SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS ANTONIO SAGGIO

vom 20. Januar 2000 *

I — Gegenstand der Klage — Gemeinschaftsregelung und nationale Regelung — Vorverfahren

1. Mit der vorliegenden Klage begehrt die Kommission die Feststellung, daß das Königreich Belgien dadurch gegen seine Verpflichtungen aus dem Gemeinschaftsrecht verstoßen hat, daß es die Richtlinie 92/49/EWG des Rates vom 18. Juni 1992 zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Direktversicherung (mit Ausnahme der Lebensversicherung) sowie zur Änderung der Richtlinien 73/239/EWG und 88/357/EWG (Dritte Richtlinie Schadenversicherung [1], im folgenden: Richtlinie oder Dritte Richtlinie) nicht ordnungsgemäß umgesetzt hat. Die Klägerin macht geltend, der Ausschluß der Pflichtversicherungen von Arbeitsunfällen aus dem Geltungsbereich der nationalen Bestimmungen zur Umsetzung dieser Richtlinie sei rechtswidrig. Die belgische Regierung trägt zu ihrer Verteidigung vor, diese Art von Versicherung falle nicht in den Geltungsbereich der Richtlinie, da die nationalen Regelungen der sozialen Sicherheit ausdrücklich hiervon ausgenommen seien. Die belgische Regierung erhebt nach Artikel 184 EG-Vertrag (jetzt Artikel 241 EG) eine Einrede der Rechtswidrigkeit des Artikels 55 der Richtlinie, der gerade die Pflichtversicherungen von Arbeitsunfällen betrifft.

2. Ich erinnere in diesem Zusammenhang daran, daß Artikel 2 der Richtlinie für die Bestimmung ihres Geltungsbereichs auf die Erste Richtlinie 73/239/EWG des Rates vom 24. Juli 1973 zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften betreffend die Aufnahme und Ausübung der Tätigkeit der Direktversicherung (mit Ausnahme der Lebensversicherung) [2] verweist. Nach Artikel 2 Nummer 1 Buchstabe d der Richtlinie 73/239 betrifft diese Richtlinie u. a. nicht „die Versicherungen im Rahmen eines gesetzlichen Systems der sozialen Sicherheit". Gemäß Buchstabe A des Anhangs der Richtlinie, der die Einteilung der Risiken nach Versicherungszweigen betrifft, gehören zu den Unfällen „Arbeitsunfälle und Berufskrankheiten" (Nr. 1). Die Dritte Richtlinie bestimmt ferner in Artikel 55 folgendes: „Die Mitgliedstaaten können von jedem Versicherungsunternehmen, das in ihrem Staatsgebiet auf eigenes Risiko in der Pflichtversicherung von Arbeitsunfällen tätig ist, die Einhaltung

* Originalsprache: Italienisch.

1 — ABl. L 228, S. 1.

2 — ABl. L 228, S. 3, im folgenden: Erste Richtlinie.

ihrer diese Pflichtversicherung spezifisch betreffenden einzelstaatlichen Vorschriften verlangen; ausgenommen hiervon sind die Vorschriften über die Finanzaufsicht, die in die ausschließliche Zuständigkeit des Herkunftsmitgliedstaats fallen."

3. Die nationale Bestimmung, von der die Kommission meint, sie sei nicht mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar, ist Artikel 2 des belgischen Gesetzes vom 9. Juli 1975 betreffend die Aufsicht über Versicherungsunternehmen in der durch die Königliche Verordnung vom 12. August 1994 geänderten Fassung [3]. Dieser Artikel bestimmt, daß das Gesetz auf mehrere Kategorien von Unternehmen keine Anwendung findet, nämlich auf die Gemeinschaftskassen, die privaten Unternehmen und die öffentlichen Einrichtungen, die Versicherungen von Arbeitsunfällen und Berufskrankheiten ausschließlich im öffentlichen Sektor anbieten.

4. Das Vorverfahren wurde mit Mahnschreiben vom 27. Dezember 1995 eingeleitet, auf das die belgische Regierung am 23. Dezember 1996 mit einem Schreiben ihrer ständigen Vertretung antwortete. Sie bestritt in diesem Schreiben, daß die innerstaatlichen Bestimmungen über Arbeitsunfälle mit der Richtlinie unvereinbar seien. Auf das Schreiben der belgischen Regierung hin übersandte die Kommission eine mit Gründen versehene Stellungnahme vom 17. Juni 1997, auf die die belgische Regierung mit Schreiben vom 2. Februar 1998 und 19. März 1998 antwortete; sie trug hierbei Argumente vor, die sie später in ihren Schriftsätzen im vorliegenden Verfahren wiederholte und die ich daher weiter unten untersuchen werde.

II — Zulässigkeit

5. Die belgische Regierung hat eine Einrede der Unzulässigkeit erhoben. Sie macht hierzu geltend, daß die Kommission in Nummer 15 der Klageschrift erklärt habe, sie betrachte die obligatorischen Basisversicherungen von Arbeitsunfällen als vom Geltungsbereich der Richtlinie ausgenommen. Da es vorliegend um Versicherungsleistungen gehe, die unter diese Kategorie fielen, sei die Klage daher gegenstandslos.

Die Kommission erwidert, die Klage betreffe alle von privaten belgischen Unternehmen angebotenen Pflichtversicherungen von Arbeitsunfällen. In bezug auf diese Versicherungen macht sie geltend, daß es mit Artikel 55 der Richtlinie unvereinbar sei, nicht im Inland ansässigen Unter-

3 — Die Königliche Verordnung vom 12. August 1994 (*Moniteur belge* vom 16. September 1994) und die Königliche Verordnung vom 22. November 1994 (*Moniteur belge* vom 21. Dezember 1994) zur Änderung der Königlichen Verordnung vom 22. Februar 1991 bilden die innerstaatlichen Rechtsakte zur Umsetzung der Dritten Richtlinie.

nehmen zu untersagen, diese Leistungen anzubieten.

Aus der Klageschrift geht deutlich hervor, daß das Vertragsverletzungsverfahren den genannten Widerspruch zwischen der nationalen Regelung und der Gemeinschaftsregelung zum Gegenstand hat. Das Vorbringen der belgischen Regierung zum Wesen der sozialen Basisleistungen dieser Versicherungen ist für die Bestimmung des Gegenstands der Klage und somit für die Beurteilung ihrer Zulässigkeit ohne Bedeutung. Es kann jedoch bei der Prüfung der Begründetheit der Klage von Bedeutung sein, da es einen der Gesichtspunkte beinhaltet, der unter Umständen bei der Zugehörigkeit dieser Versicherungen zu dem in Artikel 2 Nummer 1 Buchstabe d der Ersten Richtlinie genannten „gesetzlichen System der sozialen Sicherheit" zu berücksichtigen ist.

des Artikels 2 Nummer 1 Buchstabe d der Ersten Richtlinie auszugehen, der „die Versicherungen im Rahmen eines gesetzlichen Systems der sozialen Sicherheit" von der Anwendung der Dritten Richtlinie über die Schadenversicherung ausnimmt. Die Parteien legen vor allem den Begriff „gesetzliches Systems der sozialen Sicherheit" unterschiedlich aus, streiten also darüber, ob unter diesen Begriff alle Verträge fallen, die ihre Grundlage im nationalen System der sozialen Sicherheit haben, unabhängig von der Person, die die Dienstleistung erbringt, und unabhängig von allen Einrichtungen und Unternehmen, die unmittelbar an diesem System beteiligt sind. Die Parteien legen darüber hinaus die Tragweite von Artikel 55 der Richtlinie unterschiedlich aus, der, wie bereits ausgeführt, die von privaten Unternehmen mit Erwerbszweck angebotenen Pflichtversicherungen von Arbeitsunfällen betrifft.

— Vorbringen der Parteien

III — Begründetheit

Zur Anwendbarkeit der Dritten Richtlinie auf Pflichtversicherungen von Arbeitsunfällen, die von privaten Unternehmen angeboten werden

6. Für die Entscheidung über die Begründetheit der Klage ist von der Auslegung

7. Die Kommission ist der Auffassung, der Gemeinschaftsgesetzgeber habe diejenigen Versicherungstätigkeiten von der Anwendung der Richtlinie ausnehmen wollen, die von Einrichtungen verwaltetet oder geleitet würden, die dem System der sozialen Sicherheit angehörten und die sich bei ihren Tätigkeiten von dem im allgemeinen diesen Systemen der sozialen Sicherheit zugrunde

liegenden Grundsatz der Solidarität leiten ließen. Hieraus folge, daß die Versicherungstätigkeiten, die im Zusammenhang mit nationalen Systemen der sozialen Sicherheit stünden, in den Geltungsbereich der Richtlinie fielen, wenn sie von privaten Unternehmen mit Erwerbszweck erbracht würden. Die Richtlinie betreffe nämlich die Unternehmen als solche, indem sie die Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit im gesamten Gemeinschaftsgebiet durch die Harmonisierung der Zulassungsregelungen und der Regelungen über die Unternehmensaufsicht garantiere. Allein der Umstand, daß ein Unternehmen eine Dienstleistung erbringe, die zur sozialen Sicherheit gehören könne, führe daher nicht automatisch zur Unanwendbarkeit der genannten Gemeinschaftsrichtlinie.

Diese Auslegung werde durch die Bestimmungen des Artikels 1 Nummer 3 in Verbindung mit Artikel 2 Nummer 4 der Ersten Richtlinie 79/267/EWG des Rates vom 5. März 1979 zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften über die Aufnahme und Ausübung der Direktversicherung (Lebensversicherung) bestätigt [4]: Nach Artikel 1 Nummer 3 gehören „die im Sozialversicherungsrecht bezeichneten oder vorgesehenen Geschäfte, die von der Lebensdauer abhängen, wenn sie nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats von Versicherungsunternehmen auf deren eigenes Risiko betrieben oder verwaltet werden", zum Geltungsbereich der Richtlinie; nach Artikel 2 Nummer 4 seien von ihrem Anwendungsbereich alle die unter ein gesetzliches System der sozialen Sicherheit fallenden Versicherungen ausgenommen mit Ausnahme derer, die von privaten Unternehmen auf deren eigenes Risiko angeboten werden. Unter Berücksichtigung dieser Auslegung müsse ferner Artikel 55 der Dritten Richtlinie gesehen werden, der genau die Geschäfte der Pflichtversicherungen von Arbeitsunfällen betreffe, die von einem privaten Unternehmen „auf dessen eigenes Risiko" betrieben werden: Für diese Geschäfte, die folglich in den Geltungsbereich der Richtlinie fielen, könne der Mitgliedstaat, in dem die Versicherungsgesellschaft eines anderen Mitgliedstaats ihren Sitz habe und ihre Dienstleistungen erbringe (im folgenden: Staat, in dem das Risiko belegen ist), die Einhaltung der Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts über die Versicherungsverträge verlangen; ausgenommen hiervon seien die Vorschriften über die Finanzaufsicht, die in die ausschließliche Zuständigkeit des Herkunftsmitgliedstaats fielen [5].

8. Die belgische Regierung trägt demgegenüber vor, die Dritte Richtlinie sei dahin auszulegen, daß sie nicht alle obligatorischen Basisversicherungen betreffe, d. h. die Versicherungen, die den Kern des nationalen Systems der sozialen Sicherheit darstellten. Was die Pflichtversicherung von Arbeitsunfällen angehe, finde die genannte Richtlinie, insbesondere Artikel 55, nur auf die Versicherungen Anwendung, die nicht unmittelbar vom allgemeinen System der sozialen Sicherheit umfaßt seien. Die Versicherungen, auf die die Königliche Verordnung von 1994, deren Rechtmäßigkeit

4 — ABl. L 63, S. 1.

5 — Die Kommission weist darauf hin, daß es in anderen nationalen Rechtsordnungen die Übertragung der Verwaltung von Arbeitsunfallversicherungen auf private Unternehmen gebe, nämlich in Portugal und in Dänemark, wo es allerdings auch zulässig sei, daß diese Dienstleistung von ausländischen Unternehmen erbracht werde.

von der Kommission in Frage gestellt werde, Bezug nehme, seien die Versicherungen, die in Artikel 21 Nummer 4 des Gesetzes vom 29. Juni 1981 zur Aufstellung der Allgemeinen Grundsätze der sozialen Sicherheit [6] vorgesehen gewesen seien. Diese Versicherungen aber seien vom Conseil d'État (Belgien) [7] als ein wesentlicher Bestandteil des gesetzlichen Systems der sozialen Sicherheit angesehen worden. Würde man der von der Kommission vorgeschlagenen Auslegung der Richtlinie zustimmen, so würde dies außerdem, wie die belgische Regierung betont, zu einer offenkundigen Anomalie in der belgischen Rechtsordnung führen, da Pflichtversicherungen von Arbeitsunfällen dort von den „Gemeinschaftskassen", die öffentliche Einrichtungen seien, und daneben mit demselben Inhalt von privaten Unternehmen angeboten würden.

— Würdigung durch den Generalanwalt

9. Obwohl die beiden Parteien zu entgegengesetzten Ergebnissen kommen, kann sowohl dem Vorbringen der einen wie auch dem der anderen Partei teilweise gefolgt werden. Es steht nämlich außer Frage, daß es hier, wie die belgische Regierung ausgeführt hat, um eine Pflichtversicherung geht, die ein integrierender Bestandteil des nationalen Systems der sozialen Sicherheit ist. Man kann jedoch auch die Auffassung der Kommission teilen, daß nicht zugelassen werden könne, daß zwar im Inland die dort ansässigen Unternehmen Versicherungsleistungen erbringen könnten, deren Grundlage und Zweck im System der sozialen Sicherheit lägen, daß aber unter Berücksichtigung der Bestimmungen der Dritten Richtlinie den ausländischen Unternehmen dieselbe Möglichkeit nicht ebenfalls gewährt werden dürfe.

10. Welche Leistungen aber wollte der Gemeinschaftsgesetzgeber mit dem in Artikel 2 Nummer 1 der Ersten Richtlinie genannten Begriff des „Systems der sozialen Sicherheit" erfassen? Es versteht sich von selbst, daß der Geltungsbereich der Systeme der sozialen Sicherheit dort beginnt, wo der Geltungsbereich der Gemeinschaftsbestimmungen über die Beseitigung der nationalen Grenzen bzw. über die Liberalisierung der Märkte endet [8]. Es liegt nämlich auf der Hand, daß die im Vertrag zur Verwirklichung des Gemeinsamen

6 — *Moniteur belge* vom 2. Juli 1981.

7 — Vgl. Gutachten des Conseil d'État zur Königlichen Verordnung vom 20. Mai 1997 zur Änderung der Königlichen Verordnung vom 21. Dezember 1971 (*Moniteur belge* vom 29. August 1977, S. 2214).

8 — Der Grundsatz kommt deutlich zum Ausdruck in den Urteilen des Gerichtshofes vom 7. Februar 1984 in der Rechtssache 238/82 (Duphar u. a., Slg. 1984, 523, insbesondere Randnr. 16) und vom 17. Februar 1993 in der Rechtssache C-159/91 und C-160/91 (Poucet und Pistre, Slg. 1993, I-637). Das letztgenannte Urteil betraf das französische Versicherungssystem für Krankheit und Mutterschaft der Selbständigen nichtlandwirtschaftlicher Berufe und das französische Altersversicherungssystem für Handwerker, wobei dieses das nationale System war, um das es im Vorabentscheidungsersuchen bezüglich der Vorschriften zur Abgrenzung der Anwendbarkeit der Gemeinschaftsbestimmungen ging. Der Gerichtshof hat hierzu wie folgt entschieden: „Diese Systeme dienen einem sozialen Zweck und beruhen auf dem Grundsatz der Solidarität.... Der Solidaritätsgrundsatz wird... dadurch konkretisiert, daß dieses System durch Beiträge nach Maßgabe der Einkünfte aus Berufstätigkeit und der Altersrenten finanziert wird; von der Beitragsleistung sind nur die Bezieher einer Invaliditätsrente und die versicherten Altersrentner befreit, deren Einkünfte unterhalb einer bestimmten Grenze liegen, während die Leistungen für alle Empfänger gleich sind. Außerdem behalten die Personen, die diesem System nicht mehr angehören, ihre Leistungsansprüche unentgeltlich ein Jahr lang. Diese Solidarität bringt eine Einkommensumverteilung zwischen den Wohlhabenderen und den Personen mit sich, denen angesichts ihrer Mittel und ihrer gesundheitlichen Lage ohne eine solche Regelung die notwendige soziale Absicherung fehlen würde" (vgl. insbesondere Randnrn. 8 ff.).

Marktes und des freien Wettbewerbs [9] vorgesehenen Maßnahmen keineswegs die spätere Regelung der nationalen Systeme der sozialen Sicherheit bezwecken, die nach Maßgabe der auf Gemeinschaftsebene erlassenen Maßnahmen der Sozialpolitik in der ausschließlichen Zuständigkeit der Mitgliedstaaten bleiben.

11. Der Gerichtshof hat sich zur Tragweite der oben genannten Bestimmungen der Dritten Richtlinie bereits in seinem Urteil García u. a. von 1996 [10] geäußert, das von den beiden Parteien in ihren Schriftsätzen mehrfach, wenn auch unter unterschiedlichen Gesichtspunkten, herangezogen wurde. In dieser Rechtssache hatte der Gerichtshof Artikel 2 Absatz 2 auszulegen, soweit dieser unter Bezugnahme auf Artikel 2 Nummer 1 der Ersten Richtlinie bestimmt, daß die Richtlinie nicht die Versicherungen im Rahmen eines gesetzlichen Systems der sozialen Sicherheit betrifft. Das Vorabentscheidungsersuchen war von einem französischen Gericht im Rahmen eines Rechtsstreits vorgelegt worden, in dem mehrere Selbständige geltend machten, die mit der Verwaltung der Pflichtversicherungssysteme Alter, Krankheit, Mutterschaft, Invalidität und Todesfall betrauten Sozialversicherungskassen seien nicht berechtigt, die Zahlung der fraglichen Beiträge zu verlangen. Die Selbständigen brachten vor, daß das diesen Kassen zustehende ausschließliche Recht auf Verwaltung der genannten Versicherungen mit den Bestimmungen der Dritten Richtlinie Schadenversicherung unvereinbar sei. Der Gerichtshof entschied unter Berufung auf die Rechtsprechung, die ich soeben zur Frage der Unantastbarkeit der nationalen Systeme der sozialen Sicherheit zitiert habe, daß das französische System unter den in Artikel 2 Nummer 1 der Ersten Richtlinie genannten Begriff falle. Er stellte weiterhin fest, daß die Liberalisierung des nationalen Marktes die Beseitigung der Versicherungspflicht zur Folge gehabt habe, was dazu geführt habe, daß der Fortbestand dieses Versicherungssystems in Frage gestellt sei.

Die belgische Regierung ist der Auffassung, daß dieses Urteil [11] den Geltungsbereich der Richtlinie nicht nach der Art der Unternehmen, sondern nach der Art der Versicherungen bestimme, so daß der Begriff

9 — Ich erinnere in diesem Zusammenhang daran, daß die in Frage stehende Richtlinie ausweislich der fünften Begründungserwägung bezweckt, die Mitgliedstaaten zu „einer wesentlichen, notwendigen und ausreichenden Harmonisierung [zu verpflichten], um zu einer gegenseitigen Anerkennung der Zulassungen und der Aufsichtssysteme zu gelangen, die die Erteilung einer einheitlichen, innerhalb der ganzen Gemeinschaft gültigen Zulassung sowie die Anwendung des Grundsatzes der Aufsicht durch den Herkunftsmitgliedstaat erlaubt". Die Regelung beruht auf zwei Instrumenten allgemeiner Art. Das erste Instrument besteht darin, daß allein die Behörden des Herkunftstaats für die Erteilung und den Widerruf der Zulassung für die Aufnahme und Ausübung der Tätigkeit der Versicherung zuständig sind. Das zweite Instrument beinhaltet, daß die Behörden des Staates, in dem das Risiko belegen ist, die ausländischen Unternehmen keiner weiteren Aufsicht unterwerfen dürfen. Damit diese zwei Koordinierungsinstrumente funktionieren können, stellt die Richtlinie ferner Mindestvorschriften für die Erteilung der Zulassung auf (vgl. die Artikel 6 bis 8 und Kapitel 2 der Richtlinie). Die Staaten können weitere Voraussetzungen festlegen, die erforderlich sind, damit ein Unternehmen im Sinne und für die Zwecke der Richtlinie zugelassen wird, aber sie können die Beachtung dieser Voraussetzungen nur von den nationalen Unternehmen und nicht auch von ausländischen Unternehmen verlangen, die in ihrem Hoheitsgebiet eine Niederlassung errichten oder eine Dienstleistung erbringen wollen. Beabsichtigt ein Unternehmen, in einem anderen Mitgliedstaat als dem Herkunftsstaat eine Dienstleistung zu erbringen, ohne sich dort niederzulassen, hat es den Behörden des Staates, in dem das Risiko belegen ist, auch alle angeforderten Unterlagen mit Ausnahme derjenigen vorzulegen, die die Finanzaufsicht betreffen (Artikel 40). Die Behörden des Herkunftsmitgliedstaats sind ferner verpflichtet, den entsprechenden Behörden des Staates, in dem das Risiko belegen ist, bestimmte Angaben über die Finanzlage und die vom fraglichen Unternehmen ausgeübte Tätigkeit mitzuteilen (Artikel 35). Stellen die letztgenannten Behörden fest, daß das Unternehmen die für dieses Unternehmen geltenden Rechtsvorschriften nicht einhält, können sie mit den Behörden des Herkunftsmitgliedstaats Verbindung aufnehmen und in dringenden Fällen vorläufige Maßnahmen erlassen (Artikel 40). Die Richtlinie räumt dem Staat, in dem das Risiko belegen ist, die Möglichkeit ein, es zur Auflage zu machen, daß nationale Vorschriften über Bedingungen in Versicherungsverträgen und bestimmte Verpflichtungen wie die Verpflichtung zum Beitritt in einen Garantiefonds oder zur Beibringung bestimmter Unterlagen oder Angaben eingehalten werden (vgl. insbesondere Artikel 45 Absatz 2).

10 — Urteil vom 26. März 1996 in der Rechtssache C-238/94 (Slg. 1996, I-1673).

11 — Insbesondere Randnr. 12.

„System der sozialen Sicherheit" nicht alle sozialen Basisversicherungen abdecke. Diese Auslegung werde durch die Feststellungen des Gerichtshofes im Urteil Assurances du crédit/Rat und Kommission [12] zur Bestimmung des Geltungsbereichs der Richtlinie 87/343/EWG des Rates vom 22. Juni 1987 zur Änderung hinsichtlich der Kreditversicherung und der Kautionsversicherung der Ersten Richtlinie 73/239/EWG [13] bestätigt. In diesem Urteil habe der Gerichtshof nämlich alle Arten von Sozialversicherungen als nicht von der Richtlinie 87/343 erfaßt angesehen, und zwar „ohne Rücksicht auf den rechtlichen Status des Unternehmens, das [die Versicherung] tätigt".

Ich bin der Auffassung, daß das Urteil García u. a., dem zufolge die von den französischen Hilfskassen auf Gegenseitigkeit angebotenen Versicherungen unter den in Artikel 2 Nummer 1 Buchstabe d der Ersten Richtlinie genannten Begriff des Systems der sozialen Sicherheit fallen, Versicherungen betrifft, die die klassischen Merkmale einer Sozialleistung in dem Sinne aufweisen, daß sie von einer öffentlichen Einrichtung getätigt werden und sich ausschließlich nach Vorschriften des öffentlichen Rechts bestimmen. Es handelt sich um einen Sachverhalt, der sich von dem des vorliegenden Falls unterscheidet, da die Versicherungsleistungen von privaten Unternehmen in einem Marktsystem erbracht werden. Infolgedessen können die Überlegungen, die der Gerichtshof zum französischen System angestellt hat, auf den vorliegenden Fall keine Anwendung finden. Angesichts des offensichtlichen Unterschieds zwischen diesen beiden Sachverhalten kann meines Erachtens nicht der Auffassung des Beklagten gefolgt werden, wonach die Ergebnisse, zu denen der Gerichtshof in seinem Urteil kam, auch auf den vorliegenden Fall übertragen werden müßten. Auch der Hinweis der belgischen Regierung auf das Urteil Assurances du crédit/Rat und Kommission geht fehl, da der Gerichtshof in diesem Urteil lediglich den in Artikel 2 Nummer 2 Buchstabe d der Ersten Richtlinie in der Fassung der Richtlinie 87/343 ausdrücklich vorgesehenen Auschluß der öffentlichen Ausfuhrkreditversicherungsgeschäfte für rechtmäßig erklärte. Dem Gerichtshof, der sich im wesentlichen auf den Gegenstand und die Ziele des Rechtsaktes stützte, dessen Gültigkeit beanstandet wurde, ging es bei seiner Prüfung in erster Linie um die Beurteilung der Frage, ob dieser Gegenstand und diese Ziele mit dem Ausschluß der öffentlichen Ausfuhrkreditversicherungsgeschäfte zu vereinbaren sind, und zwar unabhängig von den Modalitäten, nach denen diese Geschäftsvorgänge auf nationaler Ebene getätigt wurden [14].

Im vorliegenden Fall haben wir es im Unterschied zu dem nationalen Sachverhalt, der vom Gerichtshof im Urteil García u. a. untersucht wurde, mit einem komplexeren Sachverhalt zu tun, der nur teilweise echte Merkmale einer Leistung der sozialen Sicherheit aufweist: Es handelt sich nämlich um eine Pflichtversicherung, die nicht nur von Gemeinschaftskassen, die zum System der sozialen Sicherheit gehören, sondern

12 — Urteil vom 18. April 1991 in der Rechtssache C-63/89 (Slg. 1991, I-1799, insbesondere Randnr. 22).

13 — ABl. L 185, S. 72.

14 — Der Gerichtshof bestätigt in diesem Urteil, daß die Richtlinie 73/239 den Zweck verfolge, die Aufnahme und Ausübung der Direktversicherungstätigkeit mit Ausnahme der Lebensversicherung dadurch zu erleichtern, daß sie die Unterschiede zwischen den aufsichtsrechtlichen Bestimmungen der Mitgliedstaaten beseitige und insbesondere die Vorschriften über die von den Versicherungsunternehmen geforderten finanziellen Garantien koordiniere. Diese Garantien sollten Versicherten und Dritten in allen Mitgliedstaaten einen angemessenen Schutz bieten. Was daher die öffentlichen Ausfuhrkreditversicherungsgeschäfte anbelange, so sei der Rat der Auffassung gewesen, daß der dem Versicherten im Normalfall von der Richtlinie gewährte Schutz dort vom Staat selbst in angemessener Weise übernommen werde (vgl. Randnrn. 15, 16 und 21). Er habe daher diese Geschäftsvorgänge zu Recht vom Geltungsbereich der Richtlinie ausgenommen (Urteil García u. a.).

auch von privaten Unternehmen betrieben werden, die einem Erwerbszweck frei von den Bindungen nachgehen, die sich aus der Politik der Staaten im Bereich der sozialen Sicherheit der Arbeitnehmer ergeben [15]. Wie bereits vorgetragen, hat die Beklagte darauf hingewiesen, daß nach Auffassung des belgischen Conseil d'État diese Pflichtversicherung eine Dienstleistung darstelle, die unter die soziale Sicherheit falle. Meines Erachtens darf jedoch die Qualifizierung nach dem nationalen Recht keinerlei Einfluß auf die Bestimmung des Begriffes des Systems der sozialen Sicherheit haben, der in Artikel 2 Nummer 1 Buchstabe d der Ersten Richtlinie genannt wird [16]. Der Wortlaut dieser Richtlinie und die Bestimmung ihrer Ziele führen nämlich zu einem entgegengesetzten Ergebnis.

12. Wie die Kommission dargelegt hat, spricht ein erstes, nur auf den Wortlaut bezogenes Argument gegen die Annahme, daß die hier fragliche Versicherung vom Geltungsbereich der Richtlinie ausgenommen ist: In Artikel 55 der Richtlinie ist nämlich ausdrücklich die Rede von „jedem Versicherungsunternehmen, das... auf eigenes Risiko in der Pflichtversicherung von Arbeitsunfällen tätig ist", und bestimmt, daß die Mitgliedstaaten „die Einhaltung ihrer diese [Versicherung] spezifisch betreffenden einzelstaatlichen Vorschriften verlangen [können]; ausgenommen hiervon sind die Vorschriften über die Finanzaufsicht, die in die ausschließliche Zuständigkeit des Herkunftsmitgliedstaats fallen". Es sei hinzugefügt, daß Artikel 54 eine weitere Kategorie von Versicherungen betrifft, die, obwohl sie grundsätzlich unter die Systeme der sozialen Sicherheit fallen, von der Richtlinie geregelt werden. Es geht um Versicherungen, die „die im gesetzlichen Sozialversicherungssystem vorgesehene Krankenversicherung... ersetzen können" und in bezug auf die der Mitgliedstaat „verlangen [kann], daß der Vertrag den von diesem Mitgliedstaat erlassenen spezifischen Rechtsvorschriften zum Schutz des Allgemeininteresses in bezug auf diesen Versicherungszweig entspricht und daß den zuständigen Behörden dieses Mitgliedstaats die allgemeinen und besonderen Versicherungsbedingungen vor deren Verwendung mitgeteilt werden".

13. Abgesehen von diesem nur auf den Wortlaut bezogenen Argument, das sehr deutlich die Tragweite des in Artikel 2 Nummer 1 der Ersten Richtlinie genannten Begriffes eingrenzt, führen andere inhaltliche Gründe, die mit der Besonderheit des belgischen Systems der sozialen Sicherheit zusammenhängen, zu demselben Ergebnis.

Unter diesem Gesichtspunkt ist zunächst zu fragen, ob das belgische System der Pflichtversicherung von Arbeitsunfällen irgendeine Auswirkung auf die Struktur und

15 — Ich erinnere daran, daß der Gerichtshof im Urteil vom 17. Juni 1997 in der Rechtssache C-70/95 (Sodemare, Slg. 1997, I-3395), auf das sich die Kommission berufen hat, festgestellt hat, daß eine nationale Regelung wie die Legge regionale Lombardia (Regionalgesetz der Lombardei) Nr. 39 vom 11. April 1980 über Organisation und Arbeitsweise örtlicher Gesundheits- und Fürsorgeämter, die „es allein privaten Wirtschaftsteilnehmern, die keinen Erwerbszweck verfolgen, erlaubt, sich an der Durchführung [des] Systems der Sozialhilfe dadurch zu beteiligen, daß sie Verträge schließen, die einen Anspruch auf Erstattung der Kosten von gesundheitsbezogenen Leistungen der Sozialhilfe durch die Behörden vorsehen", keine Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs darstelle (Randnr. 35). Nach der Definition dieser nationalen Regelung durch den Gerichtshof „beruht dieses System der Sozialhilfe, dessen Durchführung grundsätzlich den Behörden anvertraut ist, auf dem Grundsatz der Solidarität, was sich darin ausdrückt, daß das System vorrangig denjenigen beistehen soll, die... bedürftig sind, und nur in den Grenzen, die sich aus der Kapazität der Einrichtungen und verfügbaren Mittel ergeben, auch anderen Personen, die aber nach Maßgabe ihrer finanziellen Situation entstehende Kosten *gemäß Tarifen zu tragen haben, die sich nach ihren Familieneinkünften richten*" (Randnr. 29, Hervorhebung von mir).

16 — Vgl. hierzu Urteile des Gerichtshofes vom 17. Dezember 1981 in der Rechtssache 279/80 (Webb, Slg. 1981, 3305, insbesondere Randnr. 10) und vom 28. April 1998 in der Rechtssache C-158/96 (Kohll, Slg. 1998, I-1931, insbesondere Randnrn. 18 bis 20).

die Tätigkeit des Unternehmens hat, das die Versicherung betreibt, und ob, wenn diese Frage zu verneinen ist, die Richtlinie, die die Hindernisse für die Niederlassungsfreiheit und den freien Dienstleistungsverkehr der Versicherungsunternehmen beseitigen soll, nicht aus diesem Grund für anwendbar zu halten ist. Es liegt nämlich auf der Hand, daß, selbst wenn die Vorschriften der sozialen Sicherheit im einzelnen keine Auswirkungen auf die Ausübung der wirtschaftlichen Tätigkeit der Unternehmen haben sollten, das Gemeinschaftsrecht, das sich an diese Unternehmen richtet, keinen Einfluß auf die nationalen öffentlichrechtlichen Bestimmungen, die die Systeme der sozialen Sicherheit regeln, haben und infolgedessen weder die Aufgabe noch das wesentliche Ziel dieser Systeme beeinträchtigen könnte.

14. Entsprechend diesen Überlegungen gehe ich nun dazu über, den Gesamtrahmen der Bestimmungen über die Pflichtversicherung von Arbeitsunfällen im belgischen Recht zu prüfen.

Wie ich bereits im einführenden Teil dieser Schlußanträge dargelegt habe, schließt Artikel 2 Absatz 2 des belgischen Gesetzes vom 9. Juli 1975 betreffend die Aufsicht über Versicherungsunternehmen in der durch die Königliche Verordnung vom 12. August 1994 zur Durchführung der Richtlinie 92/49 geänderten Fassung bei der Bestimmung des sachlichen Geltungsbereichs des Gesetzes folgende Unternehmen aus: „Gemeinschaftskassen, private Unternehmen mit festen Prämien [17], öffentliche Einrichtungen bezüglich der unter folgende Vorschriften fallenden Geschäfte: a) das Gesetz vom 10. April 1971 über Arbeitsunfälle [und das Gesetz vom 3. Juli 1967 über den Ersatz von durch Arbeitsunfälle, Arbeitswegeunfälle und Berufskrankheiten im öffentlichen Sektor entstandenen Schäden]".

Die Übertragung der Verwaltung der Versicherungen von Arbeitsunfällen auf private Unternehmen, die auf das Jahr 1903 zurückgeht, wurde 1971 und zuletzt durch die Königliche Verordnung vom 31. März 1987 bestätigt [18]. Das Gesetz vom 10. April 1971 (im folgenden: Gesetz von 1971), das zusammen mit der Königlichen Verordnung vom 21. Dezember 1971 (im folgenden: Königliche Verordnung von 1971) die genannten Versicherungen regelt, verpflichtet den Arbeitgeber, seine Arbeitnehmer bei einer Gemeinschaftskasse oder einem zugelassenen Versicherungsunternehmen zu versichern (Artikel 49).

Das Gesetz vom 29. Juni 1981 zur Festlegung der allgemeinen Grundsätze der sozialen Sicherheit für Arbeitnehmer sieht in den Artikeln 3 und 21 Nummer 4 vor, daß die soziale Sicherheit die Leistungen bei Arbeitsunfällen und Berufskrankheiten umfaßt.

Die Höhe der an die Arbeitnehmer zu zahlenden Leistungen ist durch das Gesetz (vgl. die Artikel 10 bis 21 und 28 bis 33 des Gesetzes von 1971) nach Maßgabe der Vergütung des Arbeitnehmers festgelegt, während die Höhe der Prämien von den

17 — Unter privaten Unternehmen „mit festen Prämien" sind alle Unternehmen zu verstehen, die nicht berechtigt sind, die Höhe der Prämien vor Ablauf der einzelnen Verträge zu ändern.

18 — Diese Angaben zu den Gesetzen wurden von der Kommission in Nr. 10 der Erwiderung vorgetragen; sie wurden von der belgischen Regierung nicht bestritten.

einzelnen Versicherungsgesellschaften frei bestimmt wird [19]. Die Tarife sind dem Minister für soziale Sicherheit spätestens am 31. Dezember eines jeden Jahres zuzuleiten und dürfen nicht stärker als um 10 % erhöht werden (Artikel 12 der Königlichen Verordnung von 1971).

Was die zugelassenen Unternehmen angeht, so müssen diese mit dem Antrag auf Zulassung durch Vorlage von Bankbelegen beim Minister für soziale Sicherheit und beim Fonds für Arbeitsunfälle ein finanzielles Gleichgewicht nachweisen (Artikel 4, insbesondere Nr. 5, der Königlichen Verordnung von 1971) [20]. Zweitens haben sie für die betreffenden Versicherungsgeschäfte eine getrennte Buchhaltung unter Befolgung der in spezifischen Rechtsvorschriften enthaltenen Angaben zu führen (Artikel 8 der Königlichen Verordnung). Drittens haben sie bei einer öffentlichen Einrichtung, der Caisse des dépôts et consignations, eine Sicherheit zu hinterlegen (Artikel 4 Nr. 7 und Artikel 16 der Königlichen Verordnung von 1971) sowie in den vom König festgelegten Fällen und nach den von ihm bestimmten Vorschriften Rücklagen zu bilden (Artikel 52 des Gesetzes von 1971 und Artikel 21 und 22 der Königlichen Verordnung von 1971). Der Fonds für Arbeitsunfälle (siehe im folgenden) führt die technische, medizinische und finanzielle Aufsicht darüber, daß die zugelassenen Versicherer das Gesetz von 1971 einhalten (Artikel 58 Nummer 9 des Gesetzes von 1971).

Mit der Königlichen Verordnung Nr. 66 vom 10. November 1967 wurde ferner ein Fonds des accidents du travail (Fonds für Arbeitsunfälle, im folgenden: FAT) errichtet, der in Kapitel III Abschnitt 2 des Gesetzes von 1971 geregelt ist. Dieser Fonds hat zur Aufgabe, die Beihilfe zu zahlen, wenn der Arbeitgeber nicht für die Versicherung des Arbeitnehmers gesorgt hat oder die Versicherungsgesellschaft die geschuldete Zahlung nicht leistet (Artikel 58 Nummer 3 des Gesetzes von 1971).

15. Aus diesen Rechtsvorschriften geht erstens hervor, daß die Versicherungsgesellschaften die Beiträge selbständig festsetzen und die Mittel aus den Prämienzahlungen frei verwalten. Hieraus folgt, daß sich diese Gesellschaften bei der Ausübung ihrer wirtschaftlichen Tätigkeit bezüglich des Einzugs und der Anlage der Beiträge zur Pflichtversicherung von Arbeitsunfällen nicht von den Kriterien der sozialen Solidarität leiten lassen, sondern nach der klassischen Logik der privaten Kapitaldekkungssysteme vorgehen. Es ergibt sich daß, wie die Kommission ausgeführt hat, das Verhältnis zwischen dem Arbeitgeber (und folglich dem Arbeitnehmer/Versicherten) und der Versicherungsgesellschaft ein privatrechtliches Verhältnis ist, was u. a. bedeutet, daß die Versicherungsgesellschaft zur Gewährung der Leistung nicht verpflichtet ist, wenn die Beiträge des Arbeitgebers nicht oder nur teilweise gezahlt wurden. Diesen tatsächlichen und rechtlichen Gesichtspunkten ist leicht zu entnehmen, daß es im vorliegenden Fall um eine private Versicherungstätigkeit geht, die nach den klassischen Regeln des freien Wettbewerbs ausgeübt wird, trotz der Tatsache, daß die Leistung des Unternehmens ihre Grundlage in den Vorschriften der sozialen Sicherheit hat. Dieser Gesichtspunkt

19 — Vgl. insbesondere den Bericht an den König über den Entwurf einer Königlichen Verordnung vom 20. Mai 1997 zur Änderung des Gesetzes von 1971 (*Moniteur belge* vom 29. August 1997). Im siebten Absatz heißt es wie folgt: „Bei der Berechnung und der Aufstellung dieser Tarife wurde den Versicherern völlige Freiheit gelassen; dies ist gegenwärtig noch der Fall."

20 — Für die Erteilung der Zulassung ist (offenbar nicht zwingend) die Einholung einer Stellungnahme des Verwaltungsausschusses des Fonds für Arbeitsunfälle vorgesehen (Artikel 7 bis 28 der Königlichen Verordnung von 1971), der sich aus Unternehmens- und Arbeitnehmervertretern zusammensetzt (Artikel 44 der Verordnung).

ist im übrigen nicht entscheidend, da die Unternehmen die Leistung aufgrund von Vorgängen und Berechnungen erbringen, die in den belgischen Vorschriften der sozialen Sicherheit im einzelnen nicht genau festgelegt sind.

16. Zwar besteht aufgrund einiger Merkmale des Systems eine Verbindung zwischen diesen Versicherungen und dem traditionellen Schema der Sozialleistung: Es handelt sich um die Verpflichtung des Arbeitgebers, einen Versicherungsvertrag zu schließen, um die Festlegung der Beihilfesätze durch das Gesetz oder durch eine sonstige allgemeine Maßnahme nach Maßgabe der Einkünfte des Versicherten und schließlich um die Beteiligung des FAT, wenn der Arbeitgeber seine Pflichten verletzt oder das Versicherungsunternehmen in finanzielle Schwierigkeiten kommt. Ich bezweifele jedoch, daß diese Merkmale ein Hindernis für die Anwendung einer Gemeinschaftsregelung wie der von der Dritten Richtlinie vorgesehenen, darstellen, die, wie gesagt, die Tätigkeit der Gemeinschaftsunternehmen liberalisieren soll. Auch bezweifle ich bei einer Auslegung der Gemeinschaftsvorschrift im Hinblick auf ihre Auswirkungen auf die nationale Rechtsordnung, daß die Öffnung des belgischen Marktes in irgendeiner Weise das ordnungsgemäße Funktionieren des nationalen Versicherungssystems beeinträchtigen könnte. Da nämlich, wie ausgeführt, die Anwendung der öffentlich-rechtlichen Bestimmungen des Versicherungssystems keinerlei Einfluß auf die Freiheit des Unternehmens hat, die Dienstleistung zu erbringen und die Einzelheiten der entsprechenden Tätigkeit zu bestimmen, kann sie durch den Umstand, daß es sich um ein ausländisches Unternehmen handelt, das die Dienstleistungen erbringt, nicht gefährdet sein. Ich erinnere in diesem Zusammenhang daran, daß der belgische Staat aufgrund des Artikels 55 der Dritten Richtlinie von den ausländischen Unternehmen verlangen kann, daß sie sich an die Vorschriften des innerstaatlichen Rechts zur Regelung der Pflichtversicherungsverträge halten, und daß er ihnen darüber hinaus nach Artikel 45 Absatz 2 der Richtlinie zur Auflage machen kann, „unter denselben Bedingungen, wie die dort zugelassenen Unternehmen, den Fonds, die die Zahlung von Entschädigungen an Versicherungsnehmer und geschädigte Dritte garantieren sollen", beizutreten und sich an ihnen zu beteiligen.

17. Es bleibt zu untersuchen, wie die Vorschriften des innerstaatlichen Rechts über die Finanzplanung, die die zugelassenen Unternehmen betreffen, damit zu vereinbaren sind, daß die ausländischen Unternehmen dieselbe Versicherung anbieten können, ohne seitens der belgischen Behörden irgendeiner — vorbeugenden oder nachgehenden — Aufsicht über die Finanzgrundlage zu unterliegen[21]. Da aber die Richtlinie die Aufsicht der einzelnen Mitgliedstaaten koordiniert hat, ist die Aufsicht über die Unternehmen, die dem Herkunftsmitgliedstaat übertragen worden ist, als ein ausreichender Schutz der Rechte der Versicherten anzusehen. Der Umstand, daß die von den belgischen Behörden durchgeführten Aufsichtsmaßnahmen strenger als die von der Richtlinie vorgesehenen einfachen Aufsichtsmaßnahmen sind, kann nicht zu dem Ergebnis führen —

21 — Zur Erfüllung dieser beiden Erfordernisse, um also den ausländischen Unternehmen den Betrieb von Pflichtversicherungen von Arbeitsunfällen und den belgischen Behörden die Aufsicht über diese Unternehmen zu ermöglichen, macht das innerstaatliche Recht nach Auffassung der belgischen Regierung diesen Unternehmen zur Auflage, eine Niederlassung im Inland zu errichten (vgl. insbesondere Artikel 2 der Königlichen Verordnung von 1971). Wie die Kommission ausgeführt hat, stellt jedoch eine derartige Verpflichtung als solche eine Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit dar (vgl. Urteil vom 4. Dezember 1986 in der Rechtssache 205/84, Kommission/Deutschland, Slg. 1986, 3755, insbesondere Randnr. 52).

zu dem offensichtlich die belgische Regierung kommt —, daß die in den anderen nationalen Rechtsordnungen vorgesehenen Aufsichtsmaßnahmen nicht ausreichen, um sicherzustellen, daß die ausländischen Unternehmen die fraglichen Versicherungsleistungen erbringen. Das Gegenteil zuzulassen hieße, die Tragweite des gesamten Systems, das mit der Dritten Richtlinie errichtet wurde und das gerade auf der Zusammenarbeit und dem gegenseitigen Vertrauen der nationalen Behörden beruht, zu beschränken. Es darf auch nicht vergessen werden, daß, wenn ein ausländisches Unternehmen die Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts verletzt, die Behörden des Mitgliedstaats, in dem das Risiko belegen ist, mit den Behörden des Herkunftsmitgliedstaats in Verbindung treten und in dringenden Fällen „die geeigneten Maßnahmen treffen [können], um weitere Unregelmäßigkeiten zu verhindern oder zu ahnden" (Artikel 40 der Richtlinie). Ich bin daher der Ansicht, daß die tatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen, unter denen sich der Mitgliedstaat, in dem das Risiko belegen ist, nicht an die Ergebnisse der von den Behörden des Herkunftsmitgliedstaats durchgeführten vorbeugenden und nachgehenden Aufsichtsmaßnahmen zu halten braucht, im vorliegenden Fall nicht erfüllt sind.

18. Selbst die Beteiligung des FAT bei Zahlungsunfähigkeit des Versicherungsunternehmens gibt keine Möglichkeit, die Versicherungen von Arbeitsunfällen unter den in Artikel 2 Nummer 1 der Ersten Richtlinie genannten Begriff des „gesetzlichen Systems der sozialen Sicherheit" fallen zu lassen. Diese Beteiligung hat nämlich im Verhältnis zu der Beteiligung der Versicherungsunternehmen eine substituierende und keine komplementäre Funktion. Es handelt sich in Wirklichkeit um ein Mittel, durch das die Arbeitnehmer und nicht die Versicherungsunternehmen geschützt werden sollen. Diese unterliegen nämlich weiterhin den Vorschriften des Privatrechts, aufgrund deren sie ihre vertraglichen Pflichten zu erfüllen und insbesondere die Beihilfen zu zahlen haben. Bei Zahlungsunfähigkeit unterliegen diese Unternehmen dem herkömmlichen Konkursverfahren, das dem Staat und daher gegebenenfalls dem FAT die Möglichkeit gibt, sich an ihrem Vermögen schadlos zu halten, um eine Erstattung der den Arbeitnehmern gewährten Leistungen zu erlangen.

19. Nach alledem bin ich der Auffassung, daß die Dritte Richtlinie auf die Pflichtversicherungen von Arbeitsunfällen, wie sie im belgischen Recht insbesondere durch das Gesetz von 1971 und die Königliche Verordnung von 1971 geregelt sind, Anwendung findet und daß das Königreich Belgien die genannte Richtlinie somit nicht ordnungsgemäß umgesetzt hat.

Zur Gemeinsamen Erklärung des Rates und der Kommission zu Artikel 12 Absatz 2 der Richtlinie 88/357/EWG

20. Dieses Ergebnis wird nicht dadurch erschüttert, daß der Rat und die Kommission beim Erlaß der Zweiten Richtlinie 88/357/EWG des Rates vom 22. Juni 1988 zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Direktversicherung (mit Ausnahme der Lebensversicherung) und zur Erleichterung der tatsächlichen Ausübung des freien Dienstleistungsverkehrs sowie zur Änderung der Richtlinie 73/239/EWG[22] eine Erklärung abgegeben haben, wonach Artikel 12 Ab-

22 — ABl. L 172, S. 1.

satz 2 (der nur die Anwendung des Titels III der Richtlinie auf die Versicherungen von Arbeitsunfällen untersagt) nicht zur Anwendung der sonstigen Titel der Richtlinie auf die belgischen Versicherungen führt, die auf jeden Fall weiterhin den gemeinschaftlichen Koordinierungsvorschriften unterliegen und als unter den Ausschluß des Artikels 2 Nummer 1 Buchstabe d der Ersten Richtlinie fallend angesehen werden [23].

21. Die Kommission ist der Auffassung, daß diese Erklärung auf die Anwendung der Richtlinie im vorliegenden Fall im wesentlichen aus zwei Gründen keinen Einfluß haben könne. Erstens betreffe sie eine Bestimmung, nämlich Artikel 12 Absatz 2, die — wie sich aus ihrem Wortlaut ergebe — vom Rat überprüft und mit Artikel 37 der Dritten Richtlinie aufgehoben worden sei. Zweitens gehe jedenfalls aus der Rechtsprechung des Gerichtshofes [24] hervor, daß die Erklärungen, die dem Protokoll von Sitzungen beigefügt seien, in denen ein Rechtsakt erlassen worden sei, den Inhalt der Bestimmungen dieses Rechtsaktes, wie er sich aus ihrem Wortlaut ergebe, nicht ändern könnten, sondern nur dazu dienen könnten, die Bedeutung des Rechtsaktes zu bestätigen [25]. Eine Auslegung des Artikels 2 der Dritten Richtlinie im vorliegenden Fall dahin gehend, daß es als ausgeschlossen anzusehen sei, daß diese Richtlinie auf die belgische Regelung bezüglich der Arbeitsunfälle Anwendung finden könnte, würde offenkundig den Bestimmungen des Artikels 55 der Richtlinie zuwiderlaufen, der gerade die von den privaten Unternehmen betriebenen Pflichtversicherungen von Arbeitsunfällen betreffe.

22. Ich teile die Auffassung der Kommission. Abgesehen davon, daß die Erklärung Artikel 12 Absatz 2 der Richtlinie von 1988 betrifft, also die Bestimmung eines vor der Dritten Richtlinie erlassenen Rechtsaktes, und daß diese Bestimmung später aufgehoben wurde, kann nicht bestritten werden, daß Erklärungen, die nicht in den Wortlaut des Rechtsaktes, auf den sie sich beziehen, aufgenommen wurden, nicht dazu benutzt werden können, um diesen Rechtsakt in einem dem Wortlaut seiner Bestimmungen gerade entgegengesetzten Sinn auszulegen. Dies wird durch die oben genannte Rechtsprechung bestätigt.

Außerdem bin ich nicht der Auffassung, daß, wie die belgische Regierung meint, die in der Erklärung enthaltene Bezugnahme auf die allgemeine Vorschrift der Ersten Richtlinie, die den Ausschluß der Versicherungen im Rahmen eines „gesetzlichen Systems der sozialen Sicherheit" betrifft, im vorliegenden Fall die Nichtanwendung des Artikels 55 der Dritten Richtlinie rechtfertigen kann, der gerade auf die Pflichtversicherungen von Arbeitsunfällen abstellt. Unabhängig nämlich davon, daß sich die Erklärung auf einen Rechtsakt bezieht, der vor der — angeblich verletzten — Dritten Richtlinie erlassen wurde, ist festzustellen, daß eine derartige Erklärung zu Artikel 55 nicht wieder vorgeschlagen wurde [26].

23 — Die Erklärung lautet wie folgt: „Der Rat und die Kommission stellen fest, daß Artikel 12 Absatz 2 erster Gedankenstrich nichts an der Tatsache ändert, daß die Arbeitsunfallversicherung, wie sie in Belgien gehandhabt wird, unter den Ausschluß nach Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe d der ersten Koordinierungsrichtlinie fällt."

24 — Urteile vom 23. Februar 1988 in der Rechtssache 429/85 (Kommission/Italien, Slg. 1988, 843) und vom 29. Mai 1997 in der Rechtssache C-329/95 (VAG Sverige, Slg. 1997, I-2675).

25 — Urteil des Gerichtshofes vom 7. Februar 1979 in der Rechtssache 136/78 (Auer, Slg. 1979, 437, insbesondere Randnr. 25).

26 — Ich erinnere in diesem Zusammenhang daran, daß die Artikel 49 und 50 der Dritten Richtlinie sachliche und zeitliche Ausnahmen für das Königreich Dänemark, das Königreich Spanien, die Griechische Republik und die Portugiesische Republik enthalten.

Zur Anwendung der Artikel 55 und 90 EG-Vertrag (jetzt Artikel 45 EG und 86 EG)

23. Die belgische Regierung beruft sich zur Begründung des Ausschlusses der Arbeitsunfallversicherungen aus dem Geltungsbereich der Dritten Richtlinie darauf, daß diese Versicherungen ihrem Wesen nach Dienstleistungen von allgemeinem Interesse seien, und nimmt hierfür das den Mitgliedstaaten in den Artikeln 55 und 90 EG-Vertrag eingeräumte Recht in Anspruch, den Liberalisierungsverpflichtungen aus dem Vertrag und dem abgeleitetem Recht nicht nachkommen zu müssen.

24. Die Kommission führt hierzu zweierlei aus. Erstens trägt sie bezüglich Artikel 55 EG-Vertrag vor, daß Rechtsgrundlage der Dritten Richtlinie Artikel 57 Absatz 2 EG-Vertrag (nach Änderung jetzt Artikel 47 Absatz 2 EG) auch Artikel 66 EG-Vertrag (jetzt Artikel 55 EG) seien und daß folglich die Beseitigung der Beschränkungen der Niederlassungs- und der Dienstleistungsfreiheit im Sektor der Schadenversicherung sekundärrechtlich geregelt sei, so daß die zulässigen Ausnahmen von den Vorschriften der Richtlinie nur diejenigen seien, die in der Richtlinie ausdrücklich normiert seien. Zweitens seien die Schutzklauseln des Artikels 55 EG-Vertrag nach den Feststellungen des Gerichtshofes im Urteil Thijssen von 1993 [27] restriktiv anzuwenden, da sie die Ausübung der den einzelnen vom Gemeinschaftsrecht gewährten Grundrechte beschränkten. Diese Überlegung gelte erst recht für den in Artikel 90 Absatz 2 EG-Vertrag genannten Ausnahmefall, soweit dort die Nichtanwendung der Vorschriften des Gemeinschaftsrechts in bezug auf Unternehmen, die mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse betraut sind, vorgesehen sei, wenn diese Vorschriften die Erfüllung der diesen Unternehmen übertragenen besonderen Aufgabe von allgemeinem Interesse verhindern könnten. Die Kommission weist darauf hin, daß nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes [28] dem Mitgliedstaat der Nachweis obliege, daß ein solches Hindernis vorliege. Dieser Nachweis sei im vorliegenden Fall nicht erbracht worden. Jedenfalls sei eine bloße Schwierigkeit bei der Erfüllung der Aufgaben kein derartiges Hindernis [29].

25. Ich schließe mich dem Vorbringen der Kommission an. Um die Tragweite der Schutzklausel des Artikels 55 EG-Vertrag im Verhältnis zu einem Sachverhalt wie dem hier untersuchten zu erfassen, muß von zwei allgemeinen Überlegungen ausgegangen werden. Erstens ist davon auszugehen, daß diese Bestimmung eine Ausnahme von dem den Mitgliedstaaten auferlegten Verbot enthält, neue Beschränken der Niederlassungs- und der Dienstleistungsfreiheit einzuführen, was zur Folge hat, daß das Verbot eng dahin gehend auszulegen ist, daß die Ausnahme lediglich gelten kann, wenn die Tätigkeit, die der ausländischen Person untersagt ist, in der

27 — Urteil vom 13. Juli 1993 in der Rechtssache C-42/92 (Slg. 1993, I-4047).

28 — Insbesondere Urteil vom 23. Oktober 1997 in der Rechtssache C-157/94 (Kommission/Niederlande, Slg. 1997, I-5699, insbesondere Randnr. 28).

29 — Urteil des Gerichts vom 19. Juni 1997 in der Rechtssache T-260/94 (Air Inter/Kommission, Slg. 1997, II-997, Randnr. 138).

Erfüllung von Aufgaben von allgemeinem Interesse besteht [30]. Zweitens ist davon auszugehen, daß, wenn der Bereich auf Gemeinschaftsebene durch Akte des abgeleiteten Rechts geregelt ist, das Handeln des Staates, der die Aufnahme und Ausübung einer spezifischen Tätigkeit durch ausländische Personen verhindert, zwangsläufig beschränkt ist, vor allem, wenn wie hier die Gemeinschaftsbestimmungen die nationalen Bestimmungen im fraglichen Sektor ausführlich regeln und koordinieren.

Im vorliegenden Fall geht es nämlich um eine Tätigkeit, die zwar — sowohl von ihrem Wesen, wie auch von ihrer Aufgabe her — eng mit den Dienstleistungen der sozialen Sicherheit und daher mit der Ausübung öffentlicher Gewalt verbunden ist, jedoch von privaten Unternehmen nach den herkömmlichen Regeln des freien Wettbewerbs ausgeübt wird. Der einzige wirkliche Grund, den die belgische Regierung zur Rechtfertigung des Ausschlusses ausländischer Unternehmen von der Aufnahme dieser Tätigkeit vorbringt, besteht darin, daß es für diese Unternehmen unmöglich oder äußerst schwierig ist, den allgemeinen Verpflichtungen gemäß den nationalen Gesetzen nachzukommen und sich den Aufsichtsmaßnahmen zu unterwerfen, denen die ordnungsgemäß zugelassenen belgischen Unternehmen unterliegen. Wie ich jedoch bereits oben gezeigt habe, stellt die Dritte Richtlinie Instrumente zur Verfügung, um etwaige Schwierigkeiten bei der Aufsicht über die Tätigkeit der ausländischen Unternehmen durch die Behörden des Mitgliedstaats, in dem das Risiko belegen ist, zu beseitigen, und ermöglicht diesen Behörden auch, bei den ausländischen Gesellschaften die Einhaltung aller Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts bezüglich derjenigen Versicherungen durchzusetzen, die sie betreiben wollen. Hieraus folgt, daß die Voraussetzungen, die eine Ausnahme vom Niederlassungsrecht und von der Dienstleistungsfreiheit rechtfertigen können, hier nicht erfüllt sind.

26. Was Artikel 90 EG-Vertrag angeht, weise ich nur darauf hin, daß diese Vorschrift die öffentlichen Unternehmen und die Unternehmen betrifft, die durch Gewährung besonderer oder ausschließlicher Rechte mit Dienstleistungen von allgemeinem Interesse betraut sind. Der vorliegende Fall bezieht sich dagegen auf ein nationales System, das nicht irgendeinem Unternehmen ausschließliche Rechte gewährt, sondern den Unternehmen, die Versicherungsverträge im Bereich von Arbeitsunfällen schließen wollen, lediglich zur Auflage macht, eine Zulassung bei den zuständigen nationalen Behörden zu beantragen, und zwar ohne den ausländischen Unternehmen die Möglichkeit zu versagen, in der vom nationalen Recht vorgeschriebenen Form und unter den dort bestimmten Voraussetzungen einen Antrag zu stellen. Die Voraussetzungen des Artikels 90 EG-Vertrag sind somit nicht erfüllt [31].

30 — Abgesehen vom Urteil Thijssen, das von der Klägerin angeführt worden ist, verweise ich auf die Urteile vom 21. Juni 1974 in der Rechtssache 2/74 (Reyners, Slg. 1974, 631, insbesondere Randnrn. 42 bis 44), vom 3. Juni 1986 in der Rechtssache 307/84 (Kommission/Frankreich, Slg. 1986, 1725, insbesondere Randnrn. 12 und 13), vom 15. März 1988 in der Rechtssache 147/86 (Kommission/Griechenland, Slg. 1988, 1637, insbesondere Randnrn. 7 bis 13), vom 5. Dezember 1989 in der Rechtssache C-3/88 (Kommission/Italien, Slg. 1989, 4035, insbesondere Randnr. 13) und vom 10. Dezember 1991 in der Rechtssache C-306/89 (Kommission/Griechenland, Slg. 1991, I-5863, insbesondere Randnrn. 7 und 8).

31 — Anders lagen die nationalen Sachverhalte in den Vorabentscheidungen vom 21. September 1999 in der Rechtssache C-67/96 (Albany, Slg. 1999, I-5751), in den Rechtssachen C-115/97, C-116/97 und C-117/97 (Brentjen's, Slg. 1999, I-6025) und in der Rechtssache C-219/97 (Drijvende Bokken, Slg. 1999, I-6121), in denen der Gerichtshof, soweit hier von Interesse, u. a. über die Anwendbarkeit des Artikels 90 auf die niederländische Regelung entschieden hat, mit der einem Fonds das *ausschließliche Recht* zur Verwaltung eines Zusatzrentensystems eingeräumt wurde.

IV — Zur Einrede nach Artikel 184 EG-Vertrag

27. Die belgische Regierung macht geltend, daß Artikel 55 der Dritten Richtlinie rechtswidrig sei, falls diese Bestimmung als auch für die obligatorischen Basisversicherungen von Arbeitsunfällen geltend angesehen werden sollte, und erhebt insoweit ausdrücklich eine Einrede. Sie trägt hierzu vor, der Rat sei nicht befugt, diese Kategorie von Versicherungen durch eine Richtlinie wie die hier vorliegende zu regeln, die die Beschränkungen der Freizügigkeit beseitigen solle. Zur Begründung ihrer Auffassung macht sie geltend, daß es den Staaten, in denen das Risiko belegen ist, angesichts des Inhalts der Dritten Richtlinie unmöglich sei, die Finanzaufsicht über die ausländischen Unternehmen auszuüben und folglich den Versicherten geeignete Garantien anzubieten.

Insoweit weise ich lediglich darauf hin, daß nach der ständigen Rechtsprechung, die die Kommission angeführt hat, ein Mitgliedstaat sich nicht auf die Rechtswidrigkeit einer Richtlinie berufen kann, deren Verletzung die Kommission ihm vorwirft [32]. Zur Begründetheit verweise ich auf meine Darlegungen zu den Auswirkungen der Anwendung der Richtlinie und insbesondere auf die Sicherheit, die das Aufsichtssystem bezüglich der Unternehmen, wie es von der Richtlinie vorgesehen und geregelt ist, den Behörden des Staates bietet, in denen das Risiko belegen ist. Diese Sicherheit halte ich für ausreichend, weil die ausländischen Unternehmen in bezug auf den fraglichen Sektor die innerstaatlichen Unternehmen unterstützen können. Aufgrund dieser Überlegungen komme ich zu dem Ergebnis, daß die Richtlinie, insbesondere deren Artikel 55, das ordnungsgemäße Funktionieren eines Systems der Arbeitsunfallsversicherungen wie das belgische System nicht beeinträchtigen kann.

V — Kosten

28. Nach Artikel 69 § 2 der Verfahrensordnung ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Da im vorliegenden Fall die Kommission einen entsprechenden Antrag gestellt hat, sind dem Königreich Belgien die Kosten der Klägerin aufzuerlegen.

32 — Urteil vom 27. Oktober 1992 in der Rechtssache C-74/91 (Kommission/Deutschland, Slg. 1992, I-5437, insbesondere Randnr. 10) und — in bezug auf eine Entscheidung — Urteil vom 30. Juni 1988 in der Rechtssache 226/87 (Kommission/Griechenland, Slg. 1988, 3611, insbesondere Randnr. 14).

VI — Ergebnis

29. Nach alledem schlage ich dem Gerichtshof vor,

1. die Klage für zulässig zu erklären;

2. festzustellen, daß das Königreich Belgien dadurch gegen seine Verpflichtungen aus der Richtlinie 92/49/EWG des Rates vom 18. Juni 1992 zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Direktversicherung (mit Ausnahme der Lebensversicherung) sowie zur Änderung der Richtlinien 73/239/EWG und 88/357/EWG (Dritte Richtlinie Schadenversicherung) verstoßen hat, daß es Artikel 2 des Gesetzes vom 9. Juli 1975 betreffend die Aufsicht über Versicherungsunternehmen in der durch die Königliche Verordnung vom 12. August 1994 geänderten Fassung beibehalten hat,

3. die vom Königreich Belgien erhobene Einrede der Rechtswidrigkeit zurückzuweisen und

4. dem Königreich Belgien die Kosten der Kommission aufzuerlegen.