FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT F. G. JACOBS

fremsat den 19. september 1991 *

Hr. afdelingsformand,
De herrer dommere,

1. I denne sag har Kommissionen appelleret en dom afsagt af Retten i Første Instans den 6. april 1990. Ved denne dom blev Kommissionens afgørelse af 20. maj 1988 om fastsættelsen af indstævntes invalidepension annulleret, og Kommissionen blev pålagt at betale sagens omkostninger. Sagen rejser også et spørgsmål af generel betydning om behandlingen af appelsager ved Domstolen.

2. Kommissionens afgørelse, som ligger til grund for denne sag, gik ud på ikke at anvende tjenestemandsvedtægtens (herefter benævnt »vedtægten«) artikel 78, stk. 2, på Gill, idet hans pension i stedet blev fastsat i henhold til denne artikels stk. 3. Gill gør gældende, at han har ret til at være omfattet af de gunstigere bestemmelser i stk. 2, fordi hans invaliditet er opstået på grund af en »erhvervssygdom« i den i dette stykke forudsatte betydning.

3. Gill har tilbragt en stor del af sit erhvervsaktive liv med at gå ned i kulminer. Mellem 1948 og 1971 gjorde han dette fem til syv gange om ugen, og mellem 1971 og 1974 adskillige gange om måneden. Indtil 1974 var han beskæftiget i Storbritannien, men i 1974 blev han ansat af Kommissionen som ekspeditionssekretær og fik opgaver vedrørende sundhed og sikkerhed i miner. Mellem 1974 og 1979 måtte han i Fællesskabernes tjeneste gå ned i kulminer i alt 20 til 30 gange. Som følge af en ulykke, der skete i 1979, gik han imidlertid kun ned en eller to gange mellem 1979 og 1981. Den 11. juni 1981 ansøgte han om pensionering på grund af fuldstændig og vedvarende invaliditet. Det er ikke bestridt, at Gill da led af en sydom, nemlig en kronisk lungesygdom, som gjorde ham fuldstændig uegnet til at udføre sine opgaver. Det fremgår også, at Gill i 1974, på tidspunktet for den tvungne lægeundersøgelse ved ansættelsen i Kommissionen, allerede havde en lungesygdom af en vis betydning, skønt han da blev erklæret for egnet til at udføre sine opgaver. Efter en periode med forvirring og forsinkelser med hensyn til sagens behandling trådte et Invaliditetsudvalg sammen i marts 1987 for at fastslå arten og omfanget af Gill's uarbejdsdygtighed, skønt Gill i mellemtiden midlertidigt havde fået tildelt invalidepension i henhold til artikel 78, stk. 3. I sin udtalelse af 31. marts 1987 konkluderede udvalget, at Gill's uarbejdsdygtighed faktisk var fuldstændig og var et resultat af en forværring af den lungesygdom, der blev diagnosticeret i 1974, men udvalget fandt også, at forværringen ikke kunne tilskrives Gill's tjeneste ved Fællesskaberne. På grundlag af denne erklæring konkluderede Kommissionen, at Gill's invaliditet ikke skyldtes en »erhvervssygdom« i den i vedtægtens artikel 78 forudsatte betydning. Det centrale spørgs-

* Originalsprog: engelsk.

mål i denne sag er, om Kommissionen var berettiget til at drage denne konklusion.

4. Før jeg behandler Kommissionens 4 appelgrunde, kan det være hensigtsmæssigt at redegøre for den relevante lovgivning. Kapitel 3 (artikel 77-84) i vedtægtens afsnit V har overskriften »Pensioner«. Artikel 78 bestemmer følgende:

»I henhold til de i artikel 13-16 i bilag VIII fastsatte betingelser er den tjenestemand, der er ramt af vedvarende invaliditet, som anses for fuldstændig, og medfører, at den pågældende er ude af stand til at gøre tjeneste i en stilling i hans stillingsgruppe, berettiget til invalidepension.

Når invaliditeten skyldes en ulykke under udøvelsen eller i forbindelse med udøvelsen af tjenesten, erhvervssygdom eller en opofrende handling i offentlig interesse eller, at tjenestemanden har sat sit liv på spil for at redde menneskeliv, udgør invalidepensionen 70% af tjenestemandens grundløn.

Når invaliditeten har andre årsager, svarer invalidepensionen til den alderspension, som tjenestemanden ville være berettiget til ved det fyldte 65. år, hvis han var forblevet i tjenesten indtil denne alder.

...«

Vedtægtens bilag VIII har overskriften »Pensionsordning«, og kapitel 3 (artikel 13-16) har overskriften »Invalidepension«. Artikel 13 bestemmer følgende:

»Såfremt Invaliditetsudvalget anerkender, at en tjenestemand, der endnu ikke er fyldt 65 år i det tidsrum, hvor han erhverver pensionsrettigheder, er blevet varigt og totalt invalid og derfor ude af stand til at varetage en stilling inden for sin stillingsgruppe og af den grund må opgive at gøre tjeneste ved Fællesskaberne, har han, med forbehold af bestemmelserne i artikel 1, stk. 1, ovenfor, i den tid, han er utjenestdygtig, ret til den invalidepension, der omhandles i artikel 78 i vedtægten.

...«

Ifølge artikel 1, stk. 1, i bilag VIII kan ansættelsesmyndigheden, såfremt det ved lægeundersøgelsen forud for tiltrædelsen konstateres, at en tjenestemand lider af en sygdom eller helbredsmangel, bestemme, at de garantier, der er fastsat i tilfælde af invaliditet eller død, først får virkning for ham fem år efter hans indtræden i tjenesten, for så vidt det drejer sig om følger eller eftervirkninger af denne sygdom eller helbredsmangel.

5. Det i vedtægtens bilag VIII nævnte Invaliditetsudvalgs sammensætning og virke omhandles i artikel 7, 8 og 9 i bilag II. Udvalget består af tre læger, som udpeges henholdsvis af tjenestemanden, af den institution, hvor han er ansat, og ved aftale mellem de to første. I henhold til artikel 9, stk. 1, kan tjenestemanden forelægge Inva-

liditetsudvalget erklæringer eller attester fra sine egne læger.

6. Det bør bemærkes, at artikel 13 i bilag VIII ikke udtrykkeligt bestemmer, at det tilkommer Invaliditetsudvalget at afgøre, om en invaliditet »skyldes en erhvervssygdom«, som omhandlet i vedtægtens artikel 78. Da udvalget imidlertid har til opgave at afgøre, om en tjenestemand lider af fuldstændig og vedvarende invaliditet, kan dets kompetence anses for at omfatte alle spørgsmål om lægelige vurderinger; se sag 76/84, Rienzi mod Kommissionen, Sml. 1987, s. 315, præmis 9.

7. Artikel 78 hverken indeholder eller henviser til nogen definition af »erhvervssygdom«. Artikel 78 er imidlertid ikke den eneste bestemmelse i vedtægten, som gør brug af dette begreb. Kapitel 2 (artikel 72-76) i vedtægtens afsnit V har overskriften »Social sikring«. Artikel 73, stk. 1, bestemmer følgende:

»Under de betingelser, der er fastsat i henhold til en af Fællesskabernes institutioner efter fælles aftale og efter udtalelse fra Vedtægtsudvalget vedtaget ordning, sikres tjenestemanden fra tiltrædelsesdagen mod risiko for erhvervssygdomme og ulykker...«

De ydelser, der kan udbetales i henhold til denne forsikringsordning, omfatter navnlig et engangsbeløb eller en årlig ydelse, som udbetales i tilfælde af vedvarende, total invaliditet. En sådan ydelse kan udbetales ved siden af de ydelser, der er fastsat i kapitel 3 i vedtægtens afsnit V, og således ved siden af enhver invaliditetsydelse, der udbetales i henhold til artikel 78.

8. Der er behørigt blevet fastsat bestemmelser i henhold til artikel 73 ved fælles aftale mellem institutionerne, som har titlen »Ordning om dækning af risikoen for ulykker og erhvervssygdomme hos tjenestemænd ved De Europæiske Fællesskaber« (herefter benævnt »dækningsordningen«). Dækningsordningens artikel 3 indeholder følgende definition af »erhvervssygdom«:

»1. Som erhvervssygdomme anses de sygdomme, som er optaget i den 'europæiske liste over erhvervssygdomme', bilagt henstilling af 23. juni 1963 fra Kommissionen, samt i eventuelle tillæg hertil, for så vidt tjenestemanden under tjenesten ved De Europæiske Fællesskaber har været udsat for risiko for at pådrage sig disse sygdomme.

2. Ligeledes anses som erhvervssygdom enhver sygdom eller forværring af en bestående sygdom, som ikke findes på den i stk. 1 nævnte liste, når det er tilstrækkeligt godtgjort, at den er opstået under eller i forbindelse med tjenesten ved Fællesskaberne.«

Der er enighed om, at lungesygdomme ikke er optaget i den europæiske liste.

9. Endelig kan det bemærkes, at dækningsordningens artikel 25 bestemmer følgende:

»Det forhold, at der i medfør af vedtægtens artikel 73 og denne ordning er anerkendt en

vedvarende, total eller delvis invaliditet, foregriber på ingen måde anvendelsen af vedtægtens artikel 78, eller omvendt.«

10. Retten i Første Instans annullerede Kommissionens afgørelse af 20. maj 1988 af to grunde. For det første havde Kommissionen med urette antaget, at det, for at sygdommen kunne klassificeres som en »erhvervssygdom«, skulle godtgøres, at der var årsagsforbindelse mellem sygdommen eller dens forværring og udførelsen af tjenestemandens opgaver ved Fællesskaberne; navnlig kunne definitionen af »erhvervssygdom« i dækningsordningens artikel 3 ikke anvendes i forbindelse med vedtægtens artikel 78. For det andet, selv hvis en sådan årsagsforbindelse skulle bevises, kunne den anses for at bestå under de foreliggende omstændigheder.

11. Kommissionen har under appellen af Retten i Første Instans' dom anført fire appelgrunde. Efter min opfattelse er de to første appelgrunde tilstrækkelige til at træffe afgørelse i denne appelsag.

Den første appelgrund

12. Den første af Kommissionens appelgrunde er, at Retten i Første Instans har fejlfortolket begrebet »erhvervssygdom« i vedtægtens artikel 78, stk. 2. Kommissionen har opdelt denne appelgrund i to dele: 1) I modsætning til Retten i Første Instans' opfattelse kan begrebet »erhvervssygdom« ikke være forskelligt i vedtægtens artikel 73 og dens artikel 78. 2) Begrebet erhvervssygdom i artikel 78 skal fortolkes således, at det omfatter enhver sygdom eller forværring af en sygdom, hvis vigtigste eller overvejende årsag ligger i udøvelsen af tjenestemandens hverv ved Fællesskaberne, og således, at det udelukker sygdomme, som opstår på grund af udøvelsen af erhvervsvirksomhed før hans ansættelse.

13. Som Retten i Første Instans påpeger i dommens præmis 19, er de ydelser, der kan opnås i henhold til vedtægtens artikel 73 og artikel 78, forskellige ydelser, der gives som resultat af forskellige og indbyrdes uafhængige ordninger: se dækningsordningens artikel 25 (som citeres ovenfor i punkt 9), og se sag 731/79, B. mod Parlamentet, Sml. 1981, s. 107, og sag 257/81, K. mod Rådet, Sml. 1983, s. 1. Definitionen af »erhvervssygdom« i dækningsordningens artikel 3 blev udformet med henblik på at anvende artikel 73 og ikke artikel 78. Hvis der derfor var tilstrækkeligt grundlag for at fortolke begrebet forskelligt i de to bestemmelser, ville det i princippet være muligt at gøre det.

14. Jeg mener dog ikke, at der er nogen grund til at give »erhvervssygdom« en videre fortolkning i artikel 78 end i artikel 73. Tværtimod, når det samme udtryk anvendes i de samme forordninger, ville man forvente, at dets betydning var den samme. Endvidere støttes Retten i Første Instans' opfattelse ikke af Domstolens praksis, hvorefter det, for at fastslå, at der er tale om en »erhvervssygdom« i den i artikel 78 forudsatte betydning, navnlig er nødvendigt at bevise, at der er en årsagsforbindelse mellem sygdommen eller dens forværring og udfø-

relsen af tjenestemandens hverv ved Fællesskaberne.

15. I sag 257/81, K. mod Rådet, nævnt ovenfor i afsnit 13, annullerede Domstolen således en afgørelse truffet af Rådet om, at ansøgeren ikke var omfattet af artikel 78, stk. 2, fordi visse erklæringer fra Invaliditetsudvalget var utilstrækkeligt begrundet. I dommens præmis 17 fremsatte Domstolen følgende kritik af erklæringerne:

»Erklæringen af 21. december 1981, der dog ikke bruger udtrykket 'erhvervssygdom', anerkender nemlig, at der foreligger et årsags- og virkningsforhold mellem arbejdet eller arbejdsvilkårene og forværringen i sagsøgerens helbredstilstand, og det samme gælder i øvrigt erklæringens første version af 25. januar 1982. Selv om det af den endelige version af denne sidste erklæring derimod fremgår, at et flertal på to læger fandt, at sagsøgerens invaliditet ikke skyldes en erhvervssygdom, forholder det sig ikke desto mindre således, at denne version ikke er således begrundet, at der kan foretages en vurdering af de betragtninger, som resultatet hviler på, ligesom der heller ikke gives nogen forklaring på uoverensstemmelsen mellem dette resultat og det, der kommer til udtryk i den anden erklæring [nemlig af 21.12.1981] og i den første version af den tredje erklæring [nemlig af 25.1.1982].«

Efter min opfattelse antog Domstolen i ovenstående passus, at en »erhvervssygdom« var karakteriseret ved et årsags- og virkningsforhold mellem ansøgerens arbejde eller arbejdsvilkår og forværringen i ansøgerens helbredstilstand. Det fremgår af generaladvokat Sir Gordon Slynn's forslag til afgørelse på s. 17, at der var enighed mellem parterne om, at begrebet »erhvervssygdom« i vedtægtens artikel 73 og artikel 78 var det samme, en opfattelse, som generaladvokaten i øvrigt selv synes at have accepteret. For at en sygdom, der ikke findes på den europæiske liste over erhvervssygdomme, kan klassificeres som en erhvervssygdom, kræves det derfor, som han bemærkede på s. 18,

»at udøvelsen af sagsøgerens hverv skal have givet anledning til lidelsen eller dens forværring; det er ikke tilstrækkeligt, at ansættelsen og lidelsen foreligger samtidig... Det er min opfattelse, at stillingen skal være en årsag til, at den lidelse er opstået eller blevet forværret, der medfører invaliditeten.«

Resultatet blev, at Rådets afgørelse blev annulleret, og at spørgsmålet, om »sagsøgerens patologiske tilstand har en tilstrækkelig direkte sammenhæng med en speciel og typisk risiko, der følger af de opgaver, som sagsøgeren har udført« på ny skulle forelægges for Invaliditetsudvalget, jf. dommens præmis 20. Skønt Domstolen ikke udtrykkeligt i denne præmis henviste til, at det skulle godtgøres, at der var en årsagsforbindelse med de udførte opgaver, forekommer det mig, at hvis Domstolen havde været uenig i den antagelse, at Invaliditetsudvalget skulle fastslå et sådant forhold, ville den have benyttet lejligheden til at korrigere vildfarelsen, før spørgsmålet blev forelagt udvalget til fornyet afgørelse.

16. Efter min mening giver sag 257/81, K. mod Rådet, derfor ikke støtte for den opfattelse, at »erhvervssygdom« har en forskellig betydning i artikel 73 og artikel 78; den fører snarere til den modsatte konklusion. På den anden side er det kriterium, der må udledes af Domstolens dom, efter min me-

ning ikke, om udførelsen af tjenestemandens hverv er hovedårsagen eller den overvejende årsag til hans lidelse, som Kommissionen har anført. Efter min opfattelse er de spørgsmål, som Invaliditetsudvalget skal afgøre, simpelthen om ansøgerens lidelse ville være opstået, hvis han ikke havde udført de pågældende hverv. Dette er efter min opfattelse det kriterium, som fremgår af generaladvokat Sir Gordon Slynn's gennemgang, og der blev efter min mening første gang henvist til den første af generaladvokat Roemers to alternative formuleringer i Vellozzi-sagen (sag 29/71, Vellozzi mod Kommissionen, Sml. 1972, s. 133) som nævnes af generaladvokat Slynn i K. mod Rådet på s. 18, som er den formulering, der synes at være blevet anvendt af Kommissionen.

17. Den ovenfor foreslåede fortolkning af sag 257/81, K. mod Rådet, støttes af Rienzi mod Kommissionen, nævnt i punkt 6, hvor Domstolen i præmis 9-12 fastslog:

»Det følger af selve Invaliditetsudvalgets sammensætning og af arten af de opgaver, det har fået overdraget, at det har enekompetence til at foretage lægelige vurderinger. I alle de tilfælde, hvor det er nødvendigt at foretage en retlig kvalifikation, hører dets kompetence op.

Ifølge Domstolens praksis (dom af 12.1.1983, sag 257/81, K. mod Rådet, Sml. s. 1) har Invaliditetsudvalget kun kompetence til at fastslå, hvad der er årsag til uarbejdsdygtigheden, og hvorvidt sagsøgerens patologiske tilstand har 'en tilstrækkelig direkte sammenhæng med en speciel og typisk risiko, der følger af de opgaver, som sagsøgeren har udført'. Denne risiko kan dog kun være den risiko, der er forbundet med forskriftsmæssigt udførte opgaver.

...

Hvis grænserne for Invaliditetsudvalgets kompetence går her, kan det ikke antages, at udvalget har kunnet give udtryk for en opfattelse, der går ud over konstateringen af, at der er en årsagsforbindelse mellem invaliditeten og en sygdom, der følger af visse faktiske omstændigheder, som udvalget imidlertid ikke havde kompetence til at bedømme ud fra et retligt synspunkt...«

Invaliditetsudvalget har således til opgave at undersøge, hvilke begivenheder, der gav anledning til tjenestemandens sygdom, hvorimod det tilkommer ansættelsesmyndigheden at afgøre, om disse begivenheder fandt sted under udøvelsen af tjenestemandens hverv. Det er kun blevet fastslået, at der har været tale om en erhvervssygdom, når begge betingelser er opfyldt, nemlig når der har været tale om en *årsags*forbindelse med den *forskriftsmæssige* udførelse af tjenestemandens opgaver ved Fællesskaberne; se også punkt 33 i generaladvokat Lenz's forslag til afgørelse.

18. I sin doms præmis 19 henviser Retten i Første Instans til sag 242/85, Geist mod Kommissionen, Sml. 1987, s. 2181. I denne sag havde sagsøgeren anlagt sag med påstand om annullation af en afgørelse, hvorefter han blev tilkendt invalidepension i henhold til artikel 78, stk. 3, og ikke stk. 2, selv om størrelsen af hans pension ville have været den samme i begge tilfælde. Domstolen antog, at sagsøgeren havde utilstrække-

lig søgsmålsinteresse. En konstatering af, at hans sygdom ikke var en erhvervssygdom, hvis afgørelsen skulle træffes i henhold til artikel 78, ville ikke foregribe nogen afgørelse, som måtte blive truffet i henhold til artikel 73, da

»proceduren efter vedtægtens artikel 73 og [dæknings]ordningen på den ene side og proceduren efter vedtægtens artikel 78 på den anden side er to forskellige procedurer, som kan føre til særskilte indbyrdes uafhængige afgørelser« (dommens præmis 13).

At procedurerne i henhold til de to artikler fører til to indbyrdes uafhængige afgørelser er imidlertid ikke ensbetydende med, at de begreber, der er involveret i de to afgørelser, nødvendigvis må være forskellige. Det er klart, at det samme kriterium »erhvervssygdom« kan anvendes således af to forskelligt sammensatte udvalg, at det giver forskellige resultater. Efter min opfattelse påpegede Domstolen blot i sag 242/85, Geist, at en ugunstig udtalelse fra et Invaliditetsudvalg, der er udpeget med henblik på anvendelse af artikel 78, ikke bør påvirke en udtalelse fra et Invaliditetsudvalg, der er udpeget med henblik på anvendelse af artikel 73, og at Geist følgelig ikke havde nogen interesse i at få annulleret den afgørelse, der var blevet truffet i henhold til artikel 78.

19. Domstolens praksis giver derfor ikke støtte for den opfattelse, at en erhvervssygdom kan fastslås med henblik på anvendelse af vedtægtens artikel 78, uden at der er en årsagsforbindelse mellem tjenestemandens helbredstilstand og hans tjeneste ved Fællesskaberne; den støtter snarere den modsatte konklusion. Dette resultat bekræftes efter min mening af en gennemgang af ordlyden af artikel 78, stk. 2. For at dette stykke kan finde anvendelse i et tilfælde, hvor invaliditeten skyldes en ulykke, skal ulykken være sket »under udøvelsen eller i forbindelse med udøvelsen af« tjenestemandens hverv. I mangel af udtrykkelige bestemmelser om det modsatte mener jeg, at det samme princip bør gælde, når invaliditeten skyldes en sygdom. Som Domstolen påpegede i sag 342/82, Cohen mod Kommissionen, Sml. 1983, s. 3829, i præmis 13, efter at have henvist til lovgivningens forhistorie:

»Vedtægtens artikel 78, stk. 2, må ... anses som en undtagelsesbestemmelse, hvilket må tilskynde til forsigtighed, for så vidt angår en udvidende fortolkning.«

Der synes faktisk ikke at være nogen principiel grund til, at en fællesskabsinstitution skulle være forpligtet til at betale en forhøjet pension i tilfælde af en erhvervssygdom, når der ikke er nogen årsagsforbindelse med udøvelsen af tjenestemandens hverv ved Fællesskaberne.

20. Der opstår endvidere det spørgsmål, hvilket andet kriterium, der kunne anvendes, hvis kriteriet om årsagssammenhæng måtte opgives. I tilfælde af sygdomme, som figurerer på den europæiske liste, der nævnes i dækningsordningens artikel 3, stk. 1, er det tilstrækkeligt til, at artikel 73 kan finde anvendelse, at ansøgeren er udsat for risiko for at pådrage sig sygdommen; det er kun i tilfælde af sygdomme, der ikke er optaget på listen, at det strengere krav i artikel 3, stk. 2, skal være opfyldt. Jeg kan ikke se nogen hindring for at anvende det mere liberale kriterium om udsættelse for risiko, når der er tale om sygdomme, der findes på den europæiske liste, både med hensyn til

artikel 78 og artikel 73. I præmis 22, 23 og 24 i Retten i Første Instans' dom er der dog noget, der tyder på, at den anvendte dette kriterium i nærværende sag (hvor sygdommen som bekendt ikke findes på den europæiske liste). Efter min opfattelse kan det ikke være det rette at anvende et sådant kriterium ved en afgørelse efter artikel 78 under omstændigheder, hvor der ville blive krævet en årsagsforbindelse, hvis der skulle træffes afgørelse efter artikel 73.

21. Det resultat, jeg er kommet til, påvirkes på ingen måde af den omstændighed, at Gill's sygdom kan tilskrives en karriere i minerne før hans ansættelse ved Kommissionen, under hvilken han erhvervede faglig erfaring, som Kommissionen senere drog fordel af (se præmis 24 i Retten i Første Instans' dom). Det siger sig selv, at Kommissionen ansatte Gill, fordi han havde viden og færdigheder, som gjorde ham nyttig for Fællesskaberne. Det ville imidlertid både være principielt forkert og i strid med Domstolens praksis at klassificere en sygdom, som kan tilskrives udførelsen af faglige opgaver før tjenestemandens tiltrædelse af tjenesten ved Fællesskaberne, som en »erhvervssygdom«. Sådan faglig erfaring er ikke det samme som udførelse af opgaver ved Fællesskaberne, selv om det er erfaring, som Fællesskaberne senere kan siges at have draget fordel af.

22. Jeg konkluderer derfor, at der bør gives Kommissionen medhold i den første appelgrund; Retten i Første Instans har med urette antaget, at det ikke var nødvendigt at bevise, at der var en årsagsforbindelse mellem Gill's sygdom eller dens forværring og tjenesten ved Fællesskaberne.

Den anden appelgrund

23. Som jeg allerede har nævnt, antog Retten i Første Instans også, at selv hvis det var nødvendigt at bevise, at der var årsagsforbindelse mellem Gill's sygdom eller dens forværring og hans tjeneste ved Fællesskaberne, kunne det antages, at der var en sådan forbindelse under de i nærværende sag foreliggende omstændigheder. Det er derfor nødvendigt at behandle Kommissionens anden appelgrund, som går ud på, at Retten i Første Instans med urette fandt, i modstrid med Invaliditetsudvalgets opfattelse, at der var ført tilstrækkeligt bevis for en årsagsforbindelse af den krævede art.

24. Som Kommissionen påpeger, er spørgsmålet, om der er godtgjort en sådan forbindelse, et faktisk anliggende, som kun kan afgøres af Invaliditetsudvalget. Der må her sondres mellem spørgsmål om lægelige forhold og spørgsmål om retlig vurdering. Som vi allerede har set, er spørgsmålet, om den virksomhed, der gav anledning til sygdommen, var omfattet af tjenestemandens pligter, i modsætning til adfærd, der var uforenelig med dem, et retligt spørgsmål, som skal afgøres af ansættelsesmyndigheden; se sag 76/84, Rienzi, nævnt ovenfor i afsnit 6. Et sådant spørgsmål om retlig subsumption opstår dog ikke i denne sag, da det ikke er bestridt, at Gill i sin ansættelsesperiode gik ned i minerne i forbindelse med udøvelsen af tjenesten ved Kommissionen. I modsæt-

ning til, hvad Gill har anført i sit svarskrift, er det kun, når der opstår et spørgsmål om retlig vurdering, at spørgsmålet, om en sygdom er en erhvervssygdom, bliver et spørgsmål, der skal afgøres af ansættelsesmyndigheden, i stedet for et spørgsmål om lægelige forhold, som skal afgøres af Invaliditetsudvalget.

25. Det princip, at spørgsmål om kausalitet er spørgsmål om lægelige forhold, der skal afgøres af Invaliditetsudvalget, fremgår klart af Domstolens dom i sag 257/81, K. mod Rådet, nævnt ovenfor i punkt 13, og i sag 76/84, Rienzi. Det bør endvidere bemærkes, at reglerne for arbejdsgangen for og om udnævnelsen af Invaliditetsudvalg med henblik på anvendelse af vedtægtens artikel 78 ligner reglerne for Lægeudvalg med henblik på anvendelse af artikel 73. I begge tilfælde bestræber man sig således på at sikre balance og objektivitet i de pågældende udvalg (jf. artikel 7, 8 og 9 i vedtægtens bilag II sammenholdt med dækningsordningens artikel 23). Som Domstolen bemærkede vedrørende afgørelser i henhold til artikel 73 i sag 265/83, Suss mod Kommissionen, Sml. 1984, s. 4029, præmis 11:

»... den i de nævnte bestemmelser tilsigtede velafbalancerede og objektive sammensætning af de nedsatte Lægeudvalg er udtryk for et ønske om, i tilfælde af tvist, at nå frem til en endelig afgørelse af alle lægelige spørgsmål på dette trin. Herefter kan den klageordning, vedtægten hjemler, i princippet kun anvendes til en kontrol, der er begrænset til spørgsmål om Lægeudvalgenes forskriftsmæssige sammensætning og virksomhed. Domstolens efterprøvelse kan ikke udvides til at omfatte de rent lægelige afgørelser.«

Som Kommissionen har påpeget, er disse bemærkninger også relevante for Invaliditetsudvalg. Derfor har Retten i Første Instans efter min mening overskredet sin kompetence ved i strid med Invaliditetsudvalgets konklusioner at lægge til grund, at der var en forbindelse mellem forværringen af Gill's lungesygdom i årene 1974-1981 og udførelsen af hans tjeneste ved Kommissionen i samme periode. Det bør endvidere bemærkes, at Retten i Første Instans ved at nå til et sådant resultat gjorde sig skyldig en retsvildfarelse, som kan prøves af Domstolen, til forskel fra konstateringer af faktiske omstændigheder, som den havde kompetence til at foretage.

26. Jeg mener heller ikke, at Kommissionen, som Retten i Første Instans synes at hævde, under de særlige omstændigheder i denne sag må formodes at have accepteret risikoen for, at Gill's sygdom ville medføre, at han senere blev uarbejdsdygtig.

27. Det kan selvfølgelig ikke bestrides, at den ansættende institution ved at ansætte tjenestemanden accepterer risikoen for, at han en dag kan kræve invalidepension beregnet på et af de to grundlag, der er fastsat i vedtægtens artikel 78. Kommissionen har imidlertid ikke forsøgt at benægte en sådan forpligtelse over for Gill, og den har heller ikke gjort brug af den mulighed, der er givet i artikel 1, stk. 1, i vedtægtens bilag VIII, som på tidspunktet for Gill's ansæt-

telse ville have gjort det muligt for den at udsætte Gill's adgang til visse ydelser i fem år.

28. Efter min opfattelse er den eneste forpligtelse, som Kommissionen kan siges at have accepteret, den at betale de ydelser, der skulle betales i henhold til vedtægten. I modsætning til Retten i Første Instans' opfattelse kan hverken den omstændighed, at der fandtes en allerede bestående lidelse, som blev diagnosticeret på tidspunktet for Gill's tiltrædelse af tjenesten, eller (som jeg allerede har anført) den omstændighed, at Kommissionen drog fordel af en periode med tidligere erhvervserfaring, som har bidraget til denne lidelse, være tilstrækkelige i sig selv til at gøre forværringen af Gill's sygdom til en »erhvervssygdom« som omhandlet i artikel 78.

29. Jeg kommer derfor til det resultat, at ingen af de grunde, som Retten i Første Instans har angivet for sin annullation af Kommissionens afgørelse af 20. maj 1988, er gyldige. Det er følgelig ikke nødvendigt at behandle den tredje og den fjerde appelgrund.

Andre spørgsmål

30. Da jeg er nået til det resultat, at der bør gives Kommissionen medhold under appellen, må jeg nu behandle konsekvenserne. Artikel 54, stk. 1, i statutten for EØF-Domstolen bestemmer følgende:

»Giver Domstolen appellanten medhold, ophæver den den af Retten trufne afgørelse. Domstolen kan i denne forbindelse enten selv træffe endelig afgørelse, hvis sagen er moden til påkendelse, eller hjemvise den til Retten til afgørelse.«

Jeg mener i princippet, at før Domstolen kan afsige endelig dom til fordel for en appellant, kan det være nødvendigt, at den først forvisser sig om, at der ikke måtte gives indstævnte medhold på grundlag af et eller andet andet anbringende, som han havde anført for Retten i Første Instans. Ellers ville der være alvorlig risiko for at begå en uretfærdighed mod indstævnte: en part, som måske burde få medhold, kunne tabe sagen, blot fordi det anbringende, på grundlag af hvilket han burde få medhold, ikke var blevet taget i betragtning; dette kunne ske i alle de tilfælde, hvor Retten i Første Instans havde givet ham medhold på grundlag af et andet anbringende, og denne afgørelse var blevet ophævet under appel.

31. Jeg mener derfor, at i en sag, hvor en dom afsagt af Retten i Første Instans er appelleret, må indstævnte i sit svarskrift have ret til at fremføre et punkt, som var blevet fremført før, men som Retten i Første Instans ikke har behandlet, og som, såfremt det var blevet behandlet, kunne have resulteret i en afgørelse til fordel for indstævnte. Med andre ord, en indstævnt bør have ret til at gøre gældende, ikke blot at Retten i Første Instans' afgørelse, som appellanten anfægter, bør stadfæstes, men også at Domstolen subsidiært bør give indstævnte medhold på grundlag af et eller flere anbringender, som indstævnte havde påberåbt sig for Retten i Første Instans. En sådan fremgangsmåde er efter min opfattelse tilladt en indstævnt i henhold til procesreglementets artikel 115 og 116, selv om der ikke er en udtrykkelig hjemmel hertil, som man kunne have forventet, i procesreglementets artikel 117, stk. 2. Den opfattelse, at Domstolen

kan tage andre anbringender i betragtning end dem, som Retten i Første Instans har baseret sin dom på, støttes af den omstændighed, at Domstolen vil have samtlige sagens akter til sin rådighed; se procesreglementets artikel 111, stk. 2.

32. En sådan mulighed må efter min opfattelse også gives indstævnte af procesøkonomiske hensyn. I modsat fald ville det være nødvendigt for at undgå risiko for uretfærdighed, at sagen blev hjemvist til Retten i Første Instans til fornyet behandling dér, hvorved der ville blive pådraget yderligere omkostninger — for ikke at tale om risikoen for endnu en appel og for, såfremt der skulle tages andre anbringender i betragtning, at hele processen ville blive gentaget endnu engang.

33. Imidlertid er Domstolens kompetence ved appel af afgørelser truffet af Retten i Første Instans begrænset til retsspørgsmål; bestemmelsen om hjemvisning af spørgsmål til Retten i Første Instans kan faktisk forstås således, at de vedrører sager, hvor det er nødvendigt at fastslå yderligere faktiske omstændigheder. Efter min opfattelse ville det derfor i almindelighed være hensigtsmæssigt, hvis Retten i Første Instans, når den afsiger dom på grundlag af et anbringende til fordel for en sagsøger, ville foretage de nødvendige konstateringer vedrørende de faktiske omstændigheder, som er relevante for andre anbringender, som sagsøgeren har påberåbt sig, og som han i tilfælde af appel måtte påberåbe sig som indstævnt.

34. I nærværende sag er det eneste væsentlige punkt, som indstævnte efter min mening kunne have påberåbt sig subsidiært under appellen, at Invaliditetsudvalgets afgørelse i sig selv var behæftet med mangler, som gjorde den ugyldig. Selv om indstævnte ikke har rejst dette spørgsmål i sit svarskrift, er det min opfattelse, at Domstolen med rette kan behandle det, da det ikke er nødvendigt at fastslå yderligere faktiske omstændigheder, og da det kan anses for at være et punkt, som det er nødvendigt for Domstolen at behandle med henblik på at træffe afgørelse i henhold til statuttens artikel 54 om, hvorvidt den skal afsige endelig dom eller hjemvise sagen til Retten i Første Instans. I øvrigt er Invaliditetsudvalgets udtalelse bilagt svarskriftet og er derfor blevet forelagt Domstolen.

35. Desuden kunne andre fremgangsmåder have den virkning, at indstævnte straffes, enten ved at der afsiges endelig dom, uden at et relevant punkt behandles, eller ved at sagen hjemvises til Retten i Første Instans, hvorved parterne påføres yderligere udgifter og forsinkelse. Indstævnte bør ikke straffes for i svarskriftet at undlade at fremføre punkter, som han tidligere har fremført i stævningen, men som ikke er blevet behandlet af Retten i Første Instans, især hvis det erindres, at dette er en af de første appeller, der er iværksat, at omfanget af Domstolens kompetence som appelinstans stadig er uklar, og at der ikke er nogen udtrykkelig bestemmelse i procesreglementet om spørgsmålet. Det bør bemærkes, at Gill faktisk rejste spørgsmålet om gyldigheden af Invaliditetsudvalgets erklæring for Retten i Første Instans, idet han både gjorde gældende, at det hverv, der blev overdraget Invaliditetsudvalget, var upræcist og fejlagtigt, og at udvalgets erklæring var utilstrækkeligt be-

grundet (se præmis 16 i Retten i Første Instans' dom).

36. Følgelig er det nødvendigt at overveje, om Invaliditetsudvalgets erklæring i sig selv var behæftet med nogen af disse mangler. Sådanne mangler ville opstå, såfremt udvalget som resultat af det hverv, der var overdraget det, behandlede de forkerte spørgsmål, eller såfremt udvalget »lagde en urigtig definition af begrebet 'erhvervssygdom' til grund, eller såfremt udvalgets erklæring ikke indeholder en rationel beskrivelse af sammenhængen mellem resultaterne af de lægelige undersøgelser som beskrevet i erklæringen og de konklusioner, disse har kunnet give anledning til« (sag 277/84, Jänsch mod Kommissionen, Sml. 1987, s. 4923, præmis 15), eller såfremt erklæringen »ikke er således begrundet, at der kan foretages en vurdering af de betragtninger, som resultatet hviler på« (sag 257/81, K. mod Rådet, nævnt ovenfor i punkt 13, dommens præmis 17).

37. Det er værd at bemærke, at disse spørgsmål ikke er blevet behandlet af Retten i Første Instans i dens dom og ikke er blevet påberåbt af indstævnte eller intervenienten i deres indlæg for Domstolen. Det er ikke desto mindre klart, at det er et centralt spørgsmål i denne sag, om Invaliditetsudvalgets erklæring er gyldig. Som jeg allerede har bemærket, indebærer spørgsmålet, om Gill lider af en erhvervssygdom, en vurdering af lægelige faktiske omstændigheder, og denne vurdering skal foretages af et behørigt nedsat Invaliditetsudvalg. Såfremt konklusionerne i erklæringen af 31. marts 1987 ikke kan accepteres, må resultatet desuden være, at sagen igen forelægges et Invaliditetsudvalg, således at Kommissionen kan træffe en ny afgørelse på grundlag af dettes konklusioner: se sag 277/81, K. mod Rådet, nævnt ovenfor i punkt 13, dommens præmis 20.

38. Jeg vil derfor nu behandle udvalgets erklæring. Ifølge denne erklæring var det hverv, som udvalget fik, formuleret således, nemlig at »se prononcer sur l'existence éventuelle d'une maladie professionnelle et, dans l'affirmative, sur son rapport avec les fonctions que M. Gill a exercées aux Communautés, à l'exclusion de ses états de service antérieurs.« (at udtale sig om, hvorvidt der består en erhvervssygdom, og i bekræftende fald om dennes forbindelse med det hverv, som Gill har udøvet ved Fællesskaberne, idet der ses bort fra hans tidligere beskæftigelse). Mens det er rigtigt, at disse vendinger er noget mangelfulde med hensyn til klarhed og præcision (navnlig kunne udvalget ikke afgøre, om en sygdom var en erhvervssygdom, uden først at undersøge dens forbindelse med de udførte hverv), synes de ikke at have forhindret udvalget i at behandle de relevante spørgsmål, da det kom til stykket. Det fremgår således klart af erklæringen, at udvalget udelukkende behandlede spørgsmål om lægelige forhold (se erklæringens s. 1), og navnlig spørgsmålet, om der var en årsagsforbindelse mellem Gill's uarbejdsdygtighed og udførelsen af hans hverv mellem 1974 og 1981 (se dets konklusioner på s. 3). Som jeg allerede har nævnt, nåede udvalget den konklusion, at forværringen af Gill's sygdom ikke kunne tilskrives hans tjeneste ved Kommissionen. Med hensyn til de grunde, som dets konklusioner var baseret på, fremgår det af erklæringens side 2, at udvalget undersøgte og udspurgte Gill og navnlig tog udviklingen af hans sygdom efter 1981 i betragtning. Udvalget tog således hensyn til den omstændighed, at der ikke var sket nogen væsentlig forandring i Gill's helbredstilstand efter datoen for hans pensionering.

39. Efter min opfattelse var udvalget, efter at have undersøgt Gill og taget hensyn til udviklingen af hans symptomer, før, under og efter hans tjenesteperiode ved Kommissionen, berettiget til at konkludere som et spørgsmål om lægelige forhold, at Gill's

uarbejdsdygtighed kunne tilskrives hans virksomhed før 1974. Udvalget, som behandlede de relevante spørgsmål, baserede således sine konklusioner på relevante betragtninger. Dets grunde til at drage disse konklusioner kan udledes af erklæringen, som følgelig sætter læseren i stand til at vurdere de betragtninger, som den er baseret på. Udvalgets ræsonnement kunne måske have været fremført med større klarhed og mere detaljeret, men jeg mener ikke, at erklæringen kan siges at være ugyldig på grund af utilstrækkelig begrundelse. Jeg kommer derfor til det resultat, at der intet kan indvendes mod erklæringens gyldighed, og at Kommissionen følgelig var berettiget til at lægge den til grund, da den traf sin afgørelse vedrørende Gill's pension.

Sammenfatning

40. Sammenfattende mener jeg, at der bør gives Kommissionen medhold i dens appel af Retten i Første Instans' dom, og at Retten i Første Instans' afgørelse bør ophæves i henhold til statuttens artikel 54. I betragtning af procesreglementets artikel 70 og 122 bør parterne bære deres egne omkostninger, herunder omkostningerne for Retten i Første Instans. Union Syndicale-Luxembourg, som har interveneret til støtte for Gill's påstand, bør også bære sine egne omkostninger.