

KOMMISSIONEN MOD NEDERLANDENE

DOMSTOLENS DOM (Første Afdeling)

14. oktober 2004\*

I sag C-299/02,

angående et traktatbrudssøgsmål i henhold til artikel 226 EF,

anlagt den 23. august 2002,

**Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber** ved K.H.I. Simonsson og H.M. H. Speyart, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøger,

mod

**Kongeriget Nederlandene** ved H.G. Sevenster og S. Terstal, som befuldmægtigede,

sagsøgt,

\* Processprog: nederlandsk.

har

DOMSTOLEN (Første Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, P. Jann (refererende dommer), og dommerne A. Rosas og R. Silva de Lapuerta,

generaladvokat: P. Léger  
justitssekretær: R. Grass,

på grundlag af den skriftlige forhandling,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 27. maj 2004,

afsagt følgende

**Dom**

- 1 Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber har i sin stævning nedlagt påstand om, at det fastslås, at Kongeriget Nederlandene har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler det i henhold til artikel 43 EF og 48 EF, idet det har vedtaget og opretholdt artikel 311 i Wetboek van Koophandel (handelsloven) og artikel 8:169 i Burgerlijk Wetboek (den borgerlige lovbog), hvorefter der stilles krav med hensyn til:

— nationaliteten af aktionærene og af direktørerne i rederier, der ejer søgående skibe, som disse ønsker at registrere i Nederlandene

— nationaliteten og bopælen for direktørerne i rederier med søgående skibe, der er registreret i Nederlandene, og for de fysiske personer, der varetager den daglige ledelse af den afdeling, hvorfra den søfartsvirksomhed, der er nødvendig for registrering af et skib i de nederlandske registre, udøves i Nederlandene.

## Retsforskrifter

### *Folkeretlige bestemmelser*

- 2 Artikel 91, stk. 1, i De Forenede Nationers havretskonvention af 10. december 1982, som Fællesskabet har tiltrådt ved Rådets afgørelse 98/392/EF af 23. marts 1998 (EFT L 179, s. 1, herefter »Montego Bay-konventionen«), bestemmer, at »enhver stat skal fastsætte betingelserne for at give skibe sin nationalitet, for registrering af skibe på sit territorium samt for retten til at føre sit flag. [...] Der skal være en ægte forbindelse mellem staten og skibet«.

- 3 Det bestemmes i Montego Bay-konventionens artikel 94, stk. 1, at »enhver stat [effektivt skal] udøve sin jurisdiktion og kontrol i administrative, tekniske og sociale anliggender over skibe, som fører dens flag«, og i de følgende stykker opregnes en række foranstaltninger, som flagstaten skal træffe i denne henseende.

### *Nationale bestemmelser*

- 4 Artikel 311, stk. 1 og 3, i Wetboek van Koophandel har følgende ordlyd:

»1. Et skib har nederlandsk nationalitet, når følgende betingelser er opfyldt:

- a) skibet for mindst to tredjedele vedkommende tilhører en eller flere fysiske eller juridiske personer, der er statsborgere i en EF-medlemsstat [herefter »fællesskabsstatsborgerskab«] eller i en anden stat, der har tiltrådt aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde [herefter »EØS-statsborgerskab«]
- b) den eller de personer, der er omhandlet i litra a), udøver skibsfartsvirksomhed i Nederlandene gennem en virksomhed, der er etableret eller har en sekundær etablering i dette land, [...] og hovedsageligt varetager administrationen af skibet fra Nederlandene

- c) den daglige ledelse af den afdeling, der er omhandlet i litra b), varetages af en eller flere fysiske personer, der har [fællesskabs- eller EØS-statsborgerskab]
  
- d) den eller de fysiske personer, der er omhandlet i litra c), har fuldmagt vedrørende alle spørgsmål i forbindelse med ledelsen af skibet og vedrørende skibet, dets kaptajn og de øvrige medlemmer af besætningen.

[...]

3. I denne artikel forstås ved en juridisk person, der har [fællesskabs- eller EØS-statsborgerskab], en juridisk person, der er oprettet i overensstemmelse med lovgivningen i en EF-medlemsstat eller i en anden stat, der har tiltrådt aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde [...], og som har sit vedtægtsmæssige hjemsted, sit hovedkontor eller sin hovedvirksomhed på en EF-medlemsstats område eller på en anden stats område, der har tiltrådt aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, forudsat, at:

- a) mindst to tredjedele af aktiekapitalen er tegnet af fysiske personer, der har [fællesskabs- eller EØS-statsborgerskab], eller af selskaber i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i indledningen til nærværende stykke, og at flertallet af direktørerne har [fællesskabs- eller EØS-statsborgerskab], eller at
  
- b) alle direktørerne har [fællesskabs- eller EØS-statsborgerskab].«

- 5 I henhold til Burgerlijk Wetboeks artikel 8:160 er et rederi en særlig form for sameje af et skib, hvorved fysiske personer kan være medejere af et skib uden at anvende en juridisk person som mellemed.
- 6 Burgerlijk Wetboeks artikel 8:163 bestemmer at »ethvert rederi kan ansætte en regnskabsfører [direktør]«.
- 7 I Burgerlijk Wetboeks artikel 8:169, stk. 1, bestemmes, at »regnskabsføreren [direktøren] fratræder sin stilling, når [...] han ikke længere har [fællesskabs- eller EØS-statsborgerskab], eller når han ikke længere har bopæl inden for en EF-medlemsstats område [herefter »bopæl i Fællesskabet«] eller inden for en anden stats område, der har tiltrådt aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde [herefter »bopæl i EØS«]«.

### **Den administrative procedure**

- 8 Efter at have givet Kongeriget Nederlandene lejlighed til at fremsætte sine bemærkninger, fremsatte Kommissionen den 27. januar 2000 en begrundet udtalelse, hvori den gjorde gældende, at visse dele af den nationale lovgivning vedrørende registrering og ledelse af søgående skibe forekom den at være uforenelige med artikel 43 EF, sammenholdt med artikel 48 EF. Den opfordrede derfor medlemsstaten til at opfylde sine forpligtelser i medfør af EF-traktaten inden for en frist på to måneder fra meddelelsen af den begrundede udtalelse. Kommissionen fandt ikke det svar, de nederlandske myndigheders afgav i skrivelse af 8. maj 2000, for tilfredsstillende, og besluttede derfor at anlægge denne sag.

## Søgsmålet

- 9 Kommissionen har til støtte for søgsmålet i det væsentlige påberåbt sig tre klagepunkter vedrørende de betingelser, som Kongeriget Nederlandene har opstillet for at kunne registrere et skib i denne medlemsstat (herefter »den omtvistede ordning for registrering af skibe«). Disse klagepunkter vedrører uforeneligheden med artikel 43 EF af betingelsen om,
- at en del af aktionærerne i et rederi i Fællesskabet skal have fællesskabs- eller EØS-statsborgerskab
  
  - at direktørerne i et rederi i Fællesskabet skal have fællesskabs- eller EØS-statsborgerskab, og/eller
  
  - at de fysiske personer, der varetager den daglige ledelse af den nederlandske afdeling (herefter »de stedlige repræsentanter «) af et rederi i Fællesskabet, skal have fællesskabs- eller EØS-statsborgerskab.
- 10 Kommissionen har endvidere påberåbt sig to klagepunkter vedrørende de betingelser, som Kongeriget Nederlandene har opstillet for et rederis ledelse af skibe (herefter »den omtvistede ordning for ledelse af skibe«). Disse klagepunkter vedrører uforeneligheden med artikel 43 EF af betingelsen om,
- at et rederis direktør skal have fællesskabs- eller EØS-statsborgerskab, og

— at et rederis direktør skal have bopæl i Fællesskabet eller i EØS.

*De første tre klagepunkter*

Parternes argumenter

- 11 Ifølge Kommissionen udgør den omtvistede ordning for registrering af skibe en begrænsning af etableringsfriheden.
- 12 Kommissionen har endvidere gjort gældende, at selv om ordningen kan være begrundet i almene hensyn til udøvelse af en effektiv kontrol, må den anses for ikke at stå i et rimeligt forhold til det forfulgte mål.
- 13 Den nederlandske regering har gjort gældende, at den omtvistede ordning for registrering af skibe ikke begrænser etableringsfriheden.
- 14 Regeringen har desuden gjort gældende, at ordningen, selv hvis det forudsættes, at den indebærer en begrænsning af etableringsfriheden, er begrundet i almene hensyn til den nødvendige udøvelse af en effektiv kontrol og jurisdiktion over de skibe, der fører nederlandsk flag.



## Domstolens vurdering

- 15 Ifølge fast retspraksis er artikel 43 EF til hinder for enhver form for nationale regler, som ganske vist finder anvendelse uden forskelsbehandling på grundlag af nationalitet, men kan gøre det vanskeligere eller mindre attraktivt for fællesskabsborgerne at udøve den i traktaten sikrede etableringsfrihed (jf. i denne retning dom af 31.3.1993, sag C-19/92, Kraus, Sml. I, s. 1663, præmis 32).
- 16 Det fremgår af artikel 48 EF, at etableringsretten ikke blot er sikret fællesskabsborgere, men også selskaber, som er oprettet i overensstemmelse med en medlemsstats lovgivning, og hvis vedtægtsmæssige hjemsted, hovedkontor eller hovedvirksomhed er beliggende inden for Fællesskabet (jf. i denne retning dom af 27.9.1988, sag 81/87, Daily Mail and General Trust, Sml. s. 5483, af 9.3.1999, sag C-212/97, Centros, Sml. I, s. 1459, præmis 18, og af 5.11.2002, sag C-208/00, Überseering, Sml. I, s. 9919, præmis 56).
- 17 Etableringsfriheden kan imidlertid i mangel af fællesskabsretlige harmoniseringsforanstaltninger begrænses ved nationale regler, der er begrundet i de hensyn, der er nævnt i artikel 46, stk. 1, EF eller i tvingende almene hensyn (jf. i denne retning dom af 28.4.1977, sag 71/76, Thieffry, Sml. I, s. 765, præmis 12 og 15, og Kraus-dommen, præmis 32).
- 18 Det tilkommer under disse omstændigheder medlemsstaterne at fastsætte det niveau, hvormed de ønsker at sikre beskyttelsen af de mål, der er omhandlet i artikel 46, stk. 1, EF, og af de almene hensyn, samt hvorledes dette niveau skal opnås. De kan dog kun gøre det inden for de begrænsninger, der er fastsat i traktaten, og navnlig under overholdelse af proportionalitetsprincippet, hvorefter det kræves, at

de vedtagne foranstaltninger skal kunne sikre, at det med reglerne forfulgte mål nås, og ikke må gå ud over, hvad der er nødvendigt for at nå det pågældende mål (jf. i denne retning dom af 20.5.1992, sag C-106/91, Ramrath, Sml. I, s. 3351, præmis 29 og 30, og Kraus-dommen, præmis 32).

19 Det bemærkes i denne sag, at den omtvistede ordning for registrering af skibe har den virkning, at etableringsfriheden for ejerne af disse skibe begrænses. Når rederier, der har til hensigt at registrere deres skibe i Nederlandene, ikke opfylder de omtvistede bestemmelser, har de ingen andre muligheder for at foretage denne registrering end at foretage ændringer af strukturen af deres selskabskapital eller sammensætningen af deres administrative organer — ændringer, der kan indebære gennemgribende omvæltninger i et selskab samt opfyldelse af talrige formaliteter, der ikke er uden økonomiske konsekvenser. Rederierne skal ligeledes tilpasse deres ansættelsespolitik således, at alle statsborgere i stater uden for Fællesskabet eller EØS udelukkes fra ansættelse som stedlig repræsentant.

20 I denne forbindelse kan det af den nederlandske regering påberåbte argument om, at et krav om fællesskabs- eller EØS-statsborgerskab i modsætning til en nationalitetsbetingelse, der er knyttet til en medlemsstat, ikke kan udgøre en »restriktion« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 43 EF, ikke tiltrædes. I mangel af en gyldig harmoniseringsbestemmelse for hele Fællesskabet kan et krav om fællesskabs- eller EØS-statsborgerskab, ligesom et krav om statsborgerskab i en bestemt medlemsstat, udgøre en hindring for etableringsfriheden.

21 En restriktion som den her omtvistede kan ikke begrundes i behovet for udøvelse af en effektiv kontrol og jurisdiktion over de skibe, der fører Nederlandenes flag. Den nederlandske ordning for registrering af skibe er ikke egnet til at sikre, at disse mål nås, og går ud over, hvad der er nødvendigt for at nå dem. Det er svært at forestille sig, hvorledes strukturen af rederiernes selskabskapital, sammensætningen af deres

administrative organer eller endog nationaliteten af de stedlige repræsentanter kan indvirke på flagstatens udøvelse af en effektiv kontrol over skibe. Disse omstændigheder er uvæsentlige med hensyn til at træffe foranstaltninger såsom tilsyn med skibet, registrering af oplysninger vedrørende skibet, kontrol af besætningens kvalifikationer og arbejdsvilkår samt iværksættelse og gennemførelse af en undersøgelse i tilfælde af en ulykke eller et navigationsuheld på det åbne hav.

- 22 I denne henseende kan de argumenter, som den nederlandske regering har fremført for at godtgøre, at ordningen er forholdsmæssig, ikke tiltrædes.
- 23 Hvad angår argumentet om, at Kongeriget Nederlandene var forpligtet til at vedtage den omtvistede ordning i henhold til Montego Bay-konventionens artikel 91, stk. 1, og artikel 94, stk. 1, bemærkes, at de nævnte bestemmelser, som påpeget af generaladvokaten i punkt 51-59 i forslaget til afgørelse, ikke indeholder en sådan forpligtelse for Kongeriget Nederlandene.
- 24 Med hensyn til argumentet om, at Fællesskabet selv stiller et sådant krav i sin afledte ret, bemærkes, at selv om betingelser om fællesskabs- eller EØS-statsborgerskab kan være tilladt i forbindelse med en fællesskabsretlig harmoniseringsordning, kan medlemsstater ikke ensidigt indsætte sådanne betingelser i deres nationale lovgivning.
- 25 Hvad angår argumentet om, at det for at sikre en effektiv kontrol er nødvendigt at sikre en forbindelse med den faktiske ejer (den endelige rettighedshaver i skibet), bemærkes, at det med henblik på denne kontrol er tilstrækkeligt at bestemme, at ledelsen af skibet skal foretages fra en afdeling, der befinder sig i Nederlandene, af en

person, der har fuldmagt (jf. i denne retning dom af 25.7.1991. sag C-221/89, Factortame m.fl., Sml. I, s. 3905, præmis 36). Medlemsstaten kan således skride direkte ind over for rederiets befuldmægtigede.

- 26 Med hensyn til argumentet om, at nationalitetsbetingelsen væsentligt forbedrer chancerne for en effektiv udøvelse af jurisdiktion, bemærkes, at en stats mulighed for at udøve sin jurisdiktion over en person hovedsageligt afhænger af den faktiske adgang til vedkommende og ikke af vedkommendes nationalitet. Dette kriterium er imidlertid allerede opfyldt, når skibets ledelse forestås fra en afdeling, der befinder sig i Nederlandene, af en person, der har fuldmagt fra rederiet.
- 27 De tre første klagepunkter er derfor begrundede.

#### *Det fjerde og femte klagepunkt*

#### Parternes argumenter

- 28 Ifølge Kommissionen udgør den omtvistede ordning for ledelse af skibe en begrænsning af etableringsfriheden.
- 29 Kommissionen har endvidere gjort gældende, at selv om ordningen kan være begrundet i almene hensyn til udøvelse af en effektiv kontrol, må den anses for ikke at stå i et rimeligt forhold til det forfulgte mål.

- 30 Den nederlandske regering har gjort gældende, at den omtvistede ordning for ledelse af skibe ikke begrænser etableringsfriheden.
- 31 Ifølge regeringen er ordningen under alle omstændigheder, selv hvis det forudsættes, at den indebærer en begrænsning af etableringsfriheden, begrundet i almene hensyn til den nødvendige udøvelse af en effektiv kontrol og jurisdiktion over de skibe, der fører nederlandsk flag.

#### Domstolens vurdering

- 32 Det bemærkes i denne sag, at den omtvistede ordning for ledelse af skibe har den virkning, at etableringsfriheden for ejerne af disse skibe begrænses. Fællesskabsborgere, der ønsker at drive rederi med en direktør, der er statsborger eller har bopæl i et tredjeland, er forhindret heri.
- 33 En restriktion som den her omtvistede kan ikke begrundes i behovet for den nødvendige udøvelse af en effektiv kontrol og jurisdiktion over de skibe, der fører Nederlandenes flag. Den nederlandske ordning for ledelse af skibe er ikke egnet til at sikre, at disse mål nås, og går ud over, hvad der er nødvendigt for at nå dem. Det er svært at forestille sig, hvorledes et rederis direktørs nationalitet og bopæl kan indvirke på flagstatens udøvelse af en effektiv kontrol over et skib.

34 Det fremgår i denne henseende af denne doms præmis 23-26, at de argumenter, som den nederlandske regering har fremført med hensyn til nationalitetsbetingelsen for at godtgøre, at ordningen er forholdsmæssig, ikke kan tiltrædes.

35 Den argumentation, som den nederlandske regering har fremført med hensyn til bopælskravet, kan ikke tiltrædes.

36 Hvad angår argumentet om, at nationalitetsbetingelsen væsentligt forbedrer chancerne for en effektiv udøvelse af jurisdiktion, bemærkes, at en stats mulighed for at udøve sin jurisdiktion over en person hovedsageligt afhænger af den faktiske adgang til vedkommende og ikke af vedkommendes nationalitet. Dette kriterium er imidlertid allerede opfyldt, når skibets ledelse forestås fra en afdeling, der befinder sig i Nederlandene, af en person, der har fuldmagt fra rederiet.

37 Med hensyn til argumentet om, at en person, der har sin bopæl uden for Fællesskabet eller en af de stater, der har tiltrådt aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, i betragtning af Nederlandenes geografiske beliggenhed ikke kan foretage den daglige ledelse, der påhviler et rederis direktør, på korrekt vis, bemærkes endnu en gang, at en stats mulighed for at udøve sin jurisdiktion over en person hovedsageligt afhænger af den faktiske adgang til vedkommende og ikke af vedkommendes bopæl. Det er i denne forbindelse tilstrækkeligt at kræve, at ledelsen af skibet varetages fra en afdeling, der befinder sig i Nederlandene, af en person, der har fuldmagt fra rederiet.

38 Det fjerde og femte klagepunkt er derfor begrundede.

39 Det skal på denne baggrund fastslås, at Kongeriget Nederlandene har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler det i henhold til artikel 43 EF og 48 EF, idet det har vedtaget og opretholdt artikel 311 i Wetboek van Koophandel og artikel 8:169 i Burgerlijk Wetboek, hvorefter der stilles krav med hensyn til:

- nationaliteten af aktionærerne i rederier, der ejer søgående skibe, som disse ønsker at registrere i Nederlandene
  
- nationaliteten af direktørerne i rederier, der ejer søgående skibe, som disse ønsker at registrere i Nederlandene
  
- nationaliteten af de fysiske personer, der varetager den daglige ledelse af den afdeling, hvorfra den søfartsvirksomhed, der er nødvendig for registrering af et skib i de nederlandske registre, udøves i Nederlandene
  
- nationaliteten af direktørerne i rederier med søgående skibe, der er registreret i Nederlandene
  
- bopælen for direktørerne i rederier med søgående skibe, der er registreret i Nederlandene.

## Sagens omkostninger

- 40 I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Da Kommissionen har nedlagt påstand om, at Kongeriget Nederlandene tilpligtes at betale sagens omkostninger, og Kongeriget Nederlandene har tabt sagen, bør det pålægges det at betale sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser udtaler og bestemmer Domstolen (Første Afdeling):

- 1) **Kongeriget Nederlandene har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler det i henhold til artikel 43 EF og 48 EF, idet det har vedtaget og opretholdt artikel 311 i Wetboek van Koophandel og artikel 8:169 i Burgerlijk Wetboek, hvorefter der stilles krav med hensyn til:**

— **nationaliteten af aktionærerne i rederier, der ejer søgående skibe, som disse ønsker at registrere i Nederlandene**

— **nationaliteten af direktørerne i rederier, der ejer søgående skibe, som disse ønsker at registrere i Nederlandene**



- nationaliteten af de fysiske personer, der varetager den daglige ledelse af den afdeling, hvorfra den søfartsvirksomhed, der er nødvendig for registrering af et skib i de nederlandske registre, udøves i Nederlandene
  
- nationaliteten af direktørerne i rederier med søgående skibe, der er registreret i Nederlandene
  
- bopælen for direktørerne i rederier med søgående skibe, der er registreret i Nederlandene.

2) Kongeriget Nederlandene betaler sagens omkostninger.

Underskrifter.