FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT SIR GORDON SLYNN

fremsat den 20. marts 1986 *

Høje Domstol.

I denne sag har Kommissionen indledt en traktatbrudsprocedure mod Danmark for at have indført visse restriktioner for coassurancevirksomhed. Ligesom i sag 220/83, Kommissionen mod Frankrig, er sagen begrænset til coassurance, hvilket også gælder mit forslag til afgørelse. Det forenede Kongerige og Nederlandene er indtrådt som intervenienter til støtte for Kommissionen, mens Belgien og Irland støtter Danmark.

Kommissionen har i stævningen nedlagt følgende påstande, det statueres, at kongeriget Danmark:

1) ved at udstede bekendtgørelse nr. 459 af 10. september 1981, der forpligter EF-forsikringsvirksomheder til at etablere sig i Danmark for at udføre tjenesteydelser i form af coassurance i Danmark som ledende forsikringsgiver, har overtrådt de forpligtelser, som påhviler det i medfør af EØF-traktatens artikler 59 og 60;

2) ved at udstede bekendtgørelse nr. 459 af 10. september 1981, som forhindrer EF-forsikringsvirksomheder, der ikke er etableret i Danmark, i at deltage i coassuranceaktivitet, der, som følge af dens art eller størrelse eller forsikringstagerens virksomhedsomsætning, ikke er omfattet af nævnte bekendtgørelse, har overtrådt de forpligtelser, som påhviler det i medfør af EØF-traktatens artikler 59 og 60;

3) ved i den danske forsikringstilsynslovgivning og i de i medfør heraf udstedte bekendtgørelser at stille krav om, at såvel forsikringsselskaber med vedtægtsmæssigt hovedsæde i Danmark som danske forretningsafdelinger af forsikringsselskaber med vedtægtsmæssigt hovedsæde i andre medlemsstater i EF skal have særlig tilladelse til at udføre tjenesteydelser inden for forsikringsvirksomhed, herunder som coassurandør, i andre medlemsstater i EF, samt ved at betingelserne for at opnå nævnte tilladelse over for selskaber med vedtægtsmæssigt hovedsæde i Danmark ikke er de samme som betingelserne over for danske forretningsafdelinger af forsikringsselskaber med vedtægtsmæssigt hovedsæde i de andre medlemsstater i EF, har overtrådt artiklerne 52, 59 og 60 i EØF-traktaten samt artikel 6 i første samordningsdirektiv af 24. juli 1973 nr. 73/239;

4) ved at anvende de under 1-3 nævnte bestemmelser via beslutninger truffet af de nationale myndigheder i stedet for bestemmelserne i artiklerne 59 og 60 i EØF-traktaten har overtrådt de forpligtelser, som følger af den umiddelbare anvendelighed af de nævnte bestemmelser i EØF-traktaten og af reglen om fællesskabsrettens forrang.

* Oversat fra engelsk.

Også Rådets første direktiv om adgang til udøvelse af direkte forsikringsvirksomhed, bortset fra livsforsikring (EFT 1973, L 228, s. 3), og Rådets direktiv 78/473 om coassurancevirksomhed inden for Fællesskabet (EFT 1978, L 151, s. 75) har naturligvis betydning for sagen. Da mit forslag til afgørelse i sagen Kommissionen mod Frankrig allerede indeholder ret udførlige henvisninger til disse direktiver, skal jeg ikke omtale dem nærmere i denne sag.

Den danske bekendtgørelse nr. 459 af 10. september 1981 om EF-coassurancevirksomhed er udstedt til gennemførelse af direktivet fra 1978. Bekendtgørelsens § 1 opregner de forsikringsklasser, den finder anvendelse på, og svarer således til direktivets artikel 1, stk. 1. I § 7 bestemmes, at den ledende forsikringsgiver skal være etableret i Danmark for så vidt angår afdækning af risici, der må anses som danske. Ifølge § 5, litra a), anses en risiko for at være dansk, såfremt den er beliggende i Danmark. For varer i transit og transportmidler gælder særlige regler. For at kunne etablere sig i Danmark må den ledende forsikringsgiver indhente tilladelse fra de danske myndigheder, jfr. bekendtgørelserne nr. 455 og 457, der ligeledes begge er udstedt den 10. september 1981. Den ledende forsikringsgiver skal altså ikke blot være etableret, men også indhente koncession. Disse to krav er de øvrige coassurandører fritaget for ved bekendtgørelse nr. 459.

Bekendtgørelse nr. 459 er udstedt på grundlag af og må ses i sammenhæng med § 220 i den danske lov om forsikringsvirksomhed af 23. december 1980, som blandt andet vedrører udenlandske selskabers forsikringsvirksomhed i Danmark. Den danske regering har under sagen gjort gældende, at koncessions- og etableringskravene ikke gælder, medmindre forsikringsgiveren på den ene eller anden måde er fysisk til stede i Danmark. Efter danske regler er det altså fuldt ud lovligt, at personer bosiddende i Danmark henvender sig direkte til forsikringsgivere i andre medlemsstater, men disse må ikke søge forretning i Danmark eller handle via repræsentant eller mægler, medmindre de opfylder såvel etablerings- som koncessionskravet.

Endvidere fastsætter bekendtgørelsens § 2 visse beløbsgrænser, hvorunder bekendtgørelsen ikke finder anvendelse, og hvorunder EF-coassurancevirksomhed altså er forbudt. Ifølge § 2 skal den samlede forsikringssum pr. kontrakt således udgøre mindst 30 mio ERE for risici i følgende klasser: klasse 4 (kaskoforsikring for jernbanekøretører), klasse 5 (kaskoforsikring for luftfartøjer), klasse 6 (kaskoforsikring for søfartøjer), klasse 7 (godstransport), klasse 11 (ansvarsforsikring for luftfartøjer) samt klasse 12 (ansvarsforsikring for søfartøjer). For risici i klasse 8 (brand og naturkræfter), klasse 9 (andre skader på ejendom) samt klasse 16 (diverse økonomiske tab) skal forsikringssummen pr. kontrakt udgøre mindst 50 mio ERE. For så vidt angår risici i klasse 13 (almindelig ansvarsforsikring) skal den forsikredes omsætning udgøre mindst 200 mio ERE; (risici for skader af nuklear oprindelse eller som skyldes brug af medicin falder ind under klasse 13, men er ikke omfattet af coassurancedirektivet af 1978 og den danske bekendtgørelse nr. 459).

Endelig fremgår det af kapitel III i bekendtgørelse nr. 459, at danske forretningsafdelinger af forsikringsselskaber, som er etableret andetsteds inden for Fællesskabet, ikke kan deltage i coassurancevirksomhed vedrørende risici, der er beliggende i andre medlemsstater, medmindre de har fået meddelt koncession hertil.

Formaliteten

Den første dag under de mundtlige forhandlinger frafaldt Kommissionen påstandens 2. led, hvorpå den danske regering forklarede, at Kommissionen havde handlet ud fra en fejllæsning af de danske bestemmelser. Som følge heraf fastholdt Kommissionen på andendagen denne del af påstanden. Der opstår derfor det spørgsmål, om Kommissionen var berettiget hertil. Det mener jeg, den var. Den danske regering blev ikke afskåret fra at fremføre noget som helst argument, men blev tværtimod udtrykkeligt spurgt om, hvorvidt den ønskede at fremsætte yderligere bemærkninger for det tilfælde, at Domstolen måtte bestemme, at nævnte del af påstanden skal betragtes som opretholdt. Der skete altså ikke noget brud på kontradiktionsprincippet, ligesom heller ingen tredjemand blev stillet dårligere. Efter min opfattelse må der sondres mellem tilfælde af den foreliggende art og den situation, hvor en part ønsker at nedlægge en påstand på ny, som er frafaldet under skriftvekslingen. Jeg konkluderer, at det passerede altså ikke kan føre til afvisning af påstandens 2. led.

Jeg finder heller ikke, at sagen kan afvises ud fra de øvrige almindelige betragtninger, som jeg har gennemgået i sagen mod Frankrig.

Påstandens første led

Med denne del af påstanden ønsker Kommissionen statueret, at kongeriget Danmark har tilsidesat traktatens artikler 59 og 60 ved at stille krav om, at et forsikringsselskab skal være etableret på dansk område for at kunne udøve coassurancevirksomhed som ledende forsikringsgiver vedrørende risici i Danmark.

Mange af sagsøgtes argumenter svarer til dem, der er blevet fremført i sagen mod Frankrig, og af de samme grunde, som jeg har gjort rede for i mit forslag til afgørelse i den sag, kan jeg ikke tilslutte mig dem. Af de i nærværende sag fremhævede argumenter må jeg navnlig tage afstand fra følgende. Det gælder argumentet om, i) at der ikke består frihed til udveksling af tjenesteydelser, så længe der ikke er foretaget den yderligere harmonisering, som en vedtagelse af forslaget til det andet direktiv vil indebære, argumentet om, ii) at artikel 2, stk. 1, litra c), i coassurancedirektivet må fortolkes således, at det kræver, den ledende forsikringsgiver skal være etableret i risikolandet, at iii) etableringskravet indebærer, at der skal være tilstrækkelige tekniske reserver til stede i Danmark til at opfylde de af en virksomhed i Danmark direkte indgåede kontrakter, såfremt virksomheden går konkurs, og iv) at det med hensyn til sådanne kontrakter kun er muligt at udføre tilsynet effektivt i Danmark, såfremt man vil garantere de forsikrede den fornødne beskyttelse. På samme måde må jeg afvise de øvrige argumenter, der ligeledes er blevet gjort gældende som begrundelse for etableringskravet. Af de grunde, jeg har angivet i mit forslag til afgørelse i sagen mod Frankrig, finder jeg, at Kommissionen i fornødent omfang har begrundet sin påstand, og at etableringskravet er i strid med traktatens artikler 59 og 60.

Kommissionen har ikke begæret nogen afgørelse vedrørende koncessionskravet, skønt den har anfægtet dette krav i sagerne mod Frankrig, Tyskland og Irland, og skønt den mener, at koncessionskravet forudsætningsvis følger af etableringskravet. Havde den nedlagt en sådan påstand, ville jeg ud fra de samme betragtninger som i sagen mod Frankrig have indstillet, at koncessionskravet måtte betragtes som en uberettiget re-

striktion for den fri udveksling af tjenesteydelser.

Påstandens andet led

I åbningsskrivelsen og den begrundede udtalelse har Kommissionen gjort gældende, at beløbsgrænserne i den danske bekendtgørelse, hvorved coassurancevirksomhed for mindre beløb udelukkes, er i strid med a) direktiv 78/473, fordi de fastsatte beløbsgrænser er for høje, og b) traktatens artikler 59 og 60, fordi Danmark ikke frit kan fastsætte en hvilken som helst beløbsgrænse for coassurancevirksomhed. Også her frafaldt Kommissionen imidlertid kravets første del. Selv om Kommissionen senere omformulerede kravet en smule under de mundtlige forhandlinger under hensyn til den opfattelse, den siden hen havde dannet sig af de danske lovbestemmelser, må det anses for at være indeholdt i stævningen på samme måde som i sagen mod Frankrig. Af de grunde, jeg har anført i mit forslag til afgørelse i sidstnævnte sag, finder jeg, at Kommissionen har begrundet denne del af påstanden tilstrækkeligt i forhold til artikel 59 og 60.

Påstandens tredje led

Læser man påstandens tredje led for sig, synes den at gælde for forsikringssektoren som helhed. Kommissionen anførte da også i replikken, at påstanden delvis går uden for coassuranceområdet. Det fremgår imidlertid af skrivelsen af 2. juni 1982, hvormed Kommissionen indledte proceduren efter artikel 169, samt af stævningen, at påstandens tredje led kun vedrører bekendtgørelse nr. 459 og altså er begrænset til coassurance. Kommissionen har nemlig ikke mulighed for at udvide sagsgenstanden i replikken.

Påstandens tredje led falder i to dele. For det første påtaler Kommissionen, at forsikringsselskaber, som er etableret i Danmark, samt danske forretningsafdelinger af forsikringsselskaber, som er etableret andetsteds inden for Fællesskabet, efter bekendtgørelse nr. 459 er nødt til at indhente særlig tilladelse for at kunne udføre tjenesteydelser inden for forsikringsområdet i andre medlemsstater. Dette finder Kommissionen stridende mod traktatens artikler 59 og 60 og mod artikel 6 i 1973 direktivet.

Kommissionens åbningsskrivelse af 2. juni 1982 indeholder ingen henvisning til artikel 6 i 1973 direktivet. Derimod henviste Kommissionen til, at der forelå en overtrædelse af 1978 direktivets artikel 3, hvori der tales om opfyldelse af betingelserne i 1973 direktivet og dettes krav om koncession. I den begrundede udtalelse blev det anført, at der forelå en tilsidesættelse af 1973 direktivets artikel 6. Det er utilfredsstillende, at åbningsskrivelsen er uprecis på dette punkt, men jeg finder dog, at punktet ikke desto mindre er blevet nævnt, om end indirekte, og at det følgelig må tages under realitetspåkendelse.

Selv om spørgsmålet altså begrænses til coassurance, er dets løsning ikke umiddelbart indlysende. Hverken 1973 eller 1978 direktivet omhandler udtrykkeligt spørgsmålet om koncession til at udføre tjenesteydelser uden for det område, hvor en virksomhed har sit hovedsæde, en filial eller et agentur. Det har meget for sig, når Kommissionen og Nederlandene anfører, at har en medlemsstat først én gang meddelt en virksomhed koncession, kan den udføre tjenesteydelser overalt i Fællesskabet og behøver ikke indhente fornyet koncession til tjenesteydelser i andre nærmere angivne medlemsstater.

Ifølge artikel 7 kan en virksomhed ansøge om og få udstedt tilladelse, der kun dækker

en del af en medlemsstats område, og som kun vedrører en eller flere forsikringsklasser. Ønsker virksomheden senere at udvide sit geografiske eller forsikringsmæssige aktivitetsområde, må den indhente fornyet tilladelse hertil og fremlægge yderligere en driftsplan i henhold til 1973 direktivets artikel 8, stk. 2. Det fremgår endvidere af artikel 12, at et afslag på en begæring om koncession i henhold til direktivet skal indeholde en klar begrundelse og skal meddeles virksomheden. Ifølge samme bestemmelse skal medlemsstaterne fastsætte regler, der giver mulighed for at indbringe en sådan beslutning for domstolene.

Disse bestemmelser anviser imidlertid ingen direkte løsning på det foreliggende problem. Men ses de i sammenhæng med det finansielle tilsyn, som blev indført ved 1973 direktivet og de bestemmelser om indsendelse af driftsplaner og meddelelse af oplysninger, som direktivet indeholder (disse spørgsmål er behandlet i detaljer i mit forslag til afgørelse i sagen mod Frankrig), må man imidlertid slutte, så vidt jeg kan se, at den tilsynsførende stat, på hvis territorium virksomheden er etableret, kender den pågældende virksomheds geografiske og forsikringsmæssige aktivitetsområde. Kun på denne måde kan den effektivt udføre det tilsyn, som er nødvendigt, og som Kommissionen accepterer som nødvendigt. Disse krav anser jeg i almenvellets interesse for rimelige og som en tilstrækkelig begrundelse for at kræve koncession for et bestemt geografisk område. En sådan koncession til at udøve virksomhed uden for medlemsstatens eget område bør man for mig at se kun kunne afslå, såfremt den pågældende virksomheds aktiver må anses for utilstrækkelige til at dække de coassurancerisici, virksomheden ønsker at kontrahere om i en anden medlemsstat, eller såfremt der er tvivl om, hvorvidt virksomheden opfylder de fornødne hæderlighedskrav.

Som følge heraf anser jeg ikke kravet om koncession til coassurancevirksomhed inden for Fællesskabet, men uden for Danmark, for at være i strid med traktatens artikler 59 og 60 eller med direktivets artikel 6.

For det andet påtaler Kommissionen, at danske forretningsafdelinger af forsikringsselskaber fra andre medlemsstater skal opfylde strengere betingelser for at opnå koncession til at forsikre risici beliggende i andre medlemsstater end det kræves af danske forsikringsselskaber. En sådan forskelsbehandling finder Kommissionen uforenelig med traktatens artikler 52, 59 og 60.

Der er ingen henvisning til traktatens artikel 52 i åbningsskrivelsen men derimod nok i den begrundede udtalelse. Af denne grund finder jeg ikke, at anbringendet vedrørende artikel 52 kan lægges til grund (jfr. sag 31/69, Kommissionen mod Italien, Sml. 1970, s. 3, og sag 211/81, Kommissionen mod Danmark, Sml. 1982, s. 4547).

Vedrørende realiteten erkender Danmark, for så vidt angår den hævdede krænkelse af artikel 59 og 60, at reglerne i bekendtgørelse nr. 459 vedrørende de danske selskaber findes i kapitel II, mens reglerne om danske filialer af de selskaber, der er etableret i andre medlemsstater, er indeholdt i kapitel III. Den afviser imidlertid, at der foreligger nogen form for forskelsbehandling. Dertil kommer, at Kommissionen ikke har været i stand til at godtgøre, at der består en sådan forskelsbehandling. I replikken har den forsøgt at skubbe bevisbyrden for, at de danske bestemmelser ikke er diskriminerende, over på den danske regering. Det er imidlertid åbenbart, at Kommissionen ikke er berettiget hertil, idet den selv må føre bevis for, at der finder en forskelsbehandling sted.

Det er muligt, at Kommissionen anser det for nødvendigt at tage dette spørgsmål op igen til fornyet vurdering, medmindre den kan opnå en aftale herom med den danske regering, men for mit vedkommende finder jeg ikke, at Kommissionen har ført bevis for dette forhold.

Påstandens fjerde led

Af de grunde, jeg har anført i mit forslag til afgørelse i sagen Kommissionen mod Frankrig, mener jeg, at den danske regering må frifindes for denne del af påstanden.

Sammenfatning

På grundlag af det anførte skal jeg konkludere, at den danske bekendtgørelse nr. 459 af 10. september 1981 er i strid med traktatens artikel 59 og 60 for så vidt som den bestemmer, 1) at en forsikringsgiver fra en anden medlemsstat skal være etableret i Danmark for at kunne deltage som ledende forsikringsgiver i coassurancevirksomhed på dansk område, og 2) at EØF-forsikringsselskaber, der ikke er etableret i Danmark, ikke må deltage i coassuranceaktivitet, der som følge af forsikringssummens størrelse eller forsikringstagers omsætning ikke er omfattet af nævnte bekendtgørelse.

Som følge heraf bør Danmark og Kommissionen samt Belgien og Irland betale deres egne omkostninger. Danmark bør betale de udgifter, der er afholdt af den nederlandske og den britiske regering, som navnlig er indtrådt som intervenienter med hensyn til påstandens første led.