CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL J. MISCHO van 10 juni 1999 *

1. De aan het Hof voorgelegde hogere voorziening is ingesteld door het Economisch en Sociaal Comité (hierna: „ESC") tegen het arrest van het Gerecht van eerste aanleg (hierna: het „Gerecht") van 17 februari 1998 in de zaak E/ESC [1], waarbij een op 18 januari 1996 bij besluit van het tot aanstelling bevoegd gezag van het ESC tegen mevrouw E, destijds ambtenaar in rang C 3, salaristrap 5, getroffen tuchtmaatregel, bestaande uit terugplaatsing in drie salaristrappen, nietig is verklaard.

2. De feiten die men bij dit besluit wilde sanctioneren zijn in het bestreden arrest als volgt weergegeven.

„4 Op 30 november 1994 stuurt verzoeksters gewezen directeur binnen het directoraat ‚Communicatie' haar in het kader van de procedure van opstelling van haar beoordelingsrapport over de periode van 1 september 1992 tot 31 augustus 1994 een ‚voorstel van beoordelingsrapport'.

5 Bij brief van 7 december 1994 maakt verzoekster een aantal bezwaren tegen de voorgestelde beoordeling. Bij brief van 16 december 1994 stuurt zij het voorstel van beoordelingsrapport aan de beoordelaar terug met de navolgende opmerkingen:

‚Ik zou echt secretaressewerk willen verrichten, hetgeen ik sedert mijn indiensttreding bij het ESC in 1986 nog nooit heb mogen doen.

Mijns inziens ben ik geschikt voor dat werk, daar ik naast mijn opleiding als secretaresse-stenotypiste twee universitaire diploma's van lerares Spaans bezit, die ik bij deze nota voeg en waaruit mijn kennis van deze taal blijkt. Mijn kennis van het Frans is uitstekend en kan door [de beoordelaar] niet worden beoordeeld daar hijzelf die taal onvoldoende kent. Zijn

* Oorspronkelijke taal: Frans.

1 — T-183/96, JurAmbt. blz. I-A-67 en II-159.

nota's stonden vol schrijffouten en hij diende ze herhaaldelijk opnieuw te stellen omdat hij niet zeker was van de formulering. (...)

Vanaf het begin van mijn tewerkstelling bij het directoraat Communicatie heeft [de beoordelaar] mij op een zijspoor gezet en hij heeft mij nooit secretaressewerk laten verrichten.

De enkele keren dat hij mij een opdracht gaf, bestond die in het maken van fotocopies, het versturen van een fax of het opvragen van een document bij de dienst Documentatie; slechts nu en dan dicteerde hij mij in het Spaans of het Frans een te typen tekst. (...)

Om bovengenoemde redenen beschikt [de beoordelaar] over geen enkele grondslag voor zijn beoordeling. Hoe en volgens welke criteria kan hij een werk beoordelen dat hij mij nooit heeft laten doen, dat hij zelf niet kent en dat bij het directoraat Communicatie niet bestaat, daar het gaat om een artificieel directoraat, dat leeg is, zonder inhoud en zonder functie?

Tijdens mijn tewerkstelling bij het directoraat ben ik door [de beoordelaar] beledigd: op 28 maart 1994 heeft hij achter mijn rug een lasterlijke nota gezonden aan de heer [X], waarin mijn verwijdering werd geëist en die ertoe heeft geleid, dat mijn ambt van het organigram werd geschrapt.

Het door de [beoordelaar] opgestelde beoordelingsrapport vormt een onrechtmatige en lasterlijke persoonlijke aanval en staat vol valse beweringen (...)'

6 Op 9 januari 1995 bevestigt verzoekster de ontvangst van het definitieve beoordelingsrapport, dat door de beoordelaar op 20 december 1994 was vastgesteld. Het rapport gaat vergezeld van een nota waarin de beoordelaar de door verzoekster in haar brief van 16 december 1994 geformuleerde opmerkingen betreurt. Onderaan deze nota staan de navolgende vermeldingen: ‚verstuurd op 21.12.1994: met verlof; verstuurd op 4.1.1995: met verlof; verstuurd op 5.1.1995: met verlof; verstuurd op 6.1.1995: met verlof'. Bij een aan de beoordelaar gerichte nota van 10 januari 1995, waarvan zij een kopie zendt aan de beoordelaar in beroep, betwist verzoekster die nota en herhaalt zij de hierboven aangehaalde opmerkingen. Verder drukt zij zich daarin als volgt uit:

‚Ik verzoek u, geen akte meer te nemen van mijn verlof, want dit gaat u niet aan en behoort niet tot uw bevoegdheid.

Verder verzoek ik u, mij te eerbiedigen en u strikt te houden aan de bepalingen van het Statuut en van de geldende regeling. Hou ermee op mij te belasteren, mij te pesten en mij te beledigen.

Volgens artikel 57 van het Statuut heeft de ambtenaar recht op vakantieverlof dat door zijn hiërarchieke meerdere wordt toegestaan: in mijn geval bent u zeker niet de hiërarchieke meerdere. Beperk u tot uw bevoegdheden.

Uw verwijzing in uw nota van 20 december 1994 (punt 4.a.3) naar regelmatig werk is ongerijmd, daar u mij nooit een functie hebt toegewezen noch een regelmatige taak hebt opgedragen. Ik ben vanaf het begin van mijn tewerkstelling op een zijspoor gezet en ten onrechte vervangen door een typiste van de Spaanse pool, die zich op uw bevel mijn werk en mijn ambt wederrechtelijk heeft toegeëigend (...)'".

3. Het verloop van de tuchtprocedure wordt in hetzelfde arrest in herinnering gebracht als volgt:

„7 Bij nota van 21 februari 1995 wordt aan verzoekster meegedeeld, dat wegens de inhoud van haar nota van 10 januari 1995 een tuchtprocedure tegen haar is ingeleid. Op 6 maart 1995 wordt verzoekster gehoord. Tijdens die hoorzitting legt zij een memorie over, waarin zij betwist het Statuut van de ambtenaren van de Europese Gemeenschappen (Statuut) te hebben geschonden, en verklaart, dat artikel 87 van het Statuut niet in acht is genomen en dat de nota van 21 februari 1995 niet naar behoren met redenen is omkleed.

8 Op 29 maart 1995 beslist het tot aanstelling bevoegd gezag de zaak aan de tuchtraad voor te leggen.

9 Op 9 november 1995 brengt de tuchtraad een advies uit, waarin hij voorstelt jegens verzoekster de tuchtmaatregel van tijdelijke opschorting van de plaatsing in een hogere salaristrap te treffen. Dit advies wordt verzoekster officieel ter kennis gebracht op 30 november 1995 en op 18 december 1995 wordt zij opnieuw gehoord.

10 Op 18 januari 1996 beslist het tot aanstelling bevoegd gezag jegens verzoekster wegens schending van de artikelen 12 en 21 van het Statuut de tuchtmaatregel van plaatsing in een lagere salaristrap te treffen waarbij zij van de rang C 3 salaristrap 5 terug in de rang C 3 salaristrap 2 wordt geplaatst, en deze tuchtmaatregel in haar persoonsdossier te vermelden. In het besluit worden ook een aantal als oneerbiedig aangemerkte gedragingen van verzoekster uit de jaren 1991, 1992 en 1994 genoemd om aan te tonen dat de in het onderhavige geval verweten gedraging geen eenmalig feit is.

11 In het besluit wordt gepreciseerd, dat het rechtsgevolgen zal sorteren vanaf de officiële kennisgeving ervan aan verzoekster, maar dat de financiële gevolgen ervan worden uitgesteld tot en met 29 februari 1996.

12 Op 22 april 1996 dient verzoekster een klacht in tegen de tuchtmaatregel. Bij brief van 14 augustus 1996 wordt die klacht afgewezen."

4. Voor het Gerecht voerde mevrouw E vier middelen aan. Het eerste middel betrof schending van een vormvoorschrift, het tweede middel kennelijk onjuiste rechtsopvattingen en misbruik van bevoegdheid, het derde middel kennelijk feitelijke vergissingen en het vierde middel schending van het evenredigheidsbeginsel.

5. Het Gerecht heeft de eerste drie middelen afgewezen, maar het vierde middel laten slagen op grond van de volgende overwegingen:

„58 Het staat aan het tuchtgezag een passende tuchtmaatregel te kiezen en dit gezag moet zijn keuze baseren op een globale beoordeling van alle concrete feiten en van de verzwarende of verzachtende omstandigheden van het betrokken geval. Het Gerecht mag zijn beoordeling niet in de plaats stellen van die van het tuchtgezag. Het Gerecht dient evenwel na te gaan, of de gekozen tuchtmaatregel niet kennelijk onevenredig is aan de in het besluit in aanmerking genomen feiten (arresten Gerecht van 26 november 1991, Williams/Rekenkamer, reeds aangehaald, punt 83, en 17 oktober 1991, De Compte/Parlement, T-26/89, Jurispr. blz. II-781, punten 220 en 222).

59 Zoals het Gerecht hiervoor heeft vastgesteld, bestaat het aan verzoekster ten laste gelegde feit hierin, dat zij bij de uitoefening van haar recht om aan het beoordelingsrapport opmerkingen toe te voegen, een toon heeft aangeslagen en uitdrukkingen heeft gebruikt die zich niet verdragen met de waardigheid van het ambt en met de aan de gezagsinstanties van de instelling verschuldigde eerbied. Het gaat echter niet om een ernstige schending van die verplichtingen. Verzoekster heeft in de omstreden nota immers geen grove beledigende taal gebruikt en zij heeft haar verwijten aan de beoordelaar *gemotiveerd door melding te maken* van haar eigen opvatting over de werkrelatie die zij met hem onderhield en van haar diepe ontevredenheid daarover. De inbreuk op de artikelen 12 en 21 van het Statuut bestaat dus enkel hierin, dat verzoekster zich van een overspannen en agressieve stijl heeft bediend en dus, zoals zij in haar verzoekschrift zelf heeft erkend, blijk heeft gegeven van een gebrek aan welvoeglijkheid.

60 In die omstandigheden is het Gerecht van mening, dat de jegens verzoekster getroffen tuchtmaatregel van terugplaatsing in meerdere salaristrappen

kennelijk overdreven was. Het gaat immers om een zware tuchtmaatregel die zelden jegens ambtenaren wordt getroffen en slechts in overeenstemming met het evenredigheidsbeginsel is, wanneer hij wordt getroffen voor veel ernstigere feiten dan die van het onderhavige geval.

61 Uit het voorgaande volgt dat dit subsidiaire middel gegrond is."

6. Bijgevolg heeft het Gerecht de tuchtmaatregel nietig verklaard en het ESC in de kosten van de instantie verwezen.

7. Op 17 april 1998 heeft het ESC tegen dat arrest hogere voorziening ingesteld, en het Hof verzocht het arrest van het Gerecht te vernietigen, en de zaak zelf af te doen door toewijzing van zijn vordering in eerste aanleg tot volledige verwerping van het beroep van mevrouw E, door te beslissen dat elk der partijen zijn eigen kosten zal dragen en door de naam van mevrouw E in zijn arrest voluit te noemen.

8. Deze hogere voorziening steunt op drie middelen, die het ESC zelf samenvat als volgt:

— verkeerde kwalificatie van de feiten en onjuiste uitlegging van de artikelen 12 en 21 van het Statuut van de ambtenaren van de Europese Gemeenschappen (hierna: „Statuut");

— ontoereikende motivering van het bestreden arrest en onjuiste uitlegging van de artikelen 86 en 87 van het Statuut;

— verkeerde toepassing van het evenredigheidsbeginsel en onjuiste uitlegging van de artikelen 12 en 21 van het Statuut.

Het eerste middel

9. Om te beginnen zal ik het eerste middel onderzoeken waarin het ESC het Gerecht verwijt, dat het in punt 59 van zijn arrest oordeelde, dat de inbreuk op de artikelen 12 en 21 van het Statuut „dus enkel hierin bestaat, dat verzoekster zich van een agressieve stijl heeft bediend en dus (...) blijk heeft gegeven van een gebrek aan welvoeglijkheid", terwijl het ESC zelf meende, dat die inbreuk als een gebrek aan eerbied moest worden beschouwd.

10. Voor het ESC gaat het dus om een juridische kwalificatie van de feiten die

voor toetsing door het Hof in hogere voorziening in aanmerking komt.

11. Wat dat betreft, kan ik het met het ESC eens zijn. Maar voor het overige kan ik de bezwaren niet volgen, want het blijkt, dat het Gerecht in hetzelfde punt 59 heeft overwogen, dat mevrouw E „een toon heeft aangeslagen en uitdrukkingen heeft gebruikt die zich niet verdragen met de waardigheid van het ambt en met de aan de gezagsinstanties van de instelling verschuldigde eerbied".

12. Kan men serieus van een verkeerde rechtsopvatting spreken, wanneer het gedrag van mevrouw E is aangemerkt als een gebrek aan welvoeglijkheid, en niet als een gebrek aan eerbied, terwijl uit raadpleging van het woordenboek *Le Petit Robert* blijkt, dat welvoeglijkheid en eerbied een gemeenschappelijk synoniem kennen, namelijk beleefdheid?

13. Ik zou de vasthoudendheid van het ESC begrijpen, indien het Statuut een bijzondere sanctie aan het gebrek aan eerbied verbindt of althans aanwijzingen bevat over de wijze waarop een gedrag waaruit een gebrek aan eerbied kan blijken, moet worden beoordeeld en dus moet worden bestraft.

14. Maar dat is niet het geval, want zoals wij straks zullen zien en zoals het ESC ook erkent, koppelt het Statuut een bepaald gedrag niet aan deze of gene sanctie. Wat in het geval van mevrouw E belangrijk is, is het feit dat zij zich heeft gedragen op een wijze waarvan het Gerecht absoluut niet in twijfel heeft getrokken, dat dit gedrag in de betrekkingen met haar hiërarchieke meerdere als een gebrek aan eerbied, gebrek aan beleefdheid of een gebrek aan welvoeglijkheid moet worden aangemerkt.

15. Evenmin kan ik het ESC volgen, wanneer het stelt, dat de aan mevrouw E verweten toon en uitdrukkingen in haar nota en de daarmee verband houdende ernstige verslechtering van de betrekkingen tussen mevrouw E en haar meerderen niet binnen de kwalificatie van gebrek aan welvoeglijkheid zouden passen.

16. Dat verband is weliswaar niet zonder belang en moet ook bij de keuze van de sanctie in aanmerking worden genomen, maar is niet relevant wanneer het gaat om de kwalificatie van de inbreuk. De gebruikte bewoordingen waren als zodanig ontoelaatbaar, ongeacht de vraag of het gedrag van mevrouw E jegens haar hiërarchieke meerderen reeds vóór het versturen van de betrokken nota al dan niet vatbaar was voor kritiek.

17. Ik ben dus van mening, dat het eerste middel van het ESC niet kan slagen.

Het tweede en het derde middel

18. Het lijkt mij juist om de beide andere door het ESC aangevoerde middelen, die mijns inziens volledig samenhangen, tegelijk te behandelen. De tweede grief van het ESC betreft de ontoereikende motivering van het arrest en de onjuiste uitlegging van de artikelen 86 en 87 van het Statuut. Het ESC verwijt het Gerecht enkel rekening te hebben gehouden met het concrete aan mevrouw E ten laste gelegde feit, zonder te motiveren waarom niet is gelet op het complete verband met de verzwarende omstandigheden die in het besluit van het tot aanstelling bevoegd gezag zijn vermeld. Daardoor zou worden miskend, dat de artikelen 86 tot en met 89 van het Statuut vereisen, dat de sanctie afhangt van de totale beoordeling van alle concrete feiten en feiten van het specifieke geval. Wat de vaststelling van de passende sanctie betreft, mag het Gerecht zijn oordeel bovendien niet in de plaats van dat van het tot aanstelling bevoegd gezag stellen.

19. Het ESC beklemtoont, dat het ontbreken van een motivering van de reden waarom het Gerecht geen rekening met de verzwarende omstandigheden hield in casu des te ernstiger is, omdat het bestreden besluit van het ESC uitdrukkelijk op die verzwarende omstandigheden berust en zij van bijzonder belang zijn. Daaruit zou een ontoereikende motivering en een onjuiste uitlegging van de artikelen 86 en 87 van het Statuut volgen.

20. De derde grief van het ESC betreft de verkeerde toepassing door het Gerecht van het evenredigheidsbeginsel en de onjuiste uitlegging van de artikelen 12 en 21 van het Statuut. Het evenredigheidsbeginsel vereist ingeval van een dwangmaatregel, dat de gekozen maatregel strikt noodzakelijk is, in die zin dat er een juist verband tussen de sanctie en de ernst van de inbreuk moet bestaan. De administratie die een tuchtmaatregel oplegt, behoort dus de minst restrictieve maatregel te kiezen en die welke het meeste verband houdt met de gepleegde inbreuk.

21. Volgens het ESC is het oordeel van het Gerecht dat de door het ESC aan mevrouw E opgelegde sanctie onevenredig is, onjuist en vloeit in de eerste plaats voort uit het feit dat het Gerecht het gedrag van mevrouw E als „gebrek aan welvoeglijkheid" heeft aangemerkt en in de tweede plaats uit het ontbreken van een motivering van de redenen waarom geen rekening behoeft te worden gehouden met de complete samenhang.

22. Daarbij komt ook nog, dat het bestreden besluit alle noodzakelijke preciseringen bevat om de gekozen sanctie te rechtvaardigen. Het geheel van verzwarende omstandigheden had ertoe geleid, dat mevrouw E drie salaristrappen was teruggeplaatst, temeer omdat geen enkele verzachtende omstandigheid ten gunste van haar kon worden vastgesteld.

23. Volgens het ESC rechtvaardigt de inhoud van de nota van mevrouw E, gezien in combinatie met de verzwarende omstandigheden, de keuze van een sanctie die voor

de belanghebbende een rechtstreeks economisch gevolg heeft. Aangezien uit de sancties met een rechtstreeks economisch gevolg de minst zware is gekozen, is het evenredigheidsbeginsel in acht genomen.

24. Om te beginnen wil ik opmerken, dat er geen sprake is van een totaal gebrek aan motivering. Uit het onderzoek van de punten 58 tot en met 61 van het arrest blijkt immers, dat het Gerecht, na te hebben gememoreerd dat het bij zijn toetsing slechts moet nagaan of de sanctie niet kennelijk onevenredig aan de feiten is, die feiten terugplaatst in hun verband, dat wil zeggen de beoordelingsprocedure, en van mening is, dat zij inderdaad als een inbreuk op de artikelen 12 en 21 van het Statuut kunnen worden beschouwd, maar de bij die artikelen aan de ambtenaar opgelegde verplichtingen niet ernstig schenden. Daaruit concludeert het Gerecht, dat ontbreken van die ernst het tot aanstelling bevoegd gezag van het ESC niet toestond om mevrouw E drie salaristrappen terug te plaatsen, „een zware tuchtmaatregel die zelden jegens een ambtenaar wordt getroffen en slechts in overeenstemming met het evenredigheidsbeginsel is, wanneer hij wordt getroffen voor veel ernstiger feiten dan die van het onderhavige geval". Het Gerecht heeft de nietigverklaring van de sanctie, waarvan het de zwaarte beklemtoont, dus gerechtvaardigd op grond van het zeer onevenredige karakter ervan in verhouding tot de ernst van de vastgestelde inbreuk.

25. Vervolgens moet worden herinnerd aan 's Hofs rechtspraak met betrekking tot de omvang van de noodzakelijk geachte toetsing van tuchtmaatregelen, zoals die met name uit het arrest F./Commissie [2] blijkt. In dat arrest oordeelde het Hof dat:

„18 Reeds in zijn voornoemd arrest van 29 januari 1985 heeft het Hof herinnerd aan zijn vaste rechtspraak, dat wanneer de ten laste van de ambtenaar aangenomen feiten zijn komen vast te staan, de keuze van een passende strafmaatregel aan het tot aanstelling bevoegd gezag staat. Het Hof mag zijn beoordeling niet voor die van dit orgaan in de plaats stellen, tenzij er sprake zou zijn van een kennelijke fout of van misbruik van bevoegdheid.

(...)

26 Dienaangaande moet erop worden gewezen, dat de bepalingen van het Statuut betreffende de tuchtregeling (te weten de artikelen 86 tot en met 89) niet voorzien in een vaste verhouding tussen de aldaar genoemde sancties en de diverse inbreuken waaraan een ambtenaar zich schuldig kan maken. Evenmin preciseren zij, in welke mate verzwarende of verzachtende omstandigheden een rol kunnen spelen bij de keuze van de sanctie. De vaststelling van de in elk individueel geval op te leggen sanctie blijft dus een zaak van beoordeling van alle concrete

2 — Arrest van 5 februari 1987 (403/85, Jurispr. blz. 645).

feiten en omstandigheden van het geval tezamen."

26. Het Gerecht heeft zich kennelijk willen houden aan die rechtspraak, die ook in punt 58 van zijn arrest wordt genoemd. Is in casu sprake van een juiste toepassing?

27. Om te kunnen vaststellen of dat inderdaad het geval is, moeten in het arrest de redenen staan waarom het Gerecht, dat zijn beoordeling niet zonder nadere uitleg in de plaats van die van het tot aanstelling bevoegd gezag mag stellen, de motivering van de tuchtmaatregel betreffende de afstemming van de sanctie op de inbreuk, weigert te aanvaarden wegens tekortkomingen. Ook moet in het arrest worden verklaard in welk opzicht de sanctie dermate duidelijk niet op de inbreuk is afgestemd, dat het bestreden besluit, ondanks de aan het tot aanstelling bevoegd gezag toegekende beoordelingsbevoegdheid, nietig moet worden verklaard.

28. Op die twee punten lijkt de redenering van het Gerecht mij vatbaar voor kritiek.

29. Het tot aanstelling bevoegd gezag van het ESC heeft in zijn besluit immers zeer gedetailleerd verklaard waarom de nota van mevrouw E een ernstige inbreuk vormt en even gedetailleerd alle elementen onderzocht die, omdat geen verzachtende omstandigheden konden worden gevonden, als verzwarende omstandigheden werden beschouwd, en het heeft tot slot aangetoond in welk opzicht de getroffen sanctie, waarvan zij de ernst geenszins ontkent, volledig is afgestemd op de ernst van de verwijten die jegens mevrouw E kunnen worden geformuleerd.

30. Die gedetailleerde uiteenzettingen zijn integraal in het verzoek om hogere voorziening opgenomen. Of zij de werkelijkheid exact weergeven is een zaak die het Gerecht moet nagaan, maar daaraan voorbijgaan is een andere zaak. Toch lijkt het erop alsof het Gerecht dat heeft gedaan, want de nietigverklaring wordt enkel gerechtvaardigd door vast te stellen, dat een zware sanctie is verbonden aan een, althans vanuit zijn standpunt, op zich weinig ernstige inbreuk.

31. Nergens in het arrest is onderzocht, of het oordeel van het tot aanstelling bevoegd gezag van het ESC, wat de sanctiekeuze betreft, op goede gronden berust, want het Gerecht heeft volstaan met de opmerking dat de inbreuk van weinig ernstige aard is. Men kan het dus een verkeerde benadering verwijten.

32. Het Gerecht kan enkel op grond van de mening dat het om een weinig ernstige inbreuk ging, niet tot de slotsom komen dat een zware sanctie ongerechtvaardigd was zonder, zoals de reeds genoemde rechtspraak vereist, de argumenten te weerleggen die het ESC ter rechtvaardiging van

de zwaarte van de opgelegde sanctie had ontleend aan het eerdere gedrag van mevrouw E.

33. Ik wil hier beslist geen standpunt innemen over de vraag of de sanctie in casu op de inbreuk is afgestemd, maar ook niet volledig akkoord gaan met de poging van het ESC om te bewijzen dat de gekozen sanctie, dat wil zeggen de terugplaatsing in drie salaristrappen, zeer exact de sanctie was waartoe de naleving van dit beginsel dwong. Bij de behandeling van dat bewijs gaat het Gerecht immers uit van een discutabele opvatting van het evenredigheidsbeginsel, die lijkt te berusten op een verwarring tussen het vereiste van een volledige afstemming, waarin geen plaats is voor enige beoordelingsbevoegdheid, en het vereiste van een eenvoudig passend verband.

34. Al wat ik kan vaststellen is, dat het Gerecht in casu niet duidelijk heeft uiteengezet in welk opzicht het ontbreken van de ernst van de inbreuk op zich, niettegenstaande de reeds genoemde rechtspraak en de rechtvaardigingen die het sanctiebesluit biedt, dwong tot de mening, dat het ESC het evenredigheidsbeginsel had geschonden.

35. Wellicht heeft het Gerecht de afstemming van de sanctie op de inbreuk wel grondig onderzocht, maar vaststaat, dat in zijn arrest geen spoor van een dergelijk onderzoek is te vinden.

36. Het arrest is gemotiveerd, doch tegen de achtergrond van de in de rechtspraak genoemde beginselen met betrekking tot de uitoefening van tuchtrechtelijke bevoegdheid en de rechterlijke toetsing ervan, kan die motivering mijns inziens niet door de beugel.

37. Omdat het Gerecht niet met voldoende argumenten duidelijk heeft gemaakt dat de sanctie, rekening houdend met alle elementen die bij de keuze ervan een rol kunnen spelen, onevenredig aan de inbreuk was, heeft het uiteraard evenmin kunnen aantonen waaruit die onevenredigheid bleek, een voorwaarde waaraan de beslissing tot nietigverklaring na de rechterlijke toetsing evenwel onderworpen is.

38. In die omstandigheden ben ik van mening, dat het Hof niets anders kan doen dan dit middel toewijzen en het arrest van het Gerecht vernietigen.

Dient het Hof de zaak zelf af te doen?

39. Onderzocht moet nu nog worden de vordering van het ESC dat het Hof, in geval

van vernietiging van het arrest van het Gerecht, de zaak zelf afdoet.

40. Om verschillende redenen ben ik niet geneigd om aan die vordering tegemoet te komen.

41. Teneinde het beroep van mevrouw E te kunnen verwerpen, moet om te beginnen de zekerheid worden verkregen, dat de haar opgelegde sanctie niet kennelijk onevenredig was.

42. Die zekerheid zou mijns inziens pas kunnen worden verkregen na een zeer gedegen onderzoek van de context waarbinnen de inbreuk is gepleegd.

43. Zoals ook het Gerecht in punt 2 van zijn arrest beknopt in herinnering brengt, „hebben problemen van relationele en administratieve aard tussen verzoekster en de autoriteiten van de verwerende instelling zich opgehoopt".

44. Zowel in het sanctiebesluit als in het verzoek om hogere voorziening laat het ESC niet na om te wijzen op alle negatieve elementen in het gedrag van mevrouw E, en schetst het een portret van haar dat elke hiërarchieke meerdere de moed zou ontnemen om haar in dienst te nemen.

45. Een heronderzoek van de zaak door het Gerecht in het kader van het beginsel „audi alteram partem" zou zeker iets meer duidelijkheid brengen en wellicht de gelegenheid tot enkele rectificaties bieden. Het door mevrouw E aangevochten sanctiebesluit vermeldt als één van de verzwarende omstandigheden, het bestaan van twee eerdere berispingen. Een daarvan is echter bij het arrest van het Gerecht in zaak T-293/94 nietig verklaard. [3]

46. Zonder dat hier sprake is van excusering van het gedrag van mevrouw E, kan er verder op worden gewezen, dat zij en het ESC, behalve in deze zaak, elkaar in diverse andere procedures voor het Gerecht hebben bestreden. Weliswaar heeft mevrouw E in het algemeen geen genoegdoening gekre-

3 — Arrest van 18 juni 1996, Vela Palacios/ESC (T-293/94, JurAmbt. blz. I-A-305 en II-893).

gen, maar niettemin is het ESC in zaak T-25/92 [4], hoewel het beroep van mevrouw E werd verworpen, in alle kosten verwezen, omdat zij pas tijdens de contentieuze procedure kennis kon nemen van het bestreden besluit. In zaak T-150/94 [5] werd aan mevrouw E een schadevergoeding van 50 000 BFR toegekend wegens de te late opstelling van haar beoordelingsrapport.

47. Dus rijst de vraag, of die elementen al dan niet als verzachtende omstandigheden konden worden beschouwd wegens het feit dat het gedrag van de autoriteiten van het ESC bij mevrouw E frustratie kon veroorzaken, wat haar daaropvolgende afwijkende gedrag gedeeltelijk zou kunnen verklaren.

48. De enkele uiteenzetting door het ESC van zijn bezwaren tegen verzoekster lijkt mij in elk geval niet voldoende voor het Hof om te kunnen beslissen, of het beroep van mevrouw E tegen de haar opgelegde sanctie van terugplaatsing in drie salaristrappen gegrond is.

49. De tweede reden, onverbrekelijk verbonden met de eerste, is dat een verwijzing van de zaak naar het Gerecht aan mevrouw E, die om mij onbekende redenen niet in de procedure tot hogere voorziening is vertegenwoordigd, de gelegenheid zal kunnen bieden om haar standpunt kenbaar te maken. Verder zal het ESC voor het Gerecht enkele twijfelachtige punten dan nog nader kunnen toelichten, wat in de onderhavige procedure niet mogelijk is, omdat partijen niet worden gehoord.

50. De derde reden is, dat het soort van onderzoek en feitenbeoordeling dat moet worden verricht om op het beroep te kunnen beslissen, vanzelfsprekend tot de taak van het Gerecht behoort.

51. Om die verschillende redenen, die allen passen bij een serene en onpartijdige rechterlijke toetsing, acht ik verwijzing van de zaak naar het Gerecht voor een nieuw onderzoek van het omstreden besluit van het ESC in het kader van een „totale beoordeling van alle concrete feiten en omstandigheden van het geval", noodzakelijk.

52. Ten slotte ben ik met betrekking tot de vordering van het ESC om in 's Hofs arrest de volledige naam van mevrouw E te vermelden, van mening dat daaraan, voor zover het door het Hof te wijzen arrest betreft, geen gevolg moet worden gegeven, want het feit dat de hogere voorziening wordt toegewezen (indien daartoe wordt besloten) loopt niet vooruit op de oplossing van het Gerecht na verwijzing van het geschil.

4 — Arrest van 3 maart 1993, Vela Palacios/ESC (T-25/92, Jurispr. blz. II-201).

5 — Arrest van 18 juni 1996, Vela Palacios/ESC (T-150/94, JurAmbt. blz. I-A-297 en II-877).

Conclusie

53. Concluderend geef ik dus in overweging

— het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van 17 februari 1998 in zaak E/ESC (T-183/96) te vernietigen, voor zover daarin is beslist dat de door het Economisch en Sociaal Comité aan mevrouw E opgelegde sanctie van terugplaatsing in drie salaristrappen kennelijk onevenredig was;

— de zaak naar het Gerecht te verwijzen voor een nieuwe uitspraak over het vierde middel van mevrouw E;

— de beslissing over de kosten aan te houden.