antages at stride mod artikel 1 i ansættelsesvilkårene for de øvrige ansatte, når der foreligger en omgåelse af bindende sagsbehandlingsforskrifter, derved at den pågældendes ansættelsesvilkår ikke er fastsat ud fra tjenestens behov, men med det formål, at de ikke omfattes af disse vilkår.

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT PIETER VERLOREN VAN THEMAAT
fremsat den 7. marts 1985 *

Høje Domstol.

1. De for sagen relevante faktiske omstændigheder

Steffen Klein, som er født i Berlin i 1905, fik i 1948 tilladelse til at udøve virksomhed som læge i Belgien. Det står fast, at sagsøgeren fra 1958 har udført lægeligt arbejde for Kommissionen, som fra 1966 fandt sted i denne institutions lokaler. Den 17. juli 1974 blev der indgået en kontrakt mellem sagsøgeren og Kommissionen, som er gengivet i sagens akter. Under betegnelsen »kontrakt om tjenesteydelser« bestemtes det i denne aftale, at sagsøgeren skulle udføre lægeligt arbejde i 16 timer om ugen, som navnlig bestod i konsultationer fra Kommissionens personale, præventive lægeundersøgelser samt virksomhed som tjenstgørende læge. For disse ydelser blev der aftalt en grundsats på 900 BFR, som blev tilpasset ved senere ændringer af kontrakten under betegnelsen »tillæg til kontrakt om tjenesteydelser«.

Ved skrivelse af 21. december 1982 meddelte den kompetente generaldirektør sagsøgeren, at Kommissionen på grund af hans høje alder ikke længere ville gøre brug af hans tjeneste som rådgivende læge senest fra 13. juni 1983. Ved skrivelse af 11. maj 1983 meddelte sagsøgeren, at hans stilling i forhold til Kommissionen var reguleret af fællesskabsretten, hvorfor han på dette grundlag var berettiget til pension. Subsidiært anførte han, at såfremt belgisk ret skulle finde anvendelse, var afskedigelsen ulovlig på grund af argumentet om hans alder. Ved skrivelse af 29. juni 1983 gav den kompetente generaldirektør sagsøgeren en yderligere frist på 6 måneder fra 4. juli 1983. Den 21. november 1983 indgav sagsøgeren klage i henhold til vedtægtens artikel 90, stk. 2, hvori han på ny gjorde krav på pensionsrettigheder. Efter afvisning af denne klage den 2. april 1984 anlagde sagsøgeren den 11. maj 1984 sag ved Domstolen.

2. Påstanden og formalitetsspørgsmålet

Sagsøgeren har nedlagt påstand om, at det statueres, at hans arbejde er udført inden for rammerne af et arbejdsforhold, som er reguleret af fællesskabsretten, og at Kommissionen tilpligtes at træffe de nødvendige økonomiske foranstaltninger,

* Oversat fra nederlandsk.

som et arbejdsforhold af denne art betinger, herunder navnlig udbetaling med virkning fra 1. februar 1984 af den fællesskabsretlige alderspension, samt til at betale en rente på 12% af ethvert skyldigt beløb. Kommissionen har nedlagt påstand om sagens afvisning, for så vidt den er anlagt i henhold til vedtægtens artikel 91, og i øvrigt frifindelse.

Artikel 3 i den mellem Kommissionen og sagsøgeren indgåede kontrakt tillægger Domstolen enekompetence. Da sagsøgerens søgsmål i princippet ikke udtrykkeligt er baseret på bestemmelsen herom i vedtægten, kan man efter min mening gå ud fra, at søgsmålet er baseret på denne kontraktlige bestemmelse. I så fald opstår der intet formalitetsproblem, som Kommissionen også bemærker på side 7 i svarskriftet. Formalitetsspørgsmålet opstår da højst med hensyn til sagsøgerens supplerende påstand om annullation af afvisningen af hans klage i henhold til tjenestemandsvedtægtens artikel 90, stk. 2. Da betydningen af denne supplerende påstand er helt afhængig af sagsøgerens hovedpåstand, som ikke eller ikke udelukkende er baseret på vedtægten, anser jeg det imidlertid ikke for nødvendigt at behandle dette spørgsmål særskilt.

3. Retsspørgsmålene

Som det fremgår af stævningen og endnu engang er sammenfattet under retsmødet, er sagsøgerens krav på pension eller en tilsvarende ydelse fra Kommissionen baseret på tre særskilte hypoteser, som hver for sig indeholder et retsspørgsmål. For det første hævder sagsøgeren at have været beskæftiget i et arbejdsforhold mellem sig og Kommissionen, hvorved underordnelsesforholdet hævdes at spille en rolle som det væsentligste element. Endvidere, og dette udgør det andet led i argumentationen, skal dette arbejdsforhold være omfattet af fællesskabsretten, på trods af, at det i kontrakten af 17. juli 1974 bestemmes, at belgisk ret finder anvendelse. Da krav på pension endelig også i henhold til fællesskabsretten kræver et grundlag, mener sagsøgeren, at de for De europæiske Fællesskabers andre ansatte gældende bestemmelser også må finde anvendelse på ham. Bortset fra de retlige problemer, som hver af disse hypoteser medfører, rejser opbygningen af sagsøgerens argumentation imidlertid på ét punkt et særligt retsspørgsmål. Den refererende dommer stillede med rette under retsmødet det spørgsmål, om det ikke er ulogisk at betegne kontraktsforholdet mellem Kommissionen og sagsøgeren som et arbejdsforhold efter belgisk ret for derefter at erklære, at kun fællesskabsretten finder anvendelse. Hvis kontraktsforholdet mellem sagsøgeren og Kommissionen skal anses for et arbejdsforhold i henhold til belgisk ret, opstår der faktisk det spørgsmål, om pensionskrav må bedømmes efter denne ret, navnlig hvad angår de herfor gældende obligatoriske sociale forsikringer og præmiebetalingen i denne forbindelse. Fællesskabsretlige pensionskrav er betinget af, at der er tale om et fællesskabsretligt arbejdsforhold, hvis tilstedeværelse kun kan fastslås ved anvendelse af de fællesskabsretlige kriterier. Sagsøgeren har under retsmødet forsøgt at løse dette fjerde retsspørgsmål ved at hævde, at den indgåede kontrakt er ulovlig, for så vidt den er i strid med tjenestemandsvedtægten. Det er da kun nødvendigt at gå ind på det fjerde retsspørgsmål, hvis det faktisk ved anvendelse af tjenestemandsvedtægten eller af »ansættelsesvilkårene for de øvrige ansatte i Fællesskaberne«, som på væsentlige punkter henviser til tjenestemandsvedtægten, fremgår, at der i dette tilfælde er tale om et arbejdsforhold i den i disse ansættelsesvilkår forudsatte betydning.

4. Tjenesteydelsen som udgangspunkt

Før jeg nu går nærmere ind på det første led i hypoteserne, må der efter min mening først gøres en indledende bemærkning om, hvilket udgangspunkt der skal vælges. For at begynde skal jeg fastslå, at den den 17. juli 1974 indgåede kontrakt bærer påskriften »kontrakt om tjenesteydelser«. Denne betegnelse, som gentages i hvert af de fire afsnit i kontraktens artikel 1, peger klart på et kontraktsforhold mellem Kommissionen og sagsøgeren, der er baseret på tjenesteydelser. Det er ikke fremgået, at sagsøgeren nogensinde har klaget over dette. Den omstændighed, at omfanget af de tjenesteydelser, der skulle ydes, i kontraktens artikel 1, stk. 2, begrænses til 16 timer om ugen, tyder på, at sagsøgeren i resten af sin arbejdstid var beskæftiget som selvstændigt praktiserende læge. Sagens akter indeholder endvidere en meddelelse fra Kommissionens daværende næstformand vedrørende organiseringen af denne institutions lægetjeneste. I den deri fastsatte organisationsplan for denne tjeneste sondres der mellem »tjenestemandsansat læge« og »læge aflønnet efter ydelse (to)«. Sagsøgerens navn figurerer i den sidstnævnte gruppe. Det fremgår af det vedlagte uddrag af Kommissionens møderefera af 18. december 1968 (COM) 68 PV 61, at Kommissionen har godkendt denne organisationsplan. Dermed er organiseringen af Kommissionens lægetjeneste således blevet fastlagt, og det var eller måtte i hvert fald være sagsøgeren bekendt, at han i denne organisationsplan var opført som tjenesteydende læge. Sagsøgeren synes heller ikke at have klaget over dette. Endvidere indeholder sagens akter to noter fra lederen af lægetjenesten, dr. Semiller, til generaldirektøren for personale og administration vedrørende aflønningen af »læge aflønnet efter ydelse«. Også heraf fremgår, at lederen af den pågældende tjenestegren anså sagsøgeren for tjenesteydende læge. I betragtning af det foregående kan det efter min mening antages, at sagsøgeren vidste eller burde vide, at hans forhold til Kommissionen fra dennes side blev betragtet som et kontraktsforhold vedrørende levering af tjenesteydelser og ikke som en arbejdskontrakt. Som Kommissionen har forklaret under retsmødet, indgår den også regelmæssigt kontrakter om tjenesteydelser med blandt andet advokater, lærere i moderne sprog og håndværkere. En sådan praksis er efter min mening i princippet normal og også uundgåelig for Fællesskabets institutioner. Ved besvarelsen af de individuelle spørgsmål er det efter min mening da også rigtigt principalt at tage til udgangspunkt, at der er en formodning for, at der består en aftale om udførelse af tjenesteydelser.

5. Spørgsmålet, om der består et underordnelsesforhold

Jeg vil derfor nu undersøge, om sagsøgeren har fremført argumenter, som kan rejse begrundet tvivl om rigtigheden af denne formodning i hans konkrete tilfælde. Sagsøgeren har, dokumenteret med talrige henvisninger til belgisk ret, anført, at det først og fremmest fremgår af et underordnelsesforhold i forhold til Kommissionen, at der er tale om en arbejdsaftale. Jeg vil som en bibemærkning i øvrigt anføre, at heller ikke Kommissionen har bestridt, at en læge kan udføre sit arbejde inden for rammerne af en arbejdsaftale. På side 15 i replikken nævner sagsøgeren syv argumenter, som skal vise, at der i dette tilfælde er tale om et underordnelsesforhold. For det første hævder han at

have været kontraktligt forpligtet til at udføre bestemte opgaver, som Kommissionen fastlagde. Dette er fuldkommen rigtigt, men siger intet om spørgsmålet, om disse opgaver skal betegnes som udførelse af arbejde eller som tjenesteydelser. For det andet skal underordnelsesforholdet fremgå af, at lederen af lægetjenesten, som sagsøgeren anfører, »kunne *pålægge* ham at præstere andre ydelser«. Hvor kontrakten imidlertid taler om »kan anmode om« og ydermere bestemmer, at der ikke kunne kræves tjenesteydelser af sagsøgeren i mere end 16 timer om ugen, kan denne klausul ikke opfattes som et tegn på underordnelse i den i et arbejdsforhold forudsatte betydning. Det tredje argument er uklart med hensyn til de tidspunkter, på hvilke sagsøgeren skulle udføre sin virksomhed. Aftalen taler i denne henseende om »efter fælles aftale«. En sammenligning med vedtægtens artikel 55 viser, at denne formulering tyder på alt andet end et underordnelsesforhold. Som fjerde argument nævnes, at sagsøgeren udførte sin kontraktlige virksomhed i Kommissionens lokaler. Også dette argument må forkastes, da det ikke ses, hvorfor tjenesteydelse kun skulle kunne finde sted uden for disse lokaler. For det femte skulle underordnelsesforholdet ifølge sagsøgeren fremgå af, at Kommissionen har mulighed for at give sagsøgeren administrative instrukser. Denne mulighed, som i øvrigt ikke er nævnt i kontrakten, vedrører imidlertid fastlæggelsen af resultaterne af det lægelige arbejde og er derfor ikke kontraktsforholdets hovedgenstand. Det sjette argument, at sagsøgeren ikke måtte skaffe sig patienter blandt de tjenestemænd, som han kontrollerede, er, som Kommissionen med rette har bemærket, ikke en omstændighed, der peger i retning af et underordnelsesforhold, men et resultat af lægegerningens etik. Endvidere bekræfter det, at sagsøgeren hovedsagelig blev anset for at være beskæftiget som selvstændigt praktiserende læge. Det samme gælder sagsøgerens syvende argument. Den omstændighed, at aftalen blev indgået for ubestemt tid, er ikke i sig selv afgørende for spørgsmålet, om der er tale om tjenesteydelse eller om arbejde.

Sammenfattende kan det da også siges, at sagsøgeren ikke har formået at påvise, at der efter belgisk ret består en arbejdsaftale, således at mit tidligere forklarede udgangspunkt, nemlig at der er tale om en aftale om udførelse af tjenesteydelser, ikke er gendrevet.

6. Anvendelse af fællesskabstjenestemandsretten

Det spørgsmål, der til slut står tilbage, er, om der er tale om et arbejdsforhold efter fællesskabsretten, det vil altså i dette tilfælde sige om et forhold som fastsat i ansættelsesvilkårene for de øvrige ansatte i Fællesskaberne. Jeg mener at kunne behandle dette kort. Jeg må herved anføre, at sagsøgerens gennemgang af spørgsmålet, hvilken kategori af ansatte han tilhører, forudsætter som bevist, netop hvad han skal bevise, nemlig at han er ansat i den i disse bestemmelsers artikel 1 forudsatte betydning. Ingen af de egenskaber, som er fastsat i disse bestemmelser, nemlig midlertidigt ansat, hjælpeansat, lokalt ansat eller særlig rådgiver, omfatter dog sagsøgeren. Betegnelsen midlertidigt ansat, jfr. artikel 2, litra a), b) eller d), kan ikke anvendes, da det her altid drejer sig om en dertil bestemt stilling på budgettet. Denne artikels litra c) kan, i modsætning til hvad sagsøgeren hævder, klart ikke finde anvendelse, fordi denne kategori, for så vidt angår Kommissionen, klart udelukkende angår medlemmerne af kommissionsmedlemmernes kabinetter. Sagsøgeren kan lige så lidt anses for hjælpeansat, da et sådant forhold ikke kan vare

længere end et år, mens betegnelsen lokalt ansat er udelukket på grund af det pågældende arbejdes art. Det samme gælder endelig betegnelsen særlig rådgiver. Bortset fra spørgsmålet, om de hertil krævede særlige kvalifikationer er tilstede, kræves det også for denne funktion, at den pågældende aflønnes over de hertil bestemte almindelige bevillinger på budgettet. Lad mig desuden tilføje, at denne egenskab ikke indebærer nogen som helst social sikring af den pågældende og således ikke kan tjene sagsøgerens formål, nemlig opnåelse af pension. Som bemærket er heller ikke sagsøgeren selv i øvrigt af den opfattelse, at han falder ind under denne kategori.

7. Forslag til afgørelse

I betragtning af det foregående har sagsøgeren efter min mening ikke kunnet bevise eller blot sandsynliggøre, at der er tale om en arbejdsaftale mellem ham og Kommissionen, mens det i øvrigt er blevet fastslået, at heller ikke fællesskabstjenestemandsretten finder anvendelse på ham. Dermed er også ethvert grundlag for sagsøgerens eventuelle krav på at få udbetalt pension af Kommissionen bortfaldet. Jeg foreslår derfor, at sagsøgte frifindes. Endvidere foreslår jeg i overensstemmelse med påstanden i Kommissionens svarskrift, at sagsøgeren dømmes til at bære samtlige sagens omkostninger, da procesreglementets artikel 70 på grundlag af mine resultater ikke kan anses for at finde anvendelse i dette tilfælde.