DOMSTOLENS DOM (Femte Afdeling)
13. juli 1993 *

I sag C-42/92,

angående en anmodning, som Belgiens Raad van State i medfør af EØF-traktatens artikel 177 har indgivet til Domstolen for i den for nævnte ret verserende sag,

Adrianus Thijssen

mod

Controledienst voor de Verzekeringen,

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af EØF-traktatens artikel 55, stk. 1,

har

DOMSTOLEN (Femte Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, G.C. Rodríguez Iglesias, og dommerne R. Joliet, J.C. Moitinho de Almeida, F. Grévisse og D.A.O. Edward,

generaladvokat: C.O. Lenz
justitssekretær: fuldmægtig L. Hewlett,

efter at der er indgivet skriftlige indlæg af:

— Adrianus Thijssen ved advokat G. van Hecke, Bruxelles,

* Processprog: nederlandsk.

— den belgiske regering ved bestuursdirecteur J. Devadder, Ministeriet for Udenrigsanliggender, Udenrigshandel og Udviklingssamarbejde, som befuldmægtiget, bistået af advokaterne J. Putzeys, S. Gehlen og X. Leurquin, Bruxelles,

— Det Forenede Kongerige ved S. Cockrane, Treasury Solicitor's Department, som befuldmægtiget, bistået af Barrister N. Paines,

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved juridisk konsulent A. Caeiro og B. Smulders, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede,

på grundlag af retsmøderapporten,

efter at sagsøgeren i hovedsagen, Det Forenede Kongerige og Kommissionen har afgivet mundtlige indlæg i retsmødet den 18. februar 1993,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 24. marts 1993,

afsagt følgende

Dom

1 Ved dom af 21. januar 1992 indgået til Domstolens Justitskontor den 17. februar 1992 har Belgiens Raad van State i medfør af EØF-traktatens artikel 177 forelagt et præjudicielt spørgsmål vedrørende fortolkningen af EØF-traktatens artikel 55, stk. 1.

2 Dette spørgsmål er blevet rejst under en sag mellem Adrianus Thijssen og Controledienst voor de Verzekeringen, der havde meddelt Thijssen afslag på ansøgning om autorisation som godkendt bestyrelsesmedlem i forsikringsvirksomheder i henhold til artikel 38, 39 og 40 i den belgiske lov af 9. juli 1975 om tilsyn med forsikringsvirksomheder (*Belgisch Staatsblad* af 29.7.1975, herefter benævnt »forsikringstilsynsloven«).

3 Det fremgår af sagens akter, at Thijssen, efter en indkaldelse af ansøgninger fra Controledienst voor de Verzekeringen (herefter benævnt »Controledienst«), ved skrivelse af 24. september 1986 ansøgte om at få autorisation som godkendt bestyrelsesmedlem. Af bilagene til denne skrivelse fremgik, at Thijssen er nederlandsk statsborger. Ved skrivelse af 6. november 1986 svarede formanden for Controledienst Thijssen, at der blev givet afslag på hans ansøgning, fordi han ikke opfyldte nationalitetsbetingelsen i artikel 2, stk. 1, nr. 1, i bekendtgørelse nr. 6 fra Controledienst (*Belgisch Staatsblad* af 26.3.1986, herefter »bekendtgørelse nr. 6«).

4 Derefter indbragte Thijssen sagen for Raad van State med påstand om annullation af afgørelsen, idet han som eneste anbringende anførte, at afvisningen af hans ansøgning på grund af, at han ikke havde belgisk statsborgerskab, var i strid med EØF-traktatens artikel 52 og 55. Han understreger i den forbindelse, at ifølge Domstolens dom af 21. juni 1974 (sag 2/74, Reyners, Sml. s. 631) har EØF-traktatens artikel 52 direkte virkning.

5 Sagsøgte i hovedsagen gør gældende, at i henhold til EØF-traktatens artikel 55, stk. 1, gælder etableringsretten ikke for hvervet som godkendt bestyrelsesmedlem.

6 Raad van State, der var af den opfattelse, at afgørelsen af sagen afhænger af fortolkningen af bestemmelser i fællesskabsretten, har derefter besluttet at forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Finder den i EØF-traktatens artikel 55, stk. 1, indeholdte undtagelse fra etableringsfriheden anvendelse på hvervet som godkendt bestyrelsesmedlem, således som dette er defineret ved artikel 38, 39 og 40 i den belgiske lov af 9. juli 1975 om tilsyn med forsikringsvirksomheder?«

7 Hvad nærmere angår sagens faktiske omstændigheder, retsforhandlingernes forløb og de skriftlige indlæg for Domstolen henvises til retsmøderapporten. Disse omstændigheder omtales derfor kun i det følgende i det omfang, det er nødvendigt for forståelsen af Domstolens argumentation.

8 Indledningsvis bemærkes, at i henhold til EØF-traktatens artikel 55, stk. 1, finder bestemmelserne om etableringsfriheden ikke anvendelse på virksomhed, som varigt eller lejlighedsvis er forbundet med udøvelse af offentlig myndighed i en medlemsstat. Som Domstolen har fastslået i Reyners-dommen (nævnt ovenfor, præmis 45), skal undtagelsen i artikel 55 dog begrænses til sådan virksomhed, som i sig selv er direkte og særligt forbundet med udøvelse af offentlig myndighed.

9 Den forelæggende ret ønsker derfor at få oplyst, om det hverv, som et godkendt bestyrelsesmedlem i henhold til forsikringstilsynsloven udøver, medfører en sådan virksomhed, som i sig selv er direkte og særligt forbundet med udøvelse af offentlig myndighed. For at kunne besvare dette spørgsmål må der tages hensyn til karakteren af den virksomhed, der i henhold til loven udøves af det godkendte bestyrelsesmedlem, således som den er beskrevet af den nationale ret.

10 I den forbindelse skal det bemærkes, at Controledienst i henhold til artikel 29, stk. 1, i forsikringstilsynsloven er oprettet som et offentligt organ med status som juridisk person, der er undergivet tilsyn af Minister van Economische zaken. Ifølge artiklens stk. 2, har Controledienst til opgave at føre tilsyn med anvendelsen af loven og af bekendtgørelserne til gennemførelse deraf. I henhold til artikel 29, stk. 4, kan Controledienst fastsætte generelle bestemmelser. Med hjemmel heri fastsætter den, hvilke forpligtelser forsikringsvirksomhederne skal opfylde »for at sikre, at deres virksomhed er i overensstemmelse med forsikringstekniske krav, billighedskrav og almene hensyn til de forsikrede og de begunstigede i henhold til forsikringsaftaler«.

11 Det står fast, at Controledienst deltager i udøvelsen af offentlig myndighed. Dens kontrollerende opgave har til formål at beskytte de forsikrede og generelle samfundsmæssige hensyn. Ved fastsættelse af påbud og forbud kan Controledienst gribe direkte ind i forsikringsvirksomhedernes drift.

12 I medfør af bemyndigelsen til at fastsætte generelle bestemmelser har Controledienst udstedt bekendtgørelse nr. 2 af 20. november 1978 om fastsættelse af godkendelseregler for bestyrelsesmedlemmer i forsikringsvirksomheder (*Belgisch Staatsblad* af 15.12.1978), som den senere har ophævet ved bekendtgørelse nr. 6.

13 I modsætning til bekendtgørelse nr. 2, hvorefter bl.a. statsborgere i andre medlemsstater kunne få autorisation til at udøve hvervet som godkendt bestyrelsesmedlem, er der i artikel 2, stk. 1, i bekendtgørelse nr. 6 fastsat følgende bestemmelse:

»For at kunne få autorisation af Controledienst til udøvelse af hvervet som godkendt bestyrelsesmedlem i de kontrollerede virksomheder skal man:

1° være belgisk statsborger

...«

14 Det står således fast, at nationalitetsbetingelsen, som ikke forekommer i forsikringstilsynsloven, først er indført i 1986 og ved en bekendtgørelse udstedt af Controledienst.

15 Det skal endvidere bemærkes, at det i bekendtgørelse nr. 6 ikke er angivet, hvorfor det er nødvendigt med en sådan nationalitetsbetingelse. I sit svar på et spørgsmål fra Domstolen har den belgiske regering blot forklaret, at det i 1986 blev anset for nødvendigt at indsætte betingelsen om at være belgisk statsborger. Ifølge artikel 20

i bekendtgørelse nr. 6 beholder de personer, der er statsborgere i en anden medlemsstat, og som ved bekendtgørelsens ikrafttræden allerede havde fået autorisation som godkendt bestyrelsesmedlem, deres autorisation.

16 Endelig skal det påpeges, at ifølge artikel 38 i forsikringstilsynsloven skal belgiske forsikringsaktieselskaber eller kooperative forsikringsselskaber udpege mindst ét bestyrelsesmedlem blandt de medlemmer af det ved lov af 22. juli 1953 oprettede Instituut der Bedrijfsrevisoren, som af Controledienst har fået autorisation. Det samme gælder for de belgiske virksomheder, der er oprettet i form af gensidige forsikringsforeninger eller ikke-erhvervsdrivende foreninger, samt for de udenlandske forsikringsvirksomheder, som med henblik på deres virksomhed i Belgien skal udpege et godkendt bestyrelsesmedlem blandt disse samme personer.

17 Ifølge artikel 39 i forsikringstilsynsloven skal det godkendte bestyrelsesmedlem skriftligt aflægge en særlig ed. Artikel 40 bestemmer:

»Det godkendte bestyrelsesmedlem udfører sit hverv under tilsyn fra Controledienst voor de Verzekeringen.

Det godkendte bestyrelsesmedlem giver ufortøvet meddelelse om enhver overtrædelse af denne lov og af bekendtgørelser til gennemførelse heraf, samt alt, hvad der efter hans opfattelse kan bringe virksomhedens finansielle stilling i fare, til virksomhedens administrator, forretningsfører eller generalbefuldmægtigede samt Controledienst.

Ved siden af sit almindelige hverv som bestyrelsesmedlem, således som dette er fastsat i lovene om erhvervsdrivende selskaber og i selskabets vedtægter, afgiver det godkendte bestyrelsesmedlem beretning til Controledienst vedrørende virksomhedens finansielle stilling og virksomhedens drift, når Controledienst anmoder herom, og, når dette ikke er tilfældet, mindst en gang om året.

Et godkendt bestyrelsesmedlem, som har kendskab til en af virksomheden truffet beslutning, hvis udførelse vil være strafbar, nedlægger veto mod udførelsen heraf og anmelder ufortøvet dette til Controledienst. Vetoet har opsættende virkning i otte dage.«

18 Den belgiske regering har i sin indlæg understreget, at revisoren, eller »det almindelige bestyrelsesmedlem«, som regeringen kalder ham, ikke udøver nogen offentlig myndighed. Hans hverv består nemlig i at revidere selskabets finansielle stilling og årsregnskab og at afgive beretning til generalforsamlingen om den revision, der er foretaget af ham på grundlag af de dokumenter og oplysninger, som han kan udbede sig fra de personer, der er ansvarlige for virksomheden.

19 De godkendte bestyrelsesmedlemmer udpeges frit af forsikringsvirksomhederne blandt de af Controledienst godkendte bestyrelsesmedlemmer, og de aflønnes af forsikringsvirksomhederne. De nyder såvel forsikringsvirksomhedens som tilsynsmyndighedens tillid.

20 Med hensyn til den i præmis 17 nævnte forpligtelse for bestyrelsesmedlemmet til regelmæssigt eller efter opfordring at aflægge beretning til Controledienst, give meddelelse om særlige omstændigheder og underrette forsikringsvirksomheden om eventuelle overtrædelser og omstændigheder, som ville kunne bringe dens finansielle stilling i fare, skal det understreges, at andre institutioner — således som sagsøgeren i hovedsagen har anført under den mundtlige forhandling — har lignende forpligtelser, uden at de derfor anses for at være et led i udøvelsen af offentlig myndighed. Det er især tilfældet for kredit- og finansieringsinstitutter, der, i henhold til artikel 6 i Rådets direktiv 91/308/EØF af 10. juni 1991 om forebyggende foranstaltninger mod anvendelse af det finansielle system til hvidvaskning af penge, skal underrette myndighederne om ethvert forhold, som kunne være tegn på hvidvaskning af penge.

21 Med hensyn til den vetoret, som det godkendte bestyrelsesmedlem har til at modsætte sig gennemførelsen af en beslutning truffet af virksomheden, såfremt gennemførelsen ville udgøre en strafbar handling, skal det bemærkes, at det godkendte bestyrelsesmedlem ufortøvet skal give meddelelse til Controledienst herom. Et veto har ganske vist opsættende virkning i otte dage, men den endelige beslutning træffes af Controledienst, som således ikke på nogen måde er bundet af det godkendte bestyrelsesmedlems veto, og som således inden for sit kompetenceområde træffer alle de nødvendige foranstaltninger. Til slut skal det understreges, at ifølge artikel 40 i forsikringstilsynsloven udøver det godkendte bestyrelsesmedlem sit hverv under tilsyn fra Controledienst.

22 Heraf følger, at det vejledende og forberedende hverv, som det godkendte bestyrelsesmedlem udøver i forhold til Controledienst — den institution, der udøver offentlig myndighed ved at træffe den endelige beslutning — ikke kan anses som en direkte og særlig deltagelse i udøvelse af offentlig myndighed i betydningen af EØF-traktatens artikel 55, stk. 1.

23 Herefter skal det præjudicielle spørgsmål fra Belgiens Raad van State besvares med, at EØF-traktatens artikel 55, stk. 1, skal fortolkes således, at den deri fastsatte undtagelse fra etableringsretten ikke finder anvendelse på hvervet som godkendt bestyrelsesmedlem som beskrevet i forelæggelsesdommen.

Sagens omkostninger

24 De udgifter, der er afholdt af den belgiske regering, Det Forenede Kongerige og Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber, som har afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke erstattes. Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den nationale domstol, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN (Femte Afdeling)

vedrørende det spørgsmål, der er forelagt af Belgiens Raad van State ved dom af 21. januar 1992, for ret:

EØF-traktatens artikel 55, stk. 1, skal fortolkes således, at den deri fastsatte undtagelse fra etableringsretten ikke finder anvendelse på hvervet som godkendt bestyrelsesmedlem som beskrevet i forelæggelsesdommen.

Rodríguez Iglesias Joliet

Moitinho de Almeida Grévisse Edward

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 13. juli 1993.

J.-G. Giraud G.C. Rodríguez Iglesias

Justitssekretær Formand for Femte Afdeling