DOMSTOLENS DOM (Første Afdeling)

3. marts 2011 *

I sag C-437/09,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 234 EF, indgivet af tribunal de grande instance de Périgueux (Frankrig) ved afgørelse af 27. oktober 2009, indgået til Domstolen den 9. november 2009, i sagen:

AG2R Prévoyance

mod

Beaudout Père et Fils SARL,

har

DOMSTOLEN (Første Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, A. Tizzano, og dommerne J.-J. Kasel, A. Borg Barthet, E. Levits (refererende dommer) og M. Safjan,

* Processprog: fransk.

generaladvokat: P. Mengozzi
justitssekretær: fuldmægtig R. Şereş,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 30. september 2010,

efter at der er afgivet indlæg af:

— AG2R Prévoyance ved avocats J. Barthélémy og O. Barraut

— Beaudout Père et Fils SARL ved avocat F. Uroz

— den franske regering ved J. Gstalter, som befuldmægtiget

— den belgiske regering ved J.-C. Halleux og C. Pochet, som befuldmægtigede

— den tyske regering ved J. Möller og N. Graf Vitzthum, som befuldmægtigede

— Europa-Kommissionen ved F. Castillo de la Torre og P.J.O. Van Nuffel, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 11. november 2010,

afsagt følgende

Dom

1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 81 EF og 82 EF.

2 Anmodningen er blevet indgivet under en tvist mellem AG2R Prévoyance (herefter »AG2R«), en forsikringsinstitution omfattet af den franske lov om social sikring, og Beaudout Père et Fils SARL (herefter »Beaudout«), vedrørende sidstnævntes afvisning på at tilslutte sig den supplerende ordning for godtgørelse af udgifter til sundhedsydelser, som AG2R forvaltede for den franske håndværksbagerbranche.

Nationale bestemmelser

3 I Frankrig bliver udgifter til sundhedsydelser forbundet med sygdom eller en ulykke, der er afholdt af arbejdstagere, til dels godtgjort af den grundlæggende socialsikringsordning. Den del af udgifterne, som den forsikrede selv skal betale, kan være genstand for en delvis godtgørelse fra en supplerende sygeforsikring.

4 Tilslutningen af arbejdstagere i en given erhvervssektor til en sådan supplerende sygeforsikring kan følge af en kollektiv aftale eller overenskomst, som indgås af arbejdsgivernes og arbejdstagernes repræsentanter.

5 Det hedder således i artikel L. 911-1 i lov om social sikring:

»Medmindre de indføres på grundlag af love eller administrative bestemmelser, fastsættes de kollektive garantier, som arbejdstagere, tidligere arbejdstagere og personer, der indtræder i deres krav, er omfattet af, ud over dem, der følger af tilrettelæggelsen af den sociale sikring, enten ud fra en kollektiv overenskomst eller aftale, efter flertallet af de berørtes ratifikation af et aftaleudkast fremsat af virksomhedslederen, eller ved en ensidig beslutning af virksomhedslederen, fastslået i et dokument, som udleveres til hver enkelt berørt part.«

6 I artikel L. 912-1 i lov om social sikring foreskrives, at tilslutningen til en supplerende ordning for godtgørelse af udgifter til sundhedsydelser er obligatorisk. Denne artikel bestemmer:

»Når de brancheaftaler, der er nævnt i artikel L. 911-1, fastsætter en risikofordeling, således at de sikrer en dækning hos en eller flere af de organisationer, der nævnes i artikel 1 i lov nr. 89-1009 af 31. december 1989, der styrker de garantier, der gives de forsikrede mod visse risici, eller hos en eller flere af de institutioner, som nævnes i forsikringslovens artikel L. 370-1, og som de virksomheder, der er omfattet af anvendelsesområdet for disse aftaler, obligatorisk er tilsluttet, indeholder disse en klausul, der fastsætter, under hvilke betingelser og hvor ofte organisationen af denne risikofordeling kan revurderes. En fornyet undersøgelse skal ske mindst hver femte år.

Når ovennævnte aftaler finder anvendelse på en virksomhed, der, forud for aftalernes ikrafttrædelse, var tilsluttet eller havde indgået en kontrakt med et andet organ end det, der var fastsat i aftalerne med henblik på dækning af de samme risici med tilsvarende garantier, finder bestemmelserne i stk. 2, i artikel L. 132-23 i den franske lov om arbejde anvendelse.«

7 Ifølge artikel 1 i lov nr. 89-1009 af 31. december 1989, som ændret ved lov nr. 94 678 af 8. august 1994 (JORF nr. 184 af 10.8.1994), kan forsikringsvirksomhed kun udøves af forsikringsselskaber, forsikringsinstitutioner, der omfattes af lov om social sikring eller lov om landbrug, og gensidige forsikringsselskaber.

8 I den forbindelse præciseres det i artikel L. 931-1 i lov om social sikring, at forsikringsinstitutioner er privatretlige juridiske personer, der drives uden gevinst for øje, og som ledes ligeligt af medlemmer, der har tilsluttet sig, og deltagende medlemmer som defineret i denne lovs artikel L. 931-3. De har navnlig til formål at dække risikoen for fysiske skader forbundet med ulykker og sygdom.

9 I henhold til artikel L. 932-9, stk. 5, i lov om social sikring har den forsikringsinstitution, der har fået overdraget forvaltningen af en forsikringsordning, ikke mulighed for hverken at ophæve garantierne eller bringe en virksomheds tilslutning til ophør som følge af manglende bidragsbetaling til denne institution.

10 Ifølge artikel L. 132-23 i den franske lov om arbejde, i de tilfælde, hvor brancheoverenskomster eller -aftaler finder anvendelse på en virksomhed efter indgåelsen af de gældende konventioner eller aftaler, skal bestemmelserne i disse konventioner eller aftaler følgelig tilpasses.

11 Artikel L. 133-8 i den franske lov om arbejde bestemmer:

»Efter anmodning fra en af de i artikel L. 133-1 omhandlede organisationer eller på initiativ af arbejdsministeren kan bestemmelserne i en brancheoverenskomst eller -aftale, der opfylder de særlige vilkår som fastsat i det foregående afsnit, gøres obligatoriske for alle arbejdstagere og arbejdsgivere, der er omfattet af overenskomstens eller aftalens anvendelsesområde, ved bekendtgørelse udstedt af arbejdsministeren efter begrundet udtalelse fra den nationale kommission for kollektiv forhandling, der er omhandlet i artikel L. 136-1.

Forelagt den i det foregående afsnit anførte anmodning skal arbejdsministeren uden ophold indlede proceduren for udvidelse.

Forlængelsen af overenskomsten eller aftalens virkninger og sanktioner sker for den varighed og på de betingelser, der er fastsat i overenskomsten eller aftalen.

Arbejdsministeren kan dog efter begrundet udtalelse fra den nationale kommission for kollektiv forhandling udelukke forlængelse af de aftalebestemmelser, som kunne være i modstrid med de gældende love og administrative bestemmelser, og dem, som — idet de uden at ændre ordningens opbytning kan adskilles fra overenskomsten eller aftalen — ikke svarer til situationen for den eller de brancher inden for det omhandlede anvendelsesområde. Arbejdsministeriet kan på samme betingelser — med forbehold af de gældende love og administrative bestemmelser — udvide de aftalebestemmelser, som er ufuldstændige i henhold til disse tekster.«

12 Ved tillæg af 24. april 2006 til den nationale kollektive overenskomst af 19. marts 1978 om indførelse af en ordning med »supplerende godtgørelse af udgifter til sundhedsydelser« i håndværksbagerbranchen (herefter »tillæg nr. 83«) blev arbejdsgiverforeningen i bageribranchen og de forskellige lønmodtagerorganisationer i den pågældende branche enige om følgende:

»*Artikel 1*

Anvendelsesområde

Dette tillæg finder anvendelse på virksomheder, der er omfattet af den nationale kollektive overenskomst for håndværksbager- og konditorvirksomheder.

Artikel 2

Tilslutning — Medlemskab

Fra datoen for tillæggets ikrafttræden skal virksomheder tilslutte deres medlemmer hos forsikringsinstitutionen ved underskrivelse af en indmeldelsesblanket.

[…]

Artikel 3

De begunstigede

Dette tillæg indfører en obligatorisk ordning med »supplerende godtgørelse af udgifter til sundhedsydelser« til fordel for alle de arbejdstagere, der er ansat hos de i dette tillægs artikel 1 omhandlede virksomheder, og som har en måneds anciennitet i samme virksomhed.

Når den ansatte opnår den krævede anciennitet, kan han omfattes af ordningen med tilbagevirkende kraft fra datoen for sin ansættelse i virksomheden.

[…]

Artikel 4

Garantier

Garantierne i henhold til denne ordning fastsættes på grundlag af den lovgivning og de administrative bestemmelser for sygeforsikring, der var gældende på tidspunktet for ordningens oprettelse. Garantierne revideres i givet fald omgående i tilfælde af ændring af disse tekster.

Samtlige omkostninger, som er opstået under den garantiperiode, og som har været genstand for refusion og en individuel afregning efter den grundlæggende socialsikringsordning efter lovgivningen om »sygdom«, »arbejdsulykke/erhvervssygdom« og »barsel«, samt de omkostninger, som ikke er dækket af sidstnævnte, og som udtrykkeligt er nævnt i skemaet over garantier i bilaget til tillægget, er dækket.

[…]

Artikel 5

Bidragsbetaling og fordeling

Bidragsbetalingen til ordningen med »supplerende godtgørelse af udgifter til sundhedsydelser« er udtrykt i procentsats i Månedlig Loft for Social Sikring (PMSS).

For 2007 svarer den procentdel, der tilbageholdes som PMSS, til en bidragsbetaling på 40 [EUR] pr. ansat og pr. måned for så vidt angår den almindelige ordning og på 32 [EUR] i Alsace-Mosel-ordningen.

En tilsvarende procentdel vil blive opretholdt for 2008.

Efter at ordningen har været i kraft i to år, skal bidragsbetalingen vurderes på ny af de underskrivende parter med udgangspunkt i ordningens resultater og udviklingen i sundhedsudgifterne og lovgivninger og forordninger på skatte- og socialområdet og sygeforsikringen.

[...]

Bidragsbetalingen fordeles med 50 % til arbejdsgiveren og 50 % til den ansatte.

[...]

Det paritetiske udvalg holder møde mindst én gang om året for at drøfte resultaterne af ordningen og alle de statistikker eller forhold vedrørende ordningen, som det finder nødvendig.

[...]

Artikel 13

Udpegning af forsikringsinstitutionen

AG2R Prévoyance […] udpeges som forsikringsinstitution for denne ordning […]

De organisatoriske bestemmelser for den gensidige ordning tages op til fornyet overvejelse af det paritetiske nationale brancheudvalg […] inden for fem år efter datoen for tillæggets ikrafttræden.

[…]

Artikel 14

Migrationsklausul

Tilslutningen for alle de under anvendelsesområdet for den nationale kollektive overenskomst for håndværksbager- og konditorvirksomheder henhørende virksomheder til ordningen med supplerende godtgørelse til udgifter til sundhedsydelser, og tilslutningen af disse virksomheders ansatte til den udpegede forsikringsinstitution, er obligatorisk fra og med den dato, som er anført i tillæggets artikel 16.

De omhandlede virksomheder modtager med henblik herpå en tilslutningskontrakt og en indmeldelsesblanket.

Disse bestemmelser finder også anvendelse på virksomheder med en kontrakt om supplerende [dækning] [af udgifter] til sundheds[ydelser] hos en anden forsikringsinstitution med samme eller bedre garantier end de, der er fastsat i henhold til dette tillæg.

[…]«

13 I henhold til artikel 16 i tillæg nr. 83 trådte dette i kraft den 1. januar 2007.

14 Tillæg nr. 1 af 6. september 2006 til tillæg nr. 83 bestemmer navnlig i artikel 1, at forsikringsinstitutionen sørger for en dækning af udgifter til sundhedsydelser i en minimumsperiode på 12 måneder til fordel for personer, der er sikret gennem en afdød forsikringstager, at regne fra dennes død, uden bidrag.

15 Artikel 2 i tillæg nr. 5 af 21. juli 2009 til tillæg nr. 83 indfører heri en artikel 4a med overskriften »Overførsel af rettigheder i den supplerede ordning for godtgørelse af udgifter til sundhedsydelser«. Denne artikel 4a er affattet således:

»I tilfælde af opsigelse eller udløb af den sidste arbejdskontrakt, der ikke er en følge af grov uagtsomhed, og som giver ret til erstatning fra den obligatoriske arbejdsløshedsforsikring, bevarer den ansatte garantierne i den supplerede ordning for godtgørelse af udgifter til sundhedsydelser fastsat i tillæg nr. 83 […]

[…]

Bevarelsen af garantierne har virkning fra dagen efter datoen for arbejdskontraktens udløb, forudsat at dette er blevet korrekt deklareret af virksomheden til den udpegede forsikringsinstitution.

Bevarelsen af garantierne gælder i en maksimal periode svarende til varigheden af den ansattes sidste arbejdskontrakt i virksomheden, fastlagt i hele måneder, dog højest i 9 måneder.

[…]

Bevarelsen af garantierne i henhold til overførselen finansieres af bidragene fra virksomhederne og de aktive lønmodtagere […]«

16 Artikel 1 bekendtgørelse af 16. oktober 2006 om udvidelse af et tillæg til den nationale kollektive overenskomst for håndværksbageri- og konditorvirksomheder bestemmer:

»Bestemmelserne i tillæg nr. 83 gøres obligatoriske for alle de arbejdsgivere og alle de ansatte, som er omfattet af anvendelsesområdet for den nationale kollektive konvention for håndværksbageri- og konditorivirksomheder af 19. marts 1976 […]«

Tvisten i hovedsagen og det præjudicielle spørgsmål

17 Beaudout har siden den 10. oktober 2006 været tilsluttet en supplerende sundhedsforsikring for godtgørelse af udgifter til sundhedsydelser hos et andet forsikringsselskab end AG2R.

18 Da Beaudout afslog at tilslutte sig den af sidstnævnte forvaltede ordning, indstævnede sidstnævnte Beaudout for den forelæggende ret med påstand om, at det pålagdes selskabet at berigtige dets tilslutning, og at det tilpligtedes at betale de forsinkede bidrag.

19 Sagsøgte i hovedsagen har i øvrigt anfægtet lovligheden af tillæg nr. 83.

20 Efter at have afvist Beaudouts argumenter hvad angår dette tillægs forenelighed med national ret har den forelæggende ret bestræbt sig på at sammenligne den tvist, som er blevet indbragt for den, med den sag, der førte til Domstolens dom af 21. september 1999, Albany (sag C-67/96, Sml. I, s. 5751).

21 Denne domstol har således konstateret, at i modsætning til de pågældende pensionsfonde, der er omhandlet i den foreliggende sag, hvorefter tilslutningen var obligatorisk med forbehold for fritagelser, var den i hovedsagen omhandlede supplerende ordning for godtgørelse af sundhedsydelser ikke omfattet af nogen fritagelse for tilslutning, hverken i tillæg nr. 83 eller artikel L. 912-1 i lov om social sikring.

22 Tribunal de grande instance de Périgueux, som på denne baggrund er af den opfattelse, at en fortolkning af EU-retten er nødvendig, for at den kan træffe afgørelse i den sag, der er indbragt for den, har besluttet at forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Er opbygningen af en bestemmelse om obligatorisk tilslutning til en supplerende sundheds[ydelses]ordning som fastsat i artikel L. 912-1 i den franske lov om social sikring, og det tillæg, der er gjort obligatorisk fra de offentlige myndigheders side på anmodning fra en bestemt branches repræsentative arbejdsgiver- og arbejdstagerorganisationer, og som foreskriver tilslutning til et enkelt organ, der er udpeget til at administrere en supplerende ordning for sundhedsydelser, uden mulighed for, at virksomhederne i den berørte sektor kan fritages for tilslutning, i overensstemmelse med bestemmelserne i artikel 81 EF og 82 EF, eller kan de føre til, at det udpegede organ indtager en dominerende stilling, der udgør misbrug?«

Domstolens bemærkninger

23 Indledningsvis bemærkes, at selv om den forelæggende rets spørgsmål begrænser sig til at anmode Domstolen om en fortolkning henset til omstændigheder som dem, der foreligger i hovedsagen, af artikel 81 EF og 82 EF, som på nuværende tidspunkt svarer til artikel 101 TEUF og 102 TEUF, der vedrører virksomheders adfærd, fremgår det af forelæggelsesafgørelsen, at den forelæggende ret nærmere bestemt ønsker oplyst, om de offentlige myndigheders beslutning om, på anmodning fra arbejdsgiver- og arbejdstagerorganisationerne i en given erhvervssektor, at gøre en aftale, der følger af kollektive forhandlinger, der fastsætter tilslutningen til en supplerende ordning for godtgørelse af udgifter til sundhedsydelser for samtlige virksomheder i en given branche, forvaltet af det udpegede organ, obligatorisk — uden mulighed for fritagelse — er forenelig med EU-retten.

24 Det skal imidlertid bemærkes, at artikel 101 TEUF, sammenholdt med artikel 4, stk. 3, TEU, pålægger medlemsstaterne ikke ved lov eller administrativt at indføre eller opretholde foranstaltninger, som kan ophæve den tilsigtede virkning af de for virksomheder gældende konkurrenceregler (jf. bl.a. Albany-dommen, præmis 65, samt domme af 21.9.1999, forenede sager C-115/97 — C-117/97, Brentjens', Sml. I, s. 6025, præmis 65, og sag C-219/97, Drijvende Bokken, Sml. I, s. 6121, præmis 55).

25 Det følger derudover af artikel 106, stk. 1, TEUF, som artikel 86, stk. 1, EF, tidligere svarede til, at medlemsstaterne, med forbehold af artikel 106, stk. 2, TEUF, for så vidt angår offentlige virksomheder og virksomheder, som de indrømmer særlige eller eksklusive rettigheder, afstår fra at træffe eller opretholde foranstaltninger, som er i strid med traktaternes bestemmelser, navnlig de i artiklerne 18 TEUF og 101 TEUF — 109 TEUF fastsatte.

26 Det påhviler imidlertid Domstolen at fortolke alle de bestemmelser i fællesskabsretten, som de nationale retter skal anvende for at træffe afgørelse i de for dem verserende tvister, også selv om disse bestemmelser ikke udtrykkeligt er omtalt i de præjudicielle spørgsmål, der forelægges Domstolen (jf. i denne retning dom af 8.3.2007, sag C-45/06, Campina, Sml. I, s. 2089, præmis 31, og af 5.3.2009, sag C-350/07, Kattner Stahlbau, Sml. I, s. 1513, præmis 25 og 26).

27 Med henblik på at give den forelæggende ret et brugbart svar må det derfor antages, at det af denne domstol stillede spørgsmål vedrører fortolkningen af artikel 101 TEUF og 102 TEUF, sammenholdt med henholdsvis artikel 4, stk. 3, TEU og artikel 106 TEUF.

Om fortolkningen af artikel 101 TEUF sammenholdt med artikel 4, stk. 3, TEU

28 Med henblik på at besvare denne del af det præjudicielle spørgsmål, som omformuleret, må det først undersøges, om arbejdsgiver- og arbejdstagerorganisationerne i en given erhvervssektors beslutning om at udpege et organ, der skal forvalte en ordning for supplerende godtgørelse af udgifter til sundhedsydelser, og anmodning til de offentlige myndigheder om at gøre samtlige ansatte i den pågældende branches tilslutning til ordningen obligatorisk, kan henhøre under begrebet aftale mellem virksomheder, vedtagelser inden for virksomhedssammenslutninger eller samordnet praksis, som forbudt ved artikel 101, stk. 1, TEUF.

29 Det bemærkes, at Domstolen har fastslået, at aftaler, der indgås i forbindelse med de kollektive forhandlinger mellem arbejdsmarkedets parter med henblik på at forbedre beskæftigelses- og arbejdsvilkårene, som følge af deres karakter og formål må anses for ikke at falde ind under artikel 101, stk. 1, TEUF (jf i denne retning

Albany-dommen, præmis 60, Brentjens'-dommen, præmis 57, og Drijvende Bokken-dommen, præmis 47, samt dom af 12.11.2000, forenede sager C-180/98 — C-184/98, Pavlov m.fl., Sml. I, s. 6451, præmis 67, og af 21.9.2000, sag C-228/98, van der Woude, Sml. I, s. 7111, præmis 22).

30 Det skal derfor undersøges, om karakteren af og formålet med en aftale som den i hovedsagen omhandlede kan begrunde, at den falder uden for anvendelsesområdet for artikel 101, stk. 1, TEUF.

31 Det følger af den forelæggende rets konstateringer for det første, at den i hovedsagen omhandlede aftale blev indgået i form af et tillæg til en kollektiv overenskomst og derfor er resultatet af en kollektiv forhandling mellem arbejdsgiver- og arbejdstager-organisationer i den franske håndværksbagerbranche.

32 Hvad for det andet angår aftalens formål opretter den inden for en bestemt branche en supplerende ordning for godtgørelse af sundhedsydelser, der bidrager til at forbedre de ansattes arbejdsvilkår ikke alene ved at sikre dem de nødvendige midler til at betale udgifter, der er forbundet med en sygdom, arbejdsulykke, erhvervssygdom eller barsel, men også ved at reducere de omkostninger, som de ansatte — i mangel af en kollektiv overenskomst — selv skulle have båret.

33 Denne konklusion ændres ikke af den omstændighed, at tilslutningen til en sådan aftale er obligatorisk for alle virksomheder i den pågældende erhvervssektor i en medlemsstat, som i modsætning til det i hovedsagen omhandlede aftaleformål, der gav anledning til Albany-dommen, ikke fastsætter nogen fritagelse for tilslutning.

34 I denne dom tog Domstolen således for det første ikke hensyn til mulighederne for fritagelse for tilslutning til den berørte pensionsfond i den pågældende sag med henblik på at fortolke EF-traktatens artikel 85, stk. 1, som på nuværende tidspunkt svarer til artikel 101, stk. 1, TEUF.

35 For det andet fremgår det af præmis 26 og 27 i van der Woude-dommen, at en kollektiv overenskomst vedrørende en sygeforsikringsordning, der udpeger et eneste organ i tilfælde af tegning af ordningen, er udelukket fra anvendelsesområdet for artikel 101, stk. 1, TEUF, og således uden undtagelse udelukker enhver mulighed for tilslutning til konkurrerende organer.

36 Det må derfor fastslås, at en aftale som tillæg nr. 83 som følge af sin karakter og formål ikke falder ind under artikel 101, stk. 1, TEUF.

37 For det andet følger det af fast retspraksis, at selv om artikel 101 TEUF i sig selv udelukkende vedrører virksomheders adfærd og ikke omfatter love eller administrative bestemmelser, som er fastsat af medlemsstaterne, forholder det sig ikke desto mindre således, at denne artikel, sammenholdt med artikel 4, stk. 3, TEUF, pålægger medlemsstaterne ikke ved lov eller administrative bestemmelser at indføre eller opretholde foranstaltninger, som kan ophæve den effektive virkning af de for virksomhederne gældende konkurrenceregler. Dette er tilfældet, når en medlemsstat enten foreskriver eller fremmer indgåelse af aftaler i strid med artikel 101 TEUF eller forstærker sådanne aftalers virkninger, eller såfremt den fratager de af den udstedte retsforskrifter deres statslige karakter ved at uddelegere ansvaret for at træffe beslutninger om økonomisk intervention til private erhvervsdrivende (jf. i denne retning dom af 18.6.1998, sag C-35/96, Kommissionen mod Italien, Sml. I, s. 3851, præmis 53 og 54, og dommen i sag C-266/96, Corsica Ferries France, Sml. I, s. 3949, præmis 35, 36 og 49, samt Albany-dommen, præmis 65).

38 Det bemærkes i denne forbindelse, at for så vidt som det fremgår af denne doms præmis 36, at en aftale som tillæg nr. 83 ikke falder ind under artikel 101, stk. 1, TEUF, står det de offentlige myndigheder frit for at gøre tillægget obligatorisk for personer, der ikke er bundet af aftalen (jf. analogt Albany-dommen, præmis 66, Brentjens'-dommen, præmis 66, og Drijvende Bokken-dommen, præmis 56).

39 Spørgsmålets første led som omformuleret skal derfor besvares med, at artikel 101 TEUF, sammenholdt med artikel 4, stk. 3, TEU, skal fortolkes således, at den ikke er til hinder for de offentlige myndigheders beslutning om, på anmodning fra arbejdsgiver- og arbejdstagerorganisationerne i en given erhvervssektor, at gøre en aftale, der følger af kollektive forhandlinger, der fastsætter tilslutningen til en supplerende ordning for godtgørelse af udgifter til sundhedsydelser for samtlige virksomheder i en given branche, forvaltet af det udpegede organ, obligatorisk — uden mulighed for fritagelse.

Om fortolkningen af artikel 102 TEUF, sammenholdt med artikel 106 TEUF

Med hensyn til kvalificeringen som virksomhed i artikel 102 TEUF's forstand

40 Det skal vedrørende fortolkningen af artikel 102 TEUF afgøres, om en institution som AG2R er en virksomhed i denne bestemmelses forstand.

41 Det skal i den forbindelse bemærkes, at inden for EU-konkurrencerettens område omfatter begrebet »virksomhed« enhver enhed, som udøver økonomisk virksomhed, uanset denne enheds retlige status og dens finansieringsmåde (jf. bl.a. dom af 23.4.1991, sag C-41/90, Höfner og Elser, Sml. I, s. 1979, præmis 21, og af 11.12.2007, sag C-280/06, ETI m.fl., Sml. I, s. 10893, præmis 38).

42 Det fremgår af fast retspraksis, at enhver virksomhed, hvorved der udbydes varer og tjenesteydelser på et bestemt marked, udgør en økonomisk virksomhed (jf. bl.a. dom af 22.1.2002, sag C-218/00, Cisal, Sml. I, s. 691, præmis 23).

43 I det foreliggende tilfælde fremgår det af artikel L. 931-1 i lov om social sikring, at AG2R som forsikringsinstitution, der er omfattet af loven, er en privatretlig juridisk person, der drives uden gevinst for øje, og hvis formål er dækning af fysiske skader forbundet med ulykker og sygdom. Derved kan en sådan institution for det første i henhold til artikel L. 932-9 i samme lov hverken ophæve garantierne eller bringe en virksomheds tilslutning til ophør som følge af en virksomheds manglende bidragsbetaling. Selv om de virksomheder, som er omfattet af den nationale kollektive overenskomst for håndværksbager- og konditorvirksomheder, for det andet er forpligtede til at tilslutte sig den af AG2R forvaltede ordning, følger det parallelt heraf, at AG2R i henhold til ordlyden af tillæg nr. 83 skal sikre alle disse virksomheders ansatte, uafhængigt af den risiko, der skal dækkes til gengæld for en fælles bidragssats, der skal bæres ligeligt af arbejdsgiveren og den ansatte, uanset størrelsen af virksomheden eller lønnen for den forsikrede ansatte.

44 Derfor har en supplerende ordning for godtgørelse af udgifter til sundhedsydelser som den i hovedsagen omhandlede et socialt formål, da den foreskriver en obligatorisk social beskyttelse af alle de ansatte i en erhvervssektor.

45 Det forhold, at en forsikringsordning har et socialt formål, er imidlertid ikke i sig selv tilstrækkeligt til udelukke, at den pågældende virksomhed kvalificeres som økonomisk virksomhed (Albany-dommen, præmis 56, dommen i sagen Pavlov m.fl., præmis 118, Cisal-dommen, præmis 37, og Kattner Stahlbau-dommen, præmis 42).

46 Det skal endvidere undersøges, navnlig om ordningen kan anses for en gennemførelse af solidaritetsprincippet, og i hvilket omfang den er undergivet kontrol af den stat, som har indført den, idet disse omstændigheder kan udelukke, at den pågældende virksomhed har økonomisk karakter (jf. i denne retning Kattner Stahlbau-dommen, præmis 43 og den deri nævnte retspraksis).

— Om gennemførelsen af solidaritetsprincippet

47 Hvad angår gennemførelsen af solidaritetsprincippet fremgår det for det første af en helhedsvurdering af den i hovedsagen omhandlede ordning, at den finansieres gennem en fast bidragssats, og som derfor ikke er proportional med den forsikrede risiko.

48 I overensstemmelse med artikel 5, andet afsnit, i tillæg nr. 83 er bidragene fastsat til et generelt beløb på 40 EUR, der delvist bæres af arbejdsgiveren og delvist af den ansatte.

49 Ordningen tager følgelig ikke hensyn til forhold som alder, helbredstilstand eller de særlige risici, der er forbundet med den stilling, som den forsikrede ansatte beklæder.

50 Arten af de ydelser, som leveres af AG2R, og omfanget af den ydede dækning, er derfor ikke proportional med de indbetalte bidrag.

51 For det andet præsteres ydelserne i visse tilfælde uafhængigt af betalingen af de forfaldne bidrag. Dette følger først og fremmest af artikel 3, andet afsnit, i tillæg nr. 83, hvorefter den ansatte kan omfattes af ordningen med tilbagevirkende kraft, når han har opnået den krævede anciennitet på én måned for at tilslutte sig denne ordning. Videre bemærkes, at i medfør af tillæggets artikel 4a opretholdes dækningen af sundhedsudgifter i princippet i en bestemt periode efter opsigelsen af den forsikredes arbejdskontrakt. Endelig bestemmes det i artikel 1 i tillæg nr. 1 af 6. september 2006 til tillæg nr. 83, at dækningen opretholdes til fordel for personer, der er sikret gennem en afdød forsikringstager i en periode på indtil 12 måneder efter dennes død.

52 Henset til ovenstående forhold, fremgår det, at en ordning som den i hovedsagen omhandlede med supplerede godtgørelse af udgifter til sundhedsydelser karakteriseres af en høj grad af solidaritet.

— Om statskontrollen

53 Med henblik på at fastslå, om kvalificeringen som en virksomhed, der udfører en økonomisk aktivitet, finder anvendelse på et organ som det i hovedsagen omhandlede, skal rækkevidden af den af staten udøvede kontrol af ordningens funktionsmåde analyseres.

54 I den foreliggende sag har arbejdsmarkedets parter for det første i overensstemmelse med artikel L. 911-1 i lov om social sikring mulighed for ved en kollektiv overenskomst eller aftale selv at fastsætte de kollektive garantier, som de ansatte, tidligere ansatte og personer, der indtræder i deres krav, er omfattet af, ud over dem, der følger af tilrettelæggelsen af den sociale sikring.

55 For det andet bestemmes det i artikel L. 912-1 i samme lov, at disse aftaler indeholder en klausul, der fastsætter, under hvilke betingelser og hvor ofte organisationen af denne risikofordeling kan revurderes af arbejdsmarkedets parter.

56 I henhold til artikel L. 133-8 i den franske lov om arbejde kræves der for det tredje en ministeriel bekendtgørelse for at gøre bestemmelserne i sådanne aftaler obligatoriske for alle de arbejdstagere og arbejdsgivere, som den ministerielle bekendtgørelse finder anvendelse på.

57 Dette er de relevante retlige bestemmelser, inden for hvilke kontrolopgaven af ordningens funktionsmåde under visse forbehold er blevet pålagt arbejdsgivernes og arbejdstagernes repræsentanter i håndværksbagerbranchen.

58 Tillæg nr. 83 giver disse repræsentanter en afgørende rolle, for så vidt som et paritetisk udvalg i medfør af tillæggets artikel 13, andet afsnit, ligeligt sammensat af arbejdsgivernes og arbejdstagernes repræsentanter, inden for fem år efter datoen for tillæggets ikrafttræden skal tage de organisatoriske bestemmelser for den pågældende ordning op til fornyet overvejelse. Desuden bestemmer tillæggets artikel 5, fjerde afsnit, at den i tillægget fastsatte størrelse af bidragene skal vurderes på ny af de underskrivende parter ved udgangen af ordningens toårige prøveperiode. Ifølge samme artikel drøfter det paritetiske udvalg resultaterne af ordningen mindst en gang om året.

59 Imidlertid kunne andre kendetegn vedrørende udpegelsen af AG2R som forvalter af den supplerende ordning for godtgørelse af udgifter til sundhedsydelser give grundlag for at antage, at dette organ har en vis autonomi.

60 For det første bestemmer artikel L. 911-1 i lov om social sikring, at de supplerende kollektive garantier, som de ansatte har, kan indføres på forskellige måder. Fremgangsmåden med en kollektiv overenskomst er i denne sammenhæng et valg hos arbejdsmarkedets parter, eftersom denne bestemmelse også tillader, at der indføres en sådan dækning på virksomhedsplan og ikke for en hel erhvervsgren.

61 For det andet følger det af artikel 1 i lov nr. 89-1009, som ændret ved lov nr. 94-678, at forsikringsaktiviteter kan udføres ikke alene af forsikrings- og risikofordelingsinstitutioner, men også forsikringsselskaber.

62 Det fremgår af disse forhold, at der ikke er noget retligt krav hos hverken arbejdsmarkedets parter til at udpege AG2R til at sikre forvaltningen af en som den i hovedsagen omhandlede supplerende ordning for godtgørelse af udgifter til sundhedsydelser eller hos AG2R til faktisk at påtage sig forvaltningen af en sådan ordning.

63 Beaudout har herved i sit indlæg gjort gældende, at der findes andre forsikringsinstitutioner og forsikringsselskaber, som inden udpegelsen af AG2R ved tillæg nr. 83 tilbød tjenester, som i det væsentlige var identiske med dem, der blev ydet af dette organ.

64 Derfor opstår spørgsmålet dels om de omstændigheder, hvorunder AG2R blev udpeget ved tillæg nr. 83, dels den forhandlingsmargen, som dette organ har kunnet råde over med hensyn til enkelthederne og indvirkningerne af disse forhold for virkemåden af ordningen i sin helhed.

65 Ud fra disse omstændigheder og denne forhandlingsmargen, som det tilkommer den forelæggende ret at undersøge, kan det fastslås, at AG2R, selv om den drives uden gevinst for øje og opererer i henhold til solidaritetsprincippet, er en virksomhed, der udfører en økonomisk aktivitet, og som på grundlag af finansielle og økonomiske betragtninger er blevet valgt af arbejdsmarkedets parter blandt andre virksomheder, som den konkurrerer med på markedet for de forsikringstjenester, som den tilbyder.

Med hensyn til anvendelsen af artikel 106, stk. 2, TEUF

66 For så vidt som AG2R skal anses for at være en virksomhed, der udfører en økonomisk aktivitet i artikel 102 TEUF's forstand, ville de offentlige myndigheders beslutning om at gøre tilslutningen til en supplerende ordning for godtgørelse af udgifter til sundhedsydelser for hele den franske håndværksbagerbranche obligatorisk, uden nogen mulighed for fritagelse, nødvendigvis medføre, at dette organ tildeles en eneret til at opkræve og administrere de bidrag, der betales af arbejdsgiverne og arbejdstagerne i denne sektor inden for rammerne af denne ordning. Et sådant organ kan således betragtes som en virksomhed med enerettigheder efter artikel 106, stk. 1, TEUF (jf. i denne retning Albany-dommen, præmis 90, Brentjens'-dommen, præmis 90, og Drijvende Bokken-dommen, præmis 80).

67 Eftersom virksomhederne i den franske håndværksbagerbranche på grund af disse enerettigheder ikke har mulighed for at bidrage til en supplerede ordning for godtgørelse af udgifter til sundhedsydelser, der forvaltes af et andet organ, har AG2R et lovbestemt monopol på en væsentlig del af fællesmarkedet og kunne anses for at indtage en dominerende stilling i artikel 102 TEUF's forstand (jf. analogt dommen i sagen Pavlov m.fl., præmis 126).

68 Det fremgår imidlertid af fast retspraksis, at den omstændighed, at der skabes en dominerende stilling ved tildeling af eksklusive rettigheder som omhandlet i artikel 106, stk. 1, TEUF, ikke i sig selv er uforenelig med artikel 102 EF. En medlemsstat overtræder kun forbuddene i disse to bestemmelser, såfremt den pågældende virksomhed ved den blotte udøvelse af de eksklusive rettigheder, som er indrømmet den, foranlediges til at udnytte sin dominerende stilling på en måde, der er udtryk for misbrug, eller såfremt rettighederne kan skabe en retstilstand, som medfører, at virksomheden gør sig skyldig i et sådant misbrug (jf. Höfner og Elser-dommen, præmis 29, Albany-dommen, præmis 93, Brentjens'-dommen, præmis 93, og Drijvende Bokken-dommen, præmis 83).

69 Der foreligger bl.a. et sådant misbrug i strid med artikel 106, stk. 1, TEUF, når en medlemsstat indrømmer en virksomhed en eksklusiv ret til at udøve bestemte erhvervsmæssige aktiviteter og skaber en situation, i hvilken denne virksomhed åbenbart ikke er i stand til at dække efterspørgslen på markedet for denne type aktivitet (jf. i denne retning Höfner og Elser-dommen, præmis 31, og dommen i sagen Pavlov m.fl., præmis 127).

70 I den forbindelse bygger Beaudouts afvisning af at tilslutte sig den af AG2R forvaltede ordning på en påstand om, at andre forsikringsselskaber tilbød mere omfattende garantier end de ydelser, som leveres af AG2R.

71 Det skal dog nævnes, dels at det forhold, at virksomheder i den franske håndværksbagerbranche ikke har mulighed for at henvende sig til andre organer for at opnå en dækning for så vidt angår supplerende dækning af udgifter til sundhedsydelser til fordel for deres arbejdstagere, og den hermed forbundne konkurrencebegrænsning, følger direkte af den eneret, der er indrømmet AG2R (jf. analogt Albany-dommen, præmis 97, Brentjens'-dommen, præmis 97, og Drijvende Bokken-dommen, præmis 87).

72 Dels fremgår det, som generaladvokaten har anført i punkt 98 i sit forslag til afgørelse, hverken af de sagsakter, der er fremlagt af den forelæggende ret, eller af de indlæg, som er afgivet for Domstolen, at ydelserne fra AG2R ikke svarer til de berørte virksomheders behov.

73 På denne baggrund skal det nu efterprøves, om AG2R har fået overdraget at udføre en tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse som omhandlet i artikel 106, stk. 2, TEUF.

74 Som det fremgår af denne doms præmis 47-52, karakteriseres en supplerende ordning for godtgørelse af udgifter til sundhedsydelser som den, der forvaltes af AG2R, af en høj grad af solidaritet. Ligeledes pålægger tillæg nr. 83 AG2R særlige betingelser — navnlig økonomiske — for at sikre opretholdelsen af den dækning, der tildeles de forsikrede.

75 Beaudout har derimod gjort gældende, at indførelsen af en ordning, som godkender fritagelser for tilslutning, ikke vil bringe den økonomiske ligevægt i fare hos det organ, der forvalter den i hovedsagen omhandlede ordning.

76 Herved bemærkes, at det følger af retspraksis, at det ikke er en forudsætning for, at betingelserne for at anvende artikel 106, stk. 2, TEUF er opfyldt, at den finansielle ligevægt eller de økonomiske overlevelsesmuligheder for den virksomhed, der har fået overdraget at udføre en tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse, er truet. Det er tilstrækkeligt, at virksomheden, såfremt den ikke har de anfægtede eneretigheder, er hindret i at opfylde de særlige opgaver, der er betroet denne virksomhed, således som de nærmere er fastlagt ved de forpligtelser og begrænsninger, der påhviler den, eller at det er nødvendigt at opretholde disse rettigheder, for at den, der har dem, kan opfylde de opgaver af almen økonomisk interesse, som er betroet ham, på acceptable økonomiske vilkår (jf. i denne retning Albany-dommen, præmis 107, Brentjens'-dommen, præmis 107, og Drijvende Bokken-dommen, præmis 97).

77 Det bemærkes imidlertid, at ved ophævelse af migrationsklausulen og derved AG2R's eksklusive ret til at forvalte den supplerende ordning for godtgørelse af udgifter til sundhedsydelser for alle virksomheder i den franske håndværksbagerbranche, risikerer dette organ — uanset at det i henhold til tillæg nr. 83 er forpligtet til at tilbyde en dækning for disse virksomheders arbejdstagere under de i tillægget fastsatte betingelser — et frafald af de forsikrede med begrænsende risici, idet de vil henvende sig til virksomheder, som i deres tilfælde tilbyder en tilsvarende eller bedre sikkerhed til et lavere bidrag. På denne baggrund vil den stigende andel af den »højrisiko-gruppe«, som det vil påhvile AG2R at dække, føre til en stigning i udgifterne til garantierne, således at dette organ ikke længere vil kunne tilbyde en dækning af samme kvalitet til en pris, der er acceptabel.

78 Dette gælder så meget desto mere, når der er tale om en ordning, der — som det er tilfældet i hovedsagen — karakteriseres af en høj grad af solidaritet.

79 Sådanne begrænsninger, der gør den ydelse, som det pågældende organ tilbyder, mindre konkurrencedygtig end en tilsvarende ydelse, der tilbydes af forsikringsselskaber, som ikke er omfattet af disse begrænsninger, er med til at begrunde organets eneret til at forvalte en sådan ordning, uden nogen mulighed for fritagelse for tilslutning.

80 Følgelig vil ophævelsen af en migrationsklausul som den, der er fastsat i tillæg nr. 83, kunne føre til, at det pågældende organ ikke har mulighed for at opfylde de opgaver af almen økonomisk interesse, som er betroet organet, på acceptable økonomiske vilkår.

81 Spørgsmålets andet led som omformuleret skal derfor besvares med, at i det omfang den virksomhed, som består i at forvalte en som den i hovedsagen omhandlede supplerende ordning for godtgørelse af udgifter til sundhedsydelser, skal kvalificeres som økonomisk, hvilket det tilkommer den forelæggende ret at vurdere, skal artikel 102 TEUF og 106 TEUF fortolkes således, at de under de i hovedsagen foreliggende omstændigheder ikke er til hinder for, at de offentlige myndigheder tildeler en forsikringsinstitution en eneret til at forvalte denne ordning, uden nogen mulighed for, at virksomhederne i den berørte erhvervssektor kan fritages for at tilslutte sig ordningen.

Sagens omkostninger

82 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger. Bortset fra nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Første Afdeling) for ret:

1) Artikel 101 TEUF, sammenholdt med artikel 4, stk. 3, TEU, skal fortolkes således, at den ikke er til hinder for de offentlige myndigheders beslutning om, på anmodning fra arbejdsgiver- og arbejdstagerorganisationerne i en given erhvervssektor, at gøre en aftale, der følger af kollektive forhandlinger, der fastsætter tilslutningen til en supplerende ordning for godtgørelse af udgifter til sundhedsydelser for samtlige virksomheder i en given branche, forvaltet af det udpegede organ, obligatorisk — uden mulighed for fritagelse.

2) I det omfang den virksomhed, som består i at forvalte en som den i hovedsagen omhandlede supplerende ordning for godtgørelse af udgifter til sundhedsydelser, skal kvalificeres som økonomisk, hvilket det tilkommer den forelæggende ret at vurdere, skal artikel 102 TEUF og 106 TEUF fortolkes således, at de under de i hovedsagen foreliggende omstændigheder ikke er til hinder for, at de offentlige myndigheder tildeler en forsikringsinstitution en eneret til at forvalte denne ordning, uden nogen mulighed for, at virksomhederne i den berørte erhvervssektor kan fritages for at tilslutte sig ordningen.

Underskrifter