FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT JEAN MISCHO

fremsat den 17. september 1991 *

Hr. præsident,
De herrer dommere,

1. Sagerne C-204/90 og C-300/90 vedrører begge spørgsmålet, om det er i overensstemmelse med fællesskabsretten, at den belgiske skattelovgivning bestemmer, at visse forsikringspræmier kun kan fradrages i indkomstskatten, såfremt præmierne indbetales til belgiske selskaber eller til udenlandske selskabers belgiske afdelinger. Jeg skal derfor behandle de to sager i det samme forslag til afgørelse, skønt de ikke vedrører nøjagtig de samme nationale lovbestemmelser, der er ændret i tidens løb, og selv om den forelæggende ret og Kommissionen kun delvis henviser til de samme fællesskabsretlige bestemmelser.

2. Som det fremgår af den af Belgiens Cour de cassation afsagte dom, *C-204/90,* Bachmann mod den belgiske stat, bestemte artikel 54 i Code belge des impôts sur les revenus (den belgiske indkomstskattelov — herefter benævnt »indkomstskatteloven«) på det for hovedsagen relevante tidspunkt:

»Fra den samlede erhvervsmæssige indkomst fradrages:

1° Præmier til frivillige syge- og invalideforsikringer eller præmier til supplerende forsikringer til dækning af samme risici, som den skattepligtige har indbetalt til et af Belgien anerkendt gensidigt forsikringsselskab, såvel for sig selv som for de medlemmer af hans husstand, som han har forsørgerpligt over for.

2° Præmier til supplerende alderspensions- og ophørende livsforsikringer — med henblik på udbetaling af en rente eller en kapital ved en bestemt alder eller ved dødsfald — som den skattepligtige endeligt har indbetalt i Belgien, uden at der er tale om lovpligtig forsikring:

a) enten gennem sin arbejdsgiver ved indeholdelse i lønnen, såfremt præmierne opfylder betingelserne i artikel 45, 3°, litra b), for arbejdsgiverbidrag

b) eller til opfyldelse af en livsforsikringsaftale, som han har indgået individuelt

...«.

Yderligere bestemmer artikel 45 i kongelig anordning til gennemførelse af indkomstskatteloven:

* Originalsprog: fransk.

»De engangspræmier eller løbende præmier, den skattepligtige har indbetalt til opfyldelse af individuelt indgåede livsforsikringsaftaler kan kun... fradrages i den samlede erhvervsindkomst, såfremt

1° aftalerne er indgået med belgiske selskaber eller belgiske afdelinger af udenlandske selskaber...

...«.

Det fremgår yderligere af Cour de cassation's forelæggelsesdom, der herved gengiver en oplysning fra den af Cour d'appel, Bruxelles, afsagte dom, som Bachmann har indbragt for Cour de cassation, at »der endnu ikke er noget udenlandsk gensidigt forsikringsselskab, der har opnået godkendelse« i Belgien.

Under henvisning til disse bestemmelser blev Bachmann, der er tysk statsborger, for årene 1973-1976 nægtet fradragsret for præmier, som han havde indbetalt i henhold til frivillige syge- og invalideforsikringer og en livsforsikring, som han i 1971 havde tegnet hos tyske forsikringsselskaber, inden han den 16. maj 1972 bosatte sig i Belgien. Da Bachmann for Belgiens Cour de cassation fastholdt, at denne nægtelse er i strid med fællesskabsretten, har Cour de cassation forelagt Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Er de belgiske indkomstskatteregler, hvorefter præmier til *syge-* og *invalide*forsikring eller til *alderspensions*forsikring og forsikring mod risikoen for *dødsfald* kun kan fradrages, såfremt de er indbetalt 'i Belgien', forenelige med EØF-Traktatens artikel *48*, *59*, navnlig stk. 1, samt artikel *67* og *106*?«.

3. Kommissionens traktatbrudssøgsmål (sag *C-300/90*) vedrører udelukkende indkomstskattelovens artikel 54, 2°, litra a) og b), samt artikel 45 og artikel 33 sexies i den kongelige gennemførelsesanordning. Sidstnævnte artikel bestemte i stk. 1:

»Præmier til supplerende alderspensions- og ophørende livsforsikringer, jf. artikel 45, 3°, litra b) og artikel 54, 2°, litra a), i lov om beskatning af indkomst, fradrages i den skattepligtige indkomst i henhold til disse bestemmelser, såfremt følgende betingelser er opfyldt:

1° præmierne skal være indbetalt til et livsforsikringsselskab eller en pensionsfond, der har hjemsted eller hovedforretningssted i Belgien eller har sin direktion eller bestyrelse dér, eller til en afdeling i Belgien af et sådant selskab mv., såfremt det har hjemsted eller hovedforretningssted i udlandet...«.

Med virkning fra skatteåret 1990 blev indkomstskattelovens artikel 54, 2°, litra a) og b), afløst af artikel 12, § 2, 1°, og artikel 13, § 1, 1°, i lov af 7. december 1988 (*Moniteur belge* af 16.12.1988), som under afsnit 7, forskellige fradrag, bestemmer:

»12. § 2. Som erhvervsmæssige udgifter betragtes:

1° Præmier til supplerende alderspensions- og livsforsikringer — med henblik på udbetaling af en rente eller en kapital ved en bestemt alder eller ved dødsfald — som den skattepligtige endeligt har indbetalt i Belgien, uden at der er tale om lovpligtig forsikring, gennem sin arbejdsgiver ved indeholdelse i lønnen, ...

...

13. § 1. Fra den samlede erhvervsmæssige indkomst fradrages...:

1° Præmier til supplerende alderspensions- og livsforsikringer — med henblik på udbetaling af en rente eller en kapital ved en bestemt alder eller ved dødsfald — som den skattepligtige endeligt har indbetalt i Belgien, uden at der er tale om lovpligtig forsikring, til opfyldelse af en livsforsikringsaftale, som han har indgået individuelt.

...«.

Det fremgår såvel af indkomstskattelovens artikel 54, 2°, litra a) og b), som af artikel 12, § 2, 1°, og artikel 13, § 1, 1°, i lov af 7. december 1988, at præmier til supplerende *alderspensions-* og *livsforsikringer* for at kunne fradrages i den skattepligtige indkomst skal være »indbetalt endeligt i Belgien«, og at præmier, der er indbetalt til forsikringsselskaber, der er etableret i en anden medlemsstat, derfor ikke kan fradrages. Det gælder også, selv om præmierne indbetales til en bankkonto, som et udenlandsk selskab har åbnet i Belgien, og derefter overføres til den medlemsstat, hvor selskabet har hjemsted.

Kommissionen har nedlagt påstand om, at det fastslås, at disse regler er i strid med EØF-Traktatens artikel *48* og *59* samt med artikel 7, stk. 2, i Rådets forordning (EØF) nr. 1612/68 af 15. oktober 1968 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet (EFT 1968 II, s. 467). Jeg skal erindre om, at sidstnævnte bestemmelse, hvorefter en arbejdstager, der er statsborger i en medlemsstat, på de øvrige medlemsstaters område nyder samme skattemæssige fordele som indenlandske arbejdstagere, simpelt hen på det fiskale område gennemfører forbuddet mod enhver i nationaliteten begrundet forskelsbehandling af medlemsstaternes arbejdstagere, jf. Traktatens artikel 48, stk. 2. Dette blev slået fast i Domstolens dom af 8. maj 1990 (sag C-175/88, Biehl, Sml. I, s. 1779, præmis 12), hvorefter

»princippet om ligebehandling, for så vidt angår aflønning, ville være virkningsløst, såfremt det kunne begrænses ved nationale diskriminerende bestemmelser om indkomstbeskatning«.

Hvis de omtvistede regler er uforenelige med Traktatens artikel 48, er de derfor også uforenelige med artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1612/68 og omvendt.

Tilsidesættelse af Traktatens artikel 48

4. Det bemærkes indledningsvis, at de omhandlede regler finder anvendelse på alle

personer, der er indkomstskattepligtige i Belgien. Der er således ikke tale om forskelsbehandling, der direkte er begrundet i nationalitet.

I ovennævnte Biehl-dom har Domstolen imidlertid endvidere — i præmis 13 — henvist til sin faste praksis, der første gang blev formuleret i dommen af 12. februar 1974 (sag 152/73, Sotgiu, Sml. s. 153, præmis 11), hvorefter

»reglerne om ligestilling forbyder ikke blot åbenlys forskelsbehandling begrundet i nationalitet, men desuden enhver form for forskelsbehandling, som ved anvendelse af andre kriterier reelt fører til det samme resultat«.

Bachmann og Kommissionen har anført, at det i de belgiske regler anvendte kriterium, nemlig at forsikringspræmierne skal indbetales i Belgien, der gælder for alle arbejdstagere uanset nationalitet, fører til indirekte forskelsbehandling på grundlag af nationalitet. På samme måde som det omtvistede kriterium i Biehl-sagen, vil kriteriet

»navnlig være til skade for skattepligtige personer, der er statsborgere i andre medlemsstater« (præmis 14 i Biehl-dommen).

Den belgiske regering har bestridt, at det forholder sig således, idet belgiske arbejdstagere berøres i lige så høj grad som arbejdstagere fra andre medlemsstater. Regeringen har for det første gjort gældende, at »belgiske arbejdstagere, der tidligere har boet uden for Belgien, og som ved deres tilbagevenden til Belgien vælger at opretholde de forsikringer, de har tegnet i udlandet under deres ophold dér, er undergivet den nævnte begrænsning på lige fod med EF-arbejdstagere, der opholder sig som udlændinge i Belgien, og som vælger at opretholde de forsikringer, som de tidligere har tegnet i deres hjemland« (jf. punkt II.1.2. i retsmøderapporten i sag C-204/90). For det andet har den belgiske regering i sit svar på Kommissionens åbningsskrivelse givet den oplysning — som Kommissionen tilsyneladende har taget til efterretning (jf. punkt 8 i stævningen i sag C-300/90) — at mange grænsearbejdere med belgisk statsborgerskab betaler præmier til en supplerende forsikring, som af den udenlandske arbejdsgiver indeholdes i lønnen i henhold til en gruppeforsikringsaftale eller en pensionsordning for derefter at blive indbetalt til en pensionskasse eller et forsikringsselskab med hjemsted i udlandet, hvorfor disse præmier heller ikke er skattefradragsberettigede i Belgien.

Selv om »belgiske arbejdstagere, der tidligere har boet uden for Belgien«, og grænsearbejdere med belgisk statsborgerskab, som har tegnet supplerende forsikringer uden for Belgien, tilsammen i absolutte tal er nogenlunde lige så mange som de skattepligtige udlændinge i Belgien, der har tegnet tilsvarende forsikringer i udlandet, kan det dog efter min opfattelse fastslås, at det, forholdsmæssigt, navnlig er statsborgere fra de andre medlemsstater, som rammes af den anfægtede betingelse. Belgiske statsborgere udgør utvivlsomt en betydelig mindre procentdel af den erhvervsaktive befolkning i Belgien, som har tegnet supplerende forsikringer i udlandet, end af den samlede er-

hvervsaktive befolkning som sådan. Omvendt må statsborgere fra andre medlemsstater, der har tegnet sådanne forsikringer, procentuelt være en langt større gruppe, end hvad der svarer til deres andel af den samlede erhvervsaktive befolkning som sådan.

5. For så vidt angår belgiske arbejdstagere, kan jeg imidlertid ikke helt tilslutte mig Kommissionens opfattelse, hvorefter Stanton-dommen [1] kan anføres til støtte for det synspunkt, at »selv for så vidt angår belgiske arbejdstagere, er de anfægtede bestemmelser i strid med grundsætningen om personers frie bevægelighed, idet de er til hinder for, at enhver statsborger i en medlemsstat frit kan udøve en erhvervsmæssig virksomhed i en hvilken som helst anden medlemsstat« (jf. punkt 7 i Kommissionens indlæg i sag C-204/90). I den nævnte doms præmis 13 udtaler Domstolen ganske vist:

»Alle Traktatens bestemmelser vedrørende den frie bevægelighed for personer skal således gøre det lettere for EF-borgerne at udøve erhvervsmæssig virksomhed af enhver art på hele Fællesskabets område; yderligere indeholder de et forbud mod en national ordning, som kan skade disse borgere, såfremt de ønsker at udvide deres aktiviteter uden for en enkelt medlemsstats område.«

Såvel denne dom som parallelsagerne i Wolf m.fl. [2] vedrørte belgiske regler, der havde til virkning at skade EF-borgeres, herunder belgiske statsborgeres, udøvelse af erhvervsmæssig virksomhed uden for Belgien (jf. dommens præmis 14), mens i den foreliggende sag eventuelle regler med samme virkning over for belgiske statsborgere derimod kun kunne være regler i de andre medlemsstater, hvor disse ønsker at bosætte sig, som i lighed med de anfægtede belgiske regler indebærer, at forsikringspræmier ikke kan fradrages, hvis de ikke er indbetalt i den pågældende medlemsstat. Den eneste restriktive virkning, som de nu anfægtede belgiske regler kan have bl.a. over for »belgiske arbejdstagere, der tidligere har boet uden for Belgien«, og som har tegnet forsikringer i udlandet, er at afholde dem fra igen at tage ophold i Belgien. Bortset fra spørgsmålet, om en sådan »begrænsning« af den frie bevægelighed for personer er omfattet af fællesskabsretten, blev spørgsmålet slet ikke rejst i Stanton- og Wolf-sagerne, idet hovedsagerne bl.a. vedrørte en belgisk statsborger (Dorchain), der udøvede lønnet beskæftigelse i Tyskland, men som samtidig var anpartshaver og direktør i et selskab med hjemsted i Belgien.

6. Jeg skal herefter se på den belgiske regerings andre argumenter mod den påståede indirekte forskelsbehandling [jf. punkt II.1.2. a) til d) i retsmøderapporten i sag C-204/90]. Regeringen har først anført, at den belgiske skatteordning »ikke vil afskrække en EF-borger, som heller ikke i sit hjemland har den omhandlede skattefradragsret, fra at antage et tilbud om beskæftigelse i Belgien«. Det er sikkert korrekt, men for at afgøre, om der foreligger indirekte forskelsbehandling som følge af den belgiske lovgivning, skal der ikke tages hensyn til, om arbejdstagerne har kunnet fradrage deres præmier i henhold til et andet

1 — Dom af 7.7.1988 (sag 143/87, Stanton, Sml. s. 3877).

2 — Dom af 7.7.1988 (forenede sager 154/87 og 155/87, Sml. s. 3897).

lands lovgivning. Yderligere kan man her fremføre samme argument som Domstolen i præmis 16 i ovennævnte Biehl-dom. Domstolen udtalte, at

»en national bestemmelse som den i sagen omhandlede vil kunne bryde med princippet om ligebehandling i forskellige situationer«.

Følger man den belgiske regerings opfattelse, ville dette utvivlsomt være tilfældet, hvis den udenlandske arbejdstager havde ret til at fradrage sine forsikringspræmier i det land, hvor han tidligere havde haft arbejde.

7. Sidstnævnte betragtning gælder ligeledes for det andet argument, som den belgiske regering har fremsat i denne sammenhæng, og hvorefter »en EF-borger, der i sit hjemland har skattefradragsret for de omhandlede præmier, ... fortsat [vil] kunne trække disse præmier fra i den erhvervsindkomst, som han har i sit hjemland, efter at have taget beskæftigelse i Belgien«. Det gælder nemlig kun de udenlandske arbejdstagere, som efter at have taget arbejde i Belgien fortsat har så store indtægter i hjemlandet, at de er skattepligtige dér.

8. Med hensyn til argumentet om, at »den (belgiske) lov ikke foreskriver..., at præmierne skal indbetales til en belgisk virksomhed«, kan dette forhold højst vise, at man ikke står over for en foranstaltning, der har til formål at begunstige forsikringsselskaber med hjemsted i Belgien til skade for afdelinger og filialer af selskaber med hjemsted i andre medlemsstater (direkte forskelsbehandling af selskaber). Dette argument viser imidlertid ingen brist i Kommissionens og Bachmann's påstand om, at den manglende skattefradragsmulighed for forsikringspræmier, der er betalt uden for Belgien, hovedsagelig skader statsborgere fra andre medlemsstater, som arbejder i Belgien.

9. Endelig har den belgiske regering gjort gældende, at selv om en EF-borger ikke kan fradrage forsikringspræmier, der ikke er indbetalt i Belgien, kan han imidlertid altid, for så vidt angår frivillige syge- og invalideforsikringer, opsige de i hjemlandet tegnede forsikringer og tegne nye i Belgien. Med hensyn til livsforsikring udlignes den manglende fradragsret af skattefriheden for den herved skabte kapital eller indtægt, således at de omtvistede regler hverken direkte eller indirekte i økonomisk henseende generelt er mere byrdefulde for andre medlemsstaters statsborgere end for belgiske statsborgere.

Med hensyn til det første punkt kan man først anføre, at det forhold, at det er nødvendigt at opsige eksisterende forsikringsaftaler og indgå nye for at kunne fradrage forsikringspræmierne i Belgien, i sig selv er tilstrækkeligt bevis for, at en arbejdstager fra en anden medlemsstat herved kan hæmmes i udøvelsen af sin ret til fri bevægelighed. Bachmann har endvidere med rette fremhævet, at indgåelsen af en ny forsikringsaftale med et i Belgien etableret selskab ikke er uden besvær og risiko. Det samme gælder opsigelsen af en eksisterende aftale.

For så vidt angår den betragtning, at den manglende fradragsret for præmierne opvejes af skattefrihed for den opsparede kapital, har Kommissionen med rette fremhævet, at dette kun gælder de skattepligtige, der i skattemæssig henseende har opretholdt deres bopæl i Belgien. Det må igen antages, at dette navnlig gælder belgiske statsborgere og i mindre grad statsborgere fra andre medlemsstater. Hertil kommer, at mens den skattepligtige, som indbetaler sine præmier i Belgien, kan vælge mellem fradragsret for præmierne og skattefrihed for den opsparede kapital, forholder det sig ikke på samme måde for den skattepligtige, som indbetaler præmierne til et forsikringsselskab etableret uden for Belgien, da den pågældende ikke har nogen fradragsret.

10. Den belgiske regering (såvel som — i form af et støtteanbringende — den tyske regering, der har afgivet indlæg i sag C-204/90) mener ligeledes at kunne støtte sig på den manglende fiskale harmonisering på dette område. Regeringen har utvivlsomt ret i, at »en EF-borger ved udøvelsen af sin ret til fri bevægelighed tager hensyn til skattereglerne i den medlemsstat, hvor han ønsker at tage arbejde«, og at »det udmærket kan tænkes, at en arbejdstager afholder sig fra at tage arbejde i en anden medlemsstat på grund af de skatteregler, han vil blive omfattet af« (jf. punkt II. B.1. i Belgiens svarskrift i sag C-300/90). Imidlertid vedrører dette argument i virkeligheden eventuelle forskelle mellem skattelovgivningen i to eller flere medlemsstater, og der tages herved ikke hensyn til, at der i den foreliggende sag udelukkende er tale om en enkelt medlemsstats egen lovgivning. Det forhold, at en person ikke har ret til at fradrage sine forsikringspræmier, såfremt den pågældende arbejder i sit hjemland, berettiger ikke Belgien til også at nægte ham en sådan fordel, hvis den samtidig indrømmes Belgiens egne statsborgere. Af samme grund er den tyske regerings argument, hvorefter »en person, der flytter fra stat A til stat B, må affinde sig med at miste visse skattefordele, der indrømmes af stat A, men ikke af stat B« (jf. punkt II.1.4. i retsmøderapporten), heller ikke relevant. I de foreliggende sager drejer det sig nemlig ikke om tabet af visse skattefordele, der indrømmes af stat A, men derimod om forskelsbehandling i stat B.

11. For fuldstændighedens skyld skal jeg endelig tilføje, at den belgiske regerings henvisning til socialsikringsområdet, hvor Domstolen har fastslået, at en begrænsning af den frie bevægelighed for personer, som skyldes uensartede bestemmelser i national lovgivning på dette område, er forenelig med Traktaten, heller ikke er relevant i den foreliggende sag. Den begrænsning af den frie bevægelighed for personer, som er genstand for de foreliggende sager, skyldes ikke uensartede bestemmelser i medlemsstaternes lovgivning, og den ligger uden for socialsikringsområdet. Selv om der var tale om et socialsikringsspørgsmål, kan den manglende fællesskabsharmonisering på området i øvrigt ikke fritage medlemsstaterne fra at overholde forbuddet mod forskelsbehandling på grundlag af nationalitet. Det fremgår f.eks. af præmis 10 i ovennævnte Stantondom, hvor Domstolen vedrørende EØF-Traktatens artikel 52 udtalte, at såfremt der er tale om en umiddelbart anvendelig fællesskabsregel, skal

»denne bestemmelse... således overholdes af medlemsstaterne, selv om de, fordi der ikke fandtes fællesskabsregler... bevarede kompetencen til at lovgive på dette område«.

12. Det fremgår af alle disse betragtninger, at de omhandlede bestemmelser navnlig rammer statsborgere fra andre medlemsstater. De må derfor anses for at være uforenelige med Traktatens artikel 48, stk. 2, medmindre det kan påvises, at denne »forskelsbehandling« er objektivt begrundet. Jeg skal vende tilbage til dette spørgsmål, når jeg har undersøgt, om bestemmelserne er forenelige med Traktatens artikel 59.

Tilsidesættelse af artikel 59

13. Der kan næppe være tvivl om, at den anfægtede belgiske lovgivning også hindrer den frie udveksling af tjenesteydelser inden for Fællesskabet, jf. Traktatens artikel 59 og 60. Domstolen har nemlig i sin faste praksis, senest i dommen af 25. juli 1991, sag C-353/89, Kommissionen mod Nederlandene, fastslået:

»Disse traktatbestemmelser forudsætter ikke blot afskaffelse af enhver form for forskelsbehandling af tjenesteydere, som er begrundet i disses nationalitet, men også enhver form for begrænsning af den frie udveksling af tjenesteydelser, som begrundes med, at tjenesteyderen er etableret i en anden medlemsstat end den, hvor tjenesteydelsen skal udføres« (jf. præmis 25 i »forsikringsdommen« af 4.12.1986, sag 205/84, Kommissionen mod Tyskland, Sml. s. 3755).

Som den tyske regering har anerkendt, »må begrænsningen af anvendelsesområdet for en skattefordel til præmier, der indbetales til bestemte forsikringsselskaber, betragtes som en begrænsning af den frie udveksling af tjenesteydelser, for så vidt angår de andre forsikringsselskaber« (jf. punkt 2 i regeringens indlæg i sag C-204/90), i den foreliggende sag de selskaber, der er etableret i en anden medlemsstat end Belgien. Det kan yderligere tilføjes, at det, som anført af Kommissionen, fremgår af Domstolens praksis, navnlig af dommen af 13. december 1989, Corsica Ferries France (sag C-49/89, Sml. s. 4441, præmis 9), at en begrænsning af den frie udveksling af tjenesteydelser også kan følge »af nationale afgiftsregler, der påvirker en erhvervsdrivendes udøvelse af den nævnte frihed«. Hvis man endelig ser det ud fra ydelsesmodtagerens snarere end ud fra tjenesteyderens synspunkt, må det fastslås, at de omtvistede bestemmelser, som anført af Kommissionen, »ikke alene kan tænkes at afskrække andre medlemsstaters borgere, men også vedkommende medlemsstats borgere, fra at tegne supplerende forsikringer i et forsikringsselskab, der er etableret i en anden medlemsstat« (jf. navnlig punkt II.2.3. i retsmøderapporten i sag C-204/90).

14. Den belgiske regering har ikke desto mindre bestridt, at der i det hele taget foreligger en begrænsning af den frie udveksling af tjenesteydelser, hovedsagelig med den begrundelse, at en sådan frihed endnu ikke er gennemført på forsikringsområdet.

15. Hvad navnlig angår livsforsikringer, har den belgiske regering (jf. punkt II. C.1. og 2. i svarskriftet i sag C-300/90) anført, at Rådets første direktiv af 5. marts 1979[3] ikke

3 — Rådets første direktiv 79/267/EØF af 5.3.1979 om samordning af de administrativt og ved lov fastsatte bestemmelser om adgang til og udøvelse af direkte livsforsikringsvirksomhed (EFT L 63, s. 1).

vedrører den frie udveksling af tjenesteydelser, og at Rådet først efter, at de frie kapitalbevægelser var gennemført ved Rådets direktiv 88/361/EØF af 24. juni 1988[4], vedtog det andet direktiv med henblik på at lette den faktiske gennemførelse af den frie udveksling af tjenesteydelser på livsforsikringsområdet[5]. Regeringen har i denne sammenhæng dels henvist til Traktatens artikel 61, stk. 2, dels fremhævet, at selv det andet direktiv, der først træder i kraft ultimo 1992, kun i særdeles beskedent omfang gennemfører liberaliseringen af livsforsikringsselskabers tjenesteydelser.

For så vidt angår henvisningen til Traktatens artikel 61, stk. 2, der bestemmer, at

»liberaliseringen af de af bankernes og forsikringsselskabernes tjenesteydelser, som er forbundet med kapitalbevægelser, skal gennemføres sideløbende med den gradvise liberalisering af kapitalbevægelserne«,

har Domstolen allerede i præmis 19 og 20 i ovennævnte dom af 4. december 1986 (sag 205/84) fastslået, at

»det allerede fremgår af Rådets første direktiv af 11. maj 1960 om gennemførelse af Traktatens artikel 67 (EFT 1959-1962, s. 47), at medlemsstaterne er forpligtet til at udstede de valutabevillinger til brug for kapitalbevægelser, som er nødvendige for at effektuere overførsler til gennemførelse af forsikringsaftaler, for så vidt sådanne aftaler i medfør af Traktatens artikel 59 ff. er omfattet af reglerne om den frie udveksling af tjenesteydelser«,

og at

»bestemmelserne om kapitalbevægelser således ikke kan begrænse retten til at indgå forsikringsaftaler i medfør af artikel 59 og 60 om den frie udveksling af tjenesteydelser...«.

16. Med hensyn til det argument, at tjenesteydelserne på livsforsikringsområdet først blev »liberaliseret« ifølge det andet direktiv, og at denne »liberalisering« under alle omstændigheder kun var af yderst beskedent omfang, har Kommissionen med føje anført, at dette argument er irrelevant. Det fremgår nemlig af ovennævnte præmis 25 i Domstolens dom i sag 205/84, at

»Traktatens artikel 59 og 60 [har] haft direkte virkning siden overgangsperiodens udløb, uden at dette er betinget af, at der er foretaget en harmonisering eller samordning af medlemsstaternes lovgivninger.«

Dette bekræftes i anden betragtning til »andet direktiv«, hvori det bl.a. hedder:

»i henhold til Traktaten er enhver forskelsbehandling i forbindelse med udveksling af tjenesteydelser, som skyldes, at en virksomhed ikke er etableret i den medlemsstat, hvor ydelsen præsteres, forbudt efter overgangsperiodens udløb«.

4 — Rådets direktiv 88/361/EØF af 24.6.1988 om gennemførelse af Traktatens artikel 67 (EFT L 178, s. 5).

5 — Rådets andet direktiv 90/619/EØF af 8.11.1990 om samordning af love og administrative bestemmelser vedrørende direkte livsforsikringsvirksomhed, om fastsættelse af bestemmelser, der kan lette den faktiske gennemførelse af den frie udveksling af tjenesteydelser, og om ændring af direktiv 79/267/EØF (EFT L 330, s. 50).

17. I den samme dom har Domstolen imidlertid også anerkendt, at der på forsikringsområdet må »antages at bestå ufravigelige almene hensyn, der kan begrunde begrænsninger i den frie udveksling af tjenesteydelser« (præmis 33).

Jeg skal derfor yderligere tage stilling til, om de belgiske bestemmelser kan begrundes i »almene hensyn«, således som det hævdes af den tyske regering, samt, subsidiært, af den belgiske regering.

18. Det er ikke nemt at besvare dette spørgsmål. Når Domstolen i sag 205/84 fastslår, at den frie udveksling af tjenesteydelser undtagelsesvis kan begrænses af regler, der er begrundet i almene hensyn, sigter den nemlig til den erhvervslovgivning, der regulerer tjenesteydernes udøvelse af de omhandlede aktiviteter, og som har til formål at beskytte forsikringstagerne og de forsikrede og finder anvendelse på enhver person eller ethvert selskab, der driver virksomhed på modtagerstatens område (se bl.a. præmis 27 i dommen af 4.12.1986). For at de krav, der pålægges tjenesteyderne ifølge modtagerstatens regler, kan anses for forenelige med Traktatens artikel 59 og 60, er det i øvrigt ikke tilstrækkeligt, at det godtgøres, at der »på det pågældende område« foreligger krav begrundet i ufravigelige almene hensyn, men det kræves endvidere, at

»disse hensyn ikke allerede tilgodeses af reglerne i den stat, hvor tjenesteyderen er etableret, og at samme resultat ikke kan nås ved hjælp af mindre indgribende regler« (jf. dommen af 26.2.1991, sag C-198/89, Kommissionen mod Grækenland, Sml. I, s. 727, præmis 19).

De almene hensyn, som den belgiske regering har påberåbt sig i det foreliggende tilfælde, nemlig at skattemyndighedernes kontrol af erklæringerne om, at der er indbetalt forsikringspræmier, ikke kan gennemføres, når der er indbetalt præmier i udlandet, kan klart ikke begrundes i hensynet til beskyttelsen af forsikringstagerne og de forsikrede. Hertil kommer, at selv om kontrollen formelt vedrører de af forsikringsselskaberne udstedte erklæringer, angår den ikke selskabernes virksomhed, men udgør i virkeligheden en skattekontrol af den borger, som ønsker at fradrage forsikringspræmierne, nemlig arbejdstageren. Der er derfor ikke tale om en kontrol af, om tjenesteyderen overholder erhvervslovgivningen i modtagerstaten, som i sag 205/84 kunne begrunde visse begrænsninger af den frie udveksling af tjenesteydelser.

19. I virkeligheden skal der her tages stilling til spørgsmålet, om en begrænsning af den frie udveksling af tjenesteydelser også kan begrundes i hensynet til en effektiv skattekontrol, og, i bekræftende fald, om en generel og absolut udelukkelse af fradrag for forsikringspræmier, der er indbetalt til en i udlandet etableret tjenesteyder, går ud over, hvad der objektivt set er nødvendigt for at tilgodese dette hensyn.

20. Det bemærkes for det første, at Domstolen i dommen af 28. januar 1986 om »skattegodtgørelse« [6] udtalte, at

»det ikke helt kan udelukkes, at en sondring på grundlag af et selskabs hjemsted, eller en sondring på grundlag af en fysisk persons

6 — Dom af 28.1.1986, Kommissionen mod Frankrig (sag 270/83, Sml. s. 273, præmis 19).

bopæl under visse betingelser kan være berettiget inden for det skatteretlige område«.

Selv om dommen i sag 205/84 alene vedrører kontrol, der kan udføres (af den medlemsstat, hvor ydelserne præsteres) med det formål at beskytte forsikringstagernes interesser, kan det derfor ikke heraf modsætningsvis udledes, at Domstolen ønskede at afvise enhver mulighed for, at medlemsstaten også undergiver ydelsen af skattelettelser visse betingelser eller kontrolforanstaltninger.

Jeg skal i øvrigt erindre om, at for så vidt angår samhandelen inden for Fællesskabet, fastslog Domstolen i »Cassis de Dijon«-dommen[7], at

»hindringer for samhandelen inden for Fællesskabet, der beror på forskelle i de nationale lovgivninger vedrørende afsætningen af de pågældende produkter, må accepteres i det omfang, disse bestemmelser er uomgængeligt nødvendige af hensyn til især *en effektiv skattekontrol*, beskyttelse af den offentlige sundhed, god handelsskik og forbrugerbeskyttelse«.

Selv om hindringen for den frie bevægelighed inden for Fællesskabet for personer og tjenesteydelser ikke i de foreliggende sager i egentlig forstand beror på forskelle i de nationale lovgivninger, er der dog tale om en form for hindring, som kunne fjernes ved en samordning af lovgivningerne og et samarbejde mellem de administrative myndigheder.

21. Det bemærkes yderligere, at Domstolen i præmis 52 i ovennævnte »forsikringsdom« af 4. december 1986 (sag 205/84) på den ene side udtalte, at kravet om fast etablering af forsikringsselskabet i det land, hvor det præsterer sine ydelser, i virkeligheden er i direkte modstrid med den frie udveksling af tjenesteydelser, hvorved Domstolen dog, på den anden side, tilføjede:

»Et sådant krav kan kun anses for lovligt, såfremt det godtgøres, at det udgør en ufravigelig forudsætning for at opnå det tilstræbte formål.«

Domstolen har altså ikke fuldstændig udelukket, at der kan foreligge omstændigheder, som kan begrunde kravet om fast etablering, men den fandt blot, at det ikke i sag 205/84 var godtgjort, at der forelå sådanne omstændigheder. Derimod anerkendte Domstolen, at fællesskabsretten på forsikringsområdet — på dens daværende udviklingstrin — ikke var til hinder for, at modtagerstaten opstillede krav om, at de aktiver, der modsvarer de tekniske reserver i forbindelse med den virksomhed, som det pågældende selskab udøver i denne medlemsstat, skal befinde sig dér.

22. For så vidt angår det foreliggende tilfælde, skal jeg foreslå Domstolen, at den heller ikke anerkender, at det for at udføre en effektiv skattekontrol er absolut nødvendigt, at forsikringsselskabet er etableret i det land, hvor ydelserne præsteres.

7 — Dom af 20.2.1979, Rewe (sag 120/78, Sml. s. 649, præmis 8).

Til gengæld mener jeg ikke, at de kompetente myndigheder i ydelsesmedlemsstaten, når der er tale om indbetaling af beløb til en modtager i en anden medlemsstat, skal lade sig nøje med en mindre streng skattekontrol end den, de ville udøve, såfremt forsikringsaftalen var indgået med et indenlandsk etableret selskab.

Hvad jeg foreslår, er den gyldne middelvej, som fremgår af det af Kommissionen under den skriftlige forhandling indtagne standpunkt (men som tilsyneladende er frafaldet under den mundtlige forhandling) i traktatbrudssagen mod Belgien (sag C-300/90). Kommissionen har nemlig på s. 4 i replikken anerkendt, at Belgien kan anvende bestemmelserne i artikel 9, stk. 2, i det forslag til Rådets direktiv om harmonisering af bestemmelserne for indkomstskat med henblik på arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet, som Kommissionen forelagde Rådet den 21. december 1979 (EFT 1980 C 21, s. 6).

Artikel 9 bestemmer:

»1. Såfremt en medlemsstat for betalinger, som en fysisk person foretager til forsikringsselskaber, banker, pensionsfonde, ejendomsselskaber eller andre modtagere, giver skattelempelser i forbindelse med den i artikel 2 anførte indkomstskat, uanset om det sker ved fradrag i det ligningsmæssige beløb eller på anden måde, så skal han ikke give afkald på en sådan skattelempelse, blot fordi modtageren er oprettet, beliggende eller hjemmehørende i en anden medlemsstat.

2. Den i stk. 1 førstnævnte medlemsstat kan gøre anvendelsen af stk. 1 afhængig af, at modtageren er undergivet en skattekontrol som den, der gælder for modtagere hjemmehørende inden for dens område.«

I overensstemmelse med ånden i denne artikel mener jeg, at Belgien dels kunne gøre fradragsretten afhængig af, at der er meddelt forsikringsselskabet autorisation til at præstere tjenesteydelser i Belgien, dels i forbindelse med autorisationen kunne kræve, at selskabet, ud over de dokumenter, som Domstolen har henvist til i præmis 55 i dommen i sag 205/84, periodisk indsender en oversigt over præmier, som personer med bopæl i Belgien har indbetalt til det pågældende selskab. Denne oversigt såvel som de øvrige dokumenter skal i så fald bekræftes af myndighederne i den medlemsstat, hvorfra tjenesteydelserne præsteres.

23. Jeg skal imidlertid tilføje, at det ikke på syge- og invalideforsikringsområdet kan kræves, at de selskaber, der meddeles autorisation, skal have karakter af »gensidige forsikringsselskaber«. Selv om disse forsikringsområder i Belgien tilsyneladende er forbeholdt »gensidige forsikringsselskaber«, er det ikke tilfældet i andre medlemsstater. Selskaber, som ikke har denne juridiske form, bør nemlig ikke — indirekte — udelukkes fra fri udveksling af tjenesteydelser.

24. Et yderligere argument for en nuanceret behandling af det her foreliggende problem er det forhold, at der, for så vidt angår livsforsikringsaftaler (jf. indkomstskattelovens

artikel 32a), består en sammenhæng mellem den manglende fradragsret for præmierne og skattefriheden for den opsparede kapital. Denne sammenhæng indebærer nemlig, at den belgiske stat kun tillader, at præmierne fradrages, såfremt den kapital, der udbetales ved forsikringsaftalens normale udløb eller ved den forsikredes død, beskattes [jf. indkomstskattelovens artikel 93, § 1, 2°, litra f)]. Staten må derfor kunne sikre sig, at den opsparede kapital beskattes, såfremt præmierne er blevet fradraget.

Såfremt en forsikringsaftale er indgået med et i udlandet etableret forsikringsselskab, og præmierne som følge heraf indbetales i udlandet, risikerer staten, at det bliver vanskeligere at udøve denne kontrol. Hvis den opsparede kapital nemlig også udbetales i udlandet, hvilket ganske givet er tilfældet, når den pågældende arbejdstager har forladt Belgien og er vendt tilbage til det land, hvori han har indgået forsikringsaftalen, er det højst tvivlsomt, om han kan beskattes i Belgien, og den belgiske stat således kan sikre sig, at fradragsretten for præmierne »udlignes« af en beskatning af den opsparede kapital. Når der er tale om et i Belgien etableret forsikringsselskab, har den belgiske stat derimod mulighed for direkte hos selskabet at kontrollere, at den udbetalte kapital beskattes, navnlig ved at anvende et system med indeholdelse af skat ved selve udbetalingen.

25. Under den mundtlige forhandling har den danske og den nederlandske regering fremhævet, at skattefriheden for forsikringspræmier i disse lande er uløseligt forbundet med beskatningen af den opsparede kapital ved dennes udbetaling. Forholdet betragtes i disse lande som en henstand med betaling af skat. Det påhviler forsikringsselskaberne at tilbageholde skatten ved kilden og indbetale beløbet til staten, idet de over for staten er ansvarlige for, at dette sker. Man har således truffet de nødvendige forholdsregler for, at skatten betales, selv om forsikringstageren ikke længere er bosat i landet, når kapitalen udbetales.

26. Kommissionens argument om, at det fremgår af Domstolens dom af 28. januar 1986, Kommissionen mod Frankrig (sag 270/83, Sml. s. 273, præmis 25), at risikoen for skatteunddragelse ikke kan påberåbes som begrundelse for at fravige det grundlæggende princip om den frie bevægelighed for personer, kan ikke lægges til grund. Sag 270/83 vedrørte nemlig direkte forskelsbehandling som følge af selskabernes hjemsted, der, anførte Domstolen, »som det er tilfældet med hensyn til fysiske personers nationalitet, har til formål at fastlægge deres tilknytning til en stats retssystem« (jf. dommens præmis 18), mens der i det foreliggende tilfælde er tale om regler, der uden forskel finder anvendelse på landets statsborgere og andre statsborgere, og som, selv om de i praksis navnlig rammer andre statsborgere, er lovlige, hvis de er objektivt begrundede.

Man kan således være stærkt fristet til at fastslå, at den belgiske lovgivning er objektivt begrundet i hensynet til at forebygge skatteunddragelse.

27. Omvendt er det imidlertid også blevet oplyst under den mundtlige forhandling, at en person i samme situation som Bachmann i Nederlandene, hvor der findes en tilsvarende lovgivning, ville have mulighed for at fradrage sine forsikringspræmier i indkomstskatten. Endvidere har den belgiske regering forklaret, at Belgien har indgået aftaler med Frankrig, Luxembourg og Nederlandene, hvorefter der er mulighed for at fradrage

præmier til gruppeforsikringer tegnet i selskaber etableret i et af disse lande. Disse selskaber har bl.a. forpligtet sig til at oplyse de belgiske skattemyndigheder om de beløb, der udbetales til de pågældende personer.

Dette beviser, at det er muligt ved hjælp af administrative foranstaltninger at fjerne risikoen for skatteunddragelse.

Det skulle således heller ikke være umuligt at finde en løsning for de lande, som pålægger forsikringsselskaberne at indeholde skatten i de udbetalte beløb. Således kan en person med bopæl i Danmark, som ønsker at indgå en forsikringsaftale med et tysk selskab, nægtes retten til fradrag af forsikringspræmierne i Danmark, hvis han ikke kan fremlægge en erklæring fra forsikringsselskabet, hvorefter dette forpligter sig til ved udbetalingen af kapitalbeløbet at indbetale den skat, der skal svares i henhold til dansk lovgivning, til de danske skattemyndigheder.

28. Jeg er herefter nået til den konklusion, at en bestemmelse som den belgiske indkomstskattelovs artikel 54, som uden undtagelse afskærer fradrag for præmier indbetalt til forsikringsselskaber, der ikke har nogen afdeling i Belgien, går ud over, hvad der er objektivt nødvendigt for at nå det forfulgte mål. Følgelig er bestemmelsen i strid med Traktatens artikel 59.

29. Da bestemmelsen ikke kan begrundes objektivt, udgør den ligeledes en begrænsning af arbejdskraftens fri bevægelighed, der er i strid med artikel 48.

Tilsidesættelse af Traktatens artikel 67 og 106

30. Traktatens artikel 67, stk. 1, bestemmer:

»I det omfang, det er nødvendigt for fællesmarkedets tilfredsstillende funktion, afskaffer medlemsstaterne gradvis i løbet af overgangsperioden indbyrdes restriktioner for kapitalbevægelser, såfremt kapitalen tilhører personer, der er bosat eller har hjemsted i medlemsstaterne, ligesom de ophæver enhver forskelsbehandling, der støttes på parternes nationalitet eller bopæl eller på stedet for kapitalens anbringelse.«

I det direkte søgsmål mod Belgien (sag C-300/90) har Kommissionen ikke påberåbt sig tilsidesættelse af denne bestemmelse. Under den præjudicielle sag (sag C-204/90) har Kommissionen imidlertid anført, at en bestemmelse som indkomstskattelovens artikel 54 udgør en forskelsbehandling på grundlag af »stedet for kapitalens anbringelse«.

Bachmann har imidlertid ikke anført, at han har haft den mindste vanskelighed med at overføre midler til dækning af forsikringspræmierne, og Kommissionen har ikke oplyst, at andre personer skulle have sådanne vanskeligheder.

31. I virkeligheden kan Bachmann's og Kommissionens argumenter derfor opfattes således, at hvis den belgiske bestemmelse om manglende fradragsret for forsikringspræ-

mier ikke fandtes, ville et større antal personer indgå supplerende forsikringsaftaler med selskaber etableret i andre medlemsstater, og kapitalbevægelserne fra Belgien til andre medlemsstater ville så være mere omfattende, end det i øjeblikket er tilfældet.

Jeg føler mig ikke overbevist af disse argumenter, idet den her hævdede sammenhæng mellem den anfægtede bestemmelse og kapitalbevægelserne (der er fuldstændig frie) er for spinkel og for indirekte. Når Domstolen fastslår, at der foreligger en foranstaltning med tilsvarende virkning som kvantitative restriktioner, statuerer den således normalt ikke, at der ligeledes foreligger en tilsidesættelse af artikel 67. Hvis en sådan foranstaltning hindrer visse importtransaktioner, vil den jo også hindre de kapitalbevægelser, der er nødvendige for betaling af varer, som ikke kan importeres. Jeg vil derfor foreslå Domstolen, at den ikke fastslår, at en bestemmelse som den i hovedsagen omhandlede er i strid med Traktatens artikel 67.

32. Med hensyn til Traktatens artikel 106 kan jeg tilslutte mig den skepsis, Kommissionen har givet udtryk for med bemærkningen om, at henvisningen til denne bestemmelse er irrelevant i det foreliggende tilfælde. I henhold til artikel 106, stk. 1, er medlemsstaterne nemlig forpligtet til at tillade betalinger, som bl.a. vedrører udveksling af tjenesteydelser, »i den medlemsstats valuta, i hvilken fordringshaveren eller adressaten opholder sig«. Imidlertid indeholder den belgiske lovgivning ikke blot intet forbud mod indbetaling af forsikringspræmier til et i en anden medlemsstat etableret selskab, men den er heller ikke til hinder for, at indbetalingen foretages i den medlemsstats valuta, i hvilken forsikringsselskabet er etableret.

Konklusion

33. Herefter skal jeg sammenfattende foreslå Domstolen, at den i sag C-204/90 besvarer det præjudicielle spørgsmål således:

»EØF-Traktatens artikel 48 og 59 skal fortolkes således, at de er til hinder for, at en medlemsstats skattelovgivning bestemmer, at præmier til syge- og invalideforsikringer eller til alderspensions- og livsforsikringer kun kan fradrages i en arbejdstagers skattepligtige indkomst, hvis præmierne er indbetalt til et forsikringsselskab, der er etableret på denne medlemsstats område.«

34. Det følger af dette svar, at Kommissionens traktatbrudssøgsmål er begrundet, og at Domstolen derfor i sag C-300/90 bør fastslå:

»Kongeriget Belgien har tilsidesat sine forpligtelser efter EØF-Traktatens artikel 48 og 59 og artikel 7, stk. 2, i Rådets forordning (EØF) nr. 1612/68 af 15. oktober 1968, idet en arbejdstagers ret til i den skattepligtige indkomst at fradrage præmier til supplerende alderspensions- eller livsforsikringer er betinget af, at præmierne indbetales til selskaber, der er etableret i Belgien, eller til belgiske afdelinger af udenlandske selskaber.«

35. Man kan herefter rejse spørgsmålet om, hvilke konsekvenser Belgiens Cour de cassation bør drage af de foregående betragtninger, for så vidt angår løsningen af tvisten

mellem Bachmann og den belgiske stat. På den ene side har jeg nemlig fastslået, at den belgiske lovgivning, som den er affattet i dag, indeholder en begrænsning, der står i et urimeligt forhold til det tilsigtede mål; på den anden side har jeg anerkendt, at Belgien har ret til at lade fradragsretten for forsikringspræmier afhænge af, at de i andre medlemsstater etablerede selskaber afgiver visse tilsagn, og sådanne tilsagn havde Belgien ikke afgivet i den periode, for hvilken Bachmann kræver, at de af ham indbetalte forsikringspræmier fradrages i hans samlede belgiske erhvervsindkomst.

Efter min opfattelse er det imidlertid afgørende, at de nationale lovbestemmelser, som hindrer, at forsikringspræmier kan fradrages i den samlede skattepligtige indkomst, er uforenelige med Traktaten. Cour de cassation bør derfor statuere, at bestemmelserne ikke finder anvendelse.

36. Med hensyn til sagsomkostningerne i sag C-204/90 bemærkes, at de udgifter, der er afholdt af den tyske, den danske og den nederlandske regering samt af Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber, som har afgivet indlæg for Domstolen, ikke kan erstattes, og da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den nationale ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

For så vidt angår sag C-300/90, skal jeg foreslå Domstolen, at hver part betaler sine omkostninger, idet ingen af parterne efter min opfattelse fuldt ud skal gives medhold.