

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
GIUSEPPE TESAURO
vom 13. Juli 1995 *

1. Mit der vorliegenden Vorabentscheidungsfrage ersucht der französische Conseil d'Etat den Gerichtshof um Entscheidung, ob eine öffentlich-rechtliche Einrichtung, die die Verwaltung eines freiwilligen Zusatzversicherungssystems zur Aufgabe hat, den Wettbewerbsvorschriften des EG-Vertrags unterliegt.

Der Sachverhalt des Ausgangsverfahrens und sein rechtlicher Kontext sind einfach und können wie folgt zusammengefaßt werden.

2. Bis 1988 gab es in Frankreich für Landwirte eine Rentengrundversicherung mit Pflichtmitgliedschaft, die von der Caisse nationale d'assurance vieillesse mutuelle agricole (im folgenden: CNAVMA) verwaltet wurde. Ergänzend zu dieser Grundversicherung boten verschiedene private Gesellschaften — natürlich freiwillige — Zusatzversicherungen an.

3. Durch Artikel 42 Absatz 2 des Gesetzes Nr. 88-1202 vom 30. Dezember 1988 ¹, mit dem in den Code rural der Artikel 1122-

7 eingefügt wurde, wurde ein integriertes und freiwilliges Rentenversicherungssystem für Landwirte, ihre Ehegatten und ihre Familienangehörigen (im folgenden: Versicherungssystem) geschaffen. Die Funktionsweise und die Organisation des Versicherungssystems werden nach dieser Bestimmung durch Dekret geregelt.

Gemäß Artikel 42 Absatz 3 des genannten Gesetzes können die Beiträge für das Versicherungssystem von den steuerpflichtigen Einkünften aus Erwerbstätigkeit abgezogen werden.

Durch das Dekret Nr. 90-1051 vom 26. November 1990 (im folgenden: Dekret) ² wurde die Funktionsweise des Versicherungssystems im einzelnen festgelegt und seine Verwaltung ebenfalls der CNAVMA übertragen, die dabei von den Gegenseitigkeitskassen der Landwirtschafts-Sozialversicherung für ein Departement oder für mehrere Departements (insgesamt auch als „MSA“, Mutualité Sociale Agricole, bezeichnet) unterstützt wird.

4. Einige auf diesem Markt tätige Versicherungsgesellschaften (im folgenden: Klägerin-

* Originalsprache: Italienisch.

¹ — *Loi relative à l'adaptation de l'exploitation agricole à son environnement économique et social* (JORF, S. 16745).

² — *Décret relatif au régime complémentaire facultatif d'assurance vieillesse des personnes non salariées des professions agricoles* (JORF, S. 14581).

nen)³ fochten das Dekret vor dem Conseil d'Etat wegen Überschreitung von Befugnissen an; sie rügten u. a. einen Verstoß gegen die Wettbewerbsbestimmungen des EG-Vertrags.

Die Klägerinnen machten insbesondere geltend, daß der CNAVMA durch das Dekret eine den Artikeln 86, 90 und 92 EG-Vertrag zuwiderlaufende faktische Monopolstellung verschafft würde, die geeignet sei, die bestehende Marktstruktur zu verändern und alle Konkurrenzunternehmen in diesem Bereich schrittweise zu verdrängen. Ausschlaggebende Faktoren dabei seien die steuerliche Abzugsfähigkeit der Beiträge, die die CNAVMA anzubieten habe, sowie die Vorteile, die sie als eine Einrichtung nutzen könne, die bereits das Verwaltungsmonopol für die Grundpflichtversicherung desselben Kundenkreises besitze.

5. Nach Auffassung des Conseil d'Etat ist vor der Entscheidung, ob das Dekret mit den genannten Vertragsbestimmungen vereinbar ist, zu klären, ob es sich bei der CNAVMA um ein Unternehmen im gemeinschaftsrechtlichen Sinne handelt; er hat daher das Verfahren ausgesetzt und das vorliegende Vorabentscheidungsersuchen beschlossen.

3 — Es handelt sich um die Fédération française des sociétés d'assurance, die Société Paternelle-Vie, die Union des assurances de Paris-Vie und die Caisse d'assurance et de prévoyance mutuelle des agriculteurs.

Die Frage des Conseil d'Etat geht im einzelnen dahin, ob eine Einrichtung ohne Gewinnerzielungsabsicht, die ein zur Ergänzung einer Grundpflichtversicherung durch Gesetz geschaffenes, auf Freiwilligkeit beruhendes Rentenversicherungssystem verwaltet, das insbesondere hinsichtlich der Beitrittsvoraussetzungen, der Beiträge und der Leistungen aufgrund einer Verordnung nach dem Kapitalisierungsprinzip arbeitet, als ein Unternehmen im Sinne der Artikel 85 ff. EG-Vertrag anzusehen ist.

6. Vor der näheren Prüfung dieser Frage erscheint es zweckmäßig, die wesentlichen Merkmale des Versicherungssystems im Lichte der Bestimmungen des Dekrets⁴ kurz zu skizzieren.

Das neue System wurde für Landwirte, die das 65. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und Pflicht- oder freiwilliges Mitglied der Rentengrundversicherung sind, sowie für ihre Ehegatten und Familienangehörigen geschaffen.

7. Die Beiträge werden nach Sätzen von 4,5 % oder 7 %, zwischen denen der Versicherte wählen kann, auf der Grundlage des Erwerbseinkommens berechnet.

4 — Es wurde ergänzt durch eine Verordnung des Verwaltungsrats der CNAVMA vom 28. Dezember 1990 (JORE, S. 1572).

Bei einer Krankheit mit einer Dauer von mehr als 6 Monaten kann von einem besonderen Ausschuß auf Antrag des Versicherten eine Beitragsbefreiung oder-herabsetzung gewährt werden. Die dadurch in dem Versicherungssystem entstehenden Beitragsausfälle werden durch einen „sozialen Aktionsfonds“ ausgeglichen, der durch eine Abgabe auf die Beiträge ⁵ finanziert wird.

Der genannte Ausschuß kann den Versicherten auf seinen Antrag auch aus Gründen, die mit der Ertragslage des landwirtschaftlichen Betriebs zusammenhängen, vorübergehend von der Pflicht zur Beitragszahlung freistellen; in diesem Fall hat der Versicherte die Rückstände spätestens innerhalb von zwei Jahren nach dem Ende der Freistellungszeit zu begleichen.

8. Entsprechend seinem freiwilligen Charakter funktioniert das Versicherungssystem, wie bereits erwähnt, nach dem Kapitalisierungsprinzip. Mit anderen Worten, die Beiträge der Versicherten werden von der CNAVMA kapitalisiert und in verschiedene Finanzanlagen investiert, so daß die dem Versicherten zugute kommende endgültige Leistung von dem Ergebnis der Anlagegeschäfte und dem Investitionserfolg abhängt.

Die Arten von Geschäften, die die CNAVMA auf dem Finanzmarkt tätigen darf, sind

5 — In Höhe von maximal 0,5 % des Gesamtbetrags der Bruttobeiträge.

durch ministerielle Entscheidung ⁶ festgelegt und unterliegen der Kontrolle des Rechnungshofes. Nach dem Vorbringen der französischen Regierung wurden außerdem Mechanismen geschaffen, die dem Versicherten die Gewähr böten, daß er zumindest eine dem Wert der gezahlten Beiträge entsprechende Leistung erhalte. Aus den Akten geht aber nicht hervor, um welche Mechanismen es sich dabei handelt und welche Merkmale sie aufweisen. Wie der Vertreter der französischen Regierung in der mündlichen Verhandlung ausdrücklich eingeräumt hat, ist das Investitionsrisiko vielmehr in jedem Fall vom Versicherten zu tragen.

Die Leistung kann nur festgestellt und ausbezahlt werden, wenn der Versicherte zuvor oder gleichzeitig auch die Feststellung seiner Rente im Grundversicherungssystem beantragt.

9. Die Tätigkeit der CNAVMA und der das Versicherungssystem mitverwaltenden anderen Kassen unterliegt der staatlichen Aufsicht, die vom Landwirtschaftsminister bzw. dem Leiter des Regionalamts für Gewerbeaufsicht, Beschäftigung und Sozialpolitik ⁷ ausgeübt wird. Der Genehmigung durch die Aufsichtsbehörde unterliegen insbesondere Gründungsvorgänge, Bilanz und Buchführung, Verwaltungsratsbeschlüsse sowie die Einstellung und Besoldung des Personals der verschiedenen MSA-Kassen.

6 — Erlaß vom 27. Februar 1987 zur Änderung des Erlasses vom 13. März 1973 betreffend die Anlagen, Darlehen und Anleihen der Gegenseitigkeitskassen der Landwirtschafts-Sozialversicherung (JORF, S. 4332).

7 — Chef du service régional de l'inspection du travail, de l'emploi et de la politique sociale.

Im wesentlichen handelt es sich also um ein integriertes, freiwilliges, durch Gesetz geschaffenes und geregeltes Versicherungssystem, mit dessen Verwaltung Einrichtungen betraut sind, die ohne Gewinnerzielungsabsicht nach den Prinzipien der Kapitalisierung und Finanzinvestition tätig sind.

Arbeitsvermittlung betreibt, als Unternehmen qualifiziert, da diese Tätigkeit zumindest grundsätzlich auch von einem Privatunternehmen und mit Gewinnerzielungsabsicht ausgeübt werden könne.

10. Der EG-Vertrag enthält bekanntlich keine Definition des Unternehmens für die Anwendung der Wettbewerbsregeln. Der Geltungsbereich seiner Artikel 85 ff. ist daher auf der Grundlage der Rechtsprechung des Gerichtshofes zu bestimmen.

12. In einem neueren, dem vorliegenden nicht unähnlichen Fall hat der Gerichtshof entschieden, daß zwei französische Einrichtungen, von denen die eine ein Pflichtversicherungssystem für die handwerklichen Berufe und die andere ein Pflichtversicherungssystem der Selbständigen nichtlandwirtschaftlicher Berufe für Krankheit und Mutterschaft zu verwalten hatte, nicht vom Geltungsbereich der gemeinschaftlichen Wettbewerbsvorschriften erfaßt würden¹⁰.

Der Gerichtshof hat von Anfang an betont, daß das entscheidende Merkmal für die Qualifizierung eines Unternehmens als solches die Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit sei⁸.

Er stützte dieses Ergebnis darauf, daß mit den fraglichen Versicherungssystemen ein sozialer Zweck verfolgt werde, daß ihre Tätigkeit auf dem Solidaritätsgrundsatz beruhe und daß sie der Aufsicht durch staatliche Behörden unterlägen, die u. a. die Beitragshöhe und den Leistungsumfang bestimmten.

11. In seinem Urteil Höfner und Elser⁹ hat er dies dahin erläutert, daß jede Einheit, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübe, unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung unter den Begriff des Unternehmens falle. In dieser Entscheidung hat er demgemäß eine öffentlich-rechtliche Anstalt, die ohne Gewinnerzielungsabsicht

13. Die vom Conseil d'Etat gestellte Frage ist somit anhand der Kriterien zu beurteilen,

8 — Vgl. insbesondere die zum EGKS-Vertrag ergangenen Urteile vom 13. Juli 1962 in den verbundenen Rechtssachen 17/61 und 20/61 (Klöckner-Werke und Hoesch/Hohe Behörde, Slg. 1962, 655) und in der Rechtssache 19/61 (Mannesmann/Hohe Behörde, Slg. 1962, 719) sowie das Urteil vom 30. April 1974 in der Rechtssache 155/73 (Sacchi, Slg. 1974, 409).

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

10 — Urteil vom 17. Februar 1993 in den verbundenen Rechtssachen C-159/91 und C-160/91 (Poucet und Pistre, Slg. 1993, I-637).

die sich aus der hier knapp zusammengefaßten Rechtsprechung ergeben.

Zunächst ist zweifelsfrei ohne Bedeutung, daß die CNAVMA und die anderen MSA-Kassen ohne Gewinnerzielungsabsicht tätig werden, denn es steht außer Frage, daß die ihnen übertragene Tätigkeit auch durch ein Privatunternehmen und mit Gewinnerzielungsabsicht im Sinne des genannten Urteils Höfner und Elser ausgeübt werden kann ¹¹.

14. Zu prüfen ist daher, ob die MSA-Kassen unabhängig von ihrer Rechtsform eine Tätigkeit ausüben, die als wirtschaftliche Tätigkeit im Sinne der Rechtsprechung des Gerichtshofes anzusehen ist.

Genauer gesagt, ist meines Erachtens vor allem zu klären, ob das von diesen Kassen verwaltete Versicherungssystem eben die Merkmale aufweist, die der Gerichtshof in der Rechtssache Poucet und Pistre bei den dort erörterten Systemen festgestellt hat, und ob somit die Gründe, aus denen diese der Geltung der Wettbewerbsbestimmungen nicht unterlagen, auch hier gegeben sind.

11 — Vgl. auch im gleichen Sinne jüngst das Urteil vom 19. Januar 1994 in der Rechtssache C-364/92 (Eurocontrol, Slg. 1994, I-43).

15. Insoweit ist zwar, wie ich sogleich sagen möchte, eindeutig und unstrittig, daß das Versicherungssystem einem sozialen Zweck dient und der staatlichen Aufsicht unterliegt; dafür scheint mir aber, daß es nicht oder nur zum geringsten Teil auf dem Solidaritätsgrundsatz beruht.

Ich erinnere daran, daß für die Funktionsweise der in der Rechtssache Poucet und Pistre geprüften französischen Systeme der Rentenversicherung für handwerkliche Berufe und der Krankheits- und Mutterschaftsversicherung nach den Feststellungen des Gerichtshofes wegen ihrer Ausgestaltung als Pflichtversicherungen und der Art der Lastenverteilung eine starke solidarische Komponente kennzeichnend war.

16. Diese Solidarität bestand unter mehreren Gesichtspunkten: Zum ersten als eine Solidarität in zeitlicher Hinsicht (wie bei jedem Versicherungssystem, das auf Verteilung beruht und in dem Beiträge und Leistungen nicht unmittelbar miteinander verknüpft sind), da die Beiträge der aktiven Erwerbstätigen unmittelbar zur Finanzierung der Leistungen an die Rentenempfänger verwendet wurden, zweitens als eine finanzielle Solidarität zwischen verschiedenen Pflichtsystemen, die auf einem Ausgleich zwischen Systemen mit Überschüssen und solchen mit Defiziten basierte, und schließlich als eine Solidarität mit den finanziell Schwächsten, denen auch beim Fehlen von Beitragszahlungen oder jedenfalls unabhängig von deren Höhe bestimmte Mindestleistungen zustanden ¹².

12 — Vgl. Randnrn. 9 bis 13.

17. In vorliegenden Fall liegen die Dinge indessen ganz anders.

Zunächst existiert eine zeitliche Solidarität in der vom Gerichtshof festgestellten Form hier nicht. Denn da es sich um ein auf dem Kapitalisierungsprinzip beruhendes Versicherungssystem handelt, besteht zum einen eine unmittelbare Verknüpfung zwischen der Höhe der Beitragszahlungen und der Leistungen; zum anderen kann die Maßgeblichkeit der Zahlungen für die Leistungen wegen des Risikos, das mit der Investitionspolitik der Verwaltungsträger verbunden ist, gerade entfallen.

Mit anderen Worten, der Versicherte zahlt Beiträge an die Einrichtung, von der er später — allerdings abhängig vom Investitionsergebnis — eine Leistung erhält, die sich nach den erbrachten Zahlungen richtet; er kann aber auch eine verhältnismäßig niedrigere Leistung erhalten, wenn die finanziellen Ergebnisse negativ sind. Das Versicherungssystem folgt somit eindeutig einer anderen Logik als dem Prinzip der Finanzierung einer nicht erwerbstätigen durch eine erwerbstätige Bevölkerungsgruppe.

18. Zweitens fehlt die „horizontale“ Solidarität, da zwischen den verschiedenen freiwilligen Versicherungssystemen keine Mechanismen zum gegenseitigen Ausgleich von Überschüssen und Defiziten vorgesehen sind.

19. Schließlich ist meines Erachtens eine echte Solidarität mit den finanziell Schwächsten kaum ersichtlich. Zwar ist richtig, daß das Dekret, wie erwähnt, bestimmte Fälle der Beitragsbefreiung oder -ermäßigung vorsieht, diese sind aber an den Gesundheitszustand des Betroffenen gebunden, nicht an seine wirtschaftliche Lage. Überdies werden die entstehenden Ausfälle von dem „sozialen Aktionsfonds“ getragen, der durch Abgaben auf die Beiträge finanziert wird, aber nur bis zu der (gesetzlich festgelegten) Grenze von 0,5 % des Gesamtbetrags der Bruttobeiträge.

Was weiter die Möglichkeiten einer Aussetzung der Beitragszahlung anbelangt, von denen die Versicherten aus Gründen, die mit der Ertragslage des landwirtschaftlichen Betriebs zusammenhängen, Gebrauch machen können, so sind sie, wie bereits erwähnt, nur vorübergehender Art, und in jedem Fall sind die rückständigen Beiträge, und zwar innerhalb bestimmter Fristen, nachzuzahlen.

20. Anders, als es bei Pflichtversicherungssystemen im allgemeinen üblich ist, folgt das hier fragliche Versicherungssystem dem Solidaritätsgrundsatz nur in minimalem Umfang, nämlich nur insoweit, als der „soziale Aktionsfonds“, als begrenzter Mechanismus zum Ausgleich zwischen den Mitgliedern desselben Versicherungssystems vorgesehen ist.

Überdies ist offensichtlich, daß die Solidarität zwar einerseits, wie vom Gerichtshof in

der Rechtssache Poucet und Pistre zutreffend hervorgehoben¹³, ein Wesensmerkmal der Pflichtversicherungssysteme ist, daß aber andererseits ein freiwilliges Versicherungssystem durchaus so angelegt sein kann, daß Anforderungen der Solidarität gar nicht oder nur zu einem geringen Teil entsprochen wird.

21. Aber mehr noch. Wenn das Versicherungssystem auch, wie ausgeführt, unter staatlicher Aufsicht arbeitet, ist doch, jedenfalls was die Modalitäten der Beitragsberechnung anbelangt, diese Aufsicht nicht umfassend. Die Höhe der Beiträge und damit der Leistungen hängt nämlich auch von der (wenngleich auf bestimmte Optionen beschränkten) Wahl des Versicherten ab. Dies entspricht nicht wirklich den strengen gesetzlichen Vorgaben, die der Gerichtshof in der Rechtssache Poucet und Pistre bei den dort in Frage stehenden Versicherungssystemen vorgefunden hat.

22. Die Kriterien, die in der Rechtssache Poucet und Pistre für die Entscheidung, daß die dort fraglichen Einrichtungen vom Geltungsbereich der Wettbewerbsregeln nicht erfaßt werden, maßgebend waren, legen somit im vorliegenden Fall die gegenteilige Lösung nahe.

Ich komme daher zu dem Ergebnis, daß die CNAVMA (wie auch die übrigen MSA-Kassen) zumindest insoweit, als sie das in Frage stehende Versicherungssystem verwaltet, als Unternehmen im Sinne der Artikel 85 ff. EG-Vertrag anzusehen ist. Es gibt keinen Grund dafür, diesem Unternehmen eine andere Behandlung zuteil werden zu lassen als Konkurrenzunternehmen, die die gleiche Dienstleistung zu entsprechenden Bedingungen erbringen können.

23. Nach alledem schlage ich dem Gerichtshof vor, die vom Conseil d'Etat gestellte Frage wie folgt zu beantworten:

Eine Einrichtung, die ohne Gewinnerzielungsabsicht und unter staatlicher Aufsicht ein durch Gesetz geschaffenes, nach dem Kapitalisierungsprinzip arbeitendes, ergänzendes und freiwilliges Rentenversicherungssystem zu verwalten hat, ist ein Unternehmen im Sinne der Artikel 85 ff. EG-Vertrag.