ARREST VAN HET HOF (Tweede kamer)
10 juli 1986 *

In zaak 79/85,

betreffende een verzoek aan het Hof krachtens artikel 177 EEG-Verdrag van de Centrale Raad van Beroep, in het aldaar aanhangig geding tussen

D. H. M. Segers, te Linden (Nederland),

en

Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor Bank- en Verzekeringswezen, Groothandel en Vrije Beroepen,

om een prejudiciële beslissing over de uitlegging van de artikelen 52, 58, 60 en 66 EEG-Verdrag in verband met de verplichte verzekering tegen ziekte op grond van de Nederlandse sociale-zekerheidswetgeving,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Tweede kamer),

samengesteld als volgt: K. Bahlmann, kamerpresident, O. Due en T. F. O'Higgins, rechters,

advocaat-generaal: M. Darmon
griffier: P. Heim

gelet op de opmerkingen van:

— D. H. M. Segers, vertegenwoordigd door I. G. F. Cath, advocaat te Amsterdam,

— het Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor Bank- en Verzekeringswezen, Groothandel en Vrije Beroepen, voor de schriftelijke procedure vertegenwoordigd door W. M. Levelt-Overmars, hoofd van de afdeling juridische zaken —

* Procestaal: Nederlands.

sociale verzekering van het Gemeenschappelijk Administratiekantoor te Amsterdam, en ter terechtzitting door W. W. Wijnbeek als gemachtigde,

— de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door A. Haagsma, lid van haar juridische dienst,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtztting van 10 juni 1986,

het navolgende

ARREST

(omissis)

In rechte

1 Bij bevelschrift van 29 januari 1985, ingekomen ten Hove op 1 april daaraanvolgend, heeft de Centrale Raad van Beroep krachtens artikel 177 EEG-Verdrag twee prejudiciële vragen gesteld over de uitlegging van de artikelen 52, 58, 60 en 66 EEG-Verdrag respectievelijk van artikel 3 van verordening nr. 1408/71, ten einde te kunnen beoordelen of een bepaalde toepassing van de Ziektewet, die ertoe leidt dat een vennootschapsdirecteur voor wat de toegang tot de verzekering tegen ziekte betreft, verschillend wordt behandeld naargelang de vennootschap al dan niet een vennootschap naar Nederlands recht is, verenigbaar is met genoemde artikelen.

2 Deze vragen zijn gerezen in het kader van het beroep dat D. H. M. Segers, van Nederlandse nationaliteit en directeur van een vennootschap naar Engels recht, heeft ingesteld tegen de weigering van het bevoegde Nederlandse orgaan, in casu de Bedrijfsvereniging voor Bank- en Verzekeringswezen, Groothandel en Vrije Beroepen (hierna: de Bedrijfsvereniging), om hem een uitkering krachtens de Ziektewet toe te kennen.

3 In april 1981 werd de vennootschap met beperkte aansprakelijkheid „Slenderose Limited", met zetel te Londen, overeenkomstig het Engelse recht opgericht. In juni 1981 namen Segers en zijn echtgenote deze vennootschap voor gelijke delen over. In juli 1981 bracht Segers zijn in Nederland gevestigde eenmanszaak „Free Promotion International" integraal als filiaal in in Slenderose Limited. Tegelijkertijd werd Segers benoemd tot directeur van de vennootschap. In feite verricht het filiaal alle bedrijfsactiviteiten van Slenderose Limited, die geheel in Nederland geconcentreerd zijn.

4 In juli 1981 meldde Segers zich ziek en verzocht hij om uitkering van ziekengeld. De Bedrijfsvereniging weigerde de uitkering, op grond dat Segers niet krachtens een arbeidsovereenkomst bij Slenderose Limited werkzaam was, zodat een gezagsverhouding ontbrak. Ingevolge de Ziektewet immers is verzekerd, onder meer, degene die in een privaatrechtelijke dienstbetrekking staat tot een andere persoon, dat wil zeggen de werkgever.

5 Nadat het beroep tegen deze weigering door de rechter in eerste aanleg was afgewezen, kwam Segers in hoger beroep bij de Centrale Raad van Beroep. Deze heeft zijn eigen rechtspraak in herinnering gebracht, volgens welke een directeur van een vennootschap, die zelf 50% of meer van de aandelen in die vennootschap bezit, wordt geacht in een gezagsverhouding voor die vennootschap werkzaam te zijn. De Bedrijfsvereniging heeft zich voor de nationale rechter echter op het standpunt gesteld, dat deze rechtspraak niet dient te gelden wanneer het gaat om vennootschappen naar buitenlands recht, maar enkel voor directeuren van vennootschappen die hun zetel in Nederland hebben.

6 Van oordeel dat dit standpunt van de Bedrijfsvereniging niet van elk belang ontbloot was en dat het geschil een uitlegging van gemeenschapsrecht noodzakelijk maakte, heeft de Centrale Raad van Beroep de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende vragen voorgelegd:

„1) Brengt het beginsel van de vrije vestiging binnen de EEG respectievelijk van het vrij verrichten van diensten binnen de EEG — met name artikel 52, *laatste zin*, juncto artikel 58, respectievelijk artikel 60, *laatste zin*, juncto artikel 66

van het EEG-Verdrag — met zich mee dat de Nederlandse rechter bij de beoordeling van de verzekeringsplicht krachtens een Nederlandse sociale verzekeringswet geen onderscheid mag maken tussen de directeur/grootaandeelhouder van een besloten vennootschap naar Nederlands recht en die van een besloten vennootschap naar het recht van een andere Lid-Staat, ook indien de buitenlandse vennootschap kennelijk niet in de betrokken andere Lid-Staat, doch uitsluitend in Nederland daadwerkelijke bedrijfsactiviteiten ontplooit ?

2) Zo neen, is het maken van dat onderscheid dan krachtens het EEG sociale-zekerheidsrecht (met name: artikel 3, lid 1, van verordening nr. 1408/71) dan wel krachtens enige andere bepaling van Gemeenschapsrecht niet toegestaan ?"

De eerste vraag

7 De eerste vraag komt erop neer, of de artikelen 52 en 58 respectievelijk de artikelen 60 en 66 EEG-Verdrag aldus moeten worden uitgelegd, dat zij zich ertegen verzetten dat de bevoegde instanties van een Lid-Staat een vennootschapsdirecteur een uitkering ingevolge een nationale regeling voor ziekteverzekering onthouden op de enkele grond dat de betrokken vennootschap is opgericht overeenkomstig de wetgeving van een andere Lid-Staat waar zij ook haar zetel heeft, ook indien de vennootschap aldaar geen bedrijfsactiviteiten ontplooit.

8 Segers meent dat de bevoegde nationale autoriteiten, op grond van de rechtstreekse werking van de verdragsbepalingen inzake de vrijheid van vestiging en op grond van de algemene programma's van de Raad voor de opheffing van de beperkingen van de vrijheid van vestiging en het vrij verrichten van diensten, verplicht zijn nationale bepalingen op te heffen die voor directeuren van vennootschappen naar buitenlands recht de toegang tot stelsels van ziekteverzekering beperken. Hij wijst er voorts op, dat in casu de verdragsbepalingen inzake het vrij verrichten van diensten niet van toepassing zijn.

9 De Bedrijfsvereniging is van oordeel, dat de verdragsbepalingen inzake de vrijheid van vestiging en het vrij verrichten van diensten niet op het onderhavige geval van toepassing zijn. Deze bepalingen zouden niet dwingen tot een gelijkstelling van

vennootschappen die overeenkomstig het recht van andere Lid-Staten zijn opgericht, met vennootschappen naar Nederlands recht. Wat de aanspraak op ziekengeld betreft, zou een verschil in behandeling tussen directeuren van een vennootschap naar Nederlands recht en die van een vennootschap naar het recht van een andere Lid-Staat niet zijn te beschouwen als een verboden discriminatie, daar de twee typen vennootschappen niet vergelijkbaar zijn. Immers, voor degenen die een vennootschap naar Nederlands recht oprichten, zouden dezelfde verzekeringsvoorwaarden gelden, ongeacht hun nationaliteit of plaats van vestiging. Evenzo zouden voor degenen die een vennootschap naar buitenlands recht oprichten, gelijke voorwaarden gelden. Ongeacht nationaliteit of plaats van vestiging, zou eenieder vrij zijn om een vennootschap naar Nederlands dan wel naar buitenlands recht op te richten. Daarbij zouden de betrokkenen de sociale, fiscale en andere voor- en nadelen van deze twee typen vennootschappen steeds tegen elkaar kunnen afwegen.

10 Het hierbedoelde onderscheid zou volgens de Bedrijfsvereniging bovendien zijn rechtvaardiging vinden in het streven om misbruik tegen te gaan en in het belang van een adequate uitvoering van de Nederlandse sociale-zekerheidswetgeving. Men zou immers dienen te voorkomen, dat directeuren enkel voor een vennootschap naar buitenlands recht kiezen om zich te onttrekken aan de beperkingen die de Nederlandse wetgeving stelt aan de oprichting van vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid. Bovendien zou er het probleem zijn van de inning van sociale-zekerheidspremies in andere Lid-Staten.

11 De Commissie merkt op, dat een vennootschap die overeenkomstig het recht van een andere Lid-Staat is opgericht, op grond van artikel 52 EEG-Verdrag gerechtigd is haar bedrijfsactiviteiten in Nederland onder dezelfde voorwaarden uit te oefenen als vennootschappen naar Nederlands recht. Tot die voorwaarden behoort onder meer het recht op aansluiting bij een bepaald stelsel van sociale zekerheid. Voor het personeel van de vennootschap naar buitenlands recht zouden dezelfde wettelijke aansluitingsvoorwaarden moeten gelden als voor het personeel van vennootschappen naar het recht van de betrokken Lid-Staat. De weigering om op een directeur van een overeenkomstig het recht van een andere Lid-Staat opgerichte vennootschap de sociale-zekerheidswetgeving toe te passen die geldt voor directeuren van vennootschappen naar het recht van de betrokken Lid-Staat, zou derhalve in strijd zijn met de vrijheid van vestiging.

12 Voor het antwoord op de gestelde vraag dient allereerst aandacht te worden geschonken aan de artikelen 52 en volgende EEG-Verdrag. Er zij aan herinnerd, dat artikel 52 EEG-Verdrag één van de fundamentele bepalingen van de Gemeenschap is en dat het sinds het einde van de overgangsperiode rechtstreeks toepasselijk is in de Lid-Staten. Ingevolge deze bepaling houdt de vrijheid van de onderdanen van een Lid-Staat om zich op het grondgebied van een andere Lid-Staat te vestigen, onder meer het recht in om er ondernemingen, en met name vennootschappen in de zin van de tweede alinea van artikel 58, op te richten en te beheren onder dezelfde voorwaarden als ingevolge de wetgeving van het land van vestiging voor eigen onderdanen gelden.

13 Weliswaar heeft de vraag betrekking op een situatie waarin niet de nationaliteit van de directeur de weigeringsgrond vormt, maar de plaats waar de door hem geleide vennootschap haar zetel heeft, doch hierbij moet worden bedacht, dat volgens 's Hofs arrest van 28 januari 1986 (zaak 270/83, Commissie/Frankrijk, Jurispr. 1986, blz. 273) ingevolge artikel 58 EEG-Verdrag de vrijheid van vestiging voor vennootschappen die in overeenstemming met de wetgeving van een Lid-Staat zijn opgericht en hun statutaire zetel, hun hoofdbestuur of hun hoofdvestiging binnen de Gemeenschap hebben, het recht omvat om werkzaamheden in een andere Lid-Staat uit te oefenen door middel van een agentschap, dochteronderneming of filiaal. Er zij op gewezen, dat in het geval van een vennootschap de zetel in voornoemde zin de functie heeft de verbondenheid met de rechtsorde van een bepaalde Lid-Staat vast te stellen, zoals de nationaliteit dat bij natuurlijke personen doet.

14 De hierboven weergegeven regel heeft evenzeer te gelden voor een vennootschap die overeenkomstig de wetgeving van een andere Lid-Staat is opgericht en die haar werkzaamheden verricht via een agentschap, dochteronderneming of filiaal in de Lid-Staat van vestiging. Gelijk het Hof reeds overwoog in voornoemd arrest van 28 januari 1986, zou artikel 58 worden uitgehold indien het de Lid-Staat van vestiging vrijstond een verschillende behandeling toe te passen enkel omdat de zetel van een vennootschap zich in een andere Lid-Staat bevindt.

15 Vaststaat dat het recht op ziekengeld een recht van natuurlijke personen en niet van vennootschappen is. Het vereiste om een vennootschap die overeenkomstig het recht van een andere Lid-Staat is opgericht, een nationale behandeling te geven,

impliceert echter voor het personeel van die vennootschap het recht om zich bij een bepaald stelsel van sociale zekerheid aan te sluiten. Discrimineert men het personeel op het vlak van de sociale bescherming, dan beperkt men daarmee indirect de vrijheid van vennootschappen van een andere Lid-Staat om zich via een agentschap, dochteronderneming of filiaal in de betrokken Lid-Staat te vestigen. Deze constatering vindt bevestiging in het Algemeen programma van de Raad voor de opheffing van de beperkingen van de vrijheid van vestiging van 18 december 1961 (PB 1962, blz. 36), dat nuttige aanwijzingen verschaft voor de tenuitvoerlegging van de desbetreffende verdragsbepalingen (zie arresten van 28 april 1977, zaak 71/76, Thieffry, Jurispr. 1977, blz. 765, en 18 juni 1985, zaak 197/84, Steinhauser, Jurispr. 1985, blz. 1819). Volgens dit Algemeen programma immers zijn bepalingen en handelwijzen die „het recht om deel te nemen aan de sociale voorzieningen verbieden of beperken, met name voor wat de ziekteverzekering... betreft", te beschouwen als beperkingen van de vrijheid van vestiging.

16 Met betrekking tot de onzekerheid van de nationale rechter over het belang van de omstandigheid dat de vennootschap naar Engels recht kennelijk geen handelsactiviteiten ontplooit in het Verenigd Koninkrijk, zij eraan herinnerd dat artikel 58, voor de toepassing van de bepalingen inzake het recht van vestiging, enkel van de vennootschappen verlangt dat zij in overeenstemming met de wetgeving van een Lid-Staat zijn opgericht en hun statutaire zetel, hun hoofdbestuur of hun hoofdvestiging binnen de Gemeenschap hebben. Is aan deze voorwaarden voldaan, dan is de omstandigheid dat de vennootschap haar werkzaamheden uitsluitend via een agentschap, dochteronderneming of filiaal in een andere Lid-Staat verricht, van geen enkel belang meer.

17 Met betrekking tot de redenen die de Bedrijfsvereniging voor haar weigering aanvoert — het tegengaan van mogelijk misbruik en het belang van een adequate uitvoering van de nationale sociale-zekerheidswetgeving —, moet worden vastgesteld dat artikel 56 EEG-Verdrag inderdaad binnen zekere grenzen een bijzondere regeling toelaat voor vennootschappen die overeenkomstig het recht van een andere Lid-Staat zijn opgericht, op voorwaarde dat die regeling gerechtvaardigd is uit hoofde van de openbare orde, de openbare veiligheid of de volksgezondheid. Maar ook al kan fraudebestrijding in bepaalde omstandigheden grond opleveren voor een gedifferentieerde behandeling, de weigering om ziekengeld toe te kennen aan een directeur van een vennootschap die volgens het recht van een andere Lid-Staat is opgericht, is in dit verband geen passende maatregel.

18 Nu de eerste vraag op basis van de verdragsbepalingen inzake de vrijheid van vestiging kan worden beantwoord, behoeft op de bepalingen inzake het vrij verrichten van diensten niet meer te worden ingegaan.

19 Uit het voorgaande volgt dat op de eerste vraag van de Centrale Raad van Beroep moet worden geantwoord, dat de artikelen 52 en 58 EEG-Verdrag aldus moeten worden uitgelegd, dat zij zich ertegen verzetten, dat de bevoegde autoriteiten van een Lid-Staat aan een vennootschapsdirecteur een uitkering ingevolge een nationale regeling voor ziekteverzekering onthouden op de enkele grond dat de vennootschap is opgericht overeenkomstig de wetgeving van een andere Lid-Staat waar zij ook haar zetel heeft, ook indien zij aldaar geen bedrijfsactiviteiten ontplooit.

De tweede vraag

20 Daar de tweede vraag slechts is gesteld voor het geval de eerste ontkennend zou worden beantwoord, behoeft er niet op te worden ingegaan.

Kosten

21 De kosten door de Commissie van de Europese Gemeenschappen wegens indiening van haar opmerkingen bij het Hof gemaakt, kunnen niet voor vergoeding in aanmerking komen. Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen.

HET HOF VAN JUSTITIE (Tweede kamer),

uitspraak doende op de door de Centrale Raad van Beroep bij bevelschrift van 29 januari 1985 gestelde vraag, verklaart voor recht:

De artikelen 52 en 58 EEG-Verdrag moeten aldus worden uitgelegd, dat zij zich ertegen verzetten, dat de bevoegde autoriteiten van een Lid-Staat aan een vennootschapsdirecteur een uitkering ingevolge een nationale regeling van ziekteverzekering onthouden op de enkele grond dat de vennootschap is opgericht overeenkomstig de wetgeving van een andere Lid-Staat waar zij ook haar zetel heeft, ook indien zij aldaar geen bedrijfsactiviteiten ontplooit.

Bahlmann Due O'Higgins

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 10 juli 1986.

De griffier

P. Heim

De president van de Tweede kamer

K. Bahlmann