

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
GIUSEPPE TESAURO

vom 29. September 1992 *

*Herr Präsident,
meine Herren Richter!*

1. Das Tribunal des affaires de sécurité sociale de l'Hérault hat dem Gerichtshof mit zwei Beschlüssen vom 14. Januar und 11. Februar 1991 die Fragen vorgelegt, ob eine mit der Verwaltung eines besonderen Systems der sozialen Sicherheit betraute Einrichtung als Unternehmen im Sinne der Artikel 85 und 86 EWG-Vertrag anzusehen und ob die beherrschende Stellung, die einer mit der Verwaltung eines besonderen Systems der sozialen Sicherheit betrauten Einrichtung durch die innerstaatlichen Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates eingeräumt wird, mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar ist.

2. Der den Ausgangsverfahren zugrunde liegende Sachverhalt ist einfach und läßt sich wie folgt zusammenfassen.

In der Rechtssache C-159/91 hatte Herr Poucet Widerspruch gegen einen Zahlungsbefehl des Leiters der Caisse mutuelle régionale du Languedoc-Roussillon (Regionale Kasse auf Gegenseitigkeit des Departement Languedoc-Roussillon) eingelegt; diese Einrichtung ist mit der Verwaltung des Kranken- und Mutterschaftsversicherungssystems für Selbständige der nichtlandwirtschaftlichen Berufe betraut.

Herr Poucet stellt den Grundsatz der Pflichtversicherung nicht in Frage, macht jedoch geltend, ein Betroffener könne ihm auch dann genügen, wenn er sich bei auf dem

Gebiet der Gemeinschaft ansässigen privaten Versicherungsgesellschaften versichere. Daher stehe der Caisse mutuelle régionale de Languedoc-Roussillon und deren vertraglicher Abwicklungseinrichtung, den Assurances générales de France, kein Anspruch auf Zahlung der geforderten Beträge zu, da ihre beherrschende Stellung mit den im EWG-Vertrag niedergelegten Grundsätzen des freien Wettbewerbs unvereinbar sei.

In der Rechtssache C-160/91 wehrt sich Herr Pistre mit dem gleichen Vorbringen gegen einen Zahlungsbefehl des Direktors der Caisse autonome nationale de compensation de l'assurance vieillesse Clermont-Ferrand (Unabhängige nationale Ausgleichskasse für die Altersversicherung in Clermont-Ferrand), einer mit der Verwaltung des Altersversicherungssystems für Handwerker betrauten Einrichtung.

3. Bevor ich mich der Vorlagefrage zuwende, muß ich kurz die wesentlichen Merkmale der in Rede stehenden Systeme der sozialen Sicherheit darlegen.

Das französische System der sozialen Sicherheit umfaßt im wesentlichen eine allgemeine Regelung für die Arbeitnehmer der nichtlandwirtschaftlichen Berufe, eine für die in der Landwirtschaft tätigen Arbeitnehmer geltende Regelung und schließlich einige unabhängige Regelungen, die die Selbständigen in anderen Bereichen als dem der Landwirtschaft betreffen.

* Originalsprache: Italienisch.

Im Rahmen dieser unabhängigen Einrichtungen hat der Gesetzgeber überdies zum einen eine obligatorische Altersversicherung für Handwerker, zum anderen eine ebenfalls obligatorische Kranken- und Mutterschaftsversicherung für alle Selbständigen der nichtlandwirtschaftlichen Berufe eingeführt.

4. Kranken- und Mutterschaftsversicherung sind in den Artikeln 611 ff. des Code de la sécurité sociale (Gesetzbuch über soziale Sicherheit) geregelt. Diese Bestimmungen sehen die Schaffung einer nationalen Kasse und einer Reihe von regionalen Kassen auf Gegenseitigkeit vor.

Die nationale Kasse für die Kranken- und Mutterschaftsversicherung der Selbständigen, eine mit der Verwaltung öffentlicher Dienstleistungen betraute private Einrichtung, hat insbesondere die Aufgabe, die einheitliche Finanzierung des Systems zu gewährleisten, die Tätigkeit der regionalen Kassen auf Gegenseitigkeit und der vertraglichen Abwicklungseinrichtungen anzuregen, zu koordinieren und zu überwachen sowie eine im öffentlichen Interesse liegende Tätigkeit auf dem Gebiet des Gesundheitswesens und auf sozialem Gebiet auszuüben.

Die regionalen Kassen auf Gegenseitigkeit, zu denen die bereits erwähnte Caisse mutuelle régionale du Languedoc-Roussillon gehört, sind ihrerseits innerhalb ihres Bezirks für die Verwaltung des Vorsorgesystems verantwortlich.

Sowohl die nationale Kasse als auch die regionalen Kassen werden von einem Verwaltungsrat geleitet, der zu mindestens zwei Dritteln mit von den Versicherten unmittelbar gewählten Vertretern (so bei den Regionalkassen) oder mit Vertretern der Regionalkassen (so bei den nationalen Kassen) besetzt ist. Weiterhin gehören den Verwaltungsräten Personen an, die durch interministeriellen

Erlaß (so bei den nationalen Kassen) oder Erlaß des Präfekten (so bei den Regionalkassen) ernannt werden.

Dieses Versicherungssystem wird sowohl durch Beiträge der angeschlossenen Personen als auch durch Geldleistungen anderer obligatorischer sozialer Vorsorgekassen sowie durch Bruchteile von Abgaben verschiedener Herkunft finanziert. 1989 und 1990 machten die Beiträge der Versicherten nach Angaben der französischen Regierung 87 % der Einkünfte aus.

Beitragssatz und Modalitäten der Beitragsberechnung werden durch Dekret festgelegt, und zwar bei berufstätigen Personen auf der Grundlage der beruflichen Einkünfte des Vorjahres, bei in den Ruhestand getretenen Personen aufgrund der von ihnen bezogenen Rente; der letztgenannte Personenkreis ist im übrigen von der Entrichtung von Beiträgen befreit, soweit die Einkünfte des Betroffenen einen bestimmten Betrag unterschreiten.

Mit der Einziehung der Beiträge und der Gewährung der Leistungen sind die Regionalkassen beauftragt, die zu diesem Zweck Vereinbarungen mit zuvor von der nationalen Kasse zugelassenen Versicherungsgesellschaften oder mit Einrichtungen schließen, für die der Code de la mutualité (Gesetzbuch über die Versicherung auf Gegenseitigkeit) gilt.

Die unter Vertrag genommenen Einrichtungen erhalten jährlich als Gegenleistung für die von ihnen verauslagten Geschäftsführungskosten einen der Zahl der Versicherten entsprechenden Betrag, die sogenannte „remise de gestion“ (Geschäftsführungsvergütung).

Die Tätigkeit der einzelnen Kassen und unter Vertrag genommenen Einrichtungen unterliegt einer staatlichen Kontrolle, die insbe-

sondere durch die für die soziale Sicherheit und für den Haushalt zuständigen Minister ausgeübt wird.

5. Das System der Altersversicherung der handwerklichen Berufe seinerseits ist in den Artikeln L 633 ff. des Code de la sécurité sociale geregelt.

Nach diesen Bestimmungen sind 33 Basis-kassen, die von einem von den Versicherten gewählten Rat geleitet werden, mit der Verwaltung des Systems beauftragt. Diese Kassen werden unter Leitung der Caisse autonome nationale de l'assurance vieillesse artisans (Unabhängige nationale Kasse für die Altersversicherung der Handwerker) tätig, die in der gleichen Weise verwaltet wird und die Aufgabe hat, die allgemeine Politik dieses Systems zu bestimmen, seine finanzielle Einheit zu gewährleisten sowie die Tätigkeit der Basiskassen anzuregen, zu koordinieren und zu überwachen.

Das System der Altersversicherung umfaßt drei Pflichtversicherungen: zwei Altersversicherungen, davon eine sogenannte „Basis-“ und eine Zusatzversicherung, sowie eine Invaliditäts- und Sterbeversicherung.

Die Finanzierung des obligatorischen „Basis-“ Systems wird durch die Beiträge der Versicherten, durch Ausgleichszahlungen anderer obligatorischer Sozialversicherungen, durch einen bestimmten Bruchteil des Ertrags des von den Unternehmen zu entrichtenden Solidaritätsbeitrags sowie schließlich durch einen Beitrag des Staates gesichert, dessen Betrag im Finanzgesetz festgelegt ist.

Auch im Rahmen dieses Systems unterliegt die Tätigkeit der einzelnen Kassen außerdem einer staatlichen Kontrolle, die von den für die soziale Sicherheit und für den Haushalt zuständigen Ministern ausgeübt wird.

6. Im Lichte der vorstehend kurz geschilderten Regelungen wird nunmehr darüber zu befinden sein, ob eine mit der Verwaltung eines besonderen Systems der sozialen Sicherheit beauftragte Einrichtung als Unternehmen anzusehen ist und infolgedessen in den Anwendungsbereich der Artikel 85 und 86 EWG-Vertrag fällt.

Ich möchte übrigens klarstellen, daß meine Ausführungen sich nicht mit den unter Vertrag genommenen Einrichtungen wie den Assurances générales de France befassen werden. Die Tätigkeit dieser Einrichtungen beschränkt sich nämlich auf den Einzug der Beiträge und die Gewährung der Leistungen; sie erhalten von der Kasse eine Vergütung, die sogenannte „remise de gestion“, die zur Zahl der Versicherten proportional ist und die Gegenleistung für die erbrachte Tätigkeit darstellt. Diese Einrichtungen üben infolgedessen eine wirtschaftliche Tätigkeit für Rechnung der Kassen aus, ich glaube jedoch nicht, daß dieser Aspekt im vorliegenden Fall von Interesse ist.

7. Der EWG-Vertrag enthält bekanntlich keine Definition des Unternehmensbegriffs im Sinne der Artikel 85 und 86.

Der Gerichtshof hat bereits im Rahmen des EGKS-Vertrags eine erste Definition des Begriffs gegeben, indem er feststellte, daß „[sich] das Unternehmen ... als eine einheitliche, einem selbständigen Rechtssubjekt zugeordnete Zusammenfassung personeller, materieller und immaterieller Faktoren [darstellt], mit welcher auf die Dauer ein bestimmter wirtschaftlicher Zweck verfolgt wird“.¹

¹ — Urteile vom 13. Juli 1962 in den verbundenen Rechtssachen 17/61 und 20/61 (Klöckner-Werke und Hoesch/Hohe Behörde, Slg. 1962, 653, 687) sowie in der Rechtssache 19/61 (Mannesmann, Slg. 1962, 717, 750).

In der Rechtssache Sacchi² hat der Gerichtshof dann in Zusammenhang mit einer italienischen Anstalt, der die ausschließliche Konzession für die Ausstrahlung von Fernsehsendungen verliehen worden war, ausgeführt, daß „diese Anstalten bei der Erfüllung ihrer Aufgabe die Diskriminierungsverbote zu beachten [haben] und ..., soweit die Erfüllung ihrer Aufgaben Tätigkeiten wirtschaftlicher Art mit sich bringt, unter die in Artikel 90 genannten Bestimmungen über öffentliche Unternehmen und solche Unternehmen [fallen], denen die Staaten besondere oder ausschließliche Rechte gewähren“. Er hat jedoch den Begriff der Tätigkeit wirtschaftlicher Art nicht näher erläutert.

Schließlich hatte der Gerichtshof in jüngerer Zeit in der Rechtssache Höfner und Elser³ Gelegenheit, den für das Wettbewerbsrecht der Gemeinschaft maßgebenden Unternehmensbegriff näher zu erläutern.

In dieser Rechtssache hatte der Gerichtshof darüber zu entscheiden, ob das einer öffentlichen Anstalt für Arbeit verliehene Monopol der Vermittlung von Führungskräften an Unternehmen als Mißbrauch einer beherrschenden Stellung anzusehen war. Er stellte zunächst fest, daß der Begriff des Unternehmens im Rahmen des Wettbewerbsrechts jede eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübende Einheit unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung umfasse, und entschied anschließend, daß die Vermittlungstätigkeit eine wirtschaftliche Tätigkeit darstelle.

Wie der Gerichtshof klargestellt hat, berührt die Tatsache, daß die Vermittlungstätigkeit

normalerweise öffentlich-rechtlichen Anstalten übertragen ist, nicht die Natur dieser Tätigkeit, die nicht immer von öffentlichen Einrichtungen betrieben wird und nicht notwendig von solchen Einrichtungen betrieben werden muß; dies gilt — so der Gerichtshof — namentlich für die Vermittlung von Führungskräften der Wirtschaft.

Hieraus ergibt sich dem Gerichtshof zufolge, daß eine Einrichtung wie eine für die Beschäftigung zuständige öffentliche Anstalt, die eine Vermittlungstätigkeit ausübt, für die Zwecke der Anwendung der Wettbewerbsvorschriften des Gemeinschaftsrechts als Unternehmen angesehen werden kann.

8. Aus der vorstehend angeführten Rechtsprechung ergibt sich, daß zwar Rechtsform und Finanzierungsmodalitäten einer Einrichtung sowie fehlendes Gewinnstreben für sich allein nicht dafür entscheidend sind, ob die Einrichtung als Unternehmen einzustufen ist, daß die fragliche Einrichtung für eine solche Einstufung aber jedenfalls eine Tätigkeit wirtschaftlicher Natur ausüben muß, die zumindest grundsätzlich auch von einem privaten Unternehmen zum Zweck der Gewinnerzielung ausgeübt werden könnte.

Es ist gerade das entscheidende Problem des vorliegenden Rechtsstreits, ob die von Einrichtungen wie der Caisse mutuelle régionale du Languedoc-Roussillon oder der Caisse autonome nationale de compensation de l'assurance vieillesse des artisans ausgeübte Tätigkeit wirtschaftlicher Natur ist oder nicht.

9. Hierzu ist zunächst zu bemerken, daß die gesetzlichen Systeme der sozialen Sicherheit, wie ich sie bereits beschrieben habe, durch drei grundlegende Merkmale gekennzeichnet sind: fehlendes Gewinnstreben, Verfolgung

2 — Urteil vom 30. April 1974 in der Rechtssache 155/73 (Slg. 1974, 409, Randnr. 14).

3 — Urteil vom 23. April 1991 in der Rechtssache C-41/90 (Slg. 1991, I-1979, Randnrn. 21 bis 23).

eines sozialen Ziels und Anwendung der Solidaritätsgrundsatzes. Es liegt auf der Hand, daß diese Merkmale den kommerziellen Versicherungseinrichtungen demgegenüber fehlen.

In erster Linie ist zu bemerken, daß die Höhe sowohl der Beiträge als auch der gewährten Leistungen von der öffentlichen Hand und nicht von den Kassen festgesetzt wird. Diese Festsetzung ist das Ergebnis einer wirtschaftspolitischen Entscheidung, die zwar auf der einen Seite die Finanzierung der fraglichen Systeme sichern soll, sich aber auf der anderen Seite konkret auf die Vermögensverteilung innerhalb der Gesellschaft auswirkt, indem sie unter den Bürgern den erforderlichen Ausgleich vornimmt.

In der Tat sind diese Systeme im Unterschied zu den privaten Versicherungssystemen durch das Fehlen eines unmittelbaren Zusammenhangs zwischen entrichteten Beiträgen und ausgekehrten Leistungen gekennzeichnet.

10. Was insbesondere die Krankenversicherung angeht, so hängt der Beitragsbetrag vom Einkommen des Versicherten und nicht von der Einschätzung des Versicherungsrisikos ab; auf diese Weise wird auch denjenigen Personen eine soziale Absicherung zu günstigen Bedingungen garantiert, die sich angesichts ihres Gesundheitszustands den Anschluß an ein privates Versicherungssystem nicht leisten könnten, es sei denn, sie entrichteten äußerst hohe Versicherungsprämien.

Lassen Sie mich auch darauf hinweisen, daß in einem solchen System bestimmte Gruppen von Versicherten wie Empfänger einer Invaliditätsrente oder Rentner, deren Einkünfte besonders niedrig sind, von der Beitragspflicht befreit sind.

11. Das System der Altersversicherung für Handwerker beruht ebenso wie im übrigen die gleichartigen Altersversicherungssysteme auf dem Grundsatz der Verteilung, dem zufolge die von den Berufstätigen entrichteten Beiträge unmittelbar zur Finanzierung der den Rentnern gewährten Leistungen verwendet werden.

Auf diese Weise entsteht zwischen den verschiedenen Generationen eine Solidarität in zeitlicher Hinsicht aufgrund einer Konzeption, die sich sehr stark von derjenigen unterscheidet, die den auf dem Prinzip der Kapitalisierung beruhenden privaten Versicherungssystemen zugrunde liegt, bei denen die Versicherungsbeiträge im Gegenteil auf dem Geldmarkt angelegt und anschließend in Form einer Leibrente oder einer Kapitalausschüttung zurückgezahlt werden.

Die solidarische Natur des Altersversicherungssystems zeigt sich auch darin, daß in bestimmten Fällen Rentenansprüche anerkannt werden, die ohne Beitragszahlung im Verlauf bestimmter Zeitabschnitte, während deren der Betroffene nicht gearbeitet hatte, erworben wurden, wie dies insbesondere für Zeiten zutrifft, in denen der Betroffene krank, arbeitsunfähig oder arbeitslos war oder seinen Militärdienst ableistete.

Außerdem beruhen die Altersversicherungsregelungen nicht auf der Annahme eines echten Zusammenhangs zwischen Rentenansprüchen und entrichteten Beiträgen. Hat nämlich ein Versicherter nach dem 31. Dezember 1972 Versicherungsbeiträge für einen zehn Jahre übersteigenden Zeitraum geleistet, so entspricht das jährliche Einkommen, das der Berechnung der Rente zugrunde gelegt wird, den Beiträgen, die der Betroffene während derjenigen zehn Jahre geleistet hat, deren Zugrundelegung für ihn am günstigsten ist.

Hinzu kommt, daß das französische System der sozialen Sicherheit eine allgemeine Verpflichtung zu finanzieller Solidarität im Verhältnis zwischen den verschiedenen Systemen der Pflichtversicherung vorsieht; diese Solidarität wird durch einen Ausgleich zwischen Systemen, die einen Überschuß aufweisen, und defizitären Systemen verwirklicht.

12. Das soeben Gesagte erklärt im übrigen, weshalb die vorerwähnten Systeme angesichts ihres ausgeprägt solidarischen Charakters nicht vorstellbar wären, wenn keine allgemeine Verpflichtung zur Mitgliedschaft bei einer bestimmten einzelnen Einrichtung bestünde; nur eine solche Verpflichtung vermag den notwendigen Ausgleich für die Gewährung von Leistungen an solche Versicherte zu sichern, deren Beitragskraft begrenzt ist.

Allgemeiner ist zu bemerken, daß zwar, wie der Rechtsprechung des Gerichtshofes zu entnehmen ist, das Fehlen eines Gewinnstre-

bens für sich allein eine Einrichtung nicht vom Anwendungsbereich der Wettbewerbsvorschriften des Vertrages auszuschließen vermag, daß aber die Merkmale des französischen Systems der Sozialversicherung in ihrer Gesamtheit zu dem Schluß führen, daß Einrichtungen wie die Caisse mutuelle régionale du Languedoc-Roussillon und die Caisse autonome nationale de compensation de l'assurance vieillesse des artisans schwerlich als Einrichtungen angesehen werden können, die Tätigkeiten wirtschaftlicher Art ausüben.

Diese Einrichtungen sind nämlich dazu bestimmt, auf dem Grundsatz der Solidarität beruhende Aufgaben sozialer Art wahrzunehmen. Anders als die Tätigkeit der Vermittlung von Arbeitskräften, die dem Urteil Höfner und Elser zugrunde lag, kann eine solche Tätigkeit daher nur durch eine öffentliche Einrichtung oder für deren Rechnung ausgeübt werden und läßt sich nicht mit der Tätigkeit der privaten Versicherungsunternehmen vergleichen.

13. Nach alledem komme ich daher zu dem Ergebnis, daß der Gerichtshof die Fragen des Tribunal des affaires de sécurité sociale de l'Hérault wie folgt beantworten sollte:

Eine Einrichtung wie die Caisse mutuelle régionale du Languedoc-Roussillon oder die Caisse autonome nationale de compensation de l'assurance vieillesse des artisans, die mit der Verwaltung eines Systems der sozialen Sicherheit betraut ist, bei dem nach den gesetzlichen Vorschriften eine Pflichtmitgliedschaft besteht und das der Gesetzgeber mit einer auf der Grundlage des Solidaritätsprinzips zu erfüllenden sozialen Aufgabe betraut hat mit der Folge, daß diese Tätigkeit notwendig durch eine öffentliche Einrichtung oder für deren Rechnung erbracht werden muß, ist kein Unternehmen im Sinne der Artikel 85 und 86 EWG-Vertrag.