CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL D. RUIZ-JARABO COLOMER

van 4 april 2000 *

1. De onderhavige prejudiciële vraag hangt samen de Franse regelgeving betreffende de „mutuelles", die niet is aangepast aan de gemeenschapsbepalingen ter harmonisatie van het verzekeringsbedrijf op Europees niveau. Het gaat hierbij om de Eerste richtlijn betreffende het verzekeringsbedrijf, met uitzondering van de levensverzekeringbranche, en wel richtlijn 73/239/EEG [1] (hierna: „Eerste richtlijn", „richtlijn 73/739" of, simpelweg, „richtlijn"), zoals gewijzigd bij richtlijn 92/49/EEG, Derde richtlijn betreffende het verzekeringsbedrijf, met uitzondering van de levensverzekeringbranche (hierna: „richtlijn 92/49" of „Derde richtlijn"). [2]

Centraal staan de gevolgen van het zogeheten „exclusiviteitsbeginsel", dat is neergelegd in de Eerste richtlijn en op grond waarvan verzekeringsondernemingen hun maatschappelijk doel dienen te beperken tot het verzekeringsbedrijf en tot de verrichtingen die daaruit rechtstreeks voortvloeien, met uitsluiting van elke andere handelsactiviteit (artikel 8, lid 1, sub b).

Naar mijn mening bevat het arrest van 20 april 1999, Försäkringsaktiebolaget Skandia [3] (hierna: „Skandia-arrest"), alhoewel indirect, alle elementen voor het antwoord dat de communautaire rechter aan de hand van de geldende wetgeving kan geven.

De Franse wetgeving

2. De nationale regeling van de „mutuelles" is hoofdzakelijk vervat in de Franse Code de la mutualité, zoals vastgesteld bij wet nr. 85-773 van 25 juli 1985 [4] (hierna: „Code de la mutualité").

3. Artikel L.111-1 van de Code de la mutualité omschrijft de „mutuelle" als een groepering zonder winstoogmerk, die, in hoofdzaak door middel van bijdragen van hun leden, zich tot doel stelt, in het belang van deze laatsten of hun familie een actie van voorzorg, solidariteit en wederzijdse

* Oorspronkelijke taal: Spaans.

1 — Richtlijn van de Raad van 24 juli 1973 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toegang tot het directe verzekeringsbedrijf, met uitzondering van de levensverzekeringbranche, en de uitoefening daarvan, (PB L 228, blz. 3).

2 — Richtlijn van de Raad van 18 juni 1992 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende het directe verzekeringsbedrijf, met uitzondering van de levensverzekeringbranche, en houdende wijziging van richtlijn 73/239/EEG en 88/357/EEG (Derde richtlijn betreffende het verzekeringsbedrijf, met uitzondering van de levensverzekeringbranche) (PB L 228, blz. 1).

3 — C-241/97, Jurispr. blz. I-1879.

4 — *Journal officiel de la République française*, blz. 8483.

bijstand te voeren, ter verzekering van onder meer:

— het voorkomen van aan de persoon verbonden sociale risico's, en het vergoeden van de gevolgen ervan;

— de bevordering van het moederschap en de bescherming van de kinderen, gezinnen, bejaarden of gehandicapten;

— de culturele, morele, intellectuele en fysieke ontwikkeling van hun leden, en de verbetering van hun levensstandaard.

4. Ter verwezenlijking van voornoemde doelstellingen kunnen de „mutuelles" instellingen of diensten oprichten van medisch-sociale, sociale of culturele aard (artikel L.411-1).

5. Dergelijke instellingen en diensten bezitten geen rechtspersoonlijkheid die van die van de oprichtende „mutuelle" is onderscheiden, alhoewel voor de verrichtingen van elk van hen een afzonderlijke begroting en afzonderlijke rekeningen opgesteld dienen te worden (artikel L.411-2). De instelling mag pas gaan functioneren na goedkeuring door de administratieve autoriteit van het reglement waarin het administratieve en financiële beheer is geregeld. Daartoe kan de regering bij een decreet, na raadpleging van de Conseil d'État („décret en Conseil d'État"), modelreglementen vaststellen die bepalingen omvatten met een dwingend karakter (artikel L.411-6).

6. Teneinde voornoemde instellingen en diensten op te richten, kunnen de „mutuelles" onderling unies vormen die zich, met hetzelfde doel, kunnen groeperen in federaties van unies van „mutuelles" (artikel L.123-1). Voor zover niet anders is bepaald, zijn op de unies en de federaties van unies van „mutuelles" dezelfde bepalingen van toepassing als op de „mutuelles" (artikel L.123-3).

7. De algemene vergadering van de unies en federaties is samengesteld uit de afgevaardigden van de aangesloten „mutuelles", die op de door de statuten bepaalde wijze worden verkozen. Door de algemene vergadering regelmatig genomen besluiten zijn bindend voor de aangesloten „mutuelles" (artikel L.123-2).

8. Voor de wijziging van de statuten, de splitsing of de ontbinding, de fusie met een andere „mutuelle", alsook voor leningen waarvan de aard en de omvang bij decreet worden vastgesteld, is een besluit vereist van de algemene vergadering van de „mutuelle" en, bijgevolg, van de unie of federatie. Elk lid van de „mutuelle" is

stemgerechtigd (artikel L.125-1, tweede alinea).

9. Decreet nr. 86-1359 van 30 december 1986 [5] bevat in de bijlagen modelstatuten voor „mutuelles" en de bepalingen die daarin verplicht opgenomen dienen te worden. Een van deze bepalingen betreft de bevoegdheid van elke unie of federatie om de stemrechten in de algemene vergadering tussen de aangesloten „mutuelles" te verdelen; dit kan gebeuren naar evenredigheid van het ledental, naar evenredigheid van de respectievelijke bijdragen, of op grond van een combinatie van beide criteria (artikel 26).

10. Een modelreglement voor de mutualistische optiekcentra, met verplichte bepalingen, is opgenomen in bijlage 2 van decreet nr. 64-827 van 23 juli 1964. [6]

Verplichte bepalingen zijn onder meer, dat het optiekcentrum geen eigen rechtspersoonlijkheid heeft (artikel 1) en dat tot opheffing van het optiekcentrum slechts kan worden besloten door de algemene vergadering overeenkomstig de voor wijziging van de statuten geldende procedure (artikel 36).

5 — *Journal officiel de la République française,* blz. 16013.

6 — *Journal officiel de la République française,* blz. 7329.

Het gemeenschapsrecht

11. Op het gebied van de verzekeringen is de ontwikkeling van het gemeenschapsrecht in drie fasen verlopen:

— De eerste generatie richtlijnen (richtlijn 79/267/EEG betreffende het levensverzekeringsbedrijf [7] en de reeds aangehaalde richtlijn 73/239 betreffende het verzekeringsbedrijf, met uitzondering van de levensverzekeringbranche) beoogde de daadwerkelijke uitoefening van het recht van vestiging van verzekeringsinstellingen te bevorderen.

— De tweede generatie richtlijnen moest de uitoefening van die verzekeringsactiviteiten in het kader van de vrije verrichting van diensten vergemakkelijken.

— De derde generatie richtlijnen (richtlijn 92/96/EEG betreffende het levensverzekeringsbedrijf [8] en de reeds aangehaalde richtlijn 92/49 betreffende het verzekeringsbedrijf, met uitzondering van de levensverzekeringbranche) tot slot, beoogde de volledige verwezenlijking van de interne verzekeringsmarkt, uitgaande van het beginsel van één enkele vergunning en financieel toe-

7 — Eerste richtlijn van de Raad van 5 maart 1979 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toegang tot het directe levensverzekeringsbedrijf, en de uitoefening daarvan, (PB L 63, blz. 1).

8 — Richtlijn van de Raad van 10 november 1992 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende het directe levensverzekeringsbedrijf en tot wijziging van de Richtlijnen 79/267/EEG en 90/619/EEG (Derde levensrichtlijn) (PB L 360, blz. 1).

zicht door de autoriteiten van de lidstaat waarin de verzekeringsmaatschappij haar zetel heeft.

12. Het streven van de gemeenschapswetgever was derhalve, dat enerzijds de verzekeringsondernemingen hun werkzaamheden vrij kunnen verrichten, en dat anderzijds de onderdanen van de Gemeenschap vrije toegang hebben tot een zo breed mogelijk aanbod van verzekeringen binnen de Gemeenschap, waarbij hen de nodige juridische en economische bescherming wordt gewaarborgd.

13. De eerste doelstelling vereiste, dat verzekeringsondernemingen die in een van de lidstaten zijn toegelaten, hun activiteiten kunnen uitoefenen in de hele Gemeenschap, door middel van zowel vestiging als het verrichten van diensten. Daartoe kozen de richtlijnen van de derde generatie voor het tot stand brengen van „een wezenlijke, noodzakelijke en voldoende harmonisatie (...) om te komen tot een wederzijdse erkenning van de vergunningen en van de stelsels van bedrijfseconomisch toezicht, waardoor een en dezelfde vergunning voor de gehele Gemeenschap geldig is en waarbij het beginsel geldt dat het toezicht wordt uitgeoefend door de lidstaat van herkomst". [9]

14. Dat laatste beginsel impliceert, dat elke lidstaat moet waken over de financiële soliditeit van de verzekeringsondernemingen die onder zijn toezicht staan, en over de solvabiliteit, de vorming van toereikende technische voorzieningen en de dekking van deze voorzieningen met congruente activa. De coördinatie van de nationale regels dienaangaande was derhalve van bijzonder belang in een stelsel van wederzijdse erkenning van de vergunningen en van de stelsels van bedrijfseconomisch toezicht.

15. In verband daarmee verbieden de communautaire bepalingen, dat het doel van de verzekeringsondernemingen zich uitstrekt tot andere handelsactiviteiten. Artikel 8, lid 1, sub b, van richtlijn 73/239 en van richtlijn 79/267 — beide bepalingen zijn identiek geformuleerd — verlangt van de lidstaat van herkomst dat verzekeringsondernemingen „hun doel beperken tot het verzekeringsbedrijf en tot de verrichtingen die daaruit rechtstreeks voortvloeien, met uitsluiting van elke andere handelsactiviteit".

16. Daarnaast bepaalde artikel 8, lid 1, sub a, van richtlijn 73/239 dat verzekeringsondernemingen in Frankrijk een van de volgende rechtsvormen dienden aan te nemen: „société anonyme", „société à forme mutuelle", „mutuelle", „union de mutuelles". Na de wijziging van voornoemde richtlijn door richtlijn 92/49 omvat deze bepaling de rechtsvormen „société anonyme", „société d'assurance mutuelle", „institution de prévoyance" overeenkomstig de „code de la sécurité sociale", „institution de prévoyance" overeenkomstig de „code rural", alsmede de „mutuelles" overeenkomstig de „code de la mutualité".

9 — Vijfde overweging van de considerans van de richtlijnen 92/49 en 92/96.

17. De harmonisatie was reeds uitgevoerd voor de bepalingen van de lidstaten betreffende de verplichte vorming van technische voorzieningen ter garantie van de door verzekeringsondernemingen aangegane verplichtingen. De derde generatie verzekeringsrichtlijnen ging in dezelfde richting verder, aangezien zij de coördinatie beoogden van „de regels betreffende de diversificatie, de lokalisatie en de congruentie van de tegenover de technische voorzieningen staande activa (...) teneinde de wederzijdse erkenning van de voorschriften van de lidstaten te vergemakkelijken". [10]

18. Daartoe werden de artikelen betreffende de technische voorzieningen in de richtlijnen van de eerste generatie (artikel 15 van richtlijn 73/239 en artikel 17 van richtlijn 79/267) geherformuleerd. Volgens die artikelen verplicht de lidstaat van herkomst elke verzekeringsonderneming tot de vorming van toereikende technische voorzieningen met betrekking tot het geheel van haar werkzaamheden. De omvang van die voorzieningen wordt bepaald aan de hand van de regels van richtlijn 91/674/EEG [11] of richtlijn 92/96. Tegenover de technische voorzieningen met betrekking tot het geheel van de werkzaamheden dienen congruente activa te staan.

19. De richtlijnen regelen het kader van de diversificatie, lokalisatie en congruentie van deze activa. Concreet kunnen slechts bepaalde categorieën activa (te weten bepaalde beleggingen, kredieten en andere financiële instrumenten) technische voorzieningen vormen. Bovendien dienen de lidstaten te bepalen dat de verzekeringsondernemingen niet meer dan een bepaald percentage van hun bruto technische voorzieningen in bepaald soorten activa mogen beleggen.

20. Activa die geen technische voorzieningen zijn, vormen wat men het „vrije vermogen" of „beschikbare of ongebonden vermogen" van de verzekeringsonderneming zou kunnen noemen.

21. In de huidige redactie luidt artikel 18, lid 1, van richtlijn 73/239 als volgt: „De lidstaten stellen geen enkel voorschrift vast met betrekking tot de aard van de activa welke aanwezig zijn boven de activa die de in artikel 15 bedoelde technische voorzieningen dekken."

22. Tot slot bepaalt artikel 57, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 92/49, dat de lidstaten uiterlijk op 31 december 1993 de nodige wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen vaststellen om aan deze richtlijn te voldoen, en deze bepalingen uiterlijk op 1 juli 1994 in werking doen treden.

23. In zijn arrest van 16 december 1999 [12] stelde het Hof een schending van het Verdrag vast, daar Frankrijk had nagelaten

10 — Dertiende overweging van de considerans van richtlijn 92/49 en vijftiende overweging van de considerans van richtlijn 92/96.

11 — Richtlijn van de Raad van 19 december 1991 betreffende de jaarrekening en de geconsolideerde jaarrekening van verzekeringsondernemingen (PB L 374, blz. 7).

12 — Commissie/Frankrijk (C-239/98, Jurispr. blz. I-8935).

zijn nationale regeling met betrekking tot „mutuelles" in de zin van de „Code de la mutualité" aan te passen aan de voormelde regelgeving.

De feiten

24. Op verzoek van, respectievelijk, Adour Mutualité (hierna: „Adour") en Mutualité française Union des Pyrénées-Atlantiques (hierna: „UPA") heeft de prefect van het departement Pyrénées-Atlantiques bij besluiten van 10 mei 1995 en 20 mei 1996 reglementen van optiekcentra goedgekeurd.

25. Uit de opmerkingen die zijn ingediend door de Association basco-béarnaise des opticiens indépendants (hierna: „ABBOI"), een lokale belangenorganisatie van zelfstandige opticiens en verzoekster in het hoofdgeding, blijkt dat Adour een „mutuelle" is, die haar leden zowel aanvullende ziekteverzekeringsprestaties als diensten van een optiekcentrum aanbiedt, terwijl UPA een unie van „mutuelles" is die een aantal verschillende mutualistische centra beheert en niet actief is op het gebied van verzekeringen.

26. ABBOI heeft beide besluiten van de prefect aangevochten bij de ter zake van administratiefrechtelijke geschillen bevoegde instantie, in casu het Tribunal administratif de Pau, dat Adour en UPA heeft toegelaten tot interventie ter ondersteuning van de prefect.

27. ABBOI heeft voor het Tribunal betoogd, dat de besluiten van de prefect onwettig zijn, daar zij zijn gebaseerd op bepalingen die onverenigbaar zijn met richtlijn 73/239, zoals gewijzigd, die niet binnen de voorgeschreven termijn in Frans recht is omgezet, met name wat artikel 8, lid 1, sub b, van die richtlijn betreft.

28. De verwijzende rechter geeft aan, dat hij op grond van de stukken niet kan uitmaken of een unie van „mutuelles", die niet het verzekeringsbedrijf uitoefent, onder de werkingssfeer van de richtlijn valt en of de bepalingen ervan aldus moeten worden uitgelegd, dat zij eraan in de weg staan dat de overheid krachtens de toepasselijke nationale regeling haar goedkeuring kan verlenen aan de statuten van een mutualistisch orgaan dat een handelsactiviteit uitoefent.

29. Het Tribunal administratif heeft om die reden de behandeling van de zaak geschorst en op grond van artikel 177 EG-Verdrag

(thans artikel 234 EG) de volgende vragen aan het Hof voorgelegd:

„1) Moet artikel 8, lid 1, sub b, van de richtlijn [73/239] aldus worden uitgelegd, dat het zich verzet tegen de bepalingen van de artikelen L.123-1 en L.123-2 van de Franse Code de la mutualité, op grond waarvan mutuelles die uitsluitend het verzekeringsbedrijf uitoefent, onderling mutualistische organen kunnen oprichten die over rechtspersoonlijkheid en juridische autonomie beschikken en die handelsactiviteiten op het gebied van de optiek verrichten?

2) Indien de bepalingen van de richtlijn [73/239] niet verenigbaar zijn met het Franse recht, is het verbod op het verrichten van handelsactiviteiten voor gemeenschappelijke organen van mutuelles die uitsluitend het verzekeringsbedrijf uitoefent, dan algemeen en absoluut, of mogen de bevoegde autoriteiten van de lidstaat bepalen, onder welke voorwaarden en op welke gebieden een handelsactiviteit mag worden verricht?"

De ontvankelijkheid

30. De Nederlandse regering, die schriftelijke opmerkingen heeft ingediend, is van mening dat de door het Tribunal de Pau gestelde vragen niet voldoen aan de minimumeisen om behandeld te worden.

Zij betoogt, dat het verwijzingsvonnis geen duidelijke toelichtingen bevat op basis waarvan uitgemaakt kan worden of richtlijn 73/239 van toepassing is. Enerzijds beschrijft het vonnis noch de aard noch het doel van de activiteiten van de „mutuelles", zodat niet vastgesteld kan worden of zij zich begeven op het gebied van het particuliere verzekeringsbedrijf dat onder de werkingssfeer van de richtlijn valt, of dat zij juist buiten de werkingssfeer van de richtlijn vallen omdat hun activiteiten verband houden met een wettelijk stelsel van sociale zekerheid in de zin van het arrest van 26 maart 1996, García e.a. [13] Anderzijds preciseert voormeld vonnis evenmin in hoeverre de instelling die het optiekcentrum beheert, zich onderscheidt van de aangesloten „mutuelles", en welke werkzaamheden zij verricht, elementen die noodzakelijk zijn om de toepasselijkheid van artikel 8, lid 1, sub b, van de richtlijn te kunnen vaststellen.

31. Volgens vaste rechtspraak [14] dient de nationale rechter een omschrijving te geven van het feitelijke en juridische kader waarin de gestelde vraag moet worden geplaatst, of althans de feiten uiteen te zetten waarop de vraag is gebaseerd, opdat het Hof een bruikbaar antwoord op de gestelde vraag kan geven en de belanghebbende partijen hun recht om overeenkomstig artikel 20

13 — C-238/94, Jurispr. blz. I-1673, punt 10.

14 — Zie in het bijzonder de beschikking van 21 april 1999, Charreire en Hirtsmann (C-28/98 en C-29/98, Jurispr. blz. I-1963).

van 's Hofs Statuut-EG opmerkingen te maken volledig kunnen uitoefenen.

Bijgevolg dient een verzoek van een nationale rechter kennelijk niet-ontvankelijk te worden verklaard, indien het geen toelichting bevat die voldoet aan de genoemde eisen, niet wat het feitelijk en juridisch kader van de hem voorgelegde zaak betreft, en niet wat de redenen betreft op grond waarvan hij het noodzakelijk acht het Hof vragen voor te leggen.

32. Alhoewel het verwijzingsvonnis, dat niet bepaald uitmunt in helderheid, enkel een zeer beknopte beschrijving bevat van de feitelijke en juridische achtergronden van het geschil, meen ik dat uit de formulering van de prejudiciële vragen alle essentiële elementen afgeleid kunnen worden om aan de nationale rechter een nuttige uitlegging van het gemeenschapsrecht te kunnen geven en de partijen in het hoofdgeding, de lidstaten en de Commissie in de gelegenheid te stellen effectief gebruik te maken van hun recht om opmerkingen te maken.

Uit de twee vragen kan men afleiden dat de nationale rechter wenst te vernemen of richtlijn 73/239, zoals gewijzigd, het verbod inhoudt dat verzekeringsondernemingen onderling instellingen op te richten die een eigen rechtspersoonlijkheid bezitten en handelsactiviteiten uitoefenen, en zo ja, welke aard dit verbod — absoluut of relatief — heeft. Dat de betrokken „mutuelles" als „verzekeringsondernemingen" in de zin van artikel 1 van richtlijn 92/49 zijn te beschouwen en geen werkzaamheden uitoefenen in het kader van een wettelijk stelsel van sociale zekerheid, zijn twee premissen die volgen uit de omschrijving „mutuelles die uitsluitend het verzekeringsbedrijf uitoefenen", zoals die is gebezigd door de rechter a quo in de formulering van zijn vragen.

33. Naar mijn mening is het prejudiciële verzoek van het Tribunal de Pau derhalve ontvankelijk.

Ten gronde

34. Vooraf wijs ik erop, dat de hierboven beschreven feiten betrekking hebben op twee verschillende juridische situaties: terwijl in het geval van Adour het optiekcentrum rechtstreeks wordt beheerd door een „mutuelle", is dit beheer in het geval van UPA in handen van een unie van „mutuelles" met eigen rechtspersoonlijkheid. De vragen van de verwijzende rechter hebben echter uitsluitend betrekking op de tweede situatie. Niettemin zal hierna blijken, dat het door mij voorgestelde antwoord in beide gevallen van toepassing is.

De eerste prejudiciële vraag

35. Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of het gemeenschapsrecht, meer bepaald artikel 8, lid 1, sub b, van richtlijn 73/239, zoals gewijzigd, zich verzet tegen nationale bepalingen als de artikelen L.123-1 en L.123-2 van de Franse Code de la mutualité, die verzekeringsondernemingen toestaan onderling organen op te richten die een eigen rechtspersoonlijkheid hebben en handelsactiviteiten ontplooien.

De omstandigheid dat de betreffende verzekeringsondernemingen hebben gekozen voor de rechtsvorm van de „mutuelle" en dat het door hen opgerichte orgaan een optiekcentrum beheert, is mogelijk van belang in andere opzichten, echter niet voor het antwoord van het Hof. Met betrekking tot hetgeen hier aan de orde is, bevat de richtlijn geen specifieke bepalingen die van toepassing zijn naargelang van de rechtsvorm van de onderneming, en maakt zij ook geen onderscheid naar gelang de aard van de commerciële activiteiten van de ondernemingen naast het verzekeringsbedrijf. [15]

36. ABBOI, verzoekster in het hoofdgeding, betoogt dat de Franse regeling inbreuk maakt op het specialiteitsbeginsel van artikel 8, lid 1, sub b, van de richtlijn door „mutuelles" toe te staan een instelling als een optiekcentrum op te richten, ook wanneer deze eigen rechtspersoonlijkheid heeft. Dit volgt uit het voorschrift van artikel L.123-2, tweede alinea, van de Code de la mutualité, dat de door de algemene vergadering van de unie regelmatig genomen besluiten bindend zijn voor de aangesloten „mutuelles" (zie boven, punt 7), zodat deze laatste verplicht kunnen zijn de verliezen van de unie aan te zuiveren voor een hoger bedrag dan hun oorspronkelijke inbreng en dan zelfs hun vrije vermogen. Zo zouden de financiële moeilijkheden van een door een unie van „mutuelles" beheerd optiekcentrum, of enkel de noodzaak de investeringen daarvan te financieren, de solvabiliteit van de bij die unie aangesloten „mutuelles" kunnen aantasten. Een vergelijkbare situatie kan zich voordoen bij faillissement en vereffening van het optiekcentrum.

Op basis van het voorgaande stelt ABBOI dat de Franse regeling in zijn huidige vorm geen volledige juridische, boekhoudkundige en financiële scheiding tot stand brengt tussen de unie en de aangesloten „mutuelles", hetgeen een schending inhoudt van artikel 8, lid 1, sub b, van de richtlijn.

37. Adour en UPA, die het beheer voeren over de optiekcentra waarvan de reglementen onderwerp van het hoofdgeding zijn, stellen met betrekking tot de tweede prejudiciële vraag, dat artikel 8, lid 1, sub b, geen rechtstreekse werking heeft aangezien de lidstaten een beoordelingsmarge hebben bij het definiëren van hetgeen moet worden verstaan onder „verzekeringsbedrijf en ver-

15 — Een aspect waarop men, de lege ferenda, kritiek kan hebben gezien de specifieke aard van de „mutuelles de prévoyance sociale" die verzekeringsactiviteiten, gebaseerd op de daaraan inherente solidariteitsbeginselen ten aanzien van risico, combineren met een sociale taakstelling.

richtingen die daaruit rechtstreeks voortvloeien".

Met betrekking tot de eerste vraag voeren zij aan, dat richtlijn 73/239 niet van toepassing is op een unie van „mutuelles" die geen enkele verzekeringsactiviteit verricht en een eigen rechtspersoonlijkheid heeft.

38. De Nederlandse regering meent ten aanzien van de zaak ten gronde, in de lijn van haar redenering aangaande de ontvankelijkheid, dat richtlijn 73/239 niet van toepassing is op een nationaal stelsel van sociale zekerheid.

39. De Franse regering stelt, dat artikel 8, lid 1, sub b, van richtlijn 73/239 geen rechtstreekse werking heeft vanwege de bestaande onzekerheid omtrent de definitie en de draagwijdte van het begrip handelsactiviteit in de context van voornoemde bepaling.

40. De Commissie stelt zich op het standpunt, dat richtlijn 73/239 zich niet verzet tegen een nationale regeling die verzekeringsondernemingen toestaat deel te nemen in de oprichting van een instelling, met eigen rechtspersoonlijkheid, die zich toelegt op andere activiteiten dan het verzekeringsbedrijf, mits de verplichtingen van de aangesloten ondernemingen beperkt blijven tot de oorspronkelijke inbreng, de omvang van hun vrije vermogen niet overschrijden en hun technische voorzieningen of solvabiliteitsmarge niet aantasten.

41. Ik kan mij volledig vinden in het standpunt van de Commissie.

Om te beginnen brengt dit mee, dat het verzekeringsondernemingen niet zonder meer verboden, maar ook niet zonder meer toegestaan is om instellingen als optiekcentra als de onderhavige op te richten. De enige voorwaarde die wordt gesteld, is dat geen andere middelen dan het vrije vermogen van die ondernemingen worden belast. Iets anders kan mijns inziens niet uit het geldende gemeenschapsrecht worden afgeleid. Het is aan de nationale rechter om te beoordelen of dat vereiste langs rechterlijke weg te handhaven is op een terrein dat niet aan het geheel van de bepalingen van de gewijzigde richtlijn is aangepast, zoals het geval is bij de „mutuelles" die worden beheerst door de Franse Code de la mutualité. Buiten de moeilijkheden die het persoonlijke karakter van de „mutuelles" meebrengt, is het bovendien niet waarschijnlijk dat de op hen toepasselijke regeling in haar zijn huidige vorm een equivalent kent van het begrip „vrij vermogen" of dat dit samenvalt met de definitie van het gemeenschapsrecht. [16]

16 — De communautaire eisen op het punt van de waarborgen zijn zwaarder dan momenteel van toepassing zijn op de „mutuelles". Zie in dit verband Jean-Charles, G. en Lafargue, G.: *Les mutuelles face à l'Europe*, Paris, 1994, blz. 62.

42. De argumenten die tegen deze oplossing zijn aangevoerd, moeten mijns inziens worden afgewezen.

43. Volgens de Nederlandse regering zijn de bepalingen van de richtlijn niet van toepassing op situaties die onder een stelsel van sociale zekerheid vallen. Inderdaad is het zo, dat het gemeenschapsrecht de bevoegdheid van de lidstaten met betrekking tot de inrichting van hun sociale zekerheidsstelsels niet beperkt. [17]

Dit neemt niet weg dat, zoals ik hierboven reeds heb aangegeven (punt 32), niets erop duidt dat Adour en UPA — of, beter gezegd, de „mutuelles" die bij laatstgenoemde zijn aangesloten — belast zijn met het beheer van het wettelijk stelsel van sociale zekerheid. Uit het dossier blijkt niets omtrent de aard van de activiteiten van de „mutuelles" die zijn aangesloten bij UPA. Adour is blijkens verklaring van ABBOI (zie boven, punt 25) een „mutuelle" die een aanvullende ziekteverzekering verstrekt, hetgeen lijkt aan te geven dat zij juist niet actief is op het vlak van de verplichte sociale bescherming, dus de sociale zekerheid, maar een gedeeltelijk alternatief biedt voor de dekking tegen ziektekosten die wordt geboden door het wettelijk stelsel. Deze activiteit valt uitdrukkelijk onder de werkingssfeer van de richtlijn. [18] Uit het verwijzingsvonnis kan men voorts afleiden dat zowel Adour als UPA instellingen zijn die vallen onder de Code de la mutualité, en een rechtsvorm hebben die is voorzien in artikel 8, lid 1, sub a, van de richtlijn (zie boven, punt 16), hetgeen het vermoeden ondersteunt dat zij niet zijn belast met het beheer van het wettelijk stelsel van sociale zekerheid. [19]

In deze omstandigheden dient uitgegaan te worden van de bewoordingen van de prejudiciële vraag, die duidelijk spreekt van „mutuelles die uitsluitend het verzekeringsbedrijf uitoefenen". Het volstaat derhalve het antwoord te beperken tot die voorwaarde, die door de nationale rechter geverifieerd moet worden. [20]

44. Adour en UPA betogen, dat richtlijn 73/239 niet van toepassing is op een unie van „mutuelles" die niet zelf het verzekeringsbedrijf uitoefent. Alhoewel dit argument is geformuleerd in verband met de tweede prejudiciële vraag, dient het omwille van de duidelijkheid reeds in deze fase van de beoordeling verworpen te worden. Ofschoon het mogelijk is dat een unie van „mutuelles" als de onderhavige buiten het toepassingsgebied van de richtlijn valt en zodoende het daarin vastgelegde exclusiviteitsbeginsel niet van toepassing is, zijn de richtlijn en dit beginsel niettemin wel van toepassing op elke „mutuelle" die

17 — Zie artikel 2, lid 1, sub d, van richtlijn 73/239, alsmede de arresten van 7 februari 1984, Duphar e.a. (238/82, Jurispr. blz. 523, punt 16) en van 17 februari 1993, Poucet en Pistre (C-159/91 en C-160/91, Jurispr. blz. I-637, punt 6).

18 — Zoals met name blijkt uit de formulering van artikel 54 van richtlijn 92/49.

19 — Hoewel in de laatste alinea van artikel L.111-2 van de Code de la mutualité is bepaald dat de „mutuelles" die het beheer voeren over een verplicht stelsel van sociale zekerheid, door deze Code worden beheerst onverminderd de op hen toepasselijke specifieke regeling. Helaas zijn de vertegenwoordigers van Adour en UPA er ter terechtzitting niet in geslaagd de twijfels over het al dan niet uitoefenen van dat beheer weg te nemen.

20 — Hij zal tevens moeten onderzoeken of zich niet een van de gevallen bedoeld in de artikelen 2 en 3 voordoet, waarin de richtlijn niet van toepassing is.

bij de unie is aangesloten, zodat toch nagegaan dient te worden in hoeverre deze „mutuelles", eventueel via een intermediaire rechtspersoon, andere handelsactiviteiten dan het verzekeringsbedrijf kunnen uitoefenen.

45. Adour en UPA menen voorts, dat artikel 8, lid 1, sub b, geen rechtstreekse werking heeft aangezien de nationale wetgever geen definitie geeft van het begrip „verzekeringsbedrijf en verrichtingen die daaruit rechtstreeks voortvloeien". De Franse regering heeft ditzelfde argument aangevoerd ten aanzien van het begrip „handelsactiviteit". [21]

46. Deze argumenten zijn ongegrond. Artikel 8, lid 1, sub b, dat bij richtlijn 92/49 (zie boven, punt 15) is ingelast in richtlijn 73/239, behelst het zogenoemde „exclusiviteitsbeginsel", krachtens hetwelk verzekeringsondernemingen hun doel moeten beperken tot de in de richtlijn voorziene activiteiten en de verrichtingen die daaruit rechtstreeks voortvloeien, met uitsluiting van elke andere handelsactiviteit. De richtlijn begrenst nauwkeurig haar werkingssfeer, die in het algemeen beperkt is tot de toegang tot en de uitoefening van de werkzaamheden, anders dan in loondienst, op het gebied van de directe verzekeringen in de achttien branches die zijn omschreven in punt A van de bijlage [22] (artikel 1). De artikelen 2, 3 en 4 bepalen in welke gevallen de richtlijn niet van toepassing is op grond van de aard van de verzekering (levensverzekeringen en aanvullende verzekeringen, lijfrenteverzekeringen, verzekeringen die zijn opgenomen in een wettelijk stelsel van sociale zekerheid, kapitalisatieverrichtingen en verrichtingen zonder technisch-actuariële basis) of op grond van de vorm of kenmerken van de verzekeringsonderneming (onderlinge maatschappijen en specifieke publiekrechtelijke instellingen).

Anderzijds staat de richtlijn geen aanpassing of afwijking van dit beginsel toe. [23]

47. Ik ben dan ook van mening, dat de formulering van het exclusiviteitsbeginsel in de richtlijn voldoet aan de criteria van nauwkeurigheid en onvoorwaardelijkheid die zijn vereist om het beginsel rechtstreeks te kunnen inroepen.

48. In casu is evident dat de activiteiten van een optiekcentrum, die blijkbaar [24] bestaan uit de verkoop aan het grote publiek van onder meer zonnebrillen en contactlenzen, niet het verzekeringsbedrijf betreffen en dat men ook niet kan stellen dat deze daaruit

21 — Desondanks wist de Franse regering ter terechtzitting op vragen van het Hof, meer in het bijzonder van mijzelf, niet uit te leggen waaruit de precisering door de Franse wetgever bestaat met betrekking tot de overige rechtsvormen waaruit verzekeringsondernemingen kunnen kiezen en waarvoor een omzetting heeft plaatsgehad, namelijk de rechtsvormen die vallen onder de Code des assurances (société anonyme, société d'assurance mutuelle), de Code de la sécurité sociale of de Code rural (institutions de prévoyance).

22 — Na de wijziging door richtlijn 84/641/EEG van de Raad van 10 december 1984, houdende wijziging, inzonderheid wat de hulpverlening op reis betreft, van de Eerste richtlijn (73/239/EEG) (PB L 339, blz. 21).

23 — In tegenstelling tot hetgeen bijvoorbeeld het geval is bij het zogeheten „specialiteitsbeginsel", dat verplicht tot scheiding van de levensverzekeringsactiviteit van de overige.

24 — Zie de notariële akte gevoegd bij de opmerkingen van ABBOI.

rechtstreeks voortvloeien.[25] Evenmin kunnen deze worden gerubriceerd onder de uitsluitingen genoemd in de artikelen 2, 3 en 4 van de richtlijn. Het betreft daarentegen wel activiteiten van commerciële aard. In dit verband is niet van belang dat het beherende lichaam handelt zonder winstoogmerk.[26] Voor deze opvatting kan een beroep worden gedaan op het criterium dat het Hof hanteert op het gebied van het mededingingsrecht, te weten dat „het begrip onderneming elke eenheid omvat die een economische activiteit uitoefent, ongeacht de rechtsvorm van die eenheid en de wijze waarop zij wordt gefinancierd".[27] Het verdient echter de voorkeur, uit te gaan van de ratio legis van de bestreden bepaling. Het Hof heeft voor recht verklaard „dat het in artikel 8, lid 1, sub b, van de richtlijnen 73/239 en 79/267, zoals gewijzigd, neergelegde verbod voor verzekeringsondernemingen om handelsactiviteiten uit te oefenen die vreemd zijn aan het verzekeringsbedrijf, onder meer ertoe strekt, de belangen van de verzekerden te beschermen tegen het gevaar dat de uitoefening van dergelijke activiteiten voor de solvabiliteit van die ondernemingen zou kunnen inhouden".[28] Nu staat het echter buiten kijf dat het beheer van een optiekcentrum verplichtingen van economische aard met zich brengt, die verliezen kunnen genereren met gevolgen voor de betrokken verzekeringsonderneming. Er is derhalve sprake van een risicofactor die geen verband houdt met enige verzekeringsactiviteit en waarmee geen rekening wordt gehouden bij de bedrijfseconomische berekeningen.[29]

Het bovenstaande moet leiden tot afwijzing van het tweede argument. Verzekeringsondernemingen als bedoeld in artikel 8 van de richtlijn mogen niet het oprichten en beheren van een centrum voor de verkoop van optiekproducten tot doel hebben.[30]

49. Dit betekent echter niet dat voor verzekeringsondernemingen een algeheel verbod bestaat om — ook indirect — deel te nemen in commerciële activiteiten die buiten het verzekeringsbedrijf vallen. Uiteraard raakt niet elke deelneming aan het doel van de onderneming.

25 — De Europese regeling inzake verzekeringen vermeldt in zijn algemeenheid specifieke verrichtingen slechts bij de hulpverlening op reis, geregeld in de reeds in voetnoot 22 aangehaalde richtlijn 84/641; zij worden echter nergens verboden.

26 — Hetgeen in elk geval slechts zal opgaan voor het lichaam en niet voor de concrete activiteit van verkoop van optiekproducten aan de consument in het algemeen, die zonder winstmarge niet goed voorstelbaar is. Aldus de Cour d'appel de Douai, die in zijn uitspraak van 6 april 1998 in artikel L.111-1 van de Code de la mutualité (zie boven, punt 3) het vereiste leest, dat een mutualistisch optiekcentrum zijn dienstverlening dient te beperken tot de leden van de beherende „mutuelle" (aangehaald in het rapport van M. Rocard „Mission mutualité et droit communautaire", 1999, blz. 9).

27 — Zie over het begrip onderneming in de zin van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag (thans de artikelen 81 EG en 82 EG), onder meer de arresten van 23 april 1991, Höfner en Elser (C-41/90, Jurispr. blz. I-1979, punt 21); Poucet en Pistre, aangehaald in voetnoot 17, punt 17; van 19 januari 1994, SAT Fluggesellschaft (C-364/92, Jurispr. blz. I-43, punt 18), en van 16 november 1995, Fédération française des sociétés d'assurances (C-244/94, Jurispr. blz. I-4013, punt 14). Zie in het bijzonder het arrest van 21 september 1999, Brentjens (C-115/97—C-117/97, Jurispr. blz. I-6025, punten 71 e.v.), waarin het Hof een lichaam zonder winstoogmerk, dat was belast met het beheer van een aanvullende verplichte pensioenregeling, aanmerkte als onderneming.

28 — Punt 47 van het Skandia-arrest, aangehaald in voetnoot 3.

29 — Conform het begrip „handelsactiviteit vreemd aan het verzekeringsbedrijf" zoals gehanteerd in het rapport Rocard (aangehaald in voetnoot 26), blz. 29.

30 — Dit stond blijkbaar de Franse wetgever voor ogen toen hij in verband met richtlijn 92/49 de regeling van de „institutions de prévoyance", een rechtsvorm die verschilt van die genoemd in artikel 8, lid 1, sub a, van de richtlijn (zie boven, punt 16), in die zin wijzigde dat hen wordt toegestaan „ten behoeve van haar leden een sociale activiteit uit te oefenen die, wanneer deze de exploitatie van collectieve sociale instellingen omvatten, beheerd dient te worden door een of meer rechtspersonen, niet zijnde de ‚institution'" (artikel L.931-1 van de Code de la sécurité sociale).

50. In de zaak die heeft geleid tot het Skandia-arrest, ging het om de vraag of de lidstaten de vrijheid in de keuze van de ongebonden activa, gewaarborgd in artikel 18, lid 1, van de richtlijn, zoals gewijzigd (zie boven, punt 21) mogen beperken. Zoals ik reeds opmerkte in mijn conclusie in die zaak [31], is de begrenzing van de activiteiten van de verzekeringsondernemingen tot de werkzaamheden die eigen zijn aan het verzekeringsbedrijf, in de richtlijnen in zeer duidelijke bewoordingen geformuleerd, die verwijzen naar hun „doel". Dit doel dient zich te beperken tot het verzekeringsbedrijf en de activiteit die daaruit rechtstreeks voortvloeit. Dit voorschrift verzet zich echter niet ertegen dat verzekeringsondernemingen investeren buiten de branche. Een kapitaaldeelneming vertegenwoordigt immers een aandeel in het vermogen van een natuurlijke of rechtspersoon, maar veronderstelt of impliceert niet noodzakelijkerwijs de uitoefening van de handelsactiviteit van de instelling waarin wordt deelgenomen.

51. Ik ben derhalve nog steeds van mening dat het investeren van vrij vermogen in willekeurige activa, voor zover daardoor het doel van de verzekeringsonderneming die op deze wijze haar vrije middelen investeert niet wordt uitgehold, niet moet worden beschouwd als een voor verzekeringsondernemingen verboden „werkzaamheid die vreemd is aan het verzekeringsbedrijf". Enkel in het geval dat een onderneming door middel van deze deelnemingen zou trachten de beperking van het doel te omzeilen, door instrumentele vennootschappen op te richten om zo andere activiteiten uit te oefenen, zouden de nationale toezichthoudende autoriteiten in concrete gevallen kunnen interveniëren om een wezenlijke wijziging van het doel van de verzekeringsonderneming te voorkomen.

52. In deze zin oordeelde het Hof, dat de bewoordingen van artikel 8, lid 1, sub b, van de richtlijn verzekeringsondernemingen „geenszins verbieden, in hun vrije vermogen aandelen te bezitten van een vennootschap waarvan de activiteiten vreemd zijn aan het verzekeringsbedrijf". [32] En concludeerde dat „voornoemde bepaling verzekeringsondernemingen niet belet om aandelen in eigendom te hebben van naamloze vennootschappen die hun handelsactiviteiten buiten het verzekeringsbedrijf uitoefenen en tot het vermogen waarvan de financiële risico's beperkt blijven". [33]

53. Het spreekt voor zich dat hetzelfde geldt voor elk soort deelneming in een ander lichaam, mits is gewaarborgd dat de aansprakelijkheid van de deelnemende onderneming beperkt blijft tot het bedrag van haar oorspronkelijke kapitaalinbreng.

54. Het antwoord aan de verwijzende rechter moet dus luiden, dat artikel 8, lid 1, sub b, van de richtlijn de deelneming van een verzekeringsonderneming in het kapitaal van andere lichamen die andere handelsactiviteiten dan het verzekeringsbedrijf uitoefenen, niet verbiedt, voor zover haar inbreng het bedrag van haar ongebonden activa niet overschrijdt en haar aansprakelijkheid zich tot die inbreng beperkt.

31 — Jurispr. 1999, blz. I-1881.

32 — Skandia-arrest, reeds aangehaald, punt 46.

33 — Ibidem, punt 47.

De tweede prejudiciële vraag

55. Met zijn tweede vraag wenst het Tribunal de Pau te vernemen of het verbod voor een „mutuelle" om een handelsactiviteit uit te oefenen die vreemd is aan het verzekeringsbedrijf, in voorkomend geval algemeen en absoluut is, dan wel of de lidstaten integendeel mogen bepalen, onder welke voorwaarden en op welke gebieden een handelsactiviteit mag worden uitgeoefend.

56. Het antwoord op deze vraag kan worden afgeleid uit het antwoord dat ik voorstel op de eerste vraag: verzekeringsondernemingen mogen door de inbreng van kapitaal afkomstig uit hun ongebonden activa deelnemen aan de uitoefening van handelsactiviteiten die vreemd zijn aan het verzekeringsbedrijf, voor zover hun aansprakelijkheid beperkt blijft tot die inbreng. Voor het overige komt aan de lidstaten, zoals blijkt uit artikel 18, lid 1, van de richtlijn, zoals gewijzigd, niet de bevoegdheid toe ten aanzien van dergelijke activa regels vast te stellen.

Conclusie

57. Gelet op het voorgaande, geef ik het Hof in overweging de prejudiciële vragen van het Tribunal administratif de Pau te beantwoorden als volgt:

„Richtlijn 73/239/EEG van de Raad van 24 juli 1973, Eerste richtlijn tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toegang tot het directe verzekeringsbedrijf, met uitzondering van de levensverzekeringbranche, en de uitoefening daarvan, in de versie die voortvloeit uit

richtlijn 92/49/EEG van de Raad van 18 juni 1992, Derde richtlijn tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende het directe verzekeringsbedrijf, met uitzondering van de levensverzekeringbranche, en houdende wijziging van de richtlijnen 73/239 en 88/357/EEG, verbiedt een verzekeringsonderneming niet om deel te nemen in het kapitaal van andere rechtspersonen die andere handelsactiviteiten dan het verzekeringsbedrijf uitoefenen, voor zover haar inbreng het bedrag van haar ongebonden activa niet overschrijdt en haar aansprakelijkheid tot die inbreng beperkt is."