SITZUNGSBERICHT
in der Rechtssache 206/84 *

I — Sachverhalt und schriftliches Verfahren

1. Für den Bereich der Mitversicherung, d. h. derjenigen Versicherung, die durch die Beteiligung mehrerer Versicherer charakterisiert ist, gelten folgende Harmonisierungsrichtlinien:

a) Die *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) (ABl. L 228, S. 3) wurde aufgrund von Artikel 57 Absatz 2 EWG-Vertrag erlassen; sie will durch die Koordinierung der Bedingungen für die Aufnahme und Ausübung der Tätigkeit der Direktversicherungsunternehmen mit Sitz in der Gemeinschaft (Artikel 6 bis 22) und der in der Gemeinschaft ansässigen Agenturen oder Zweigniederlassungen von Unternehmen, die ihren Sitz außerhalb der Gemeinschaft haben (Artikel 23 bis 29), die Gründung von Agenturen und Zweigniederlassungen erleichtern.

Nach dieser Richtlinie ist die Aufnahme der Direktversicherungstätigkeit im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats sowohl für Unternehmen mit Sitz in der Gemeinschaft als auch für solche mit Sitz außerhalb der Gemeinschaft von einer behördlichen Zulassung abhängig (Artikel 6 und 23).

Für die Unternehmen mit Sitz in der Gemeinschaft bestimmen Artikel 6 Absätze 1 und 2 der Richtlinie im einzelnen:

„1) Jeder Mitgliedstaat macht die Aufnahme der Direktversicherungstätigkeit in seinem Staatsgebiet von einer behördlichen Zulassung abhängig.

2) Diese Zulassung muß bei der zuständigen Behörde des betreffenden Mitgliedstaats beantragt werden von

a) Unternehmen, die ihren Sitz im Hoheitsgebiet dieses Staates begründen;

b) Unternehmen, deren Sitz sich in einem anderen Mitgliedstaat befindet und die im Hoheitsgebiet des betreffenden Mitgliedstaats eine Zweigniederlassung oder Agentur errichten;

c) Unternehmen, die die Zulassung gemäß Buchstabe a oder b bereits erhalten haben und ihre Tätigkeit im Hoheitsgebiet dieses Staates auf andere Versicherungszweige ausdehnen;

d) ..."

Die Richtlinie 73/239 regelt ferner die Aufsicht über die Einhaltung der Bedingungen für die Ausübung der Direktversicherungstätigkeit, insbesondere über die finanzielle Lage der betreffenden Unternehmen (Artikel 13). Hierzu muß die Aufsichtsbehörde des Mitgliedstaats, in dem das Unternehmen seinen Sitz hat, die Solvabilität dieses Unternehmens für den gesamten Bereich seiner Geschäftstätigkeit prüfen (Artikel 14). Die Richtlinie enthält außerdem Vorschriften hinsichtlich der Bildung einer mit Rücksicht auf den Gesamtumfang der Geschäftstätigkeit ausreichenden Solvabilitätsspanne, die aus dem Eigenkapital des Unternehmens besteht (Artikel 16 bis 18). Für die technischen Reserven schreibt die Richtlinie vor, daß sie ausreichend sein und durch kongruente und im Tätigkeitsland belegene Aktivwerte bedeckt sein müssen (Artikel 15); im übrigen

* Verfahrenssprache: Englisch.

behält sie die Koordinierung auf diesem Gebiet jedoch späteren Richtlinien vor.

Zur Aufsicht über die betreffenden Unternehmen schreibt Artikel 19 vor:

„1) Jeder Mitgliedstaat verpflichtet die Unternehmen mit Sitz in seinem Staatsgebiet, jährlich über alle ihre Geschäfte, ihre wirtschaftliche Lage und ihre Solvabilität zu berichten.

2) Die Mitgliedstaaten verlangen von den Unternehmen, die ihre Tätigkeit in ihrem Staatsgebiet ausüben, daß sie in regelmäßigen Zeitabständen alle Unterlagen vorlegen, die zur Ausübung der Aufsicht erforderlich sind; das gleiche gilt für statistische Unterlagen. Die zuständigen Aufsichtsbehörden übermitteln einander die Auskünfte und Unterlagen, die für die Ausübung der Aufsicht zweckdienlich sind."

Die Richtlinie sieht schließlich vor, daß die Kommission und die zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten eng zusammenarbeiten, „um die Versicherungsaufsicht auf Gemeinschaftsebene zu erleichtern und die Schwierigkeiten zu prüfen, die bei der Anwendung dieser Richtlinie entstehen könnten" (Artikel 33).

b) Die *Richtlinie 78/473/EWG* des Rates vom 30. Mai 1978 zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften auf dem Gebiet der Mitversicherung auf Gemeinschaftsebene (ABl. L 151, S. 25) wurde aufgrund der Artikel 57 Absatz 2 und 66 EWG-Vertrag erlassen und enthält eine besondere Regelung für die Mitversicherung auf Gemeinschaftsebene. Nach Artikel 1 Absatz 2 Unterabsatz 1 betrifft sie die „Risiken, bei denen aufgrund von Art und Umfang die Beteiligung mehrerer Versicherer erforderlich ist". Nach Artikel 2 Absatz 1 liegt Mitversicherung auf Gemeinschaftsebene nur vor, wenn folgende Bedingungen erfüllt sind:

„a) Das Risiko im Sinne von Artikel 1 Absatz 1 wird im Rahmen eines einzigen Vertrages gegen Zahlung einer Gesamtprämie für eine einheitliche Versicherungsdauer von mehreren Versicherungsunternehmen, nachstehend ‚Mitversicherer' genannt, von denen einer der führende Versicherer ist, übernommen, ohne daß zwischen diesen ein Gesamtschuldverhältnis besteht;

b) dieses Risiko ist innerhalb der Gemeinschaft belegen;

c) zur Sicherstellung der Deckung des Risikos ist der führende Versicherer nach den Bedingungen der ersten Koordinierungsrichtlinie zugelassen; dies bedeutet, daß er wie ein Versicherer behandelt wird, der das gesamte Risiko abdecken würde;

d) zumindest ein Mitversicherer ist über eine Niederlassung (Hauptsitz oder Agentur oder Zweigniederlassung) in einem anderen Mitgliedstaat als dem des führenden Versicherers am Vertrag beteiligt;

e) der führende Versicherer nimmt die Funktion, die ihm in der Praxis der Mitversicherung zukommt, in vollem Umfang wahr und setzt insbesondere die Versicherungsbedingungen und Prämien fest."

Demgegenüber unterliegen Mitversicherungsgeschäfte, die diese Voraussetzungen nicht erfüllen oder andere als die in Artikel 1 aufgeführten Risiken (zu denen die Lebensversicherung nicht gehört) betreffen, „weiterhin dem bei Inkrafttreten der Richtlinie geltenden einzelstaatlichen Recht" (Artikel 2 Absatz 2).

Die Genehmigung des Artikels 2 Absatz 1 veranlaßte den Rat zur folgenden, in das Protokoll seiner Tagung vom 23. Mai 1978 aufgenommenen Erklärung:

„Der Rat betont, daß die Genehmigung dieser Richtlinie und insbesondere des Artikels 2 Absatz 1 durch den Rat die Lösung der zwischen den Mitgliedstaaten und der Kommission bestehenden Streitfrage hinsichtlich der Auslegung der Urteile des Gerichtshofes über den freien Dienstleistungsverkehr (33/74, Van Binsbergen, Slg. 1974, 1299) nicht präjudiziert.

Dieser Text berührt in keiner Weise die einzelstaatlichen Bestimmungen über die Niederlassung des ‚führenden Versicherers', die nach Maßgabe des Vertrages, gegebenenfalls in letzter Instanz durch den Gerichtshof, zu würdigen sind."

Das Recht auf Beteiligung an einer Mitversicherung auf Gemeinschaftsebene darf bei Unternehmen, die ihren Sitz in einem Mitgliedstaat haben und den Bestimmungen der Richtlinie 73/239 unterliegen und genügen, von keinen anderen als den in der Richtlinie 78/473 festgelegten Voraussetzungen abhängig gemacht werden (Artikel 3).

Für die Voraussetzungen und Modalitäten der Mitversicherung auf Gemeinschaftsebene gelten folgende Vorschriften:

„Artikel 4

1) Die Höhe der technischen Reserven wird von den einzelnen Mitversicherern nach den Vorschriften des Staates, in dem sie niedergelassen sind, oder mangels derartiger Vorschriften nach der in diesem Staat angewandten Praxis festgelegt. Die Schadenreserve muß jedoch zumindest derjenigen entsprechen, die vom führenden Versicherer nach den Vorschriften oder der Praxis der Staates festgelegt wurde, in dem dieser niedergelassen ist.

2) Die von den einzelnen Mitversicherern gebildeten technischen Reserven werden durch kongruente Aktivwerte bedeckt. Es können jedoch Lockerungen hinsichtlich der Kongruenzregel von denjenigen Mitgliedstaaten gewährt werden, in denen die Mitversicherer niedergelassen sind, um den Erfordernissen der guten Führung der Versicherungsunternehmen Rechnung zu tragen. Die Aktivwerte sind entweder in den Mitgliedstaaten, in denen die Mitversicherer niedergelassen sind, oder in dem Mitgliedstaat, in dem der führende Versicherer niedergelassen ist, nach Wahl des Versicherers zu belegen.

Artikel 5

Die Mitgliedstaaten tragen dafür Sorge, daß die in ihrem Hoheitsgebiet niedergelassenen Mitversicherer über statistische Daten verfügen, aus denen der Umfang ihrer auf Gemeinschaftsebene getätigten Mitversicherungsgeschäfte sowie die betreffenden Länder hervorgehen.

Artikel 6

Die Aufsichtsbehörden der Mitgliedstaaten arbeiten bei der Durchführung dieser Richtlinie eng zusammen und teilen sich gegenseitig alle hierzu erforderlichen Auskünfte mit."

Die Richtlinie 78/473 sieht ferner eine enge Zusammenarbeit zwischen der Kommission und den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten vor (Artikel 8):

„Die Kommission und die zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten arbeiten eng miteinander zusammen, um etwaige Schwierigkeiten bei der Anwendung der Richtlinie zu prüfen.

Im Rahmen dieser Zusammenarbeit werden insbesondere etwaige Praktiken untersucht, die aufdecken, daß entgegen der Zielsetzung dieser Richtlinie, insbesondere der Bestimmungen des Artikels 1 Absatz 2 und des Artikels 2, der führende Versicherer die ihm nach der Praxis der Mitversicherung zufallende Rolle nicht übernimmt oder zur Deckung der Risiken eine Beteiligung mehrerer Versicherer offensichtlich nicht erforderlich ist."

Wie sich aus den ersten vier Begründungserwägungen der Richtlinie ergibt, ist sie insbesondere aus folgenden Gründen erlassen worden:

„Die tatsächliche Ausübung der Mitversicherungstätigkeit auf Gemeinschaftsebene muß durch ein Minimum an Koordinierung erleichtert werden, um Wettbewerbsverzerrungen und Diskriminierungen zu vermeiden, ohne daß jedoch die in mehreren Mitgliedstaaten bereits bestehende Freiheit beeinträchtigt wird.

Diese Koordinierung umfaßt nur die wirtschaftlich besonders wichtigen Mitversicherungsgeschäfte, also diejenigen, die aufgrund ihrer Art oder ihres Umfangs für eine Absicherung durch die internationale Mitversicherung in Frage kommen.

Diese Richtlinie stellt einen ersten Schritt zur Koordinierung sämtlicher Geschäfte dar, die im freien Dienstleistungsverkehr getätigt werden können. Dies ist im übrigen Gegenstand des Vorschlags für eine zweite Richtlinie des Rates zur Koordinierung der die direkte Schadenversicherung betreffenden Rechts- und Verwaltungsvorschriften und zur Erleichterung des freien Dienstleistungsverkehrs im Versicherungswesen ...

Der führende Versicherer ist eher als die anderen Mitversicherer in der Lage, Schäden zu beurteilen und die Mindesthöhe der Schadenreserven festzulegen."

c) Der erwähnte Vorschlag einer Zweiten Richtlinie des Rates (ABl. 1976, C 32, S. 2) wurde von der Kommission am 30. Dezember 1975 vorgelegt. Dieser Vorschlag in der nach Stellungnahme des Wirtschafts- und Sozialausschusses sowie des Europäischen Parlaments im Februar 1978 geänderten Fassung will spezielle Vorschriften zur Erleichterung des freien Dienstleistungsverkehrs für die von der bereits erwähnten Richtlinie 73/239 erfaßten Versicherungsunternehmen und -zweige treffen, z. B. hinsichtlich der Berechnung der technischen Reserven, der für die Versicherungsverträge geltenden Grundsätze und der Aufsicht über die betreffenden Unternehmen.

Aus den Akten ergibt sich, daß in einigen Punkten, nämlich in der Definition der Großrisiken, der Vereinbarung über das anwendbare Recht, der Pflichtversicherungen und der Verfahren für die Aufnahme und die Ausübung der Tätigkeit bei Großrisiken bzw. Massenrisiken, große Fortschritte erzielt worden sind.

Andere Fragen mehr technischer Art, z. B. die Vorschriften für die Übertragung von Vertragsbeständen oder für die Berechnung der technischen Reserven, werden immer noch geprüft. Die Diskussionen haben bisher auch noch keine allgemein akzeptable Lösung für die Anwendung von Vorschriften über die Kongruenz oder über den Umgang mit bestimmten Versicherungen ergeben. Das gleiche gilt für steuerliche Fragen (Problem der Erhebung und der Überwachung). Schließlich bestehen weiterhin Kontroversen hinsichtlich der Abgrenzung von Dienstleistungsfreiheit und Niederlassungsfreiheit im Bereich der Direktversicherung.

2. Zur Umsetzung der Richtlinie 78/473 in nationales Recht erließ *Irland* die European Communities (Co-insurance) Regulations 1983 (SI Nr. 65 von 1983) (Verordnung über die Mitversicherung auf Gemeinschaftsebene, im folgenden: Verordnung von 1983).

a) Nach *Artikel 4 Absatz 1* dieser Verordnung darf ein Versicherer aus der Gemeinschaft sich an einer Mitversicherung betreffend ein in Irland belegenes Risiko nur beteiligen, wenn der führende Versicherer von den irischen Aufsichtsbehörden zugelassen ist. Um eine solche Zulassung zu erhalten, muß der betreffende führende Versicherer nach *Artikel 9* der „European Communities (Non-life Insurance) Regulations 1976" (SI Nr. 115 von 1976) (Verordnung über die Versicherung auf Gemeinschaftsebene mit

Ausnahme der Lebensversicherung) entweder selbst in Irland niedergelassen sein oder eine solche Niederlassung beabsichtigen.

b) *Artikel 4 Absatz 2* der Verordnung von 1983 sieht eine Ausnahme für bestimmte Transportrisiken („Schienenfahrzeuge", „Luftfahrzeuge", „See-, Binnensee- und Flußschiffe", „Transportgüter", „Luftfahrzeughaftpflicht" und „See-, Binnensee- und Flußschiffahrt-Haftpflicht") vor. Aus Artikel 8 Absatz 1 der Verordnung von 1983 in Verbindung mit Artikel 4 Absatz 6 der Verordnung von 1976 ergibt sich jedoch, daß der führende Versicherer in diesen Fällen seine Absicht, sich an einer Mitversicherung zu beteiligen, zunächst dem irischen Industrie- und Handelsminister anzeigen und dessen Genehmigung einholen muß.

c) Außerdem beschränkt *Paragraph 3 des Anhangs* zur Verordnung von 1983 das Recht der Gemeinschaftsversicherer zur Ausübung der Mitversicherung in Irland auf Verträge, die eine bestimmte Summe überschreiten. So darf bei den in *Paragraph 2* dieses Anhangs aufgeführten Risiken der Sparten 8, 9 und 16 („Feuer und Elementarschäden", „sonstige Sachschäden" und „verschiedene finanzielle Verluste") die Gesamtversicherungssumme des jeweiligen Vertrages nicht weniger als 50 Millionen Rechnungseinheiten betragen. Bei den in Paragraph 2 des Anhangs aufgeführten Risiken der Sparte 13 („allgemeine Haftpflicht") darf der Umsatz des Versicherten aus Tätigkeiten, für die Deckung gewährt wird, nicht weniger als 200 Millionen Rechnungseinheiten betragen.

d) Schließlich bestimmt *Artikel 9* der Verordnung von 1983, daß jede (natürliche oder juristische) Person, die gegen die Verordnungen verstößt, strafrechtlich verfolgt wird.

3. Da nach Auffassung der Kommission die dargestellte irische Regelung gegen die Artikel 59 und 60 EWG-Vertrag sowie gegen die Richtlinie 78/473 verstößt, richtete sie am 6. Oktober 1983 ein *Aufforderungsschreiben* gemäß Artikel 169 Absatz 1 EWG-Vertrag an die irische Regierung.

In ihrer Antwort vom 26. Dezember 1983 trug die irische Regierung unter anderem vor, nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes seien die Mitgliedstaaten berechtigt, Beschränkungen des freien Dienstleistungsverkehrs der fraglichen Art einzuführen, wenn sie im Allgemeininteresse erforderlich seien, soweit das betreffende Gebiet noch nicht harmonisiert sei. Das Niederlassungserfordernis sei objektiv erforderlich, um einen angemessenen Schutz des Versicherten und Dritter zu gewährleisten. Ferner dürfe nach Artikel 2 Absatz 1 der Richtlinie 78/473, insbesondere im Hinblick auf die Richtlinie 73/239, dem führenden Versicherer eine Niederlassungspflicht auferlegt werden. Was schließlich die Mitversicherung bei Verträgen angehe, die nicht die im Anhang der Verordnung von 1983 festgelegten Schwellenwerte erreichten, so erlaubten Artikel 1 Absatz 2 und Artikel 8 der Richtlinie 78/473 ausdrücklich den Ausschluß der Mitversicherung auf Gemeinschaftsebene unter den angeführten Umständen.

Am 22. Mai 1984 gab die Kommission eine *mit Gründen versehene Stellungnahme* gemäß Artikel 169 Absatz 1 EWG-Vertrag ab, in der sie unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Gerichtshofes unter anderem ausführte, die Mitgliedstaaten dürften Mitversicherungsdienstleistungen in ihrem Hoheitsgebiet weder dem Erfordernis unterwerfen, daß der führende Versicherer dort niedergelassen oder von der Regierung des Staates, in dem die Leistungen erbracht würden, zugelassen sei, noch von der Einhaltung bestimmter Schwellenwerte abhängig machen. Solche Beschränkungen seien durch die Artikel 59 und 60 EWG-Vertrag eindeutig verboten.

Die Kommission forderte die irische Regierung auf, die notwendigen Maßnahmen zu

treffen, um der mit Gründen versehenen Stellungnahme binnen zwei Monaten nach ihrer Zustellung nachzukommen.

Mit Schreiben vom 30. Juli 1984 beantwortete die irische Regierung die mit Gründen versehene Stellungnahme. Sie blieb bei ihrer Auffassung und machte insbesondere geltend, die Verordnung von 1983 sei durch die Notwendigkeit, das Allgemeininteresse zu schützen, gerechtfertigt.

4. Mit Klageschrift, die am 14. August 1984 in das Register der Kanzlei des Gerichtshofes eingetragen worden ist, hat die Kommission die vorliegende Klage erhoben.

Mit Schriftsätzen, die am 29. November und 4. Dezember 1984 in das Register der Kanzlei des Gerichtshofes eingetragen worden sind, haben das Vereinigte Königreich und das Königreich der Niederlande die Zulassung als Streithelfer zur Unterstützung der Anträge der Kommission beantragt. Mit Schriftsätzen, die am 22. Oktober, 22. November und 10. Dezember 1984 in das Register eingetragen worden sind, haben das Königreich Belgien, das Königreich Dänemark und die Französische Republik die Zulassung als Streithelfer zur Unterstützung der Anträge des Beklagten beantragt.

Mit Beschlüssen vom 24. Oktober und 12. Dezember 1984 hat der Gerichtshof nach Anhörung des Generalanwalts diesen Anträgen stattgegeben.

Der Gerichtshof hat auf Bericht des Berichterstatters nach Anhörung des Generalanwalts beschlossen, die mündliche Verhandlung ohne vorherige Beweisaufnahme zu eröffnen. Er hat jedoch die Kommission gebeten, darzulegen, gegen welche Bestimmungen der Richtlinie 78/473 die streitige Regelung verstoße.

Die Kommission hat unter anderem geantwortet, die streitigen Verordnungen, die vorschrieben, daß im Falle eines in dem betreffenden Mitgliedstaat belegenen Risikos der führende Versicherer dort niedergelassen und zur ausschließlichen Deckung der versicherten Risiken zugelassen sein müsse, stellten eine unrichtige Umsetzung des Artikels 2 Absatz 1 Buchstabe c und einen Verstoß gegen Artikel 3 der Richtlinie 78/473 dar. Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe c der Richtlinie äußere sich eher vage zu dem Problem des Erfordernisses der Zulassung und Niederlassung für den führenden Versicherer im Lande des Risikos. Diese Vorschrift sei jedoch im Lichte der Artikel 59 und 60 EWG-Vertrag auszulegen; dies habe der Rat selbst in der erwähnten Erklärung im Protokoll über die Genehmigung dieser Richtlinie unterstrichen. Von Bedeutung sei weiterhin, daß Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe c der Richtlinie auf die Erste Koordinierungsrichtlinie 73/239 verweise; diese Richtlinie lasse es in keiner Weise zu, daß dem Versicherer aufgegeben werde, um eine Zulassung in dem Mitgliedstaat nachzukommen, in dem das Risiko belegen sei, oder sich dort niederzulassen. Ein solches Erfordernis finde sich nirgendwo in den Richtlinien. Vielmehr werde gemäß Artikel 6 der Ersten Koordinierungsrichtlinie die Zulassung dort gefordert, wo das Unternehmen seine Tätigkeit ausübe, d. h. wo es seinen Sitz begründe bzw. eine Zweigniederlassung oder Agentur errichte, um Versicherungstätigkeiten auszuüben, und zwar unabhängig von der Belegenheit des versicherten Risikos oder des Wohnsitzes des Versicherungsnehmers. Gemäß Artikel 3 der Mitversicherungsrichtlinie könne die Möglichkeit für die Unternehmen der Gemeinschaft, sich an einer Mitversicherung im Sinne der Richtlinie zu beteiligen, sei es als führender Versicherer oder als bloßer Mitversicherer, nicht von anderen als den in der Richtlinie festgelegten Voraussetzungen abhängig gemacht werden. Was die Mitversicherung unterhalb der Schwellenwerte angehe, so sei sie nach Artikel 59 zugelassen. Offensichtlich wolle Irland die Richtlinie und ihre Auslegung benutzen, um diese Freiheit einzuschränken. Insoweit stelle die irische Regelung eine

Verzerrung der Mitversicherungsrichtlinie und damit einen Verstoß gegen diese, insbesondere gegen ihren Artikel 1 Absatz 2, dar.

II — Anträge der Beteiligten

Die *Kommission*, unterstützt durch das Königreich der Niederlande und, hinsichtlich des nachstehend unter Nummer 1 Buchstabe a wiedergegebenen Antrags, durch das Vereinigte Königreich, beantragt

1) festzustellen, daß

a) Irland dadurch gegen seine Verpflichtungen aus Artikel 59 und 60 EWG-Vertrag sowie aus der Richtlinie 78/473/EWG verstoßen hat, daß es Artikel 4 der „European Communities (Co-insurance) Regulations 1983" erlassen hat, wonach Versicherungsunternehmen der Gemeinschaft, die in Irland Versicherungsdienstleistungen als führende Versicherer erbringen wollen, entweder dafür zugelassen und deshalb niedergelassen sein müssen oder gegebenenfalls den Minister unterrichten und seine Genehmigung einholen müssen,

b) Irland insoweit gegen seine Verpflichtungen aus Artikel 59 und 60 EWG-Vertrag sowie aus der Richtlinie 78/473/EWG verstoßen hat, als Paragraph 3 des Anhangs zu den genannten Regulations die Versicherer der Gemeinschaft daran hindert, in Irland Mitversicherungsdienstleistungen für Verträge über einen geringeren Gesamtbetrag zu erbringen, als in Paragraph 3 angegeben ist,

c) Irland durch Anwendung der genannten nationalen Bestimmungen anstelle der Artikel 59 und 60 EWG-Vertrag gegen die Verpflichtungen verstoßen hat, die ihm aufgrund der unmittelbaren Wirkung der genannten Artikel des EWG-Vertrags und des Vorrangs des Gemeinschaftsrechts obliegen,

2) Irland die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

Irland, unterstützt durch das Königreich Belgien, das Königreich Dänemark und die Französische Republik, beantragt,

— die Klage ganz oder teilweise als unzulässig abzuweisen,

— die Klage, soweit sie zulässig ist, als unbegründet abzuweisen,

— der Kommission die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

III — Vorbringen der Beteiligten

1. *Zur Zulässigkeit*

a) *Irland* macht geltend, durch die Erhebung dieser Klage wolle die Kommission den vom Rat bereits nach Artikel 57 Absatz 2 EWG-Vertrag eingeleiteten verfassungsmäßigen Verfahren vorgreifen. Der Rat prüfe nämlich gegenwärtig den Vorschlag einer Zweiten Richtlinie betreffend die direkte Schadenversicherung und, unter anderem, die Mitversicherung. Die Kommission verlange vom Gerichtshof also, daß er die Funktion ausübe, die der EWG-Vertrag dem Rat zuweise. Die Klage müsse daher wegen sachlicher Unzuständigkeit abgewiesen werden.

b) Die *Kommission* führt aus, die in Artikel 57 Absatz 2 in Verbindung mit Artikel 66 EWG-Vertrag vorgesehenen Koordinierungsrichtlinien dienten der Erleichterung des freien Dienstleistungsverkehrs und nicht seiner Verwirklichung, denn die Dienstleistungsfreiheit ergebe sich bereits unmittelbar aus den Artikeln 59 und 60. Es lasse sich also keinesfalls die Auffassung vertreten, sie sei bis zum Inkrafttreten der möglicherweise sinnvoll oder sogar notwendig erscheinenden Koordinierungsrichtlinien ausgesetzt. Dies sei der Rahmen, in dem die Arbeiten an der Zweiten Richtlinie stattfänden.

c) Das *Vereinigte Königreich* verweist insbesondere darauf, daß Artikel 57 Absatz 2 EWG-Vertrag dem Rat die Aufgabe zuweise, Koordinierungsrichtlinien zu erlassen, und daß die Kommission in ihrer Klageschrift nicht den Vorwurf erhebe, Irland habe gegen seine Verpflichtungen aus dem Vorschlag einer Zweiten Koordinierungsrichtlinie verstoßen, sondern einen Verstoß gegen die Artikel 59 und 60 EWG-Vertrag geltend mache. Folglich könne nicht behauptet werden, daß durch den Erlaß eines Urteils zugunsten der Kommission in dieser Rechtssache der Gerichtshof eine Funktion ausübe, die Artikel 57 Absatz 2 dem Rat zugewiesen habe. Im übrigen habe das in Artikel 57 Absatz 2 vorgesehene Richtlinienprogramm bis zum Ende der Übergangszeit abgeschlossen sein sollen, was sich als unmöglich erwiesen habe, da über den Vorschlag der Zweiten Richtlinie seit mehr als neun Jahren verhandelt werde. Man könne es der Kommission daher nicht zum Vorwurf machen, daß sie gegen Irland Klage erhebe, um es zu verpflichten, den Artikeln 59 und 60 EWG-Vertrag sowie der Richtlinie 78/473 nachzukommen.

2. *Zur Begründetheit*

i) Allgemeine Ausführungen zu den Bestimmungen des EWG-Vertrags über *die Dienstleistungsfreiheit und zu den Harmonisierungsrichtlinien*

a) Die *Kommission* trägt vor, die Artikel 59 und 60 EWG-Vertrag verpflichteten die Mitgliedstaaten, nach Ablauf der Übergangszeit die freie Dienstleistung in allen Bereichen zu erlauben, also auch in dem der Mitversicherung. Jede staatliche Maßnahme, die die Erbringung von Dienstleistungen durch den führenden Versicherer wie auch durch die übrigen Versicherer einschränke, sei deshalb grundsätzlich mit dem EWG-Vertrag unvereinbar. Die genannten Artikel stünden somit insbesondere jeder Anforderung an einen Leistungserbringer entgegen, wonach er seinen ständigen Aufenthalt im Hoheitsgebiet des Staates haben müsse, in dem die Leistungen erbracht werden sollten; eine solche Anforderung nehme Artikel 59 nämlich jede praktische Wirksamkeit.

Im Rahmen von Artikel 60 Absatz 3 EWG-Vertrag — der nur den Fall betreffe, daß der Leistende für die Erbringung seiner Leistung seine Tätigkeit in dem Land ausüben müsse, in dem die Leistung erbracht werde, und zwar soweit die Tätigkeit dort vorübergehend durch physische Anwesenheit ausgeübt werde — habe der Gerichtshof anerkannt, daß der freie Dienstleistungsverkehr noch immmer gewissen Beschränkungen unterworfen werden dürfe, soweit diese Beschränkungen objektiv gerechtfertigt, im Allgemeininteresse erforderlich und zum Schutz der speziellen Tätigkeit oder des fraglichen Wirtschaftsbereichs notwendig seien und soweit sie allen in dem Staat tätigen Personen oder Unternehmen auferlegt würden. Derartige Beschränkungen könnten allerdings nicht vorgesehen werden, wenn der Dienstleistungserbringer bereits im Niederlassungsstaat ähnlichen Bestimmungen unterworfen sei.

Die Koordinierungsrichtlinien nach dem Artikel 57 Absatz 2 und Artikel 66 EWG-Vertrag sollten die in diesem Vertrag vorgesehenen Freiheiten nicht schaffen, sondern lediglich erleichtern. Folglich könnten, was die Mitversicherung angehe, weder die Erste Koordinierungsrichtlinie, also die Richtlinie 73/239, noch insbesondere die Richtlinie 78/473 dahin ausgelegt werden, daß sie im Versicherungssektor die im EWG-Vertrag begründeten Freiheiten verwirklichen sollten. Erst recht könnten sie auch nicht in einem Sinne verstanden werden, der bestimmte Tätigkeiten im Rahmen des freien Dienstleistungsverkehrs (vorläufig) beschränke oder ausschließe. Die beiden Richtlinien müßten vertragskonform ausgelegt werden.

Was insbesondere die Richtlinie 78/473 angehe, so habe die Kommission dem Rat ih-

ren ersten Vorschlag im Mai 1974 vorgelegt. Sie sei bei ihrem Entwurf davon ausgegangen, daß die Mitgliedstaaten vom führenden Versicherer die Niederlassung im Risikostaat verlangen dürften. Im Anschluß an das Urteil vom 3. Dezember 1974 in der Rechtssache 33/74 (Van Binsbergen, Slg. 1974, 1299) sei sie jedoch, aus den in der Begründung des geänderten Vorschlags klar angeführten Gründen, zu der Auffassung gelangt, daß es im Hinblick auf Artikel 59 und 60 EWG-Vertrag unzulässig sei, zu verlangen, daß der führende Versicherer in diesem Land niedergelassen sei. Aus diesem Grunde habe sie diese Bestimmung ihres ursprünglichen Vorschlags nicht in den geänderten Vorschlag, den sie dem Rat im Mai 1975 vorgelegt habe, übernommen. Alle übrigen Vorschriften, die in ihrem ursprünglichen Vorschlag enthalten gewesen und in den geänderten, vom Rat schließlich gebilligten Vorschlag übernommen worden seien, seien im Lichte dieser grundsätzlichen Änderung der Auffassung der Kommission zu betrachten. Insbesondere könne keine von ihnen als Grundlage für eine Auslegung des Artikels 2 Absatz 1 Buchstabe c der Richtlinie 78/473 herangezogen werden, nach der die Mitgliedstaaten gemäß dieser Vorschrift vom führenden Versicherer verlangen dürften, daß er im Risikostaat niedergelassen sei. Der Wortlaut gebe hierzu nichts her, wie sich eindeutig aus der in das Protokoll der Tagung des Rates vom 23. Mai 1978, in der die Richtlinie genehmigt worden sei, aufgenommenen Erklärung ergebe.

b) Das *Königreich der Niederlande* führt aus, der Gerichtshof habe mehrfach eindeutig festgestellt, daß die Bestimmungen des Artikels 59 EWG-Vertrag mit dem Ablauf der Übergangszeit unmittelbar und unbedingt anwendbar geworden seien. Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofes sei es allerdings zulässig, in Anbetracht der Besonderheiten bestimmter Dienstleistungen Sonderregeln zu erlassen, durch die die Dienstleistungsfreiheit eingeschränkt werden könne. Dies impliziere insbesondere, daß in besonders sensiblen Bereichen im Allgemeininteresse Regelungen getroffen werden könnten, die für alle Personen oder Unternehmen im Hoheitsgebiet des Mitgliedstaats, in dem die Leistung erbracht werde, gälten, soweit dem Allgemeininteresse nicht bereits durch die Rechtsvorschriften Rechnung getragen sei, denen der Leistungserbringer in dem Staat unterliege, in dem er ansässig sei.

Allerdings könne, auch wenn die Koordinierung auf diesem Gebiet noch nicht in vollem Umfang erfolgt sei, die vollständige Durchführung des Artikels 59 EWG-Vertrag und der Richtlinie 78/473 nicht davon abhängig gemacht werden, daß diese Koordinierung abgeschlossen sei (vgl. Urteil vom 27. Februar 1980 in der Rechtssache 171/78, Kommission/Dänemark, Slg. 1980, 447, 466), insbesondere zumal die wesentlichen Bedingungen für eine entsprechende Aufsicht im Niederlassungsstaat bereits durch die Richtlinie 73/239 koordiniert seien.

c) Das *Vereinigte Königreich* führt aus, der Stand der Harmonisierung auf diesem Gebiet habe keinen Einfluß auf das im EWG-Vertrag, insbesondere in Artikel 59, aufgestellte vorrangige Diskriminierungsverbot. In Anbetracht der unmittelbaren Wirkung der Bestimmungen des EWG-Vertrags seit dem Ende der Übergangszeit sei es die Aufgabe der im EWG-Vertrag vorgesehenen Richtlinienprogramme, die Ausübung der vom Vertrag garantierten Freiheiten zu erleichtern, nicht aber, Freiheiten zu schaffen. Das Fehlen gemeinschaftsrechtlicher Vorschriften zur Koordinierung der auf nationaler Ebene aufgestellten Bedingungen könne daher die Einführung von Beschränkungen des freien Dienstleistungsverkehrs nicht rechtfertigen. Es sei weiterhin erforderlich, Richtlinien zu erlassen, um die gegenseitige Anerkennung der Diplome, Prüfungszeugnisse und sonstigen Befähigungs-

nachweise sowie die Koordinierung der nationalen Vorschriften über die Aufnahme und Ausübung selbständiger Tätigkeiten zu erreichen. Soweit jedoch das allgemeine Interesse durch Maßnahmen des Mitgliedstaats, in dem eine Person oder ein Unternehmen niedergelassen sei, ausreichend geschützt sei, könne sich der Mitgliedstaat, in dem diese Person oder dieses Unternehmen Leistungen erbringe, nicht auf das Fehlen von Koordinierungsmaßnahmen berufen, um Beschränkungen des freien Dienstleistungsverkehrs zu rechtfertigen.

d) *Irland* vertritt die Auffassung, die Artikel 59 und 60 EWG-Vertrag müßten sowohl unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Gerichtshofes, insbesondere der Urteile vom 3. Dezember 1974 (Van Binsbergen, a. a. O.), vom 26. November 1975 in der Rechtssache 39/75 (Coenen, Slg. 1975, 1547), vom 17. Dezember 1981 in der Rechtssache 279/80 (Webb, Slg. 1981, 3305) und vom 10. Februar 1982 in der Rechtssache 76/81 (Transporoute, Slg. 1982, 417), als auch vor dem Hintergrund der vom Rat gemäß Artikel 57 Absatz 2 EWG-Vertrag aufgenommenen Verhandlungen ausgelegt werden.

Nach dieser Rechtsprechung seien die Artikel 59 und 60 unmittelbar anwendbar und begründeten subjektive Rechte, die die nationalen Gerichte auch ohne den vorherigen Erlaß von Harmonisierungsrichtlinien des Rates zu wahren hätten. Es verstoße a priori gegen den EWG-Vertrag, wenn ein Mitgliedstaat, bevor er den freien Dienstleistungsverkehr zulasse, von dem in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassenen Leistungserbringer verlange, sich in seinem Hoheitsgebiet niederzulassen. Der Gerichtshof habe allerdings Ausnahmen zugelassen.

So könne die Notwendigkeit, das Allgemeininteresse zu schützen, es rechtfertigen, daß ein Mitgliedstaat bestimmte Bedingungen aufstelle, darunter gegebenenfalls auch die Verpflichtung für das betreffende Unternehmen, eine von dem betreffenden Staat erteilte offizielle Erlaubnis zu besitzen.

e) Das *Königreich Belgien* legt dar, die Artikel 59 und 60 EWG-Vertrag seien unmittelbar anwendbar, hätten jedoch keinen absoluten Charakter. Zunächst einmal habe die Dienstleistungsfreiheit Auffangcharakter in dem Sinne, daß sie nicht anwendbar sei, wenn die Ausübung einer Tätigkeit den Vorschriften über den freien Waren- und Kapitalverkehr oder über die Freizügigkeit unterliege (Artikel 60 Absatz 1 EWG-Vertrag).

Nach Artikel 60 Absatz 3 EWG-Vertrag müsse die Dienstleistung ferner unter Beachtung der im Bestimmungsland der Dienstleistung geltenden Rechts- und Verwaltungsvorschriften erfolgen, unabhängig davon, ob der Leistungserbringer einen physischen Ortswechsel vornehme oder über Vermittler bzw. auf dem Korrespondenzwege tätig werde.

Im übrigen könne die Auslegung der Bestimmungen des EWG-Vertrages nicht ohne Bezugnahme auf die in Artikel 57 Absatz 2 EWG-Vertrag vorgesehenen Harmonisierungsrichtlinien erfolgen, so daß eine mangelnde Harmonisierung die vorübergehende Beibehaltung spezifischer Maßnahmen, die auf sich aus dieser Untätigkeit ergebende objektive Situationen zugeschnitten seien, rechtfertigen könne.

Schließlich habe der Gerichtshof wiederholt den Grundsatz anerkannt, daß bestimmte nationale Vorschriften oder Anforderungen trotz ihrer die Dienstleistungsfreiheit behindernden Wirkung vertragskonform sein könnten, sofern sie durch das Allgemeininteresse gerechtfertigt seien und sofern sie für die Erreichung des mit ihnen verfolgten Ziels objektiv erforderlich seien.

f) Das *Königreich Dänemark* hebt insbesondere hervor, daß die gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften und die Rechtsprechung des Gerichtshofes zum freien Waren- und

Dienstleistungsverkehr auf denselben Erwägungen beruhten und daß das von den Mitgliedstaaten aus politischen Gründen festgesetzte Schutzniveau sowohl für die Waren als auch für die Dienstleistungen zu beachten sei, wenn dieser Schutz dem Allgemeininteresse diene und im übrigen bestimmte, in der Rechtsprechung des Gerichtshofes festgelegte Voraussetzungen erfülle.

Nach dem System des EWG-Vertrages sollten die bestehenden Unterschiede im Schutzniveau zunächst einmal durch die Harmonisierungsmaßnahmen beseitigt werden. Es würde unvorhergesehene Folgen in bezug auf die Möglichkeit der Mitgliedstaaten, das in dem betreffenden Staat angestrebte Schutzniveau selbständig festzulegen, haben, wenn die Mitgliedstaaten stets verpflichtet wären, die Einfuhr von rechtmäßig im Herkunftsstaat erbrachten Dienstleistungen zuzulassen. Für den Warenverkehr habe der Gerichtshof unter anderem in seinem Urteil vom 17. Dezember 1981 in der Rechtssache 272/80 (Frans-Nederlandse Maatschappij, Slg. 1981, 3277) anerkannt, daß im Einfuhrstaat eine zusätzliche Genehmigung verlangt werden könne, um bestimmte allgemeine Interessen zu schützen, wobei jedoch den im Ausfuhrstaat erfolgten Kontrollen Rechnung zu tragen sei. Übertragen auf den Dienstleistungsbereich bedeute diese Rechtsprechung, daß mangels einer Harmonisierung auf Gemeinschaftsebene der Mitgliedstaat dem Leistungserbringer ein Zulassungssystem auferlegen könne, sofern es auf schutzwürdigen Gründen des Allgemeininteresses beruhe, nicht diskriminierend sei und erforderlich sei, um die Erreichung des angestrebten Schutzniveaus zu gewährleisten, u. a. weil die Vorschriften des Niederlassungsstaats insoweit nicht ausreichend seien. Diese Kriterien entsprächen denjenigen, die sich aus der Rechtsprechung des Gerichtshofes auf dem Gebiet des Dienstleistungsverkehrs ableiten ließen.

g) Die *Französische Republik* führt aus, die Dienstleistungsfreiheit sei ein Freiheitsrecht, das jedoch weder unbedingt noch absolut sei, da die Mitgliedstaaten mangels einer Harmonisierung ihre Regelungsbefugnis behielten und eine Regelung naturgemäß Beschränkungen für die von ihr erfaßte Tätigkeit mit sich bringe. Die Mitgliedstaaten könnten diese Regelung im übrigen auch auf nicht niedergelassene Leistungserbringer anwenden. Dies ergebe sich insbesondere aus Artikel 60 Absatz 3 EWG-Vertrag, der sich ausdrücklich auf die Ausübung einer Tätigkeit durch den Leistungserbringer, nicht aber auf seinen physischen Ortswechsel beziehe. Mangels harmonisierter Vorschriften oder soweit diese Harmonisierung nur beschränkten Umfang habe, seien die Mitgliedstaaten daher befugt, jede Dienstleistungstätigkeit zu regeln. Diese nationalen Rechtsvorschriften seien auch auf die nicht niedergelassenen Leistungserbringer anwendbar, sofern den Besonderheiten der vorübergehend ausgeübten Tätigkeit, gegenüber der ständig ausgeübten gleichen Tätigkeit, Rechnung getragen werde. Ferner könnten in Anbetracht der Eigenart bestimmter Dienstleistungen an den Leistungserbringer spezifische Anforderungen gestellt werden, wenn sie dem Allgemeininteresse entsprächen, wenn sie durch die Anwendung von Regelungen für diese Art von Tätigkeit begründet seien, wenn sie nicht diskriminierend angewandt würden und wenn dem fraglichen Interesse nicht bereits durch die Rechtsvorschriften Rechnung getragen sei, denen der Leistungserbringer in dem Mitgliedstaat, in dem er ansässig sei, unterliege.

ii) *Zur Verpflichtung des führenden Versicherers, entweder in Irland zugelassen und damit niedergelassen zu sein oder aber gegebenenfalls den zuständigen Minister zu unterrichten und seine Genehmigung einzuholen*

a) Nach Auffassung der *Kommission* stellt die Verpflichtung des führenden Versiche-

rers, entweder in Irland zugelassen und damit niedergelassen zu sein (gemäß Artikel 4 Absatz 1 der Verordnung von 1983) oder in bestimmten Fällen den Industrie- und Handelsminister zu unterrichten und seine Genehmigung einzuholen (gemäß Artikel 4 Absatz 2 dieser Verordnung), eine ungerechtfertigte Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs dar, die gegen die Artikel 59 und 60 EWG-Vertrag verstoße und von der Richtlinie 78/473 nicht erlaubt werde.

Hinsichtlich des auf die Auslegung der Richtlinie 78/473 gestützten Vorbringens der irischen Regierung verweist die Kommission insbesondere auf deren oben bereits dargestellte Entstehungsgeschichte. Der Wortlaut der Richtlinie als solcher sei nämlich im wesentlichen neutral, und die Frage, die Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreits sei, könne nur durch eine Bezugnahme auf die grundlegende Auslegung der Artikel 59 und 60 EWG-Vertrag gelöst werden.

Bei den Versicherungsdienstleistungen handele es sich ihrer Natur nach um grenzüberschreitende Geschäfte, die in drei Formen vorkämen:

— Der Versicherer könne sich persönlich in den Staat, in dem das Risiko belegen sei, begeben (Typ 1);

— der Versicherte könne sich an den Ort der Tätigkeit des Versicherers in einem anderen Mitgliedstaat begeben und dort das betreffende Geschäft abschließen (Typ 2);

— keiner von beiden nehme einen Ortswechsel vor, und der Vertrag komme auf einem der verschiedenen modernen Kommunikationswege zustande (Typ 3).

Jedes für den führenden Versicherer aufgestellte Erfordernis, sei es das der Niederlassung in Irland, sei es zumindest das der Einholung der Genehmigung des zuständigen irischen Ministers, mache die Freiheit, die drei Typen von Dienstleistungen zu erbringen, illusorisch. Im übrigen wolle Irland anscheinend, was die Geschäfte des Typs 2 und 3 angehe, durch das Niederlassungserfordernis nicht nur die Tätigkeit der Versicherer überwachen, die sich persönlich für den Geschäftsabschluß in das Hoheitsgebiet begäben, sondern auch das Verhalten der Versicherer, die ihren Niederlassungsort niemals verließen. Die Mitgliedstaaten seien jedoch nicht befugt, über die Methoden der Erbringung von Dienstleistungen, die sie genehmigten, oder über die Methoden, die sie tatsächlich untersagten, zu entscheiden, da die Freiheit der Erbringung dieser Dienstleistungen durch den EWG-Vertrag gewährleistet sei.

Was die vom Gerichtshof tatsächlich zugelassenen Beschränkungen des freien Dienstleistungsverkehrs angehe, so hätten sie sich überwiegend auf Geschäfte des oben erwähnten Typs 1 bezogen. Die Bedeutung des vorliegenden Problems gehe jedoch weit darüber hinaus, da die Dienstleistung des führenden Versicherers im Rahmen der Mitversicherung, also die Übernahme des Risikos, die Bereitstellung oder das Angebot eines Versicherungsschutzes, keinen grenzüberschreitenden Ortswechsel des Leistenden erfordere. Auf die beiden anderen erwähnten Dienstleistungstypen lasse sich jedoch keine der vom Gerichtshof aufgrund von Artikel 60 Absatz 3 EWG-Vertrag zugelassenen Ausnahmen anwenden.

Die Kommission sei sich bewußt, daß den Mitgliedstaaten eine gewisse Befugnis geblieben sei, die Mitversicherungstätigkeit im Allgemeininteresse zu überwachen. Diese Überwachung dürfe jedoch unter keinen Umständen den führenden Versicherer seines Rechts berauben, seinen Aufgaben im

Wege des freien Dienstleistungsverkehrs nachzukommen. Außerdem müsse die Überwachung, soweit sie eine beschränkende Wirkung habe, erforderlich sein. Insoweit könne die Kommission nicht der Auffassung beipflichten, daß das Niederlassungserfordernis oder, was die fraglichen Transportrisiken angehe, sogar die Notwendigkeit, die Genehmigung des zuständigen Ministers einzuholen, objektiv erforderlich sei, um den Versicherten und Dritte zu schützen. Die Mitversicherung betreffe nämlich ihrer Natur nach im allgemeinen nur Großrisiken, hauptsächlich industrielle, kommerzielle oder Transportrisiken, so daß zwischen Versicherer und Versicherungsnehmer keine fundamentale Ungleichheit bestehe, die einen besonderen Schutz des letzteren erforderlich mache. Im übrigen habe die Versicherungstätigkeit in allen Mitgliedstaaten auch schon vor der Ersten Koordinierungsrichtlinie einer umfassenden Aufsicht unterlegen. Die Versicherer der Mitgliedstaaten seien daher in jedem Falle Unternehmen, die in ihrem eigenen Staat zur Ausübung der Versicherungstätigkeit zugelassen seien. Zudem seien jedenfalls seit dem Erlaß der Ersten Richtlinie die finanziellen Interessen der Versicherten und der Dritten im Rahmen der aufgrund des geltenden Gemeinschaftsrechts harmonisierten Rechtsvorschriften angemessen geschützt. Diese Richtlinie verleihe dem Niederlassungsstaat nämlich eine umfassende Befugnis zur Überwachung und sogar zur Kontrolle der finanziellen Aspekte der Geschäfte von Versicherungsunternehmen. Die Umsetzung dieser Richtlinie in nationales Recht bewirke somit, daß die in einem Mitgliedstaat niedergelassenen Versicherer bereits die im Allgmeininteresse liegenden Erfordernisse erfüllten. Die Mitgliedstaaten, in denen die Versicherungsdienstleistung erbracht werde, könnten und müßten den Niederlassungsstaaten, die nach der Richtlinie die Verantwortung trügen, vertrauen. Was die Aspekte der Aufsicht angehe, die von der Ersten Richtlinie nicht erfaßt seien, so könnten die Mitgliedstaaten keine Maßnahme treffen, deren den freien Dienstleistungsverkehr beschränkende Wirkung außer Verhältnis zu dem verfolgten Zweck stehe. Die Kommission stellt schließlich fest, der Versicherungssektor sei kein seiner Natur nach „sensibler" Wirtschaftsbereich; zwar nehme er einen wichtigen Platz im Wirtschaftsleben der entwickelten Staaten ein, was jedoch allein nicht genüge, um das Versicherungswesen unter die vom Gerichtshof formulierte erweiterte Ausnahme des Artikels 59 EWG-Vertrag fallen zu lassen.

b) Das *Königreich der Niederlande* kann sich der Auffassung der irischen Regierung nicht anschließen, daß sich aus Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe c der Richtlinie 78/473 ergebe, daß der führende Versicherer in dem Mitgliedstaat, in dem das Risiko belegen sei, zugelassen und niedergelassen sein müsse. Es verweist hierzu insbesondere auf die oben wiedergegebene Entstehungsgeschichte der Richtlinie.

Wenn im übrigen die Auffassung der irischen Regierung zutreffend wäre, hätte dies zur Folge, daß Artikel 59 EWG-Vertrag, dessen Ziel es gerade sei, die Beschränkungen der Dienstleistungsfreiheit solcher Personen zu beseitigen, die nicht in dem Mitgliedstaat niedergelassen seien, in dem die Dienstleistung erbracht werden solle, jede praktische Wirksamkeit genommen wäre.

Nach der durch die Richtlinie 73/239 erfolgten Koordinierung lasse sich das Zulassungs- und Niederlassungserfordernis der angegriffenen Verordnung durch nichts rechtfertigen. Das von Irland aufgestellte Niederlassungs- und Zulassungserfordernis führe zu einer doppelten Aufsicht und damit zu einer nicht zu rechtfertigenden Diskriminierung der in anderen Mitgliedstaaten niedergelassenen Versicherer gegenüber den irischen Versicherern. Solche Aufsichtsmaßnahmen verstießen zudem gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, da sie über das für die Erreichung des angestrebten Ziels

unbedingt Notwendige hinausgingen. Die Aufsichtsbehörde des Mitgliedstaats, in dem die Leistung erbracht worden sei, könne ja jederzeit nachträglich alle gewünschten Auskünfte bei dem betreffenden Versicherer einholen und sich gegebenenfalls mit der Aufsichtsbehörde des Mitgliedstaats, in dem der Versicherer niedergelassen sei, abstimmen.

c) Nach Auffassung des *Vereinigten Königreichs* rechtfertigt es die Richtlinie 78/473 bei richtiger Auslegung nicht, daß der führende Versicherer im Rahmen eines Mitversicherungsgeschäfts auf Gemeinschaftsebene verpflichtet werde, in dem Staat, in dem das Risiko belegen sei, zugelassen zu sein.

Gemäß Artikel 3 der Richtlinie 78/473 seien Unternehmen, die ihren Sitz in einem Mitgliedstaat hätten und den Bestimmungen der Richtlinie 73/239 unterlägen und genügten, berechtigt, sich an Mitversicherungsgeschäften, wie sie in Artikel 2 Absatz 1 der Richtlinie 78/473 definiert seien, zu beteiligen, ohne daß sie anderen Bestimmungen als denen dieser letztgenannten Richtlinie unterlägen. Der führende Versicherer dürfe also nur dann zur Zulassung und Niederlassung in dem Mitgliedstaat verpflichtet werden, in dem das Risiko belegen sei, wenn die Richtlinie dies ausdrücklich oder stillschweigend vorsehe. Die Richtlinie 78/473 verlange jedoch nicht ausdrücklich, daß der führende Versicherer in dem genannten Mitgliedstaat zugelassen oder niedergelassen sei. Zu Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe c der Richtlinie im besonderen sei festzustellen, daß die in Artikel 2 Absatz 1 der Richtlinie aufgestellten Voraussetzungen deskriptiver und nicht normativer Art seien und daß sie die Merkmale der Kategorie von Mitversicherungsgeschäften auf Gemeinschaftsebene festlegten, auf die die Artikel 4 bis 7 dieser Richtlinie Anwendung fänden. Zwar verweise Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe c auf eine Zulassung „nach den Bedingungen" der Richtlinie 73/239, jedoch sehe keine Vorschrift dieser Richtlinie eine besondere Zulassung für die Dienstleistungstätigkeit vor. Überdies würde eine Auslegung der Richtlinie 78/473 in dem Sinne, daß sie die Niederlassung des führenden Versicherers in dem Land, in dem das Risiko belegen sei, verlange, die Mitversicherung unpraktikabel machen, wenn das Risiko in mehr als einem Mitgliedstaat belegen sei. Risiken, die über die innergemeinschaftlichen Grenzen hinausgingen, seien aber gerade die Arten von Risiken, für die die Mitversicherung auf Gemeinschaftsebene in Frage komme. Wenn der führende Versicherer in dem Staat, in dem das Risiko belegen sei, zugelassen sein müßte, wären mehr als ein führender Versicherer erforderlich, was gegen Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie verstieße.

Artikel 4 Absatz 1 der Verordnung von 1983 enthalte ferner eine Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs, die diskriminierend sei und nicht durch das Allgemeininteresse gerechtfertigt werde. Wenn ein ausländischer Versicherer in Irland als führender Versicherer tätig werden wolle, erhöhten sich die dabei anfallenden Geschäftsunkosten künstlich durch zusätzliche, durch die Einhaltung des erwähnten Artikels 4 entstehende Kosten; dies führe dazu, daß die Wettbewerbssituation der ausländischen Versicherer beeinträchtigt werde und bereits in Irland niedergelassenen Versicherern der Vorzug bei der Auswahl des führenden Versicherers in Mitversicherungsgeschäften auf Gemeinschaftsebene gegeben werde. In Anbetracht des Charakters der Mitversicherung lasse sich außerdem auch nicht behaupten, daß der Verbraucherschutz in diesem Bereich Beschränkungen rechtfertige, wie sie in Artikel 4 vorgesehen seien. Die Richtlinie 73/239 sehe im übrigen bereits eine angemessene finanzielle Überwachung vor.

Im Falle der Transportrisiken, für die Artikel 4 Absatz 2 der Verordnung von 1983 gelte, habe das Erfordernis, eine vorherige Genehmigung des Ministers einzuholen,

eine restriktive Wirkung, es beeinträchtige die Möglichkeiten, Versicherungsdienstleistungen in Irland als führender Versicherer zu erbringen, und schaffe ebenfalls eine offensichtliche Diskriminierung zwischen den in Irland niedergelassenen und den in anderen Mitgliedstaaten niedergelassenen Versicherern.

d) *Irland* macht geltend, Artikel 4 der Verordnung von 1983 entspreche den in der Richtlinie 78/473 aufgestellten Anforderungen und sei durch das Allgemeininteresse gerechtfertigt.

Der Wortlaut der Richtlinie 78/473 lasse die Zulassungsbedingungen des Artikels 4 Absatz 1 ausdrücklich zu. Da alle an einer Mitversicherung auf Gemeinschaftsebene beteiligten Versicherer nach der Richtlinie 73/239 in irgendeinem Staat der Gemeinschaft zugelassen sein müßten, müsse es so sein, daß die ausdrücklichen Bestimmungen des Artikels 2 Absatz 1 Buchstabe c der Richtlinie 78/473 für den Fall des führenden Versicherers eine speziellere Bedingung vorsähen. Die einzig mögliche Auslegung sei also die, daß der führende Versicherer in dem Mitgliedstaat zugelassen sein müsse, in dem das Risiko belegen sei. Diese Auslegung werde namentlich durch die vierte Begründungserwägung sowie durch Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe e und Artikel 4 der Richtlinie 78/473 bestätigt, die nur dann einen Sinn hätten, wenn der führende Versicherer im Risikostaat niedergelassen sei, in dem er die maßgeblichen Vorschriften kenne und einer Aufsicht unterliege.

Angesichts des sensiblen Charakters des Versicherungssektors und der Gründe des Allgemeininteresses, die die nationalen Behörden zur Regelung dieses Tätigkeitsbereichs zwängen, sei es klar, daß eine unbeschränkte Freiheit der Erbringung von Versicherungsdienstleistungen mangels einer vorherigen Harmonisierung der nationalen Rechtsvorschriften eine schwere Bedrohung des allgemeinen Wohls darstelle. Die Richtlinie 73/239 habe weder alle Aspekte der erforderlichen Überwachung der Versicherungstätigkeit noch alle hierfür geltenden Rechtsvorschriften harmonisieren wollen. Das Erfordernis einer Harmonisierung gehe im übrigen aus den Beratungen über den Vorschlag einer Zweiten Richtlinie hervor. Mangels einer vorherigen Harmonisierung sei das Zulassungserfordernis, wie es in Artikel 4 Absatz 1 der Verordnung von 1983 vorgesehen sei, also erforderlich, um einen angemessenen Schutz der Versicherten und der Dritten zu gewährleisten. In erster Linie sei es Sache des Mitgliedstaats, in dem das Risiko belegen sei, das Allgemeininteresse in bezug auf die in seinem Hoheitsgebiet ausgeübte Tätigkeit zu definieren. Wenn sich ein Versicherer in Schwierigkeiten befinde, erstreckten sich die Auswirkungen auf alle bei ihm versicherten Personen; dies sei somit eine der Situationen, die im Allgemeininteresse vermieden werden müßten. Das Erfordernis, daß der führende Versicherer im Risikostaat niedergelassen sein müsse, sei die am wenigsten restriktive Maßnahme zur Gewährleistung einer ordnungsgemäßen Aufsicht über die Tätigkeit der Versicherer.

Der Gerichtshof habe in seiner Rechtsprechung die Bedeutung des Schutzes des Allgemeininteresses in dem betreffenden Bereich und die Wechselwirkung zwischen diesem Interesse und den Artikeln 59 und 60 EWG-Vertrag anerkannt. Keinesfalls bilde die Rechtsprechung des Gerichtshofes eine eindeutige Grundlage für die von der Kommission vorgenommene Unterscheidung zwischen Geschäften des Typs 1, 2 oder 3. Diese Unterscheidung sei künstlich und in sich widersprüchlich, und nichts gestatte die Annahme, daß der in Artikel 60 Absatz 3 EWG-Vertrag aufgestellte Grundsatz oder die von Irland vorgebrachten Argumente des Allgemeininteresses nur deswegen nicht berücksichtigt werden sollten, weil die technischen Aspekte der Dienstleistung einen physischen Ortswechsel des Leistungserbringers nicht erforderlich machten.

Was schließlich die in Artikel 4 Absatz 2 der Verordnung von 1983 vorgesehene Genehmigung des Ministers angehe, so sei sie allgemein und werde praktisch in jedem Fall erteilt.

e) Nach Auffassung des *Königreichs Belgien* ist die beanstandete Regelung mit der Richtlinie 78/473 vereinbar. Eine eingehendere Prüfung des Wortlauts dieser Richtlinie zeige nämlich, daß sie aufgrund der Hypothese abgefaßt sei, daß der führende Versicherer im Risikostaat nach der Richtlinie 73/239 zugelassen sei.

Dieses Konzept ergebe sich insbesondere aus Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe c der Richtlinie 78/473 in Verbindung mit der Richtlinie 73/239 sowie aus Artikel 4 Absatz 1 der Richtlinie 78/473, wonach die Schadenreserve zumindest derjenigen entsprechen müsse, die vom führenden Versicherer „nach den Vorschriften oder der Praxis des Staates festgelegt wurde, in dem dieser niedergelassen ist".

Die besondere Eigenart des Versicherungswesens und der ganz partielle Harmonisierungsgrad, der auf diesem Gebiet erreicht sei, rechtfertigten die Beibehaltung nationaler Aufsichtsanforderungen im Leistungsstaat. Diese Anforderungen seien durch das Allgemeininteresse gerechtfertigt, das hier mit dem Verbraucherschutz zusammenfalle, und sie seien objektiv erforderlich, um die Einhaltung der für die niedergelassenen Unternehmen geltenden Berufsregelungen zu gewährleisten, ohne die die Wettbewerbsgleichheit nicht möglich wäre.

Schließlich sei die streitige Regelung auch mit den Artikeln 59 und 60 EWG-Vertrag vereinbar. Die irische Regelung wolle ebensowenig wie die Richtlinie 78/473 den führenden Versicherer verpflichten, sich in Irland niederzulassen oder eine Zulassung einzuholen, sondern den Mitversicherern für den Fall, daß der führende Versicherer niedergelassen oder zugelassen sei, Erleichterungen gewähren.

f) Nach Auffassung des *Königreichs Dänemark* erfüllt das in Irland geltende Niederlassungs- und Zulassungserfordernis die gemeinschaftsrechtlichen Kriterien. Vorschriften, die ein ausreichendes gemeinsames Schutzniveau gewährleisten und die Aufhebung der nationalen Anforderungen ermöglichen könnten, seien nämlich bisher vom Rat nicht erlassen worden; insbesondere habe die durch die Richtlinie 73/239 erfolgte Harmonisierung nicht bezweckt, abschließend ein gemeinsames Schutzniveau festzulegen und hierdurch eine ausreichende Basis für den freien Dienstleistungsverkehr zu schaffen.

Es sei vielleicht sinnvoll, auf die Erfahrungen in den USA hinzuweisen, wo es weiterhin zulässig sei, daß die Bundesstaaten Vorschriften für alle Versicherungsgesellschaften erließen, die in dem betreffenden Staat tätig seien, auch für solche aus anderen Bundesstaaten. Diese Befugnis umfasse auch das Recht, Niederlassungs- und Zulassungserfordernisse aufzustellen.

g) Die *Französische Republik* vertritt die Auffassung, es sei unbestreitbar, daß die Versicherungsdienstleistung einen spezifischen Charakter habe und daß die für sie geltenden Erwägungen der öffentlichen Ordnung und des Allgemeininteresses den Erlaß von Berufsregelungen und deren Anwendung auf den Leistungserbringer rechtfertigten. Vor diesem Hintergrund habe die durch die Richtlinie 73/239 bewirkte Koordinierung lediglich partielle Wirkung. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes seien die Mitgliedstaaten folglich berechtigt, den nicht niedergelassenen Leistungserbringern besondere, durch das Allgemeininteresse gerechtfertigte Anforderungen aufzuerlegen, die sich aus der Anwendung von Berufsregelungen ergäben.

Eine Analyse der Richtlinie 78/473 zeige, daß die von Irland vorgenommene Umsetzung richtlinienkonform sei. Im übrigen verstießen weder die Richtlinie noch ihre in Ir-

land erfolgte Umsetzung gegen den EWG-Vertrag. Denn wenn es auch zwingend sei, daß die von den Mitgliedstaaten aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder des Allgemeininteresses erlassenen Vorschriften angewandt und eingehalten würden, so sei es doch für den Herkunftsstaat des Leistungserbringers unmöglich, zu kontrollieren, ob der Leistungserbringer die im Bestimmungsland geltenden Vorschriften einhalte. Das Erfordernis einer vorherigen Zulassung und/oder einer festen Niederlassung stehe nicht außer Verhältnis zu dem verfolgten Zweck und stelle keineswegs eine Wiederholung der Zulassung dar, die der Versicherer gemäß der Richtlinie 73/239 in seinem Herkunftsstaat einholen müsse. Die Zulassung, die der Versicherer in seinem Herkunftsstaat habe einholen müssen, gelte nämlich nur für die Tätigkeit, die er im Hoheitsgebiet dieses Staates ausübe.

iii) *Zum Verbot von Mitversicherungsgeschäften bei Risiken, die unterhalb bestimmter Schwellenwerte liegen*

a) Die *Kommission* macht geltend, Irland habe insoweit gegen seine Verpflichtungen aus den Artikeln 59 und 60 EWG-Vertrag verstoßen, als die Vorschriften, die es zur Umsetzung der Richtlinie 78/473 erlassen habe, die Dienstleistungen auf dem Gebiet der Mitversicherung für Risiken, die unterhalb der in diesen Vorschriften vorgesehenen Schwellenwerte lägen, ausschlössen.

Die Kommission räumt ein, daß die koordinierte Regelung der Richtlinie 78/473 nur Verträge eines bestimmten Umfangs erfasse. Sie wendet sich auch nicht dagegen, daß die Mitgliedstaaten zur Abgrenzung des Anwendungsbereichs der Richtlinie 78/473 Schwellenwerte festgesetzt haben. Sie meint jedoch, daß angesichts der in den Artikeln 59 und 60 EWG-Vertrag verankerten Grundfreiheit aus der Richtlinie 78/473 nicht abgeleitet werden könne, daß jeder Mitgliedstaat die Mitversicherung ausschließen dürfe, wenn diese Schwellenwerte nicht erreicht seien. Die Mitversicherung stehe nämlich auch bei Verträgen, deren Summe unterhalb dieser Schwellenwerte liege, unter dem Schutz der Grundfreiheit des EWG-Vertrags und sei als solche zugelassen, ohne daß der führende Versicherer dem Niederlassungserfordernis oder auch nur der Verpflichtung unterläge, die Genehmigung des zuständigen Ministers einzuholen.

b) *Irland* bestreitet, daß die Mitversicherung bei Verträgen über eine Summe unterhalb der in der Verordnung von 1983 festgesetzten Schwellenwerte weiterhin unter dem Schutz der Freiheiten des EWG-Vertrags stehen müsse. Als Hauptprinzip beziehe sich die Richtlinie 78/473 nur auf die Risiken, bei denen aufgrund von Art und Umfang die Beteiligung mehrerer Versicherer erforderlich sei. In diesem Fall sei es vernünftig, Schwellenwerte vorzusehen. Schließlich seien die in der irischen Verordnung vorgesehenen Schwellenwerte nicht einseitig oder willkürlich festgesetzt worden. Sie seien vielmehr im Rahmen der Konferenz der für die Versicherungsaufsicht in der Gemeinschaft zuständigen Behörden festgelegt worden.

c) Das *Königreich Belgien* führt aus, Artikel 1 Absatz 2 der Richtlinie 78/473 beschränke, wie durch Artikel 8 Absatz 2 bestätigt werde, den Anwendungsbereich der Richtlinie auf eine bestimmte Art von Risiken. Es liege daher in der Natur der Sache, daß nur die Risiken, deren Umfang über den Schwellenwerten liege, unter die durch die Richtlinie gewährten Erleichterungen fallen könnten. Die Mitversicherungsgeschäfte, die andere Risiken beträfen, unterlägen also gemäß Artikel 2 Absatz 2 der Richtlinie 78/473 weiterhin dem bei Inkrafttreten der Richtlinie geltenden nationalen Recht. Die irische Regelung entspreche demnach der Richtlinie.

Im übrigen unterlägen die nicht von der Richtlinie erfaßten Geschäfte bis zu einer späteren Koordinierung der allgemeinen

Regelung für den freien Dienstleistungsverkehr, die — in völliger Übereinstimmung mit dem EWG-Vertrag und der Rechtsprechung des Gerichtshofes — vorläufige Beschränkungen der Dienstleistungsfreiheit enthalte. Die angegriffene Regelung verstoße daher auch nicht gegen Artikel 59 und 60 EWG-Vertrag.

iv) *Zum Verstoß gegen die unmittelbare Wirkung und den Vorrang des Gemeinschaftsrechts*

a) Die *Kommission* macht geltend, Irland habe dadurch gegen die Verpflichtungen verstoßen, die sich aus der unmittelbaren Wirkung der Artikel 59 und 60 EWG-Vertrag und aus dem Grundsatz des Vorrangs des Gemeinschaftsrechts ergäben, daß die irischen Behörden nationale Vorschriften anwendeten, die mit diesen Bestimmungen nicht vereinbar seien. Wenn nämlich eine gemeinschaftsrechtliche Bestimmung unmittelbar anwendbar sei, müßten die nationalen Behörden sie ungeachtet des innerstaatlichen Rechts anwenden. Räume ein Mitgliedstaat unter diesen Umständen dem Gemeinschaftsrecht nicht den Vorrang ein, so stelle dies einen selbständigen, gesonderten Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht dar.

b) *Irland* führt aus, es habe seine Verpflichtungen aus den Artikeln 59 und 60 EWG-Vertrag sowie aus der Richtlinie 78/473 stets in seine innerstaatliche Rechtsordnung umgesetzt. Im übrigen verweist es auf seine früheren Ausführungen, die mutatis mutandis auch für die dritte Rüge der Kommission gälten.

c) Das *Königreich Belgien* und die *Französische Republik* vertreten die Auffassung, da die irische Regelung mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar sei, könne auch ihre Anwendung keine Vertragsverletzung darstellen.

IV — Mündliche Verhandlung

In der Sitzung vom 6. und 7. November 1985 haben Irland als Beklagter, vertreten durch J. D. Cooke, SC, und J. O'Reilly, Barrister-at-law, das Königreich Belgien, vertreten durch R. Hoebaer, das Königreich Dänemark, vertreten durch L. Mikaelsen im Beistand von C. Gulmann, die Französische Republik, vertreten durch R. de Gouttes, das Königreich der Niederlande, vertreten durch D. J. Keur, das Vereinigte Königreich, vertreten durch N. Phillips, QC, und P. Lasok, sowie die Kommission der Europäischen Gemeinschaften als Klägerin, vertreten durch D. Gilmour im Beistand von E. Steindorff und A. Philip, mündlich verhandelt.

Die Kommission hat in der Sitzung klargestellt, daß die zweite Rüge nicht gegen die einseitige Festsetzung der Niveaus der Schwellenwerte gerichtet sei, sondern gegen solche Schwellenwerte überhaupt. Diese Rüge stütze sich auf die These, daß jedes Zulassungs- und Niederlassungserfordernis im Rahmen des freien Dienstleistungsverkehrs im Versicherungswesen gegen die Artikel 59 und 60 EWG-Vertrag verstoße und daß die Mitgliedstaaten bei der Umsetzung der Richtlinie nicht die Befreiung von dem Niederlassungs- und Zulassungserfordernis auf die Mitversicherer beschränken dürften, die sich an solchen Versicherungsgeschäften beteiligten, die nach Auffassung des jeweiligen Staates in den Anwendungsbereich der Richtlinie fielen.

Der Generalanwalt hat seine Schlußanträge in der Sitzung vom 20. März 1986 vorgetragen.

O. Due
Berichterstatter