung der Kommission zur Leistung einer bestimmten Geldsumme enthält, für den sich Zulässigkeitsprobleme nach Artikel 91 des Personalstatuts nicht ergeben und der im übrigen nahezu dieselben Fragen aufwirft wie der Annullierungsantrag.

Die entscheidende Frage lautet in der Hauptsache dahin, ob der Kläger für den in den Jahren 1967 und 1968 nicht genommenen Urlaub (insgesamt handelt es sich um 47 Tage) nach Ablauf des Vertrages, der ihn als *Hilfskraft* beschäftigte, gemäß Artikel 58 der Beschäftigungsbedingungen eine Vergütung in Geld beanspruchen kann oder ob wegen Fortführung des Beschäftigungsverhältnisses (wenn auch auf anderer Basis) nur die Übertragung des Urlaubs auf das Jahr 1969 in Betracht kam und dies im übrigen lediglich nach Maßgabe der im Personalkurier vom 7. November 1968 veröffentlichten Vorschriften, d.h. unter Beschränkung auf die im Jahre 1968 fälligen 29 Urlaubstage. — Mit dieser Beschreibung des Streitgegenstandes ist schon klargemacht, daß die im Verwal-

tungsverfahren strittige Frage, ob der Kläger tatsächlich aus dienstlichen Gründen verhindert war, den ihm zustehenden Urlaub bis zum 31. Dezember 1968 zu nehmen, jetzt bedeutungslos ist. Insofern haben die eindeutigen Einlassungen der Kommission in der Tat jeden Zweifel ausgeräumt. Damit erübrigt es sich namentlich auch, auf das angeblich widersprüchliche Verhalten des Leiters der Verwaltungseinheit einzugehen, welcher der Kläger bis zum 31. Dezember 1968 angehört hat.

Was die Begründung der zweiten Klage angeht, so wird uns zunächst das Argument beschäftigen, der angegriffene Akt, d.h. der Bescheid des Generaldirektors für Personal und Verwaltung vom 13. Mai 1969, widerrufe zu Unrecht eine frühere, den Vergütungsanspruch des Klägers anerkennende Entscheidung. Aus dem Sachverhalt muß dazu in Erinnerung gebracht werden, daß tatsächlich auf Antrag des Klägers und nach einem befürwortenden Vorschlag des Leiters der Abteilung Persönliche Rechte am 28. März 1969 eine Auszahlungsanordnung des Leiters der Abteilung Gehälter und Zulagen ergangen ist. — Indessen wäre es — wie die Kommission erklärt hat — verfehlt, auf diese Anordnung die Grundsätze über den Widerruf begünstigender Verwaltungsakte anzuwenden. Die wahre Bedeutung der Auszahlungsanordnung ergibt sich nämlich aus der Haushaltsordnung vom 30. Juli 1968. Nach ihrem Artikel 39 bedürfen derartige Akte der *vorherigen* Erteilung eines Sichtvermerks durch den für die Finanzkontrolle zuständigen Bediensteten. Ohne Sichtvermerk können sie also definitive rechtliche Kraft nicht entfalten. Im vorliegenden Fall wurde dieser Sichtvermerk — wie wir wissen — verweigert, und daraufhin erging am 13. Mai 1969 der Bescheid der Generaldirektion Personal und Verwaltung, der sich einen Teil der Motivation des Finanzkontrolleure zu eigen machte, d.h. die Auszahlung einer Vergütung gemäß Artikel 58 der Beschäftigungsbedingungen mit Rücksicht darauf verweigerte, daß der Kläger im Dienst der Kommis-

sion geblieben ist. Somit kann schon im Hinblick auf die Systematik der Haushaltsordnung im gegenwärtigen Fall vom Widerruf einer früher ergangenen begünstigenden Entscheidung nicht die Rede sein.

In Wahrheit hängt die Rechtmäßigkeit des angegriffenen Aktes in erster Linie von der Auslegung des Artikels 58 der Beschäftigungsbedingungen ab, d.h. von der Deutung der Vorschrift, die folgendes besagt: „Sofern einem Bediensteten der Urlaub gemäß Absatz 1 während der Zeit seiner Beschäftigung aus dienstlichen Gründen nicht gewährt werden konnte, werden nicht genomme Urlaubstage wie abgeleistete Arbeitstage vergütet.“ — Bemüht man sich um ihre Interpretation, so darf allerdings dem *Wortlaut* der Bestimmung und dem Vergleich mit anderen Vorschriften, entgegen der Ansicht des Klägers, kein allzu großes Gewicht beigemessen werden. Namentlich bin ich der Meinung, daß sich entscheidende Erkenntnisse nicht aus der Formulierung „während der Zeit seiner Beschäftigung“ („pendant la durée de son engagement“) gewinnen lassen sowie aus der Feststellung, in Vorschriften für Beamte oder Bedienstete auf Zeit (Anhang V, Art. 1 und 4) werde davon abweichend die Wendung „Ausscheiden aus dem Dienst“ („cessation des fonctions“) gebraucht. Desgleichen sollte man sich vor der Überbewertung des *argumentum e contrario* hüten, das der Kläger aus der Tatsache zu gewinnen versucht, daß in Anhang VIII Artikel 3 für die Berechnung der ruhegehaltfähigen Dienstjahre ausdrücklich eine Berücksichtigung der Dienstzeit angeordnet ist, die nach den Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten abgeleistet wurde. Auch wenn Artikel 58 der Beschäftigungsbedingungen nicht gleichermaßen klar und ausdrücklich von der Kontinuität der Dienstverhältnisse spricht, schließt dies doch nicht aus, daß Sinn und Zweck der Vorschrift eine entsprechende Interpretation nahe legen.

Tatsächlich halte ich es mit der Kommission für richtig, die *Funktion der*

Urlaubsregelung in den Mittelpunkt der Überlegungen zu stellen und von ihr ausgehend eine Lösung für den Fall zu gewinnen, daß der Urlaubsanspruch während eines bestimmten Jahres nicht erfüllt werden konnte. Grundlegend ist demnach die Erkenntnis, daß es Zweck der Urlaubsregelung ist, Gelegenheit zur Erholung und zur Sammlung neuer Kräfte für die Fortsetzung des Dienstes zu verschaffen. Ausgehend von dieser Einsicht muß als angemessenste Ersatzlösung für den Fall, daß Urlaub aus dienstlichen Gründen während eines Jahres nicht genommen werden kann, diejenige der *Nachholung* angesehen werden, und dies nicht zuletzt deswegen, weil sie auch im nationalen Recht die Regel zu sein scheint. Stimmt man dem zu, so muß auch für einen Fall wie den vorliegenden die Feststellung ausschlaggebend sein, daß der Dienst bei der Kommission keine Unterbrechung erfahren hat und daß die Möglichkeit besteht, den Urlaubsanspruch seiner eigentlichen Funktion gemäß, wenn auch mit Verspätung, zu erfüllen. Dagegen ist dem Wechsel im Statut keine besondere Bedeutung beizumessen. Tatsächlich gelangt man auf diese Weise zur Anerkennung einer gewissen Kontinuität der Dienstverhältnisse. Man wird sich zu ihr aber auch im Rahmen des Artikels 58 der Beschäftigungsbedingungen um so eher entschließen können, als sie ganz auf der Linie dessen liegt, was in der Rechtsprechung für Hilfskräfte (namentlich in bezug auf ihre Teilnahme an internen Auswahlwettbewerben) bisher schon für richtig gehalten wurde. — Als wichtiges Zwischenergebnis können wir demnach festhalten, daß ein Anspruch auf Vergütung in Geld für nichtgenommenen Urlaub nur beim *endgültigen Ausscheiden* aus dem Dienst der Gemeinschaft entsteht und daß von der Anwendung des Artikels 58 der Beschäftigungsbedingungen auf den Fall des Klägers, der ohne Unterbrechung im Dienst der Kommission verblieben ist, mit Recht abgesehen wurde.

Beschwert fühlt sich der Kläger indessen nicht nur durch die Verweigerung einer

finanziellen Entschädigung, sondern auch dadurch, daß in dem angegriffenen Bescheid nur der Urlaub des Jahres 1968 auf das folgende Jahr übertragen und der Urlaub des Jahres 1967 in Anwendung der im Personalkurier vom 7. November 1968 veröffentlichten Regelung für verfallen erklärt wurde. Sehen wir also zu, ob der Kommission auch insofern gefolgt werden kann.

Bei der von der Kommission angezogenen Regelung könnte es sich — Genauerer haben wir nicht erfahren — um eine Durchführungsvorschrift zum Personalrecht der Gemeinschaften handeln, das die Frage der Übertragung des Urlaubsanspruchs in Artikel 4 von Anhang V zum Statut nur unvollständig behandelt. Soweit es um die Beurteilung des vorliegenden Falles geht, ist der Satz entscheidend: „Le report total ne pourra cependant excéder le droit de congé acquis par le fonctionnaire au cours de l'année écoulée.“ *Materiell* läßt sich gegen diese Vorschrift und ihre Anwendung auf Vertragsbedienstete wohl nichts einwenden, denn ähnliche Grundsätze gelten auch im nationalen Beamtenrecht, also in der Rechtsmaterie, auf die bei Lückenhaftigkeit des Personalrechts der Gemeinschaften zurückgegriffen werden muß. Ich verweise dazu auf das deutsche Beamtenrecht, nach dem der Urlaubsanspruch verfällt, wenn er nicht spätestens bis zum 30. September des folgenden Jahres geltend gemacht wird¹. Auch das französische Recht scheint von dem Prinzip beherrscht zu sein, daß ein nicht rechtzeitig genommener Urlaub verloren ist und daß seine Übertragung in das folgende Jahr nur mit Hilfe einer Ausnahmegenehmigung erfolgen kann². — Dennoch ist allerdings fraglich, ob sich die General-

direktion Personal und Verwaltung der Kommission im gegenwärtigen Fall auf die angeführte Regelung berufen konnte. Hätte der Kläger nämlich, so wie sie es vorschreibt, seine Rechte wahrnehmen wollen, so wäre er gezwungen gewesen, den ihm aus dem Jahre 1967 noch zustehenden Urlaub unmittelbar nach Bekanntgabe der erwähnten Regelung im November 1968 zu nehmen. Daß dies *möglich* gewesen wäre, ist nicht sicher, zumal da die Kommission im Verfahren ausdrücklich anerkannt hat, der Kläger sei im Jahre 1968 aus dienstlichen Gründen verhindert gewesen, seinen Urlaub zu nehmen. Abgesehen davon mochte es auch unzumutbar erscheinen, kurz vor dem Ende des Jahres 1968, gleichsam von heute auf morgen, einen längeren Urlaub anzutreten. Auch wenn kein Bediensteter von einer dauernden Konservierung alter Urlaubsansprüche ausgehen kann, würde ich also eine Fürsorgepflicht des Dienstherrn mit dem Inhalt annehmen, Bedienstete auf drohende Rechtsverluste *rechtzeitig* aufmerksam zu machen und ihnen ausreichend Gelegenheit zu ihrer Vermeidung zu geben. Ich würde weiterhin folgern, daß die im Personalkurier vom 7. November 1968 publizierte Regelung diesem Erfordernis für die Urlaubsansprüche des Jahres 1967 schwerlich genügt. Damit entfällt aber ihre Anwendung auf den Fall des Klägers, und damit steht gleichzeitig fest, daß seine gesamten Urlaubsansprüche aus den Jahren 1967 und 1968 auf das Jahr 1969 übertragen werden mußten.

Zumindest teilweise wäre sonach die zweite Klage begründet, müßte sie nicht — wie gezeigt —, was ihren Annullierungsantrag angeht, als unzulässig angesehen werden.

1 — Vgl. Plog-Wiedow, Kommentar zum Bundesbeamtengesetz § 89 Anm. 9.

2 — Vgl. Plantey, *Traité pratique de la fonction publique* n° 1480.

3 — Zusammenfassung

Das Gesamtergebnis meiner Untersuchungen kann ich nach alledem wie folgt umreißen :

In der Rechtssache 18/69 fehlt es der vor Ablauf der Klagefrist eingereichten Klagebegründung an der Schlüssigkeit. Die Klage muß deshalb als unzulässig zurückgewiesen werden. Daß sie im übrigen auch nicht begründet wäre, habe ich gleichfalls gezeigt.

Der Annullierungsantrag der Rechtssache 39/69 ist in Ermangelung eines angreifbaren Aktes als unzulässig zurückzuweisen. Würde man ihn für zulässig halten, so wäre die Klage insofern begründet, als der angegriffene Bescheid nur die Übertragung des aus dem Jahre 1968 stammenden klägerischen Urlaubs auf das Jahr 1969 gestattet. Der Antrag auf Verurteilung der Kommission zur Leistung einer Vergütung gemäß Artikel 58 der Beschäftigungsbedingungen muß dagegen als unbegründet zurückgewiesen werden.

Was die Kosten des Verfahrens einschließlich der des Zwischenverfahrens über die nach Artikel 91 der Verfahrensordnung erhobene Einrede angeht, so erscheint es in Anbetracht der Tatsache, daß der in der Rechtssache 39/69 angegriffene Akt den Eindruck einer Entscheidung erwecken mochte, vertretbar, die Hälfte der klägerischen Kosten der Kommission aufzuerlegen.