HET HOF VAN JUSTITIE (Tweede kamer),

rechtdoende,

1. **Verwerpt het beroep.**

2. **Verstaat dat elk der partijen de eigen kosten zal dragen.**

Bahlmann Pescatore Due

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 17 november 1983.

De griffier
voor deze
H. A. Rühl
hoofdadministrateur

De president van de Tweede kamer
K. Bahlmann

CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL P. VERLOREN VAN THEMAAT VAN 20 OKTOBER 1983

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

1. Inleiding

In de onderhavige zaak vraagt verzoekster om vernietiging van het besluit van de president van het Hof van 5 mei 1982, waarin haar proeftijd wordt beëindigd zonder vaste aanstelling en, voor zover nodig, tevens van het daaraan voorafgaande rapport over haar proeftijd en van de beschikking van de president van het Hof van 23 september 1982, waarbij het bezwaarschrift van verzoekster werd verworpen.

Ik vestig reeds hier Uw aandacht op de genoemde data, omdat op deze data het tot aanstelling bevoegde gezag uiteraard

nog geen rekening kon houden met het voor de beoordeling van het verzoek naar mijn mening op zich zelf reeds beslissende arrest van 6 oktober 1982 in de zaak 206/81 (Alvarez). Zoals nog zal blijken, maakte het tot aanstelling bevoegde gezag in de onderhavige zaak dezelfde procedurele fout als door Uw Hof in genoemd arrest een voldoende vernietigingsgrond werd geacht.

Aangezien Uw Hof in zijn oproep voor de mondelinge behandeling verzoekster tevens heeft verzocht haar inhoudelijke grieven te preciseren in het licht van Uw rechtspraak over de beoordelingsvrijheid van de administratie ten aanzien van de aanstelling in vaste dienst aan het einde van een proeftijd, zal ik niettemin ook op deze inhoudelijke grieven nader ingaan. Daarbij zal ik uiteraard rekening houden met het laatstelijk in rechtsoverweging 16 van Uw arrest in de zaak Munk (zaak 98/81, Jurispr. 1982, blz. 1155) neergelegde beginsel „dat het op de weg ligt van het bevoegde administratieve gezag, zijn beoordelingsvrijheid aan te wenden bij de waardering van de geschiktheid van de betrokkene om de hem opgedragen taken te vervullen, onverminderd de rechterlijke toetsing van die aanwending door het Hof met het oog op kennelijke dwaling."

Ik verwijs in dit verband echter ook naar het arrest in de zaak Tither (zaak 175/80, Jurispr. 1981, blz. 2359). Uit dit arrest blijkt dat het criterium van de kennelijke dwaling Uw Hof geenszins verhinderde nauwkeurig na te gaan of de redenen van afwezigheid van de verzoeker in dat geding door de betrokken instelling voldoende onderzocht waren, welke vraag Uw Hof toen uiteindelijk negatief beantwoordde. Het onderzocht met name in hoeverre er sprake was van een „geldige reden" („motif valable") voor ontslag (overweging 17).

Naast deze arresten is uiteraard het onder meer in Uw arrest Renckens (zaak 27/68, Jurispr. 1969, blz. 255) neergelegde beginsel van belang, dat aan het vereiste van artikel 25 van het Statuut „is voldaan wanneer op duidelijke en ondubbelzinnige wijze blijkt van de gronden waarop de nadelige beslissing berust." Op andere criteria die bij Uw beperkte controle van de beoordelingsvrijheid een rol zouden kunnen spelen zal ik voor zover nodig nog terugkomen.

2. De belangrijkste feiten

De volgende feiten acht ik voor de beoordeling van de zaak het meest relevant.

Verzoekster, die tijdelijk was aangesteld bij de vertaaldienst van het Hof, stelde zich in 1981 kandidaat voor het intern vergelijkend onderzoek nr. CJ 38/80 voor de aanwerving van een hulpbeambte bij de Directie Documentatie en bibliotheek (afdeling Bibliotheek). De taken van de aan te werven ambtenaar omvatten blijkens de aankondiging van het vergelijkend onderzoek, naast het rangschikken van de werken, het opstellen van een jaarlijkse inventaris van het bibliotheekbestand, de bediening van de kopieermachine en medewerking aan de uitleendienst. Verzoekster werd als eerste op de geschiktheidslijst geplaatst en met ingang van 1 augustus 1981 op proef aangesteld. Stellig omdat haar aanstellingsbesluit pas op 15 september 1981 werd getekend, trad zij echter eerst op 1 oktober 1981 werkelijk in dienst in haar nieuwe functie bij het Hof. Hoewel

formeel gezien het beoordelingsrapport over haar proeftijd in verband met de formele ingangsdatum van haar aanstelling reeds op 31 januari 1982 had moeten zijn opgesteld, werd dit in feite pas op 24 maart 1982 ingevuld.

Bij deze beoordeling werd verzoekster op vier punten „onvoldoende" beoordeeld. In de eerste plaats werd haar „beoordelingsvermogen en vermogen tot aanpassing" onvoldoende geacht wegens „fysieke ongeschiktheid".

In de tweede plaats werden haar „verantwoordelijkheidsbesef en toewijding aan haar taak" onvoldoende geacht wegens „veelvuldige afwezigheid en matige belangstelling".

In de derde en vierde plaats werden zowel de „kwaliteit" als de „snelheid van uitvoering" van haar werk onvoldoende geacht „als gevolg van haar afwezigheden".

In de toelichting op het voorgestelde ontslag van verzoekster wordt, voorzover van belang, nog het volgende over deze vier onvoldoende geachte kwaliteiten opgemerkt:

ad 1:

„Haar taak als magazijnbediende bestaat in de eerste plaats uit dagelijkse werkzaamheden van vervoer en plaatsing van boeken, hetgeen de regelmatige verplaatsing van karretjes van één verdieping naar de andere medebrengt en de verplaatsing van vaak omvangrijke werken. De hoeveelheid dagelijks te behandelen boeken vereist een zekere fysieke kracht ... die mevrouw Tréfois in onvoldoende mate bezit."

ad 2, 3 en 4:

„... Helaas heeft mevrouw Tréfois zich doen opmerken door haar veelvuldige afwezigheden wegens familieomstandigheden of gezondheidsredenen" en (ad 2) „Het werk voldoet niet precies aan de wensen van mevrouw Tréfois die haar voorkeur heeft uitgedrukt voor de functie van secretaresse; dat verklaart haar matige belangstelling voor het werk."

Samenvattend werd gesteld, dat de beoordelaar „om redenen die samenhangen zowel met een gebrek aan belangstelling voor de taken waarmede zij is belast als met de afwezigheid van continuïteit in haar werk en haar fysieke ongeschiktheid daarvoor" haar vaste aanstelling niet kon voorstellen. Daaraan werd toegevoegd, dat het niet uitgesloten leek, dat mevrouw Tréfois wel voor ander werk bij het Hof geschikt zou zijn, waarvoor minder zware eisen zouden worden gesteld en dat taken zou medebrengen, die meer aan haar belangstelling zouden beantwoorden.

Het beoordelingsrapport werd pas op 29 maart 1981 aan verzoekster medegedeeld en dezelfde dag door haar van commentaar voorzien, waarbij zij de haar gemaakte verwijten verwierp. In haar opmerkingen merkte verzoekster (na de constatering van de ontstane vertraging in haar beoordeling) in de eerste plaats op, dat de taakomschrijving in de aankondiging van de vacature en in de oproep voor een vergelijkend onderzoek meer omvatte dan de taak van magazijnbediende.

In de tweede plaats bestrijdt zij het verwijt van onvoldoende fysieke kracht en merkt zij ten aanzien van dit criterium van geschiktheid voor het werk op, dat de beoordelaar zijn oordeel niet in de plaats kan stellen van de adviserende geneesheer.

Vervolgens bestrijdt verzoekster, dat zij zich ooit over de aard van het werk zou hebben beklaagd.

Tenslotte merkt zij op, dat haar afwezigheden wegens familie- en gezondheidsredenen altijd door haar chef waren goed-

gekeurd en (waar gezondheidsredenen golden) door een medische verklaring waren gedekt, zodat deze zich daarop thans niet kon beroepen ter motivering van zijn voorstel tot ontslag.

Bij besluit van 5 mei 1982 van het tot aanstelling bevoegde gezag werd de proeftijd van verzoekster „beëindigd, zonder aanstelling in vaste dienst". Juridisch gesproken is hier uiteraard sprake van een „ontslag" als bedoeld in artikel 34, tweede lid, van het Statuut. Op de sociale redenen die het Hof later tijdens de procedure voor Uw Hof heeft vermeld voor de afwijkende terminologie kom ik bij de bespreking van de middelen nog terug. Als motief voor het ontslag vermeldt het ontslagbesluit „gezien het beoordelingsrapport over de proeftijd van verzoekster", „dat verzoekster geen voldoende kwaliteiten heeft getoond om in vaste dienst te worden aangesteld".

Op 3 juni 1982 diende verzoekster op grond van artikel 90, tweede lid, van het Statuut een klacht in tegen dit ontslagbesluit, waarna de president op 5 juli 1982 aan het betrokken diensthoofd om nadere inlichtingen verzocht, voorzover deze daar prijs op stelde. De precieze tekst van het als bijlage 13 bij het verzoekschrift gevoegde verzoek aan het diensthoofd is van enig belang in verband met het op dit procedurestadium betrekking hebbende middel van verzoekster.

De klacht van verzoekster beoogde vernietiging zowel van het ontslagbesluit als van het beoordelingsrapport, waarop dit ontslagbesluit was gebaseerd. Voor de volledige tekst van het bezwaarschrift verwijs ik naar bijlage 11 van het verzoekschrift, maar de belangrijkste aangevoerde bezwaren zijn de volgende:

1. het gebrek aan belangstelling voor het werk wordt in strijd met de werkelijkheid en met ondeugdelijke gronden gemotiveerd geacht;

2. de in het beoordelingsrapport verweten veelvuldige afwezigheden wegens familie- of gezondheidsredenen waren in de eerste plaats niet veelvuldig (hetgeen geconcretiseerd wordt) en in de tweede plaats gedekt door medische verklaringen, respectievelijk door uitdrukkelijk gevraagde en verleende toestemming van de dienstchef. Zij vormden ook geen aanwijzing voor chronische fysieke ongeschiktheid voor het werk;

3. wat de fysieke ongeschiktheid betreft, wordt allereerst nogmaals verwezen naar het andersluidende oordeel van de adviserend geneesheer bij haar aanstelling; in de tweede plaats wordt bestreden dat de functie een bijzondere fysieke kracht zou vereisen, hetgeen dan ook niet in de oproep voor het vergelijkend onderzoek als eis werd vermeld; in werkelijkheid zou hier dan ook van sexediscriminatie sprake zijn.

Het antwoord van de diensthoofden op de vraag van het tot aanstelling bevoegde gezag om commentaar bevat niet alleen een toelichting op de aanvankelijk genoemde motieven voor het ontslag, maar vooral een aanvulling van deze motieven met geheel nieuwe gronden. Ik verwijs hiervoor naar de betrokken onderdelen van bijlage 13 van het verzoekschrift, die in dit opzicht voor zichzelf spreken.

In haar opmerkingen over deze nadere toelichtingen op de motieven tot het ontslagbesluit (bijlage 14 van het verzoekschrift) onderstreepte verzoekster allereerst, dat haar klacht uitsluitend op

basis van het beoordelingsrapport diende te worden beoordeeld en niet op basis van dit rapport aanvullende inlichtingen van de diensthoofden. Vervolgens vestigt zij de aandacht op het feit, dat de aanvullende inlichtingen geen toelichting op de motieven in het beoordelingsrapport inhouden, maar nieuwe motieven. Tenslotte bestrijdt zij de nieuwe motivering ook inhoudelijk en wel zeer uitvoerig. Voor zover nodig, zal ik daarop bij de bespreking van haar middelen in het beroepschrift nog terugkomen.

Op 23 september 1982 heeft het tot aanstelling bevoegde gezag vervolgens de klacht verworpen (bijlage 15 van het verzoekschrift), waarbij de eerder vermelde commentaren van de diensthoofden op de klacht werden gekarakteriseerd als „een gedetailleerde bevestiging van de beoordeling die zij eerder hadden geformuleerd."

Ten aanzien van de inhoudelijke grieven van klaagster wordt onder meer gesteld: 1) dat „en ce qui concerne notamment l'absence de continuité dans le travail, il ne lui est pas reproché des absences justifiées pour des causes de maladie ou de famille mais la circonstance que même lorsqu'elle n'était pas en congé régulier, elle s'absentait pendant des heures de son poste de travail, sans dire où elle se trouvait"; 2) dat het geconstateerde gebrek aan belangstelling van verzoekster voor haar werk in het kader van de aan de beoordelaar toekomende algehele waardering moest worden gezien en door de memoranda van de diensthoofden over haar klacht werd bevestigd.

Op de beweerde fysieke ongeschiktheid van verzoekster voor haar werk en haar bestrijding van dit verwijt wordt in de afwijzing van haar klacht niet afzonderlijk ingegaan.

Op de middelen, die verzoekster in haar verzoekschrift van 10 november 1982 heeft aangevoerd, zal ik thans afzonderlijk ingaan, waarbij ik vooropstel, dat de ontvankelijkheid van het verzoek als zodanig niet is bestreden.

3. Aangevoerde middelen

3.1. Als eerste middel *(schending van wezenlijke vormvereisten)* voor haar verzoek om vernietiging voert verzoekster wezenlijke vormfouten aan. Daar het ontslagbesluit uitsluitend op het beoordelingsrapport is gebaseerd, dient de motivering van dit ontslag volgens verzoekster uitsluitend in dit rapport te worden gezocht. Verzoekster bestrijdt vervolgens de drie grieven die in dit rapport naar voren worden gebracht.

Gebrek aan belangstelling zou niet uit de beweerde veelvuldige afwezigheid wegens gezondheids- of familieredenen kunnen worden afgeleid, daar iedere afwezigheid (waarvan de veelvuldigheid als opgemerkt al eerder door concrete vermelding van de betrokken tijdvakken bestreden was) gedekt was door een medische verklaring of uitdrukkelijke toestemming van haar chef. Zij zou ook niet kunnen worden afgeleid uit haar getoonde belangstelling voor een andere post. Naar mijn oordeel zou dit betoog van verzoekster inderdaad kunnen wijzen op een kennelijke dwaling als bedoeld in Uw eerder geciteerde arrest Munk.

De verweten afwezigheid van continuïteit in haar werk zou in het beoordelingsrapport duidelijk verbonden zijn aan haar afwezigheid om gezondheids- of familieredenen (hetgeen naar mijn oordeel inderdaad niet bestreden kan worden). In de afwijzing van haar klacht zou deze grief echter achteraf mede op veelvuldige afwezigheid van haar werkplaats op andere gronden zijn gebaseerd (hetgeen

naar mijn oordeel inderdaad uit de eerder geciteerde bijlagen van het verzoekschrift blijkt en door de vertegenwoordiger van het Hof tijdens de mondelinge behandeling ook duidelijk werd bevestigd in antwoord op een mijnerzijds gestelde vraag). Verzoekster stelt voorts dat deze a posteriori vermelde grond van afwezigheid haar verklaring zou vinden in de aard zelf van haar werkzaamheden, die nu eenmaal boekentransport en vervulling van die werkzaamheden op verschillende plaatsen (en zelfs verdiepingen) van het gebouw en met name buiten haar bureau medebracht. (Ik teken daarbij aan, dat onder deze omstandigheden inderdaad onduidelijk is wat in casu met de „werkplaats" van verzoekster werd bedoeld.) Ook zou het onjuist zijn, dat zij bij afwezigheid van haar bureau niet bekend zou hebben gemaakt, waar zij te bereiken was.

De verweten fysieke ongeschiktheid van verzoekster zou voorts zowel juridisch als feitelijk geen basis hebben. Juridisch niet, omdat op dit punt voor de post geen bijzondere eisen waren gesteld (hetgeen blijkens de stukken juist is). Feitelijk niet op de tijdens de administratieve procedure reeds door haar naar voren gebrachte gronden (bijlagen 6 en 11, blz. 3 en 4). Ook deze grief zal naar mijn oordeel op grond van het criterium van de kennelijke dwaling moeten worden beoordeeld. Op deze plaats merk ik reeds op, dat naar mijn oordeel de fysieke geschiktheid van verzoekster, behoudens latere wijzigingen daarin, uitsluitend op het tijdstip van haar aanstelling diende te worden onderzocht. Het gaat niet aan en is ook in strijd met de betrokken rubriek van het beoordelingsrapport om beweerde fysieke ongeschiktheid (onvoldoende lichamelijke kracht) als grond aan te voeren voor een negatieve beoordeling van het *aanpassingsvermogen* van betrokkene. Terecht merkt verzoekster ook op, dat een tijdens het werk eventueel ontstane fysieke arbeidsongeschiktheid blijkens het Statuut slechts krachtens een speciale, hier niet gevolgde, procedure kan worden vastgesteld.

3.2. In haar tweede middel *(schending van de beoordelingsprocedure)* verwijt verzoekster het Hof in de eerste plaats de impliciete verlenging van haar stage en in de tweede plaats de te late vaststelling van haar stagerapport. De impliciete verlenging van de proeftijd tot zes maanden na de datum van haar feitelijk in dienst treden was echter het logische gevolg van deze datum van haar indiensttreding. Deze datum was weer het logisch gevolg van de eerder vermelde datum van het benoemingsbesluit. „Verlenging" van de proeftijd was onder deze omstandigheden naar mijn oordeel stellig gerechtvaardigd, al was hiervoor formeel gesproken wellicht een nieuw besluit van het tot aanstelling bevoegde gezag vereist geweest (artikel 34, lid 1, tweede alinea, Statuut). Het tweede onderdeel van haar tweede middel zal verzoekster mijns inziens evenmin kunnen baten. Gelet op Uw rechtspraak zal deze vertraging niet tot vernietiging van het stagerapport kunnen leiden (zaken 10 en 47/72, di Pillo, Jurispr. 1973, blz. 770; zaak 175/80, Tither, Jurispr. 1981, blz. 2359 en zaak 98/81 Munk, Jurispr. 1982, blz. 1167). Gelet op de reeds gereleveerde goede gronden om dit rapport pas zes maanden na het effectieve in dienst treden van verzoekster op te stellen, zou ik hier zelfs niet van een betreurenswaardige onregelmatigheid willen spreken. Naar mijn oordeel wordt ook de aangevochten „verlenging" van de proeftijd op de vermelde gronden door de geciteerde rechtspraak gedekt.

3.3. In haar derde middel *(misbruik van bevoegdheid)* verwijt verzoekster het tot aanstelling bevoegde gezag de betrokken diensthoofden om nadere informatie te hebben gevraagd. Dit middel moet naar mijn mening als zodanig worden verworpen. Het getuigt veeleer van zorgvuldigheid, dat het tot aanstelling bevoegde gezag ook ten aanzien van de klachtprocedure een contradictoire procedure heeft gevolgd, waarbij verzoekster op de ontvangen reactie van de diensthoofden weer uitvoerig heeft kunnen reageren. Juist is echter, dat de diensthoofden van deze procedure (wellicht door een verkeerde uitleg van de brief van de president) gebruik hebben gemaakt om geheel nieuwe motieven voor het ontslag aan te voeren, die in het beoordelingsrapport geen grondslag vonden, maar wel duidelijk hebben bijgedragen tot afwijzing van de klacht.

Als eerder opgemerkt heeft de vertegenwoordiger van het Hof dit tijdens de mondelinge behandeling ook duidelijk erkend. Deze grief heeft echter niet op de bij het onderzoek van de klacht als zodanig gevolgde procedure betrekking, maar op het feit, dat deze procedure tenslotte het tot aanstelling bevoegde gezag geleid heeft tot afwijzing van de klacht, alsmede op het feit, dat deze nieuwe argumenten niet vòòr het ontslagbesluit aan verzoekster voor commentaar zijn voorgelegd.

3.4. Tenslotte verwijt verzoekster aan het Hof *sexe-discriminatie.* Dit verwijt vindt inderdaad op het eerste gezicht een zeker aanknopingspunt in de derde alinea van het als bijlage 13 bij het verzoekschrift gevoegde memorandum van haar directe chef („un effort physique qu'on peut difficilement demander d'une dame") en het zal nog blijken, dat het verweerschrift van het Hof een verder aanknopingspunt van gelijke strekking bevat.

4. Het verweer van het Hof

4.1. In het verweerschrift van het Hof valt ten aanzien van het eerste middel allereerst op, dat relatief weinig aandacht wordt besteed aan het verwijt, dat blijkens de motivering van de afwijzing van de klacht bij het ontslag andere motieven een rol hebben gespeeld dan in het beoordelingsrapport vermeld. De later door het Hof in dit verband geponeerde stelling, dat uit de tekst van haar klacht zou blijken, dat zij zich zeer goed bewust was van de werkelijke redenen voor haar ontslag, wordt door de tekst van deze twee stukken duidelijk gelogenstraft.

Ten aanzien van de wel in het beoordelingsrapport onvoldoende geoordeelde kwaliteiten van verzoekster, volg ik de volgorde van genoemd rapport.

In het verweerschrift wordt op blz. 8 de fysieke ongeschiktheid van verzoekster in verband gebracht met haar in het beoordelingsrapport nog niet verweten veelvuldige afwezigheid om andere redenen dan gezondheidsredenen of familieomstandigheden. Dit verweer moet reeds wegens het ontbreken van een grondslag in het beoordelingsrapport worden verworpen. Ik heb bovendien reeds eerder opgemerkt, dat fysieke geschiktheid (in de zin van voldoende lichaamskracht) een eis is, die niet voor de functie was gesteld en dat zij bovendien naar haar aard een eigenschap is die met het *aanpassingvermogen* van betrokkene (waarop de betrokken beoordelingsrubriek betrekking heeft) niets te maken heeft, doch reeds bij de aanstelling zou moeten

worden gecontroleerd (bij het medisch onderzoek). De juistheid van deze interpretatie van het begrip fysieke geschiktheid wordt overigens behalve door de derde alinea van de motivering in het beoordelingsrapport ook bevestigd door paragraaf 20 van het verweerschrift, waarop ik in ander verband nog terugkom. Het verweer moet dus op dit punt worden afgewezen.

Het in het beoordelingsrapport gereleveerde gebrek aan belangstelling voor haar werk wordt in de eerste plaats gemotiveerd met haar getoonde belangstelling voor andere functies. Ik acht het inderdaad een duidelijke dwaling uit die getoonde belangstelling op zich zelf reeds af te leiden, dat zij onvoldoende aandacht zou hebben voor haar werk tijdens haar proeftijd. Ik merk in dit verband op, dat in vele beoordelingsformulieren zelfs uitdrukkelijk de mogelijkheid wordt geboden wensen ten aanzien van verandering van werk kenbaar te maken en dat het kenbaar maken van dergelijke wensen ook daarom nooit als argument mag worden gebruikt voor het oordeel dat de betrokkenen voor hun huidige werk niet voldoende aandacht zouden hebben.

Het tweede argument voor het gebrek aan belangstelling dat het beoordelingsrapport naar voren brengt is wederom de veelvuldige afwezigheid. Daar de veelvuldigheid van die afwezigheid in het beoordelingsrapport als eerder opgemerkt duidelijk en uitsluitend in verband wordt gebracht met gezondheidsredenen en familieomstandigheden (waarvan verweerster niet ontkent, dat zij gedekt waren door medische verklaringen, respectievelijk uitdrukkelijke toestemming) is het een kennelijke dwaling daaruit een gebrek aan belangstelling voor het werk af te leiden. Met pas na het ontslag door verweerster naar voren gebrachte afwezigheden om andere redenen dan in het beoordelingsrapport aangegeven kan Uw Hof op grond van het door mij reeds geciteerde arrest in de zaak Alvarez geen rekening houden. Ik kom daarop nog terug. Het verweer van het Hof op dit punt dient derhalve eveneens te worden afgewezen.

Het onvoldoende rendement van verzoekster tijdens haar proeftijd (twee kwalificaties van onvoldoende) wordt in het beoordelingsrapport uitsluitend gerelateerd aan de daar gepreciseerde afwezigheden op grond van gezondheids- en familieomstandigheden. In feite blijken deze afwezigheden de belangrijkste grief van het Hof tegen verzoekster te vormen.

In het verweerschrift wordt ter motivering van het rekening houden met afwezigheden om andere redenen dan de genoemde gewezen op de tekst van voorlaatste alinea van de motivering van het voorstel tot ontslag. In deze alinea wordt inderdaad gesproken van afwezigheid van continuïteit in het werk. Deze alinea vormt echter duidelijk een samenvatting van de eerder genoemde motieven, waarin uitsluitend van afwezigheid op de daar genoemde gronden sprake is.

Minst genomen is de vierde alinea in dit opzicht dubbelzinnig, zodat niet voldaan is aan de uitleg die Uw Hof in het eerder geciteerde arrest in de zaak Renckens heeft gegeven aan artikel 25 van het Statuut. Verzoekster heeft zich aldus in haar opmerkingen over het beoordelingsrapport niet kunnen verweren tegen de haar pas naar aanleiding van haar klacht over het ontslagbesluit gepreciseerde verwijten over afwezigheid om andere redenen dan gezondheid of familieomstandigheden. Aldus heeft het Hof in strijd gehandeld met artikel 34, tweede lid van het Statuut, op soortgelijke gronden als

in het eerder geciteerde arrest in de zaak Alvarez in rechtsoverwegingen 3 tot en met 6 vermeld. In deze rechtsoverwegingen wordt aan het contradictoire karakter van de aan een ontslag voorafgaande en in artikel 34, tweede lid, nauwkeurig voorgeschreven procedure een fundamentele betekenis toegekend. Daar gebleken was, dat bij het ontslag van de heer Alvarez ook argumenten een rol hadden gespeeld waarover hij voorafgaand aan dit ontslag geen opmerkingen had kunnen maken, werd het ontslagbesluit vernietigd. Op dezelfde grond zal naar mijn oordeel ook het onderhavige ontslagbesluit moeten worden vernietigd. Daaraan doet uiteraard de reeds in het begin van mijn conclusie vermelde omstandigheid niet af, dat het Hof ten tijde van het ontslagbesluit met het Alvarez-arrest nog geen rekening kon houden. Evenmin kan aan dit fundamentele gebrek van de motivering van het ontslagbesluit uiteraard afdoen de verklaring die de vertegenwoordiger van het Hof tijdens de mondelinge behandeling heeft gegeven, dat het betrokken afdelingshoofd zijn negatieve conclusies over verzoekster op de voor haar minst ongunstige wijze heeft willen presenteren („essayait de présenter ses conclusions de la façon la moins choquante possible"). Ook de vermijding van de term „ontslag" in het ontslagbesluit zou een dergelijke sociale achtergrond hebben gehad.

Tenslotte kan aan vermeld fundamenteel gebrek van het ontslagbesluit naar mijn oordeel ook niet afdoen de omstandigheid, dat het Hof ten aanzien van de *nà* het ontslagbesluit in het kader van de klachtprocedure van artikel 90 naar voren gebracht nieuwe bezwaren tegen verzoekster wel een contradictoire procedure heeft gevolgd. De door Uw Hof in het Alvarez-arrest fundamenteel geachte procedurewaarborgen die *voorafgaand* aan het ontslag moeten worden geëerbiedigd, zouden uiteraard hun zelfstandige waarde verliezen, wanneer *na* het ontslag in het kader van de klachtprocedure of in het kader van de procedure voor Uw Hof nieuwe argumenten voor het ontslag naar voren zouden kunnen worden gebracht. Ook in rechtsoverwegingen 3, 5 en 6 van Uw Alvarez-arrest werd een beslissend belang gehecht aan de vaststelling, dat de nieuwe bezwaren tegen verzoeker niet voorafgaand aan het ontslag voor opmerkingen aan verzoeker werden voorgelegd.

Wat de verdediging van verzoekster ten aanzien van de haar pas *na* het ontslagbesluit verweten afwezigheid van haar werkplaats betreft, kan ik onder deze omstandigheden volstaan met op te merken, dat het verweerschrift van het Hof onvoldoende rekening houdt met de toetsingsmogelijkheden ten aanzien van beweerde afwezigheid als grond voor ontslagen, waarover Uw Hof blijkens rechtsoverwegingen 14 tot en met 17 van Uw eerder geciteerde arrest in de zaak Tither wel degelijk beschikt ten aanzien van het daarin genoemde criterium „geldige reden" voor ontslag. Indien de nieuw aangevoerde motieven voor het ontslag wegens veelvuldige afwezigheid van de werkplaats door Uw Hof zouden moeten worden getoetst aan de in Uw rechtspraak gebruikte criteria, zouden de argumenten van verzoekster daartoe inderdaad naar mijn oordeel aanleiding geven.

Op de eerder aangegeven grond acht ik het echter niet noodzakelijk in de onderhavige procedure tot die toetsing over te gaan.

4.2. Het middel van misbruik van bevoegdheid

Ik heb reeds opgemerkt, dat en waarom de grief van misbruik van bevoegdheid moet falen voor zover zij gericht is tegen de door het tot aanstelling bevoegde gezag in casu gevolgde contradictoire procedure als zodanig.

Voor zover het middel impliciet ook gericht is tegen het naar voren brengen van nieuwe argumenten voor het ontslag, die in het beoordelingsrapport geen grondslag, althans geen duidelijke grondslag vonden, heb ik reeds opgemerkt, waarom ik het middel wel gegrond acht.

4.3. Het verwijt van sexe-discriminatie

Het verweerschrift baseert zich ten aanzien van de grief van sexe-discriminatie wederom vooral op nieuwe verwijten van veelvuldige afwezigheid om andere redenen dan gezondheid of familieomstandigheden, welke andere redenen in het beoordelingsrapport geen of althans geen duidelijke grondslag vinden. Een nader onderzoek van het getuigenbewijs dat verzoekster voor deze grief heeft aangeboden, acht ik onder deze omstandigheden overbodig. Wel merk ik op, dat paragraaf 20 van het verweerschrift als argument ten overvloede wel een zekere steun geeft aan deze grief, door te stellen dat er beroepen zijn die voor mannen gereserveerd moeten worden wegens hun fysieke geschiktheid, maar dat dit geen sexe-discriminatie inhoudt. In het onderhavige verband gebruikt, lijkt dit argument met name de stelling van verzoekster te ondersteunen, dat de betrokken diensten voor de onderhavige functie voorkeur hadden voor een man, welke gedachte als eerder opgemerkt ook reeds doorklonk in het beoordelingsrapport.

Niettemin zou ik aan dit middel in de onderhavige procedure inderdaad geen beslissende betekenis willen toekennen. Zelfs indien de door verzoekster aangeboden getuigeverklaringen zouden aantonen, dat de betrokken diensthoofden inderdaad voorkeur voor een man voor de betrokken post hadden, maakt paragraaf 20 van het verweerschrift bij voorbaat duidelijk, dat het zwaartepunt van de discussie dan terstond zal verschuiven naar de principieel andere vraag of onvoldoende lichaamskracht een grond voor een negatieve beoordeling van verzoekster kon vormen. Deze vraag heb ik echter reeds ontkennend beantwoord, zodat nader onderzoek van deze grief geen nieuwe gezichtspunten kan opleveren.

5. Samenvatting en conclusie

Repliek en dupliek hebben naar mijn oordeel geen werkelijk nieuwe gezichtspunten naar voren gebracht, die vermelding mijnerzijds verdienen. Uw tijdens de mondelinge behandeling door partijen voor de grenzen van Uw controlebevoegdheid ook nog relevant geachte rechtspraak (zaken 62/65, Serio, Jurispr. XII, blz. 813; 110/75, Mills, Jurispr. 1976, blz. 955 en 52/70, Nagels, Jurispr. 1971, blz. 365) voegen naar mijn oordeel niet veel wezenlijks toe aan de reeds door mij geciteerde arresten. Hoogstens kan in dit verband belang worden gehecht aan de uitgebreide objectieve toetsing waaraan Uw Hof de gronden voor afwijzing van de kandidatuur van verzoeker in de zaak Serio heeft onderworpen. Tijdens de mondelinge behandeling heeft de vertegenwoordiger van verzoekster in zoverre terecht Uw aandacht voor dit arrest gevraagd.

Mijn oordeel over de door verzoekster naar voren gebrachte middelen kan ik als volgt samenvatten:

1. Op zich zelf reeds beslissend acht ik de omstandigheid, dat het ontslag blijkens de verwerping van de klacht van verzoekster mede, zo niet hoofdzakelijk, was gebaseerd op argumenten, die geen duidelijke grondslag vinden in het beoordelingsrapport en waarover verzoekster vòòr haar ontslag dus geen opmerkingen heeft kunnen maken. Gelet op Uw eerder geciteerde arrest in de zaak Alvarez acht ik deze procedurefout in strijd met artikel 34, lid 2, van het Statuut en ook zo zwaarwegend, dat deze fout op zich zelf reeds tot vernietiging van het ontslagbesluit moet leiden. De omstandigheid, dat het Hof met dit arrest nog geen rekening kon houden *verklaart* weliswaar deze procedurefout, maar kan niet tot een andere conclusie leiden.

2. De in het beoordelingsrapport vermelde tekortkomingen van verzoekster worden in het beoordelingsrapport niet op zodanige wijze gemotiveerd, dat deze motivering de vier negatieve beoordelingen en de daaruit getrokken conclusie kan rechtvaardigen. Van overwegend belang blijkt bij alle vier negatieve oordelen de veelvuldige afwezigheid te zijn geweest. De enige in het rapport vermelde grond voor die afwezigheid lag in door medische verklaringen, respectievelijk door toestemming van de dienstchef gedekte gezondheids- en familieomstandigheden. Mede gelet op Uw eerder geciteerde arrest in de zaak Tither kan afwezigheid op die gronden geen voldoende rechtvaardiging voor ontslag vormen.

3. Indien U mede aandacht zou dienen te schenken aan de nieuwe argumenten voor het ontslag zonder vaste aanstelling, die na het ontslagbesluit door het Hof naar voren zijn gebracht, zou ik U op grond van Uw eerdere rechtspraak een nader onderzoek van een aantal tegenargumenten van verzoekster tegen die nieuwe argumenten hebben voorgesteld. Nu dit niet het geval is in verband met het geciteerde arrest in de zaak Alvarez zie ik hiertoe in de onderhavige procedure geen aanleiding.

4. De afzonderlijke argumenten, die verzoekster voor haar verzoek tot vernietiging van het beoordelingsrapport naar voren heeft gebracht, heb ik gewogen, maar in het licht van Uw rechtspraak te licht bevonden. Ook voor de gevraagde vernietiging van het besluit van het tot aanstelling bevoegde gezag tot verwerping van de klacht van verzoekster over het ontslagbesluit zie ik geen aanleiding, indien dit ontslagbesluit zelf wordt vernietigd, zoals naar mijn oordeel op de aangegeven gronden onvermijdelijk is.

5. Op grond van mijn aldus samengevatte analyse van de zaak concludeer ik:

a) tot vernietiging van het besluit van de president van het Hof van 5 mei 1982, waarbij de proeftijd van verzoekster zonder vaste aanstelling werd beëindigd;

b) tot verwijzing van het Hof in de kosten van het geding.