

- 2a. Dient de nationale rechter, aangenomen dat een nationale regeling van het kansspelbeleid met art. 49 EG verenigbaar is, bij de toepassing daarvan in een concreet geval telkens te onderzoeken of de te treffen maatregel, zoals een gebod tot het door middel van daarvoor beschikbare software ontoegankelijk maken van een website voor deelname aan de daarop aangeboden kansspelen door ingezetenen van de betrokken lidstaat, in de concrete omstandigheden van het geval als zodanig en op zichzelf voldoet aan de voorwaarde dat hij daadwerkelijk aan de ter rechtvaardiging van de nationale regeling aangevoerde doelstellingen beantwoordt en of de uit die regeling en toepassing daarvan voortvloeiende beperking van het vrij verkeer van diensten, gelet op deze doelstellingen, niet onevenredig is?
- 2b. Maakt het bij de beantwoording van vraag 2a verschil of de te treffen maatregel niet wordt gevorderd en opgelegd in het kader van de handhaving van de nationale regeling door de overheid, maar in het kader van een civiele procedure waarin een met de vereiste vergunning handelende organisator van kansspelen het treffen van de maatregel vordert op de grondslag van een naar burgerlijk recht jegens haar gepleegde onrechtmatige daad, hierin bestaande dat de wederpartij de betrokken nationale regeling overtreedt en zich aldus een oneerlijke voorsprong op de met de vereiste vergunning handelende partij verwerft?
3. Dient art. 49 EG aldus te worden uitgelegd dat de toepassing van dit artikel tot gevolg heeft dat de bevoegde autoriteit van een lidstaat niet, op grond van het in die lidstaat geldende gesloten vergunningstelsel voor het aanbieden van diensten inzake kansspelen, kan verbieden dat een dienstaanbieder aan wie reeds een vergunning is verleend in een andere lidstaat voor het verrichten van die diensten via internet, deze diensten via internet ook aanbiedt in eerstgenoemde lidstaat?

**Hogere voorziening ingesteld op 24 juni 2008 door Christos Michail tegen het arrest van het Gerecht van eerste aanleg (Eerste kamer) van 16 april 2008 in zaak T-486/04, Michail/Commissie**

(Zaak C-268/08 P)

(2008/C 223/42)

Procestaal: Frans

#### Partijen

Rekwirant: Christos Michail (vertegenwoordiger C. Meidanis, advocaat)

Andere partij in de procedure: Commissie van de Europese Gemeenschappen

#### Conclusies

- de hogere voorziening ontvankelijk en gegrond te verklaren;
- voor zover nodig, het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van 16 april 2008 in zaak T-486/04 te vernietigen;
- te beslissen over de kosten naar recht.

#### Middelen en voornaamste argumenten

Tot staving van zijn hogere voorziening voert rekwirant drie middelen aan.

Met zijn eerste middel stelt hij dat het Gerecht bij de uitlegging en de toepassing van het gemeenschapsrecht van een verkeerde rechtsopvatting is uitgegaan en niet heeft voldaan aan zijn verplichting om arresten te motiveren, aangezien het in het bestreden arrest heeft erkend dat de Commissie ertoe heeft bijgedragen dat rekwirant het gevoel heeft gekregen slachtoffer te zijn van psychisch geweld in de zin van artikel 12 bis van het Ambtenarenstatuut, maar zijn beroep niettemin ongegrond heeft verklaard.

Met zijn tweede middel verwijt hij het Gerecht dat het de aan zijn beoordeling voorgelegde feiten verkeerd heeft opgevat, met name door deze individueel en niet in de algehele context te onderzoeken en dat het een aantal fouten heeft gemaakt bij de juridische kwalificatie van die feiten.

Ten slotte levert hij met zijn derde middel kritiek op de beslissing van het Gerecht om de vele middelen die hij ter onderbouwing van zijn verzoekschrift had aangevoerd, onder meer ontleend aan schending van de artikelen 21 bis, 22 bis en 22 ter van het Statuut en de beginselen van gelijke behandeling en evenredigheid, wegens gebrek aan precisering niet-ontvankelijk te verklaren. Door zijn verzoekschrift in meerdere fragmenten te verdelen, heeft het Gerecht daaraan het belangrijkste deel van het voorwerp en de structuur ontnomen.

**Beroep ingesteld op 24 juni 2008 — Commissie van de Europese Gemeenschappen/Bondsrepubliek Duitsland**

(Zaak C-271/08)

(2008/C 223/43)

Procestaal: Duits

#### Partijen

Verzoekende partij: Commissie van de Europese Gemeenschappen (vertegenwoordigers: G. Wilms en D. Kukovec, gemachtigden)

Verwerende partij: Bondsrepubliek Duitsland

## Conclusies

- vast te stellen dat de Bondsrepubliek Duitsland, doordat gemeentelijke overheden en bedrijven met meer dan 1 218 personeelsleden dienstenovereenkomsten inzake de bedrijfspensioenregeling zonder Europese aanbesteding rechtstreeks aan de in § 6 TV-EUmw/VKA genoemde organen en ondernemingen hebben gegund, tot en met 31 januari 2006 inbreuk heeft gemaakt op artikel 8, junctis de titels III tot en met VI, van richtlijn 92/50/EEG <sup>(1)</sup> en sinds 1 februari 2006 op artikel 20, junctis de artikelen 23 tot en met 55, van richtlijn 2004/18/EG <sup>(2)</sup>;
- de Bondsrepubliek Duitsland te verwijzen in de kosten.

## Middelen en voornaamste argumenten

In Duitsland kunnen werknemers van hun werkgevers verlangen dat een deel van hun toekomstige salaris, tot maximaal 4 % van de desbetreffende grondslag voor de premieheffing voor de algemene pensioenverzekering, in pensioenpremies wordt omgezet en aldus voor hun bedrijfspensioen wordt gebruikt. Volgens de collectieve arbeidsovereenkomst inzake de omzetting van salaris voor werknemers in gemeentelijke overheidsdienst (hierna: „CAO”) rust de verplichting tot de omzetting van salaris bij de gemeentelijke overheden c.q. bedrijven. De omzetting moet bij openbare organen voor aanvullend pensioen, respectievelijk door ondernemingen van de Sparkassen-Finanzgruppe of door gemeentelijke verzekeraars plaatsvinden. In de regel sluiten de gemeentelijke overheden c.q. bedrijven groepsverzekeringscontracten voor al hun werknemers af, waarmee met bovengenoemde organen een omzetting van het salaris in pensioenpremies wordt overeengekomen.

Volgens de gegevens waarover de Commissie beschikt, worden deze contracten inzake diensten op het gebied van bedrijfspensioenen door gemeentelijke overheden c.q. bedrijven zonder aanbesteding op Europese schaal rechtstreeks aan de in de CAO genoemde organen en ondernemingen gegund.

Diensten inzake bedrijfspensioenen vallen onder bijlage I A, categorie 6, bij richtlijn 92/50/EEG respectievelijk sinds 1 februari 2006 onder bijlage II, A, bij richtlijn 2004/18/EG. Het gaat daarbij om verzekeringsdiensten en diensten van pensioenfondsen, die niet tot de wettelijke sociale verzekeringen moeten worden gerekend. Derhalve zijn de betrokken opdrachten die worden gegund door gemeentelijke overheden — dus door aanbestedende diensten — overheidsopdrachten in de zin van de genoemde richtlijnen, te weten schriftelijke overeenkomsten onder bezwarende titel. Bovendien volgt uit de rechtspraak dat artikel 1, sub a, van richtlijn 92/50/EEG geen onderscheid maakt tussen opdrachten die door een aanbestedende dienst worden geplaatst ter vervulling van zijn taak om te voorzien in behoeften van algemeen belang, en die welke geen verband houden met deze taak. Het Hof heeft derhalve het concept van hoedanigheid van functionele aanbestedende dienst van de hand gewezen. De tegenwerping van Duitse zijde dat gemeentelijke overheden c.q. bedrijven bij de bedrijfspensioenregeling functioneel gezien geen overheidsopdrachten plaatsen in

de zin van het aanbestedingsrecht, kan dus niet worden aanvaard.

Voorts is de Commissie van mening dat de betrokken opdrachten in aanzienlijke mate de relevante drempelwaarden overschrijden. Anders dan verweerster meent, moet bijvoorbeeld niet elk afzonderlijk contract aan deze berekening ten grondslag worden gelegd. Het gaat veeleer om de duur van de raamovereenkomst, aangezien de individuele afspraken tussen werknemer en werkgever niet het voorwerp zijn van de plaatsing van de opdracht in de zin van het communautaire aanbestedingsrecht. De in aanmerking te nemen waarde van een raamakkoord is dientengevolge gelijk aan de geraamde totale waarde zonder btw van alle opdrachten die zijn gepland voor de gehele looptijd van het raamakkoord. Volgens de berekeningen van de Commissie overschrijden ten minste 110 steden in de Bondsrepubliek Duitsland de drempelwaarde.

Gemeentelijke overheden en bedrijven hadden daarom dienstovereenkomsten inzake de bedrijfspensioenregeling niet rechtstreeks aan de in de CAO genoemde organen en ondernemingen mogen gunnen, maar pas nadat een aanbesteding op Europese schaal had plaatsgevonden. Hieraan kan ook niet afdoen dat de doorbetaling van het salaris in de CAO wordt geregeld. In de eerste plaats volgt uit de rechtspraak van het Hof duidelijk dat er in het gemeenschapsrecht geen sprake is van een algemeen voorbehoud inzake de onderhandelingsautonomie, en in de tweede plaats kan de Commissie niet inzien dat het in het Duitse Grundgesetz verankerde beginsel van onderhandelingsautonomie op ontoelaatbare wijze wordt beperkt door de nakoming van voor aanbestedende diensten bestaande wettelijke verplichtingen bij het uitschrijven van opdrachten.

<sup>(1)</sup> PB L 209, blz. 1.

<sup>(2)</sup> PB L 134, blz. 114.

## Beroep ingesteld op 24 juni 2008 — Commissie van de Europese Gemeenschappen/Bondsrepubliek Duitsland

(Zaak C-275/08)

(2008/C 223/44)

Procestaal: Duits

## Partijen

Verzoekende partij: Commissie van de Europese Gemeenschappen (vertegenwoordigers: G. Wilms en D. Kukovec, gemachtigden)

Verwerende partij: Bondsrepubliek Duitsland