SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS CARL OTTO LENZ vom 9. März 1988

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

A — Sachverhalt

1. In der vorliegenden Rechtssache klagt eine Beamtin nach einem längeren Urlaub aus persönlichen Gründen gegen ihre Entlassung von Amts wegen. Außerdem begehrt sie Ersatz des Schadens, der ihr durch eine nicht rechtzeitige Wiedereingliederung in die Dienste der Beklagten entstanden ist.

2. Die Klägerin war seit 1961 Beamtin der Beklagten am Dienstort der Gemeinsamen Forschungsstelle in Ispra. Sie hatte zuletzt den Dienstgrad C 1 inne. Im Dezember 1975 beantragte sie Urlaub aus persönlichen Gründen, zu dessen Rechtfertigung sie gesundheitliche Gründe angab, der ihr auch für das Jahr 1976 gewährt wurde. Nach zweimaliger Verlängerung sollte der Urlaub aus persönlichen Gründen am 5. Januar 1979 auslaufen. Schon in dem Schreiben, mit dem sie die zweite Verlängerung beantragte (4. November 1977), brachte sie zum Ausdruck, daß sie nach Ablauf des Urlaubs der Beklagten mit ihren Diensten wieder zur Verfügung stünde. Auf Anfrage des Verwaltungschefs in Ispra, Herrn Hannaert, (Schreiben vom 19. Januar 1979) antwortete die Klägerin mit Schreiben vom 19. Februar 1979, daß sie eine Wiedereingliederung anstrebe.

3. Mit einem Formbrief der Verwaltung, der etwa zwei Jahre später datiert (18. März 1981), wurde die Klägerin davon in Kenntnis gesetzt, daß bisher keine Planstelle ihres Dienstgrades frei geworden sei, und sie wurde unter anderem gefragt, ob sie eine sofortige oder eine verzögerte Wiedereingliederung anstrebe, worauf sie mit Schreiben vom 14. April 1981 mitteilte, daß sie an einer verzögerten Eingliederung interessiert sei, und zwar ausschließlich am Dienstort Ispra. Ein Jahr später wurde der Klägerin mit Schreiben vom 4. Februar 1982 ein Stellenangebot für Ispra gemacht. Daraufhin setzte die Klägerin die Behörde davon in Kenntnis, sie habe einen Luxemburger geheiratet und ziehe deshalb eine Wiedereingliederung in Luxemburg vor. Außerdem informierte sie die Beklagte, daß sie nur noch halbtags arbeite. Auf ihre Fragen, ob ein Transfer nach Luxemburg möglich und das Stellenangebot auch dann noch gültig sei, wenn sie alsbald beabsichtige, nach Luxemburg zu wechseln, antwortete ihr Herr Hannaert, daß eine Reservierung der freien Stelle für einen Transfer nach Luxemburg nicht möglich sei und sie sich doch besser direkt an die Dienststelle in Luxemburg wenden möge.

4. Noch im April 1982 fand ein Telefongespräch zwischen der Klägerin und einem Vertreter der Personalabteilung in Luxemburg statt, welches die Klägerin zum Anlaß nahm, der Beklagten schriftlich mitzuteilen (5. April 1982), daß es ihr aus Gründen der Berufstätigkeit ihres Ehemannes in nächster Zeit unmöglich sei, in die Dienste der Beklagten in Luxemburg zu treten. Sie bat darum, ihren Antrag auf ein späteres Datum zu verschieben, behielt sich

aber vor, selbst den Kontakt wiederaufzunehmen.

5. Fast zwei Jahre später, am 28. Mai 1984, wurde seitens der Dienststelle in Ispra die Anfrage an sie gerichtet, ob sie in Ispra oder in einem anderen Dienstort wiedereingegliedert werden wolle, was sie dahin gehend beantwortete, daß eine Eingliederung in Ispra für sie nicht mehr in Frage komme. Am 15. Oktober 1984 wurde ihr dann ein zweites Stellenangebot — für den Dienstort Ispra — unterbreitet, worauf sie am 28. Oktober 1984 mit dem Hinweis antwortete, daß sie nicht mehr in Ispra eingegliedert werden wolle und sie mit der Personalstelle in Luxemburg in direktem Kontakt stehe. Im Laufe einer regen Korrespondenz über die Gültigkeit der beiden Angebote teilte die Klägerin im Dezember 1984 (16. Dezember 1984) mit, daß ihre Berufstätigkeit aus gesundheitlichen Gründen in Frage gestellt sei.

6. Mit Schreiben vom 4. Juni 1986 wurde der Klägerin mitgeteilt, daß das Verfahren ihrer Entlassung von Amts wegen eingeleitet werden sollte. Mit Schreiben vom 1. Juli 1985 und vom 6. September 1985 brachte sie ihre Einwände hiergegen vor. Nach Anhörung des Paritätischen Ausschusses (14. November 1985) verfügte die Anstellungsbehörde am 25. März 1986 die Entlassung der Klägerin von Amts wegen. Gegen diese Entscheidung legte sie am 18. Juni 1986 Beschwerde ein, mit der sie unter anderem rügte, sie habe das zweite Angebot niemals ausdrücklich zurückgewiesen; außerdem sei sie im Verfahren zu ihrer Entlassung von Amts wegen nicht angehört worden.

7. Die *Klägerin* beantragt,

1) die Entscheidung der Anstellungsbehörde vom 25. März 1986 sowie die implizit durch Schweigen ergangene Beschwerdeentscheidung aufzuheben;

2) die Verurteilung der Beklagten, sie in die erste frei werdende Planstelle ihrer Laufbahngruppe und ihres Dienstgrades einzuweisen, und zwar hinsichtlich Dienstalter und Pensionssystem rückwirkend zum 5. Januar 1979;

3) der Klägerin die Summe der Dienstbezüge seit 5. Januar 1979 abzüglich der anderweit erhaltenen Nettobezüge zu zahlen nebst 8 % Zinsen seit dem Tag, an dem sie hätte wiedereingegliedert werden müssen;

4) der Beklagten die Kosten aufzuerlegen.

8. Die *Beklagte* beantragt, die Klage abzuweisen.

9. Hinsichtlich der weiteren Umstände und des Vorbringens der Parteien wird auf den Sitzungsbericht verwiesen.

B — Stellungnahme

1. *Anfechtungsklage*

10. Zunächst ist die Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entlassungsverfügung vom 25. März 1986 zu überprüfen. In Artikel 40 Absatz 4 Buchstabe d des Beamtenstatuts sind

die Voraussetzungen für eine solche Entlassung folgendermaßen formuliert:

„Nach Ablauf des Urlaubs aus persönlichen Gründen ist der Beamte in die erste seiner Laufbahngruppe oder Sonderlaufbahn frei werdende Planstelle einzuweisen, die seiner Besoldungsgruppe entspricht, sofern er die dafür erforderliche Eignung besitzt. Lehnt er die ihm angebotene Planstelle ab, so hat er weiterhin Anspruch auf Wiederverwendung in einer seiner Besoldungsgruppe entsprechenden Planstelle seiner Laufbahngruppe oder Sonderlaufbahn, wenn eine solche Planstelle erneut frei wird und er die dafür erforderliche Eignung besitzt. Lehnt er zum zweiten Mal ab, so kann er nach Anhörung des Paritätischen Ausschusses von Amts wegen entlassen werden."

11. Es steht also im Ermessen der Anstellungsbehörde, eine Entlassung von Amts wegen zu verfügen, wenn dem Beamten zwei wirksame Stellenangebote gemacht worden sind, die er beide abgelehnt hat. In Artikel 49 Absatz 2 des Beamtenstatuts, der die Entlassung von Amts wegen regelt, wird neben dem Anhörungserfordernis des Paritätischen Ausschusses die Pflicht zur Anhörung des Beamten mit folgenden Worten begründet:

„Die mit Gründen versehene Verfügung wird von der Anstellungsbehörde nach Stellungnahme des Paritätischen Ausschusses und nach Anhörung des Beamten erlassen."

Es stellt sich daher die Frage, ob die Beklagte zwei wirksame Angebote an die Klägerin gerichtet hat, die diese ausgeschlagen hat, und ob das Verfahren ordnungsgemäß abgelaufen ist.

12. Das erste Stellenangebot wurde der Klägerin unstreitig am 4. Februar 1982 gemacht. Es handelte sich dabei um eine Stelle der Laufbahngruppe und der Besoldungsgruppe der Klägerin am Dienstort Ispra. Bis zu diesem Zeitpunkt hatte die Klägerin noch nie ihren Wunsch artikuliert, an einem anderen Dienstort wiedereingegliedert zu werden. Erst mit Schreiben vom 15. Februar 1982 — dem Antwortbrief auf das Stellenangebot — teilte sie erstmalig ihre Präferenz für den Dienstort Luxemburg mit. Das Stellenangebot vom 4. Februar 1982 könnte allenfalls verspätet gewesen sein. Dieser Umstand kann in diesem Zusammenhang jedoch noch dahinstehen, da das konkrete Angebot durch ein möglicherweise fehlerhaftes Vorverhalten der Behörde nicht seine Rechtmäßigkeit verliert. Die Frage kann allenfalls in anderem Zusammenhang sein, welche Rechtsfolgen an eine unterstellte Verzögerung des Angebots zu knüpfen sind. Das Angebot ist also gültig.

13. Somit stellt sich die Frage, ob es von der Klägerin im Sinne des Artikels 40 Absatz 4 Buchstabe d des Statuts „abgelehnt" worden ist. Da die Klägerin sich ausdrücklich weder im Sinne einer Annahme noch im Sinne einer Ablehnung geäußert hat, muß sich die Antwort aus der Deutung ihres Verhaltens, insbesondere der vorgelegten Korrespondenz, ergeben.

14. Dabei ist zunächst festzustellen, wie sich die Rechtslage für die Klägerin darstellte. In dem Schreiben, mit dem ihr die Stelle angeboten wurde, war ihr eine Frist von zwei Wochen ab Erhalt eingeräumt worden, um ihr Interesse an der Stelle zu bekunden oder sie abzulehnen. Gleichzeitig wurde ihr mitgeteilt, daß mangels einer Reaktion binnen der gesetzten Frist ihr Verhalten als Ablehnung gewertet werde. Zwar hat die Klägerin innerhalb der Frist geantwortet, dabei allerdings nur um Informationen dahin gehend gebeten, ob ein baldiger Transfer nach Luxemburg möglich und ob das Angebot auch dann noch gültig sei,

wenn sie beabsichtige, alsbald nach Luxemburg versetzt zu werden. Auf die abschlägige Antwort des Verwaltungschefs, Herrn Hannaert, daß eine Reservierung der Stelle für einen Transfer nach Luxemburg nicht in Frage komme, hat sie nicht mehr reagiert. Fest steht, daß sie das Angebot weder unmittelbar noch zu einem späteren Zeitpunkt angenommen hat.

15. Die Verwaltung hat infolgedessen das Schweigen der Klägerin zu Recht als Ablehnung gewertet. Rein hypothetisch besteht zwar rechtlich die Möglichkeit, einen Antrag auch ohne ausdrückliche Erklärung anzunehmen. Das enthebt jedoch den Annehmenden keineswegs der Pflicht, seine Annahme in irgendeiner Form für die Außenwelt erkennbar zu manifestieren. Der Verzicht auf eine Annahmeerklärung kann nicht zur Folge haben, daß auch die Äußerung eines Annahmewillens entbehrlich ist. Denn wollte man von der Kundgabe eines irgendwie gearteten Rechtsbindungswillens absehen, so würde man an ein rechtlich indifferentes Verhalten Rechtsfolgen knüpfen, die dann unter Umständen gegen den Willen des potentiell Annehmenden Rechtsbindungen auslösen würden.

16. Die Klägerin macht nun geltend, nach dem Schreiben von Herrn Hannaert sei das Angebot nicht mehr gültig gewesen, sie habe es deshalb auch nicht mehr annehmen können. Selbst wenn man davon ausgeht, daß die Klägerin, auch ohne das Angebot unmittelbar angenommen zu haben, noch die Möglichkeit hätte haben müssen, dies auch zu einem späteren Zeitpunkt noch in Anspruch zu nehmen, so wäre das vielleicht zu den von der Behörde festgelegten Bedingungen noch möglich gewesen, da in dem Schreiben der Verwaltung lediglich klargestellt war, daß eine „Reservierung" der Stelle für einen Transfer nach Luxemburg nicht in Betracht komme. Die Klägerin hat jedoch nie ihre Bereitschaft mitgeteilt, die Stelle in Ispra trotzdem anzunehmen. Da die Klägerin während eines längeren Zeitraumes überhaupt nicht mehr in Kontakt mit der Behörde getreten ist, kann auch keine sich aus den Umständen ergebende Annahme des Angebots unterstellt werden. Wird jedoch ein Angebot weder ausdrücklich noch konkludent angenommen, so ist das als eine „Ablehnung" im Sinne des Artikels 40 Absatz 4 Buchstabe d des Statuts zu werten, um so mehr als diese Wertung von der Beklagten bereits schriftlich angekündigt worden war.

17. Das zweite Stellenangebot wurde der Klägerin am 15. Oktober 1984 wiederum für den Dienstort Ispra gemacht. Gegen die Gültigkeit dieses Angebots lassen sich jedoch in zweifacher Hinsicht Bedenken erheben. Zunächst stellt sich die Frage, ob die angebotene Stelle der Laufbahngruppe und der Besoldungsgruppe der Klägerin entsprach. Außerdem ist fraglich, ob ein Stellenangebot am Dienstort Ispra zu diesem Zeitpunkt zulässig war oder ob nicht die Behörde im Rahmen ihrer Fürsorgepflicht und aufgrund ihres eigenen Vorverhaltens nach Treu und Glauben gehalten war, ein Angebot in Luxemburg zu machen. Schließlich hat die Klägerin kritisiert, daß die Stelle bereits seit 17 Monaten ausgeschrieben war, bevor sie ihr angeboten wurde.

18. Richtig ist, daß der der Klägerin angebotene Dienstposten als C 5/C 4-Stelle ausgeschrieben war. Es war jedoch schon aus dem Angebotsschreiben an die Klägerin klar erkennbar, daß sie mit ihrem Dienstgrad C 1 wiedereingestellt werden sollte. Der Vertreter der Beklagten hat auch in der mündlichen Verhandlung ausdrücklich darauf hingewiesen, daß die Klägerin bei einer Wiedereingliederung selbstverständlich mit ihrem Dienstgrad einzustellen gewesen wäre. Die Diskrepanz zwischen der Einstufung in der Ausschreibung als C 5/C 4 und der möglichen tatsächlichen Besetzung als C 1 entspräche einer Praxis der Beklagten, nach der offene Planstellen, soweit sie mit exter-

nen Bewerbern zu besetzen seien, möglichst niedrig bewertet würden. Anders verhalte es sich jedoch, wenn Prioritäten für die Besetzung — wie etwa im Falle der Klägerin — bestünden. Diese Praxis ist nicht geeignet, der Klägerin einen Rechtsnachteil zuzufügen. Sie kann deshalb im vorliegenden Fall auch nicht beanstandet werden. Das Angebot war daher insoweit nicht fehlerhaft.

19. Das Stellenangebot im Oktober 1984 für den Dienstort Ispra könnte jedoch deshalb treuwidrig gewesen sein, weil der Beklagten immerhin seit Februar 1982 bekannt war, daß die Klägerin bevorzugt in Luxemburg wiedereingegliedert werden wollte. Grundsätzlich ist davon auszugehen, daß der Beamte einen Anspruch auf Wiedereingliederung nur an den Dienstort und bei der Generaldirektion hat, bei der er beschäftigt war. Das bedeutet jedoch nicht, daß jede Möglichkeit, an einem anderen Dienstort eingegliedert zu werden, ausgeschlossen ist. Die Beklagte hat durch ihr Verhalten auch den Rechtsschein erweckt, als könne die Klägerin den Dienstort ihrer Wiederbeschäftigung frei wählen. So hat sie beispielsweise bereits im Schreiben vom 3. April 1979 (Anlage 8 der Klageschrift) unaufgefordert mitgeteilt, die Klägerin möge sich wegen der geringen Anzahl an freien Stellen an andere Forschungsstellen und an die zuständigen Dienste in Brüssel und Luxemburg wenden. Im Formbrief vom 18. März 1981 (Anlage 9 der Klageschrift) wird nachgefragt, ob der Wiedereingliederungsantrag nur für Ispra oder auch für andere Dienstorte gelte und ob die Anzeige der offenen Stellen auch für die anderen Dienstorte der Kommission erfolgen solle. In dem Anschreiben vom 8. März 1982 (Anlage 13 der Klageschrift) wurde die Klägerin seitens der Beklagten aufgefordert, sich unmittelbar an die Dienststellen der Kommission in Luxemburg zu wenden. Selbst noch im Schreiben vom 28. Mai 1984 (Anlage 16 der Klageschrift) wurde die Klägerin gefragt, ob sie ausschließlich eine Wiedereingliederung in Ispra beabsichtige oder an einem anderen Dienstort. Alle diese Schreiben sind mindestens mißverständlich. Geht man von den Bekundungen des Vertreters der Beklagten in der mündlichen Verhandlung aus, daß nie eine ernstzunehmende Möglichkeit für einen Beamten des Dienstortes Ispra für eine Wiedereingliederung in Luxemburg bestanden habe, so zeichnen die genannten Schreiben — unter ihnen persönliche Anschreiben sowie Formbriefe — ein unrealistisches Bild von den tatsächlich bestehenden Möglichkeiten.

20. Die Klägerin hat im übrigen ihre Ehe mit einem Luxemburger als Grund für ihre Wiedereingliederung in Luxemburg angegeben. Auch unter diesem Aspekt war die Beklagte gehalten, im Rahmen ihrer Fürsorgepflicht eine Eingliederung am Dienstort Luxemburg in Angriff zu nehmen.

21. Diese Forderungen können jedoch nur so weit Geltung beanspruchen, als sie auch tatsächlich erfüllbar sind. Gemäß den unbestrittenen Darlegungen des Vertreters der Beklagten waren in dem maßgeblichen Zeitraum von 1982 bis 1984 keine C 1-Posten für Bedienstete aus ursprünglich anderen Dienstorten verfügbar. Deswegen kann der Beklagten kein Vorwurf daraus gemacht werden, sie habe keine C 1-Stelle in Luxemburg angeboten.

22. Außerdem kann auch eine etwaige sich aus der Fürsorgepflicht des Dienstherrn ergebende Rechtspflicht nicht losgelöst von dem Verhalten des Beamten begründet oder beurteilt werden. Denn die Fürsorgepflicht spiegelt — wie der Gerichtshof bisher mehrfach entschieden hat[1] — das Gleichgewicht

1 — Siehe Urteil vom 23. Oktober 1986 in der Rechtssache 321/85, Harmut Schwiering/Rechnungshof, Slg. 1986, 3199, Randnr. 18; vgl. auch Urteil vom 28. Mai 1980 in der Rechtssache 33 und 75/79, Richard Kuhner/Kommission, Slg. 1980, 1677, Randnr. 22, und Urteil vom 9. Dezember 1982 in der Rechtssache 191/81, Onno Plug/Kommission, Slg. 1982, 4229, Randnr. 21.

zwischen den wechselseitigen Rechten und Pflichten wider, welches das Statut in den Beziehungen zwischen der Behörde und den öffentlichen Bediensteten geschaffen hat.

23. Was nun den Wunsch der Klägerin betrifft, in Luxemburg eingesetzt zu werden, so hatte sie diesen erstmalig im Februar 1982 mitgeteilt. Die Personalabteilung der Beklagten in Luxemburg war ihrerseits per Telegramm vom 1. April 1982 auf die Klägerin zugegangen, um über ein Stellenangebot zu verhandeln. Nach einem Telefonat vom 2. April 1982 ließ die Klägerin wissen, daß demnächst eine Wiedereingliederung in Luxemburg aus Gründen der Berufstätigkeit ihres Mannes unmöglich sei. Sie stellte ihr Interesse an einer Wiedereingliederung für Anfang 1983 in Aussicht, behielt sich aber gleichzeitig vor, ihrerseits den Kontakt wiederaufzunehmen. Die angekündigte Kontaktaufnahme unterblieb, so daß sich die Situation für die Verwaltung folgendermaßen darstellte: Zuständige Dienststelle war Ispra. Dort wußte man jedoch von den Wünschen der Klägerin nach einer Verwendung in Luxemburg. In Luxemburg hingegen war man informiert worden, daß eine Aufnahme der Beschäftigung bis auf weiteres nicht in Betracht komme, so daß man völlig im Sinne der Klägerin das Verfahren ruhen ließ. Als dann die Beklagte nach über zwei Jahren die Initiative ergriff, um Klärung darüber zu erlangen, ob die Klägerin überhaupt noch eingegliedert werden wollte, war das in keiner Hinsicht zu beanstanden. Die Klägerin antwortete zwar, sie wolle nicht mehr nach Ispra, ohne jedoch das Vorhaben, in Luxemburg eingegliedert zu werden, positiv zu artikulieren. Vor diesem Hintergrund war es völlig legitim, dem Schwebezustand durch ein zweites Angebot seitens der zuständigen Dienststelle ein Ende zu bereiten. Deshalb ist auch das zweite Angebot vom 15. Oktober 1984 in zulässiger Weise ergangen.

24. Die Klägerin macht nun geltend, sie habe dieses zweite Angebot nie abgelehnt. Auch hier ist davon auszugehen, daß sie binnen einer zweiwöchigen Frist das Angebot hätte annehmen müssen. Über die möglichen Folgen einer Ablehnung war sie inzwischen mehrfach informiert worden, unter anderem schon in dem ersten Angebotsschreiben sowie auch in dem Schreiben vom 15. Oktober 1984. Spätestens mit Erhalt des Angebotsschreibens mußte der Klägerin klar sein, daß sie keine Wahlmöglichkeit hinsichtlich des Dienstortes mehr hatte. Trotzdem hat sie nicht innerhalb der angegebenen Frist das Angebot angenommen. Sie hat vielmehr mit Schreiben vom 28. Oktober 1984 mitgeteilt: „... Je n'envisage plus d'être réintégrée à Ispra." Im Anschluß daran entspann sich eine Korrespondenz über die Gültigkeit der Angebote, wobei die Beklagte wiederholt darauf hinwies, daß sie diese für gültig und endgültig abgelehnt betrachte. In keinem der Schreiben hat die Klägerin ihre Bereitschaft erklärt, die Angebote definitiv anzunehmen

25. In der Rechtssache 108/79 [2] hat der Gerichtshof entschieden, daß eine formal erklärte, anschließend jedoch faktisch nicht vollzogene Annahme als Ablehnung des Angebots nach Artikel 40 Absatz 4 des Statuts zu werten sei. Die Besetzung einer freien Planstelle werde durch die Erfordernisse des öffentlichen Dienstes und nicht durch die persönlichen Belange des Beamten gerechtfertigt.

26. Einen Rechtsfehler des zweiten Angebots glaubte die Klägerin schließlich aus dem Umstand ableiten zu können, daß ihr das Angebot erst 17 Monate nach der öffentlichen Stellenausschreibung unterbreitet worden war. Dieses Argument könnte ihr Begehren unter Umständen dann untermauern, wenn sie das Angebot unverzüglich angenommen hätte. Bekanntlich war aber die

2 — Siehe Urteil vom 5. Juni 1980 in der Rechtssache 108/79, Salvatore Belfiore/Kommission, 1980, 1769, Randnr. 15.

Klägerin schon im Zeitpunkt der Veröffentlichung der freien Planstelle am 29. April 1983 nicht mehr an einer Rückkehr nach Ispra interessiert[3]. Aus dem Zeitpunkt des Angebotsschreiben lassen sich daher keine Rechte zugunsten der Klägerin herleiten.

27. Die Reaktion der Klägerin auf das zweite Angebot, sie wolle nicht in Ispra eingegliedert werden, ist unmißverständlich und eindeutig. Daran ändern auch die späteren Versuche, die Gültigkeit der Angebote in Frage zu stellen, nichts. Daher ist davon auszugehen, daß die Klägerin beide Angebote abgelehnt hat im Sinne des Artikels 40 Absatz 4 des Statuts. Somit waren die Voraussetzungen gegeben, die die Beklagte zur Einleitung des Entlassungsverfahrens von Amts wegen berechtigten.

28. Mit Schreiben vom 4. Juni 1985 wurde die Klägerin davon in Kenntnis gesetzt, daß die Verwaltung das Verfahren zur Entlassung von Amts wegen einleiten werde. Die Klägerin hat geltend gemacht, der gewählte Zeitpunkt sei treuwidrig gewesen. Richtig ist zwar, daß sie der Verwaltung angezeigt hatte, sie werde sich von April bis August 1985 nicht an ihrem Wohnsitz aufhalten. Trotzdem kann der Zeitpunkt der Einleitung des Verfahrens nicht beanstandet werden. Die Klägerin hatte die Beklagte über mehrere Jahre im unklaren gelassen, ob, wenn ja, halbtags oder ganztags und an welchem Dienstort sie in die Dienste der Beklagten wiedereintreten wolle. Es kann davon ausgegangen werden, daß es im wohlverstandenen Interesse der Klägerin lag, die Rechtslage in der Schwebe zu halten und die Angebote nicht zu einem früheren Zeitpunkt zu machen. Nachdem beide Angebote abgelehnt waren und damit die rechtlichen Voraussetzungen für eine Entlassung von Amts wegen gegeben waren, konnte die Beklagte durch eine längere Abwesenheit der Klägerin von ihrem Wohnsitz nicht an der Fortsetzung des Verfahrens gehindert werden.

29. Die Klägerin hatte in der Korrespondenz nach dem zweiten Angebot die Gültigkeit der Angebote zwar in Frage gestellt, aber selbst in diesem Stadium, in dem sie scheinbar davon ausging, die Möglichkeit, wieder in die Dienste der Beklagten einzutreten, stünde ihr noch offen, hat sie die Verwaltung wissen lassen, ihre Berufstätigkeit — auch halbtags — sei aus gesundheitlichen Gründen fraglich (Schreiben vom 16. Dezember 1984, Anlage 23 der Klageschrift). Daß sie sich für vier Monate quasi „abgemeldet" hat, ohne eine Anschrift zu hinterlassen, unter der sie erreichbar war, kann nicht gegen die Beklagte wirken. Bei längerer Abwesenheit oblag es der Klägerin, für die ordnungsgemäße Zustellung der für sie bestimmten Post Sorge zu tragen. Da die Klägerin somit auch noch nach dem zweiten Angebot ihr mißverständliches und widersprüchliches Verhalten fortgesetzt hat, war die Einleitung des Entlassungsverfahrens nicht fehlerhaft.

30. In den verbundenen Rechtssachen 126/75, 34 und 92/76[4], in denen über ein pflichtwidriges Verhalten der Anstellungsbehörde wegen verspäteter Wiedereingliederung zu entscheiden war, hat der Gerichtshof ein rechtswidriges Verhalten der Beklagten abgelehnt, da das Verhalten des Klägers zu Ungewißheiten beigetragen hatte und daher Zweifel am Willen des Klägers zur Wiedereingliederung entstanden waren.

31. Soweit also der Zeitpunkt zur Einleitung des Verfahrens nicht beanstandet wer-

3 — Siehe oben unter 22.

4 — Siehe Urteil vom 27. Oktober 1977 in den verbundenen Rechtssachen 126/75, 34 und 92/76, Robert Giry/Kommission, Slg. 1977, 1937.

den kann, bleibt lediglich das Vorbringen der Klägerin, sie sei nicht angehört worden, zu prüfen. Ausweislich der von der Klägerin selbst vorgelegten Unterlagen hat sie sowohl mit Schreiben vom 1. Juli 1985 als auch mit Schreiben vom 6. September 1985 zu dem Entlassungsverfahren Stellung genommen. Das Anhörungserfordernis ist eine Ausprägung des Grundsatzes des rechtlichen Gehörs. Im Schreiben der Beklagten vom 4. Juni 1985 wurden der Klägerin alle wesentlichen Umstände mitgeteilt, und sie wurde ausdrücklich aufgefordert, ihre Stellungnahme im Sinne des Artikels 49 Absatz 2 des Statuts abzugeben. Allein der Umstand, daß sie nach Anhörung des Paritätischen Ausschusses nicht erneut Gelegenheit zur Stellungnahme erhielt, könnte gegen Artikel 49 Absatz 2 des Statuts verstoßen. Es ist allerdings davon auszugehen, daß die Reihenfolge der Anhörungen nicht vorgeschrieben ist. Nach Sinn und Zweck der Vorschrift muß der betroffene Beamte Gelegenheit haben, sich zu allen wesentlichen Momenten zu äußern. Gerade diese Möglichkeit hatte die Klägerin und hat sie auch wahrgenommen.

32. Dabei ist es unschädlich, daß sie nicht von der Anstellungsbehörde, das heißt vom Generaldirektor Dinkespiler, zur Stellungnahme aufgefordert wurde, sondern vom Chef der Verwaltung. Ihre Einwände waren in der Akte und konnten bei der Entscheidung mitberücksichtigt werden. Da also auch keine Verfahrensrechte der Klägerin verletzt wurden, ist die Entscheidung vom 25. Oktober 1986 rechtmäßig. Daß die Beklagte mit ihrer Vorgehensweise nicht gegen ihre Fürsorgepflicht verstoßen hat, wird schließlich auch durch den Umstand erhellt, daß sie der Klägerin noch im Klageverfahren eine vergleichsweise Beilegung des Streits offengehalten hat und bis zum heutigen Zeitpunkt die Klägerin wiederbeschäftigen würde, vorausgesetzt, daß diese tatsächlich zur Arbeitsleistung bereit ist.

2. *Schadensersatzklage*

33. Neben der Anfechtungsklage hat die Klägerin auch eine Schadensersatzklage erhoben, deren Zulässigkeit schon zweifelhaft ist. Bekanntlich ist einer Beamtenklage das Beschwerdeverfahren nach Artikel 90 und 91 des Statuts vorgeschaltet, das einerseits Wege zu einer gütlichen Einigung ermöglichen soll und andererseits den Streitgegenstand umreißt. Auch wenn im Interesse des Beamten eine großzügige Auslegung des Beschwerdevorbringens angezeigt ist, kann im Klageverfahren kein neuer Streitgegenstand eingeführt werden.

34. Mit der Beschwerde hat die Klägerin ausschließlich die Entlassungsverfügung angegriffen. Nur im Rahmen der Rechtmäßigkeitsprüfung dieser Entscheidung ist das Verhalten der Beklagten vom Streitgegenstand umfaßt. Gegen diese Wertung spricht auch nicht die weite Auslegung des durch die Beschwerde bezeichneten Streitgegenstandes beispielsweise in der Rechtssache Sergy[5]. Hier war die Rechtmäßigkeit einer Wiedereinweisungsentscheidung zu prüfen und der durch deren Rechtswidrigkeit entstandene Schaden auszugleichen. Dieses Begehren war aber — wenn auch nicht in allen Einzelheiten — schon in der Beschwerde geltend gemacht worden[6]. Da dies hier nicht der Fall war, ist meines Erachtens die Schadensersatzklage mangels vorausgegangener Beschwerde unzulässig.

35. Selbst wenn man sie aber für zulässig erachtet, so wird ihr inhaltlich kein Erfolg

5 — Siehe Urteil vom 1. Juli 1976 in der Rechtssache 58/75, Jacques Henri Sergy/Kommission, Slg. 1976, 1139, Randnrn. 31 bis 34.

6 — Siehe dort S. 1141.

beschieden sein, da es an einem rechtswidrigen Verhalten der Beklagten fehlt. Das erste Angebot der Beklagten an die Klägerin im Februar 1982 könnte zwar verspätet gewesen sein, da die Beklagte zunächst nach Ablauf ihres Urlaubs aus persönlichen Gründen ihre Bereitschaft zur Wiedereingliederung bekundet hatte. Hier ist jedoch nach den Bekundungen des Vertreters der Beklagten in der mündlichen Verhandlung davon auszugehen, daß von 1979 bis 1981 keine C 1-Stelle in Ispra zur Verfügung stand. Im übrigen kann auch das Verhalten der Klägerin selbst nicht außer acht gelassen werden. Daß bei einer Bewertung der Pflichten der Behörde auch das Verhalten des Beamten in die Betrachtung einbezogen werden muß, hat der Gerichtshof auch beispielsweise in den Rechtssachen Sergy und Pizziolo[7] entschieden. Die Klägerin hatte sich während eines Zeitraums von zwei Jahren nicht nachweisbar um eine Stelle bemüht. Erst auf die Initiative der Beklagten hin hat sie im Jahr 1981 mitgeteilt, sie sei an einer *verzögerten* Eingliederung interessiert. Auch der Vertreter der Klägerin hat in der mündlichen Verhandlung eingeräumt, daß das Verhalten der Parteien bis zum Jahr 1984 durchaus einvernehmlich war. Es spricht deshalb der Beweis des ersten Anscheins, der von der Klägerin nicht erschüttert wurde, dafür, daß, nachdem unmittelbar nach Ablauf des Urlaubs aus persönlichen Gründen keine Stelle zu besetzen war, die Verzögerung des Angebots durchaus auch im Interesse der Klägerin lag, um ihre Rechtslage durch ein definitives Angebot nicht zu verschlechtern.

36. Die Rechtmäßigkeit des späteren Verhaltens der Beklagten wurde bereits im Rahmen der Anfechtungsklage geprüft und als ordnungsgemäß bestätigt, so daß abschließend davon auszugehen ist, daß auch die Schadensersatzklage mangels rechtswidrigen Verhaltens der Beklagten abzuweisen ist.

37. Die Kosten sind nach Artikel 69 § 2 der Verfahrensordnung des Gerichtshofs der unterliegenden Partei aufzuerlegen. Gemäß Artikel 70 der Verfahrensordnung tragen jedoch die Organe bei Klagen ihrer Bediensteten ihre Kosten selbst.

C — Schlußantrag

Ich schlage deshalb folgende Entscheidung vor:

„1) Die Klage wird abgewiesen.

2) Jede Partei trägt ihre eigenen Kosten."

7 — Siehe Urteil vom 5. Mai 1983 in der Rechtssache 785/79, Adriano Pizziolo/Kommission, Slg. 1983, 1343,