ENTSCHEIDUNG DER KOMMISSION

vom 5. Dezember 1984

betreffend ein Verfahren nach Artikel 85 des EWG-Vertrags

(IV/30.307 — Feuerversicherung (D))

(Nur der deutsche Text ist verbindlich)

(85/75/EWG)

DIE KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN —

gestützt auf den Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft,

gestützt auf die Verordnung Nr. 17 des Rates vom 6. Februar 1962 — erste Durchführungsverordnung zu den Artikeln 85 und 86 des Vertrages [1] —, zuletzt geändert durch die Akte über den Beitritt Griechenlands, insbesondere auf Artikel 3,

im Hinblick auf einen vom Verband der Sachversicherer e. V. in Köln (Bundesrepublik Deutschland) am 23. September 1982 eingereichten Antrag auf Erteilung eines Negativattests sowie eine Anmeldung nach Artikel 2 und 4 der Verordnung Nr. 17,

gestützt auf den Beschluß vom 9. September 1983, das Verfahren einzuleiten,

nach Aufforderung des Verbands der Sachversicherer e. V., sich gemäß Artikel 19 Absatz 1 der Verordnung Nr. 17 in Verbindung mit der Verordnung Nr. 99/63/EWG vom 25. Juli 1963 über die Anhörung nach Artikel 19 Absätze 1 und 2 der Verordnung Nr. 17 des Rates [2] zu den von der Kommission in Betracht gezogenen Beschwerdepunkten zu äußern,

nach Anhörung des Beratenden Ausschusses für Kartell- und Monopolfragen,

in Erwägung nachstehender Gründe:

A. Sachverhalt

(1) Der Verband der Sachversicherer e. V. in Köln hat am 23. September 1982 bei der Kommission vorsorglich einen Antrag auf Erteilung eines Negativattests sowie eine Anmeldung nach Artikel 2 und 4 der Verordnung Nr. 17 eingereicht, die sich u. a. auf die Prämienempfehlung (Juni 1980) zur Stabilisierung und Sanierung des Geschäfts der industriellen Feuer- und Betriebsunterbrechungsversicherung beziehen (Anlage 1).

1. *Marktstruktur und beteiligte Unternehmen*

(2) 1.1. Im Bereich der industriellen Feuer- und Betriebsunterbrechungsversicherung setzt sich der Gemeinsame Markt aus mehreren Teilmärkten zusammen, die den Hoheitsgebieten der Mitgliedstaaten entsprechen und ein mehr oder weniger unterschiedliches Prämienniveau aufweisen. Ein wesentlicher Grund hierfür ist in der fortdauernden nationalen Reglementierung der Versicherungsmärkte zu sehen, die ungeachtet aller Integrationsfortschritte in verschiedenen Mitgliedstaaten nach wie vor eine bedeutende Rolle spielt. Daran hat sich seit der Aufhebung der Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit auf dem Gebiet der Direktversicherung mit Ausnahme der Lebensversicherung und der Richtlinie des Rates vom 24. Juli 1973 (ABl. Nr. L 228 vom 16. 8. 1973, S. 20) nichts Wesentliches geändert.

(3) Auch die Bekräftigung der Dienstleistungsfreiheit durch den Europäischen Gerichtshof (erstmals im Urteil „van Binsbergen" vom 3. 12. 1974, Rechtssache 33/74) hat in der Praxis noch nicht dazu geführt, daß das Geschäft der industriellen Feuer- und Betriebsunterbrechungsversicherung vom jeweiligen Unternehmenssitz aus innerhalb des gesamten Gemeinsamen Marktes betrieben würde. Vielmehr schalten die Feuerversicherer, die sich auch außerhalb ihres Sitzstaats betätigen, in den anderen Mitgliedstaaten (wie auch in Drittstaaten) Zweigniederlassungen oder ortsansässige Tochtergesellschaften ein.

(4) 1.2. In der Bundesrepublik Deutschland betätigen sich im Industriegeschäft 17 EG-Feuerversicherer mit Sitz in anderen Mitgliedstaaten mit Hilfe deutscher Zweigniederlassungen (ohne eigene Rechtspersönlichkeit), die nach den Vorschriften des deutschen Ver-

[1] ABl. Nr. 13 vom 21. 2. 1962, S. 204/62.
[2] ABl. Nr. 127 vom 20. 8. 1963, S. 2268/63.

sicherungsaufsichtsrechts wie deutsche Unternehmen behandelt werden. Diese EG-Feuerversicherer sind sämtlich Mitglieder des deutschen Verbandes der Sachversicherer e. V. in Köln. Sie verfügen über einen geringen Marktanteil, der nach den letzten Feststellungen noch nicht 3 % des jährlichen Bruttoprämienaufkommens ausmacht.

(5) Insgesamt gesehen betätigen sich in Deutschland 126 in- und ausländische Feuerversicherer, die auch das Geschäft der industriellen Feuer- und Betriebsunterbrechungsversicherung betreiben. Damit ist nicht gesagt, daß alle diese Unternehmen mit ihrer gesamten Versicherungskapazität als selbständige Anbieter am Markt der industriellen Feuer- und Betriebsunterbrechungsversicherung auftreten (im sog. Führungs- und Alleinzeichnungsgeschäft). Vornehmlich die kleineren unter ihnen tätigen alle oder einen großen Teil ihrer Abschlüsse im Rahmen von Mitversicherungsverträgen, deren Konditionen und Prämiensätze von einem anderen Unternehmen als führendem Versicherer ausgehandelt werden. Die beteiligten Versicherer haben dann nur die Wahl, dem vom führenden Versicherer erzielten Verhandlungsergebnis zuzustimmen oder auf das Beteiligungsgeschäft zu verzichten.

(6) Die in Deutschland mit Zweigniederlassungen (ohne eigene Rechtspersönlichkeit) vertretenen EG-Feuerversicherer aus anderen Mitgliedstaaten sind in besonderem Maße auf diese Praxis angewiesen. Sie tätigen nahezu ausnahmslos den Großteil ihrer Versicherungsgeschäfte auf dem Gebiet der industriellen Feuer- und Betriebsunterbrechungsversicherung im Wege des Beteiligungsgeschäfts, unter Führung eines deutschen Versicherungsunternehmens. Die Aushandlung der Konditionen und Prämiensätze für die von ihnen geschlossenen Versicherungsverträge liegt daher weitgehend in der Hand der am Markt tätigen deutschen Versicherungsunternehmen.

(7) In der Bundesrepublik Deutschland liegt das jährliche Bruttoprämienaufkommen aus Verträgen über deutsche (d. h. dort belegene) Risiken der industriellen Feuer- und Betriebsunterbrechungsversicherung bei 2,4 Milliarden DM. Davon entfallen auf das Versicherungsunternehmen mit dem größten Marktanteil 12,74 %, während die drei größten Marktanteile zusammen 36,67 %, die fünf größten zusammen 50,95 % und die zehn größten zusammen 73,80 % ausmachen.

(8) 1.3. Es erscheint gerechtfertigt, einen gegenüber dem übrigen Gemeinsamen Markt abgegrenzten Teilmarkt „Bundesrepublik Deutschland" auch insoweit anzunehmen, als es um die Stellung der deutschen Rückversicherungsunternehmen im Bereich der industriellen Feuer- und Betriebsunterbrechungsversicherung geht. Zwar ist die Tätigkeit der Rückversicherer aufgrund der Richtlinie des Rates vom 25. Februar 1964 zur Aufhebung der Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs auf dem Gebiet der Rückversicherung und Retrozession (ABl. Nr. 56 vom 4. 4. 1964, S. 878/64) auch in Deutschland rechtlich liberalisiert. Doch werden selbst ausländische Rückversicherer von den deutschen Aufsichtsbehörden mittelbar beaufsichtigt. Diese Behörden prüfen die Regelung der Rückversicherung durch die ihrer Aufsicht unterliegenden Erstversicherer. Haben sie gegen die finanzielle Ausrüstung der Rückversicherer oder aus anderen Gründen Bedenken, so wirken sie bei den Erstversicherern auf eine Verminderung der fraglichen Rückversicherungsanteile oder auf eine Lösung der Verträge hin. In gewissem Umfang sind also auch hier Besonderheiten des früheren nationalen Marktes festgeschrieben, was zum Teil die starke Stellung der deutschen Rückversicherer in der Bundesrepublik erklärt.

(9) 1.3.1. Bei den am deutschen Markt im Rückversicherungsgeschäft tätigen inländischen und ausländischen Unternehmen ist zu unterscheiden zwischen den sog. professionellen Rückversicherern, die sich so gut wie ausschließlich dem Rückversicherungsgeschäft widmen, und den Erstversicherern, die teilweise auch Rückversicherungsgeschäfte tätigen. Die Schätzungen über den Umfang des Rückversicherungsgeschäfts (Bruttobeiträge einschließlich Nebenleistungen) mit deutschen Risiken der industriellen Feuer- und Betriebsunterbrechungsversicherung schwanken zwischen 1,2 und 1,9 Milliarden DM jährlich, wobei überwiegend Beträge zwischen 1,7 und 1,9 Milliarden angegeben werden. Legt man bei konservativer Betrachtungsweise einen Markt von 1,7 Milliarden DM zugrunde, so ergibt sich nach den von der Kommission eingeholten Auskünften, daß auf die 26 in dieser Sparte tätigen deutschen professionellen Rückversicherer ein Marktanteil von mehr als zwei Dritteln entfällt.

(10) 1.3.2. Die deutschen professionellen Rückversicherer nehmen damit gemeinsam eine überaus starke Stellung bei der Versicherung in Deutschland belegener Feuer- und Betriebsunterbrechungsrisiken der Industrie ein. Dabei wird berücksichtigt, daß sie in gewissem Umfang mit dem Wettbewerb ausländischer Rückversicherer konfrontiert werden und daß auch Wettbewerbshandlungen

im Verhältnis zwischen deutschen Rückversicherern (einschließlich der „nicht professionellen", die in erster Linie das Direktversicherungsgeschäft betreiben) durchaus üblich sind. Maßgebend ist der Gesichtspunkt, daß sich aufgrund der vielfältigen geschäftlichen Verbindungen zwischen den deutschen professionellen Rückversicherern, teilweise bedingt durch das regelmäßige Zusammenwirken bei der Abwicklung von Rückversicherungsgeschäften im Wege der Mitversicherung, teilweise durch die gegenseitige Rückversicherung zwischen Rückversicherungsunternehmen (Retrozession), ein einheitliches Vorgehen in Fragen von lebenswichtigem Interesse gegenüber ihren Geschäftspartnern, den Erstversicherern, jederzeit verwirklichen läßt.

2. *Vorgeschichte und Durchführung der Maßnahmen zur Stabilisierung und Sanierung*

(11) 2.1. Der Markt der industriellen Feuer- und Betriebsunterbrechungsversicherung ist von jeher durch zyklische Ausschläge beim Schadenverlauf und bei der Prämienentwicklung gekennzeichnet. So stieg die Schadenquote in Deutschland von 72,1 % im Jahr 1978 auf 93,4 % in 1979, während der Durchschnittsprämiensatz in der Industriefeuerversicherung von 1,93 ‰ im Jahr 1973 auf 1,08 ‰ im Jahr 1979 sank, also um 44 %. In der Betriebsunterbrechungsversicherung ging der Durchschnittsprämiensatz in der gleichen Zeit noch stärker zurück, nämlich von 2,93 ‰ auf 1,49 ‰. Schaden- und Kostenquoten zusammen lagen in den letzten fünf Jahren vor Anlaufen der deutschen Stabilisierungs- und Sanierungsmaßnahmen stets über 100 % der Prämieneinnahmen (1976: 108,2 %; 1977: 113,4 %; 1978: 104,1 %; 1979: 125,4 %).

(12) Im Jahr 1979, also in dem Jahr, das der 1980 ausgesprochenen Prämienempfehlung vorausging, erreichte im Bereich Feuerindustrie- und Feuerbetriebsunterbrechungsversicherung die Schadenquote allein — also ohne Kostenquote — mit 93,4 % der Prämieneinnahmen einen vorläufigen Höhepunkt. In den folgenden Jahren waren Schadenquoten von 93 % (1980), 91,1 % (1981) und 86,8 % (1982) zu verzeichnen. Die Schadenquote für 1983 liegt nach Angaben des Verbands der Sachversicherer e. V. (VdS) bei 97 %.

Die Prämiensteigerungen, die in den gleichen Jahren erzielt wurden, betrugen 3,9 % (1979), 5,4 % (1980), 8,6 % (1981), 6,2 % (1982) und — nach Schätzungen des VdS — ca. 2 % (1983). In keinem dieser Jahre waren die Prämieneinnahmen höher als die Schaden- und Betriebskosten.

(13) 2.2. Eine ähnliche Entwicklung ist auch in anderen großen Industriestaaten, so in den USA zu verzeichnen. Vor allem zwei Gründe werden dafür angeführt, daß die Versicherungsunternehmen angesichts dieser negativen Tendenz nicht am Markt mit einer Anhebung der Prämiensätze reagiert haben: Einmal haben die in der Hochzinsperiode erheblich gesteigerten Erträge der Versicherungsunternehmen aus der Vermögensanlage einen Ausgleich ermöglicht (sog. Cash-Flow-Underwriting). Zum anderen aber sind die meisten Feuerversicherer als Kompositgesellschaften oder über konzernverbundene Unternehmen zugleich in mehreren Sparten der Versicherung von Industrierisiken tätig und versuchen, umfangreiche Geschäfte in anderen Sparten an sich zu ziehen, indem sie ihren Industriekunden nicht kostendeckende Prämien für Feuerversicherungsverträge berechnen. Anreiz dafür besteht, wenn der Erlös aus den Geschäften, die mit demselben Kunden in anderen Sparten getätigt werden, einen hinreichenden Gewinn ermöglicht.

(14) 2.3. Aufgrund von Vorarbeiten seines Fachausschusses Feuer-Industrie hat der deutsche Verband der Sachversicherer e. V. (VdS) in Köln, dem fast alle in Deutschland tätigen Feuerversicherer angehören, mit Schreiben vom 21. Mai 1980 dem Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen und dem Bundeskartellamt gemäß § 102 des deutschen Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen die geplante „Unverbindliche Empfehlung zur Stabilisierung und Sanierung des FI- und FBU-Geschäfts" gemeldet (vgl. den Wortlaut in Anlage 1). Die Empfehlung ist im Juni 1980 teilweise (Ziff. I, IV und V) und ab 1. August 1980 vollständig in Kraft getreten. Sie hat nach dem Vortrag des VdS nicht bei allen Mitgliedern die vom Verband gewünschte Beachtung gefunden.

(15) Im einzelnen unterscheidet die Empfehlung zwischen Maßnahmen zur Stabilisierung des Bestandsgeschäfts (Ziff. I) und solchen, die der Sanierung des Bestandsgeschäfts dienen (Ziff. II und III). Bei den Sanierungsmaßnahmen wird auf die Laufzeit-Fälligkeit und auf die Höhe der Versicherungssumme der bestehenden Verträge abgestellt.

Bei Verträgen mit Laufzeit-Fälligkeit 31. Dezember 1980 bis 30. Dezember 1981 sowie mit Versicherungssummen von mindestens 50 Millionen DM war der Prämiensatz um mindestens 10 % zu erhöhen. Sofern der Vertrag in den letzten fünf Versicherungsjahren eine Schadenquote (d. h. einen Schadenaufwand im Verhältnis zur gezahlten Prämie) von mehr als 150 % erreichte, betrug die Erhöhung mindestens 20 %.

Bei Verträgen mit Laufzeit-Fälligkeit 31. Dezember 1981 bis 30. Dezember 1982 sowie mit Versicherungssummen ab 1 Million DM war der Prämiensatz um mindestens 20 % zu erhöhen. Sofern der Vertrag in den letzten fünf Versicherungsjahren eine Schadenquote von mehr als 150 % erreichte, sollte die Erhöhung mindestens 30 % betragen.

(16) Verträge mit Laufzeit-Fälligkeit ab 31. Dezember 1982 sollten dem Prämiensatz der von diesem Zeitpunkt ab geltenden neuen Prämienrichtlinien — „Tarif '82" — angepaßt werden. (Insofern ist die Empfehlung durch die neuen Prämienrichtlinien — Tarif '82 — ersetzt worden, die aufgrund eines Rundschreibens des VdS an die Mitgliedsunternehmen vom 25. Juni 1982 mit Wirkung vom 1. Januar 1983 gelten. Diese Prämienrichtlinien sind bei der Kommission zusammen mit der Stabilisierungs- und Sanierungsempfehlung am 23. September 1982 angemeldet worden; sie sind jedoch nicht Gegenstand des hier anhängigen Verfahrens.)

(17) 2.4. Die deutschen Rückversicherungsunternehmen, die naturgemäß ebenso wie die Erstversicherer an auskömmlichen Prämiensätzen interessiert sind, haben sich seinerzeit auf dringenden Wunsch des Verbandes der Sachversicherer entschlossen, die Stabilisierungs- und Sanierungsempfehlung mit Wirkung vom 1. Januar 1981 durch eine spezielle „Prämienberechnungsklausel" in den Rückversicherungsverträgen zu flankieren (Wortlaut in Anlage 2). Danach wird — mit Zustimmung der deutschen Aufsichtsbehörden — eine Tarifierung, die nicht den Grundsätzen der Stabilisierungs- und Sanierungsempfehlung entspricht, im Schadenfall als Unterversicherung behandelt. Die Schadenzahlung des Rückversicherers wird dann entsprechend gekürzt. Vier Rückversicherer haben der Kommission gegenüber darauf hingewiesen, daß sie diese Prämienberechnungsklausel nur in den mit deutschen Erstversicherern abgeschlossenen Rückversicherungsverträgen verwenden, nicht dagegen in den Verträgen mit ausländischen Versicherern, die über eine deutsche Zweigniederlassung in Deutschland belegene Risiken versichern.

(18) 2.5. Die Stabilisierungs- und Sanierungsempfehlung des VdS war — erstmals am 10. Februar 1981 — Gegenstand von Besprechungen in Brüssel zwischen Vertretern der Kommission und Verbandsvertretern. Dabei ging es um die Frage, ob die Empfehlung und das damit zusammenhängende Verhalten der beteiligten Unternehmen nach Artikel 4 der Verordnung Nr. 17 bei der Kommission angemeldet werden sollten. (Bereits ein Jahr zuvor, bei einer am 27./28. Februar 1980 in Köln unter Beteiligung von Vertretern des VdS abgehaltenen Besprechung hatten die Vertreter der Kommission darauf hingewiesen, daß eine vorsorgliche Anmeldung der bestehenden und zukünftigen Prämienempfehlungen oder -richtlinien im Hinblick auf die mögliche Anwendbarkeit des Artikels 85 Absatz 1 des EWG-Vertrags zweckmäßig sei.)

(19) Im Anschluß an die Besprechung in Brüssel vom 10. Februar 1981 hat der Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft e. V., zugleich im Namen des VdS, mit Schreiben vom 25. Februar 1981 die Argumente der Kommissionsvertreter für die Anwendbarkeit des Artikels 85 Absatz 1 zurückgewiesen. Der Gesamtverband hat dabei ein Schreiben erwähnt, das der Generaldirektor für Wettbewerb am 3. Juli 1962 an den Generalsekretär des „Comité Européen des Assurances" (CEA) gerichtet hat (Wortlaut in Anlage 3). Bereits in seinem 15. Geschäftsbericht (1962/63 — S. 108) hatte der Gesamtverband sich auf dieses Schreiben bezogen und dazu die in Anlage 4 wiedergegebene Stellungnahme veröffentlicht. Im Verlauf des Verfahrens hat auch der VdS unverändert an der Auffassung festgehalten, daß der Verband nach wie vor berechtigt sei, ohne Rücksicht auf Artikel 85 eine Empfehlung der Art auszusprechen, wie sie im Falle der Stabilisierungs- und Sanierungsempfehlung vom Juni 1980 ergangen ist.

(20) Die Kommission hat bei verschiedenen EG-Versicherern Auskünfte über die Anwendung der Stabilisierungs- und Sanierungsempfehlung eingeholt. Sie hat dabei in einem Fall, in dem die Auskünfte verweigert wurden, durch Entscheidung vom 9. Dezember 1981 die Auskünfte mit der Begründung angefordert, daß möglicherweise diese Empfehlung sowie eine dadurch etwa bewirkte Verhaltensabstimmung zwischen den Mitgliedsunternehmen des VdS gegen Artikel 85 Absatz 1 des EWG-Vertrags verstoßen. Diese Entscheidung hat Rechtskraft erlangt und ist im *Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften* Nr. L 80 vom 26. März 1982, S. 36, veröffentlicht worden.

(21) Die Kommission hat den VdS um Auskunft über das Zahlenmaterial gebeten, das der vom Verband vorgenommenen Berechnung der durchschnittlichen Geschäftskosten seiner Mitglieder zugrundeliegt. Der VdS hat daraufhin die in Anlage 5 wiedergegebene schematische Aufstellung der „Betriebskostenquoten lt. Enquete 1980" übersandt. Gleichzeitig hat der VdS darauf hingewiesen, daß die im Rahmen des Verbandes kalkulierten Bedarfsprämiensätze 25 % Kosten für Verwaltung/Orga-

nisation und Provisionen/Courtagen, 5 % Feuerschutzsteuer sowie 3 % Gewinn enthalten.

B. Anwendbarkeit von Artikel 85 Absatz 1 des EWG-Vertrags

(22) 3. Nach Artikel 85 Absatz 1 des EWG-Vertrags sind mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar und verboten alle Vereinbarungen von Unternehmen, Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen, welche den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen geeignet sind und eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs innerhalb des Gemeinsamen Marktes bezwecken oder bewirken. Wie die Kommission im Rahmen eines den Versicherungssektor betreffenden Verfahrens mit Entscheidung vom 30. März 1984 (Sache IV/30.804 — NUOVO CEGAM, ABl. Nr. L 99 vom 11. 4. 1984, S. 29) festgestellt hat, können die von Artikel 85 erfaßten Vereinbarungen, Beschlüsse oder abgestimmten Verhaltensweisen sich auf Güter oder Dienstleistungen beziehen. Artikel 85 gilt demnach auch für den Versicherungssektor.

(23) 3.1. Der Verband der Sachversicherer e. V. (VdS) in Köln stellt eine *Unternehmensvereinigung im Sinne des Artikels 85 Absatz 1* dar und ist als rechtsfähiger Verein Adressat des in dieser Vorschrift enthaltenen Verbots, wettbewerbswidrige Beschlüsse zu fassen.

Die Stabilisierungs- und Sanierungsempfehlung (Juni 1980) ist von dem nach der Verbandssatzung zuständigen Organ angenommen und von der Geschäftsführung im Rahmen ihrer Befugnisse den Mitgliedern als offizielle Willensäußerung des Verbandes mitgeteilt worden. Sie hat daher ungeachtet des im Wortlaut der Empfehlung enthaltenen Hinweises darauf, daß sie „unverbindlich" sei, den Charakter eines „Beschlusses" der Unternehmensvereinigung. Es genügt, daß die Empfehlung als satzungsgemäß vorgesehene und im Einklang mit den Vorschriften der Satzung zustandegekommene Willensäußerung der Unternehmensvereinigung deren Mitgliedern zur Kenntnis gebracht worden ist.

(24) 3.2. Die Empfehlung bezweckt eine *Einschränkung des Wettbewerbs* auf dem Gebiet der industriellen Feuer- und Betriebsunterbrechungsversicherung innerhalb des Gemeinsamen Marktes. Der Umstand, daß sie nur in Deutschland gelegene Versicherungsrisiken betrifft, steht dieser Feststellung nicht entgegen. Denn um den Wettbewerb „innerhalb des Gemeinsamen Marktes" geht es auch, wenn eine Nachfrage bestimmter Art — hier die Nachfrage nach Versicherungsschutz für deutsche Risiken — in einem Mitgliedstaat konzentriert ist.

(25) 3.2.1. Die beabsichtigte Einschränkung des Wettbewerbs ergibt sich mit hinreichender Deutlichkeit aus dem klaren Wortlaut der Empfehlung, die je nach den Umständen eine Erhöhung der Prämiensätze um 10 %, 20 % oder 30 % vorsieht. Darauf, ob der Zweck der Empfehlung in allen in Betracht kommenden Fällen erreicht worden ist, kommt es nach dem Wortlaut des Artikels 85 Absatz 1 nicht an. Es genügt vielmehr, daß der Beschluß des VdS, der unter Wahrung aller in der Bundesrepublik Deutschland vorgeschriebenen Rechtsförmlichkeiten erlassen und mit großem publizistischen Aufwand verbreitet worden ist, eine spürbare Einschränkung des Wettbewerbs bezweckt. Dabei ist zu berücksichtigen, daß dem VdS im Bereich der industriellen Feuerversicherung mit 126 Mitgliedsunternehmen alle Versicherer angehören, die auf diesem Markt in Deutschland tätig sind.

(26) 3.2.2. Eine wesentliche Verstärkung der Wettbewerbsbeschränkung ist dadurch erreicht worden, daß die deutschen Rückversicherungsunternehmen sich bereitgefunden haben, die Stabilisierungs- und Sanierungsempfehlung mit Wirkung vom 1. Januar 1981 durch Aufnahme der speziellen „Prämienberechnungsklausel" (vgl. Randnummer 17) in die Rückversicherungsverträge zu flankieren. Ausschlaggebend für diese Beurteilung ist die oben zu 1.3 (Randnummern 8 bis 10) erörterte starke Marktstellung der deutschen professionellen Rückversicherungsunternehmen. Nur mit dieser Marktstellung läßt sich erklären, daß die deutschen Rückversicherer ein Verhalten wie das der einheitlichen Anwendung der „Prämienberechnungsklausel" ab 1. Januar 1981 zeigen konnten, ohne dabei Unterstützung von den übrigen am Markt als Rückversicherer tätigen Unternehmen zu erfahren und ohne eine nachhaltige Verminderung ihres Marktanteils befürchten zu müssen.

(27) Aufgrund ihrer starken Marktstellung waren die deutschen professionellen Rückversicherer seit 1. Januar 1981 in der Lage, durch die einheitliche Anwendung der speziellen „Prämienberechnungsklausel" in den Rückversicherungsverträgen auf die Erstversicherer Druck auszuüben, um die Befolgung der wettbewerbswidrigen Sanierungsempfehlung des VdS zu erzwingen. Das gilt besonders im Verhältnis zu denjenigen Erstversicherern, die

sich zwar nicht formell von dem Verbandsbeschluß über die Annahme der Sanierungsempfehlung distanziert haben, die aber in der Praxis aus geschäftspolitischen Gründen wenig Anlaß hatten, die Empfehlung zu befolgen.

(28) 3.2.3. Die durch das Verhalten der Rückversicherer verstärkte Wettbewerbsbeschränkung, die mit der Stabilisierungs- und Sanierungsempfehlung des VdS bezweckt wird, rechtfertigt sich nicht etwa deswegen, weil sowohl der Verbandsbeschluß über die Sanierungsempfehlung als auch die Entscheidung der Rückversicherer über die Anwendung der „Prämienberechnungsklausel" mit Billigung der deutschen Aufsichtsbehörden zustandegekommen sind. Ein Verstoß gegen die Wettbewerbsregeln des EWG-Vertrags entfällt nicht schon deshalb, weil nationale Behörden aus Gründen, die unter den Gesichtspunkten des nationalen Interesses einleuchtend sein mögen, das Verhalten der beteiligten Unternehmen genehmigt oder stillschweigend gebilligt haben. Auch der Hinweis auf die aus dem EWG-Vertrag und der Verordnung Nr. 17 Artikel 10 Absatz 2 sich ergebende Verpflichtung der Kommission, die Verfahren zur Anwendung der Wettbewerbsregeln in enger und stetiger Verbindung mit den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten durchzuführen, führt zu keinem anderen Ergebnis. Gewiß hat sich die Kommission zu bemühen, bei der Auslegung und Anwendung der Wettbewerbsregeln nicht Situationen entstehen zu lassen, in denen ohne triftigen Grund wirtschaftspolitische Entscheidungen der nationalen Behörden durchkreuzt werden. Handelt es sich aber, wie im vorliegenden Fall, um einen eindeutigen Verstoß gegen zwingende Grundsätze des EWG-Wettbewerbsrechts, so kann ein etwaiger Konflikt im Einklang mit der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs nur zugunsten der Normen des EWG-Rechts entschieden werden.

(29) 3.3. Die Eignung der Stabilisierungs- und Sanierungsempfehlung zur *Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels* ergibt sich in erster Linie daraus, daß sie auch an die dem Verband angehörenden EG-Feuerversicherer mit Sitz außerhalb der Bundesrepublik Deutschland gerichtet war. Dabei spielt es keine Rolle, ob diese EG-Feuerversicherer ihre Geschäfte in Deutschland als führende bzw. alleinzeichnende Versicherer oder als beteiligte Mitversicherer betreiben. Im ersten Fall sind sie unmittelbar Adressaten der Empfehlung und unterliegen direkt ihren Einflüssen. Im zweiten Fall kann sich die Empfehlung mittelbar auf die Rentabilität des grenzüberschreitenden Mitversicherungsgeschäfts und auf die Bereitschaft zur Beteiligung an solchen Geschäften auswirken, auf dem Wege über eine Beeinflussung des führenden deutschen Versicherers, in dessen Hand die empfehlungsgemäße Erhöhung der Prämiensätze bei bestehenden Verträgen vornehmlich liegt. Das würde übrigens auch für den Fall gelten, daß EG-Feuerversicherer mit Sitz außerhalb Deutschlands nicht dem VdS angehören, soweit sie ihr deutsches Geschäft ganz oder überwiegend als Beteiligungsgeschäft abwikkeln.

(30) 3.3.1. Die EG-Feuerversicherer, die sich in der Bundesrepublik Deutschland betätigen, ohne dort ihren Unternehmenssitz zu haben, nehmen am Handel zwischen Mitgliedstaaten, d. h. am zwischenstaatlichen Wirtschaftsverkehr, teil. Daran ändern auch nichts die Niederlassungsvorschriften des deutschen Versicherungsaufsichtsgesetzes, deren Vereinbarkeit mit der aus Artikel 59 des EWG-Vertrags fließenden Dienstleistungsfreiheit die Kommission allerdings bestreitet (vgl. Rechtssache 107/84). Nach diesen Vorschriften dürfen sie nur dann sich dort betätigen, wenn sie — abgesehen von den durch die Mitversicherungsrichtlinie des Rates vom 30. Mai 1978 [1] geregelten Fällen — mit einer Zweigniederlassung (ohne eigene Rechtspersönlichkeit) in der Bundesrepublik Deutschland vertreten sind. Zwar steht es dem deutschen Gesetzgeber frei, derartige Niederlassungen wie selbständige Unternehmen seines Landes zu behandeln. Sie werden aber dadurch nicht in diesem Mitgliedstaat ansässige Unternehmen mit eigener Rechtspersönlichkeit im Sinne der Wettbewerbsregeln der Artikel 85 ff des EWG-Vertrags.

(31) Hiergegen läßt sich nicht einwenden, daß die Dienstleistung, die den Kern der Tätigkeit eines Versicherungsunternehmens ausmacht, nämlich die Übernahme bestimmter Schadensrisiken, im deutschen Inland erbracht würde. Zwar trifft es zu, daß die Zeichnung der Versicherungsverträge durch den inländischen Hauptbevollmächtigten erfolgt, daß im Inland gewisse finanzielle Garantien für die Einhaltung der vertraglichen Verpflichtungen des ausländischen Versicherers bestehen müssen und daß etwaige Leistungen des ausländischen Versicherungsunternehmens häufig aus im Inland verfügbaren Finanzquellen erbracht werden. Doch ist entscheidend, daß das eigentliche Versicherungsgeschäft — die verbindliche Übernahme eines bestimmten Risikos gegen Zahlung der Versicherungsprämie — nur mit Wirkung für und gegen den ausländischen Versicherer (vertreten durch den

[1] ABl. Nr. L 151 vom 7. 6. 1978, S. 25.

inländischen Hauptbevollmächtigten) zustande kommt. Dazu kommt, daß eine Zweigniederlassung unter Wettbewerbsgesichtspunkten nur als verlängerter Arm des ausländischen Versicherers anzusehen ist.

Bezeichnend dafür sind die der Kommission bei der Anforderung von Auskünften im Rahmen dieses Verfahrens mehrfach erteilten Zwischenbescheide, denen zufolge die jeweils betroffene deutsche Zweigniederlassung erst Rücksprache mit der Leitung des Unternehmens im Ausland nehmen muß.

(32) Weit mehr als eine Tochtergesellschaft hängt eine Zweigniederlassung völlig von dem Goodwill des hinter ihr stehenden ausländischen Versicherers ab. Häufig ist sie beauftragt, den Versicherungsschutz der im Inland bestehenden Tochtergesellschaften ausländischer Versicherungsnehmer wahrzunehmen, die mit dem ausländischen Versicherer transnationale Versicherungsprogramme ausgehandelt haben. Die Unternehmensleitung des ausländischen Versicherers bestimmt nicht nur die Geschäftspolitik im Tätigkeitsbereich der Zweigniederlassung, sondern die im Inland erzielten Gewinne fließen letztlich auch dem ausländischen Versicherungsunternehmen zu, und bei anhaltenden Verlusten im Inland muß dieses Unternehmen die der Zweigniederlassung dort zur Verfügung stehenden Finanzmittel mit Hilfe seiner ausländischen Finanzquellen erneuern. Schließlich — und das ist das entscheidende Argument — hindern die öffentlich-rechtlichen Vorschriften des nationalen Versicherungsaufsichtsrechts nicht, daß der ausländische Versicherer als solcher aus den von der Zweigniederlassung abgeschlossenen Versicherungsverträgen privatrechtlich berechtigt und verpflichtet wird. Unter Berücksichtigung all dieser Umstände wäre es gekünstelt anzunehmen, daß sich Versicherungsunternehmen mit Zweigniederlassungen in anderen EG-Staaten nicht am Wirtschaftsverkehr zwischen diesen Staaten und ihrem Sitzstaat beteiligen.

(33) 3.3.2. Die Prämienempfehlung des Verbands der Sachversicherer war geeignet, den Handel zwischen Mitgliedstaaten spürbar zu beeinträchtigen, auch wenn der deutsche Marktanteil der ausländischen EG-Versicherer verhältnismäßig gering ist (weniger als 3 % des gebuchten Bruttoprämienaufkommens). Eine Eignung zur spürbaren Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels liegt immer dann vor, wenn eine wettbewerbsbeschränkende Maßnahme nahezu das gesamte Volumen des zwischenstaatlichen Handels erfaßt, das gegenwärtig feststellbar ist oder sich — unabhängig von dieser Wettbewerbsbeschränkung — in absehbarer Zukunft entwickeln kann.

(34) Sind, wie im vorliegenden Fall, angesichts der natürlichen und rechtlichen Gegebenheiten, die den Umfang des zwischenstaatlichen Handels mitbestimmen, ohnehin nur schwache Handelsströme zu verzeichnen oder zu erwarten, so kann daraus nicht — unter dem Gesichtspunkt mangelnder Spürbarkeit — die Zulässigkeit von Maßnahmen abgeleitet werden, welche diese Handelsströme im Sinne einer Wettbewerbsabschwächung zu beeinflussen suchen. Dem deutschen Marktanteil der dem Verband der Sachversicherer angehörenden ausländischen EG-Feuerversicherer kommt unter diesen Umständen keine besondere Bedeutung zu. Denn es steht fest, daß dieser Marktanteil das gesamte Volumen des zwischenstaatlichen Wirtschaftsverkehrs der Bundesrepublik Deutschland im Sektor der industriellen Feuerversicherung verkörpert und daß mit einem nennenswerten Zugang neuer Wettbewerber mit Sitz in anderen EG-Staaten in absehbarer Zukunft tatsächlich noch nicht zu rechnen ist.

(35) 3.3.3. Weiterhin muß davon ausgegangen werden, daß die Prämienempfehlung des VdS in Verbindung mit der Anwendung der Prämienberechnungsklausel durch die deutschen Rückversicherer geeignet war, marktabschottende Wirkung zu entfalten und so die vom EWG-Vertrag gewollte gegenseitige wirtschaftliche Durchdringung des Gemeinsamen Marktes zu erschweren. In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, daß der von den deutschen Rückversicherern durch die Einführung der „Prämienberechnungsklausel" ausgeübte Druck auch die EG-Feuerversicherer traf, die sich in der Bundesrepublik Deutschland betätigen, ohne dort ihren Unternehmenssitz zu haben. Nach den oben zu 1.2 (Randnummer 6) getroffenen Feststellungen tätigen sie nahezu ausnahmslos den Großteil ihrer Versicherungsgeschäfte auf dem Gebiet der industriellen Feuer- und Betriebsunterbrechungsversicherung im Wege des Beteiligungsgeschäfts, unter Führung eines deutschen Versicherungsunternehmens. Unter diesen Umständen waren sie auch dann von der Anwendung der „Prämienberechnungsklausel" betroffen, wenn sie ihre eigene Rückversicherung bei ausländischen Rückversicherern, etwa in ihrem Sitzstaat, nahmen oder bei deutschen Rückversicherern, die ihnen gegenüber auf diese Klausel verzichteten (vgl. Randnummer 17). Die deutsche „Prämienberechnungsklausel" war dann zwar nicht in den von ihnen geschlossenen Rückversicherungsverträgen enthalten. Sie entfaltete trotzdem auch ihnen gegenüber ihre wettbewerbs-

beschränkende Wirkung, und zwar auf dem Umweg über ihren deutschen führenden Versicherer, soweit dieser seine Rückversicherung bei deutschen professionellen Rückversicherern nimmt. Angesichts der besonders starken Marktstellung der deutschen Rückversicherer kann davon ausgegangen werden, daß das der Regelfall ist.

(36) Unter diesen Umständen ergab sich die Eignung zur Marktabschottung daraus, daß die ausländischen EG-Versicherer, die bei Großrisiken im wesentlichen auf die Zusammenarbeit mit deutschen führenden Versicherern angewiesen sind, mit Rücksicht darauf nicht günstigere Prämiensätze als ihre deutschen Wettbewerber anbieten konnten, um etwa auf diese Weise besser in den Markt einzudringen. Zwar müßten im Rahmen der nach Auffassung der Kommission bereits bestehenden Dienstleistungsfreiheit (vgl. Rechtssache 107/84 — Randnummer 30) bedeutende ausländische EG-Feuerversicherer in der Lage sein, bei der Abgabe derartiger Angebote als führende Versicherer aufzutreten. Doch können sie sich faktisch nicht in der Bundesrepublik Deutschland als führende Versicherer betätigen — auch nicht unter den erleichterten Voraussetzungen der Mitversicherungsrichtlinie des Rates vom 30. Mai 1978 (vgl. Randnummer 30) —, ohne den nach wie vor angewandten restriktiven Niederlassungsvorschriften des deutschen Versicherungsaufsichtsgesetzes unterworfen zu sein.

C. Nichtanwendbarkeit des Artikels 85 Absatz 3 des EWG-Vertrags

(37) 4. Nach Artikel 85 Absatz 3 können die Bestimmungen des Artikels 85 Absatz 1 für nicht anwendbar erklärt werden auf

— Vereinbarungen oder Gruppen von Vereinbarungen zwischen Unternehmen,

— Beschlüsse oder Gruppen von Beschlüssen von Unternehmensvereinigungen,

— aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen oder Gruppen von solchen,

die unter angemessener Beteiligung der Verbraucher an dem entstehenden Gewinn zur Verbesserung der Warenerzeugung oder -verteilung oder Förderung des technischen oder wirtschaftlichen Fortschritts beitragen, ohne daß den beteiligten Unternehmen

a) Beschränkungen auferlegt werden, die für die Verwirklichung dieser Ziele nicht unerläßlich sind, oder

b) Möglichkeiten eröffnet werden, für einen wesentlichen Teil der betreffenden Waren den Wettbewerb auszuschalten.

(38) 4.1. Gemäß Artikel 4 Absatz 1 Satz 2 der Verordnung Nr. 17 kann die Kommission eine Erklärung nach Artikel 85 Absatz 3 allenfalls mit Wirkung von dem Zeitpunkt abgeben, zu dem die fraglichen Vereinbarungen, Beschlüsse oder aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen bei ihr angemeldet worden sind. Von einer Anmeldung konnte nicht etwa nach Artikel 4 Absatz 2 Ziffer 1 der Verordnung Nr. 17 abgesehen werden. Nach dieser Vorschrift gilt Absatz 1 nicht für Vereinbarungen, Beschlüsse und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen, wenn an ihnen nur Unternehmen aus einem Mitgliedstaat beteiligt sind und die Vereinbarungen, Beschlüsse oder Verhaltensweisen nicht die Ein- oder Ausfuhr zwischen Mitgliedstaaten betreffen. Im Hinblick darauf, daß die Stabilisierungs- und Sanierungsempfehlung als Beschluß einer Unternehmensvereinigung ergangen ist, der EG-Feuerversicherer mit Sitz in anderen Mitgliedstaaten angehören, sind die Voraussetzungen für die Anwendung der Ausnahmevorschrift nicht erfüllt. Daran ändert auch nicht der Umstand, daß diese EG-Versicherer ihre Geschäfte in der Bundesrepublik Deutschland mit Hilfe dort zugelassener Zweigniederlassungen betreiben. Insoweit wird auf die Ausführungen oben zu Buchstabe B 3.3 (Randnummern 30 bis 32) Bezug genommen.

(39) 4.2. Für den Zeitraum ab 23. September 1982, dem Tag der Anmeldung der Empfehlung bei der Kommission, kann eine Erklärung nach Artikel 85 Absatz 3 deswegen nicht abgegeben werden, weil die Voraussetzungen dafür nicht erfüllt sind. Denn die Stabilisierungs- und Sanierungsempfehlung konnte nicht zur Verbesserung der von den Feuerversicherern erbrachten Dienstleistungen beitragen.

4.2.1. Das Hauptargument des VdS, daß die Daten der Schadenstatistik, die den einzelnen Unternehmen zur Verfügung stehen, für eine sachgerechte Kalkulation der Prämien bei weitem nicht ausreichen, ist als solches zutreffend. Daraus läßt sich aber nicht ableiten, daß ein Verbandsbeschluß zur Empfehlung von Prämienerhöhungen um 10 %, 20 % oder gar 30 % eine Maßnahme zur Verbesserung von Dienstleistungen der Versicherungswirtschaft darstellt. Es genügt nicht, darauf zu verweisen, daß das Prämienniveau infolge „übersteigerten" Wettbewerbs heruntergewirtschaftet war und daß aus betriebswirtschaftlicher Sicht alle Versicherer ein dringendes Interesse an

Einnahmeverbesserungen hatten. Ein derartiges betriebswirtschaftliches Interesse besteht — besonders während schwacher Konjunkturperioden — in allen Branchen und kann für sich allein nicht ausschlaggebender Gesichtspunkt für die Zulassung von Wettbewerbsbeschränkungen sein.

(40) 4.2.2. Auch der Hinweis darauf, daß nach Sinn und Zweck der Schadenversicherung sowie nach den einschlägigen gesetzlichen Vorschriften die dauernde Erfüllbarkeit der Versicherungsverträge unter Berücksichtigung des sogenannten Grundsatzes der Spartentrennung gewährleistet sein müsse, kann zu keinem anderen Ergebnis führen. Gewiß trifft es zu, daß die Versicherungsnehmer in angemessener Weise vor unseriösem Geschäftsgebaren verantwortungsloser Versicherer geschützt werden müssen. Das gilt jedenfalls, soweit sie nicht selbst in der Lage sind, in eigener Verantwortung wirtschaftlich gesunde Versicherungsunternehmen auszuwählen, denen sie ihren Versicherungsschutz anvertrauen. Daraus kann aber nicht gefolgert werden, daß die pauschale Erhöhung des Prämienniveaus ein Mittel zur Verbesserung der Dienstleistungen der Versicherungswirtschaft darstelle, das nach den Grundsätzen des Artikels 85 Absatz 3 eine Freistellung von dem Verbot von Wettbewerbsbeschränkungen rechtfertigen würde.

(41) 4.2.2.1. Wie der Gerichtshof (Urteil vom 13. 7. 1966, RS 56+58/64 — Grundig-Consten, Slg. EuGH 1966, S. 322, 397) betont hat, ist nicht jede Maßnahme, die günstige Auswirkungen auf die Tätigkeit der beteiligten Unternehmen hat, als Verbesserung des Wirtschaftsablaufs im Sinne des Artikels 85 Absatz 3 anzusehen. Vielmehr ist eine Abwägung zwischen den von einer Maßnahme ausgehenden Gefahren für den Wettbewerb und den von ihr bewirkten Verbesserungen vorzunehmen. Sie muß insbesondere spürbare objektive Vorteile mit sich bringen, die geeignet sind, die mit ihr verbundenen Nachteile für den Wettbewerb auszugleichen.

(42) 4.2.2.2. Diese Voraussetzung wird durch die vom VdS beschlossene Stabilisierungs- und Sanierungsempfehlung nicht erfüllt. Die Empfehlung geht mit ihrer Tendenz zur pauschalen Erhöhung des Prämienniveaus weit über das Maß dessen hinaus, was als angemessene Zusammenarbeit zwischen Schadenversicherern zur gemeinsamen Auswertung von Schadenstatistiken und zur Umsetzung der Ergebnisse dieser Zusammenarbeit in praxisnahe Hinweise für die Gestaltung der Versicherungsverträge angesehen werden kann. Das Übermaß ergibt sich nicht allein daraus, daß eine pauschale Erhöhung von 10 %, 20 % oder 30 % in keiner Weise die Kosten- und Ertragslage der einzelnen Versicherer berücksichtigt. Es folgt bereits aus dem dieser Erhöhung zugrundeliegenden Prinzip der Festlegung von Bruttoprämien, d. h. von Prämien, die ohne Rücksicht auf die individuelle Kosten- und Ertragslage generelle Betriebskosten- und Gewinnzuschläge in Form von Prozentsätzen der statistisch ermittelten Schadenkosten (einschließlich Sicherheitszuschlag) vorsehen.

(43) Ein Vergleich der vom VdS bei seiner Bruttoprämienberechnung angesetzten Kostenbestandteile (vgl. Randnummer 21 a. E.) mit den in Anlage 5 wiedergegebenen Betriebskostenquoten (entsprechend der letzten vom VdS 1980 durchgeführten Untersuchung) zeigt zur Genüge, daß von Unternehmen zu Unternehmen deutliche Unterschiede bei der Höhe der anfallenden Betriebskosten bestehen, die auch in den Unternehmenstarifen zum Ausdruck kommen sollten. Wenn in anderen Sparten der Sachversicherung differenzierte Unternehmenstarife möglich sind, die sich aus den gemeinsam ermittelten Schadenkosten und den individuell errechneten Betriebskostenzuschlägen ergeben, so ist nicht einzusehen, warum sich nicht auch in der Feuerversicherung die Zusammenarbeit auf die Feststellung der voraussichtlichen Schadenkosten konzentrieren kann.

(44) 4.2.2.3. Soweit dabei einzelne Versicherungsunternehmen das Risiko eingingen, die dauernde Erfüllbarkeit der von ihnen abgeschlossenen Versicherungsverträge dadurch zu gefährden, daß sie trotz negativer Entwicklung ihrer Gesamtertragslage von einer verantwortungsbewußten Berücksichtigung ihrer Betriebskosten absehen, müßten die den Aufsichtsbehörden zu Gebote stehenden Interventionsmöglichkeiten genügen, um Abhilfe zu schaffen. Derartige Interventionen erscheinen jedenfalls als das kleinere Übel im Vergleich zur Anwendung einer Art von „Konvoisystem", bei dem kostenungünstig arbeitende Versicherer sich zu Lasten der Allgemeinheit mit durchschleppen lassen und die effizienten Unternehmen der Branche entsprechend höhere Gewinne (einschließlich der Gewinne aus Kapitalanlagen) erzielen.

D. **Anwendbarkeit des Artikels 3 Absatz 1 der Verordnung Nr. 17**

(45) 5. Aus den unter Buchstaben B und C dargelegten Gründen sieht sich die Kommission veranlaßt, eine Zuwiderhandlung gegen Arti-

kel 85 des EWG-Vertrags festzustellen. Zwar ist unter Berücksichtigung der oben (Randnummer 14 bis 16) mitgeteilten Umstände des Falles davon auszugehen, daß die beanstandete Empfehlung sich nur in der Zeit vom 1. Juni 1980 bis 31. Dezember 1982 auswirken konnte. Doch bestehen angesichts der vom VdS in dem anhängigen Verfahren unverändert vertretenen Rechtsauffassung keine vernünftigen Zweifel daran, daß dieser Verband auch in Zukunft gleichartige Empfehlungen aussprechen könnte, wenn ihm nicht deutlich gemacht würde, daß die von der Kommission beanstandete Verhaltensweise mit Artikel 85 unvereinbar ist. Im Hinblick darauf erscheint es geboten, die aus dieser Vorschrift sich ergebenden Grenzen der gegenseitigen Zusammenarbeit von Versicherungsunternehmen in dem Bereich aufzuzeigen, auf den sich die Anmeldung bezieht —

HAT FOLGENDE ENTSCHEIDUNG ERLASSEN:

Artikel 1

Die Empfehlung des Verbandes der Sachversicherer e. V. zur Stabilisierung und Sanierung des Feuerindustrie- und Feuerbetriebsunterbrechungsgeschäfts (Juni 1980) stellt eine Zuwiderhandlung gegen Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft dar.

Artikel 2

Ein Negativattest nach Artikel 2 der Verordnung Nr. 17 sowie eine Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3 des EWG-Vertrags für die in Artikel 1 genannte Empfehlung werden nicht gewährt.

Artikel 3

Diese Entscheidung ist an den Verband der Sachversicherer e. V. in Köln (Bundesrepublik Deutschland), Riehler Straße 36, gerichtet.

Brüssel, den 5. Dezember 1984

Für die Kommission

Frans ANDRIESSEN

Mitglied der Kommission

ANLAGE 1

Unverbindliche Empfehlung zur Stabilisierung und Sanierung des FI- und FBU-Geschäfts
— Juni 1980 —

I. *Stabilisierung des Bestandsgeschäfts:*

1. Bei Verträgen, die unter den Geltungsbereich der „Grundsätze" (1) fallen, wird der derzeit bezogene Prämiensatz nur dann verändert, wenn dies wegen objektiver Änderungen der Tarifierungsmerkmale notwendig ist.
2. Mehrjährige Verträge werden nicht abgeschlossen und bestehende Verträge nicht mehrjährig verlängert. (Ziff. IV (2) der „Grundsätze" (1))

II. *Sanierung des Bestandsgeschäfts:*

1. Bei Verträgen mit Laufzeit-Fälligkeit 31. Dezember 1980 bis 30. Dezember 1981 sowie mit Versicherungssummen von mindestens 50 Millionen DM wird der bezogene Prämiensatz um mindestens 10 % erhöht. Sofern der Vertrag in den letzten 5 Versicherungsjahren einen Schadenaufwand im Verhältnis zur gezahlten Prämie (Schadenquote) von mehr als 150 % erreicht, beträgt die Erhöhung mindestens 20 %.

   Die Vereinbarung einer Laufzeit des Vertrages von längstens zwei Jahren ist möglich.
2. Bei Verträgen mit Laufzeit-Fälligkeit 31. Dezember 1981 bis 30. Dezember 1982 sowie mit Versicherungssummen ab 1 Million DM wird der bezogene Prämiensatz um mindestens 20 % erhöht. Sofern der Vertrag in den letzten 5 Versicherungsjahren einen Schadenaufwand im Verhältnis zur bezahlten Prämie (Schadenquote) von mehr als 150 % erreicht, beträgt die Erhöhung mindestens 30 %.

   Eine Verlängerung der Laufzeit um mehr als ein Jahr ist nicht möglich.
3. Verträge mit Laufzeit-Fälligkeit ab 31. Dezember 1982 werden dem Prämiensatz der zu diesem Zeitpunkt gültigen Prämienrichtlinien angepaßt.
4. Für Verträge, die entsprechend der Empfehlungen der Tarifierungskommission tarifiert worden sind, gelten Ziffern 1 und 2 nicht. Sie sollen wie bisher der Tarifierungskommission vorgelegt werden.
5. Nachversicherungen werden zum jeweils bezogenen Prämiensatz des Stammvertrages übernommen.

III. Mehrjährige Verträge werden zum Zweck der Prämienanpassung im Sinne dieser Empfehlung im Schadenfall gekündigt, sofern die Entschädigung höher ist als die Jahresprämie des Vertrages oder der Schadenaufwand im Verhältnis zur bezahlten Prämie (Schadenquote) in den letzten 5 Versicherungsjahren mehr als 150 % erreicht.

IV. Soweit unter I bis III nicht anders geregelt, finden die „Grundsätze" (1) und die sie erläuternden Rundschreiben (F-GR-Rundschreiben) Anwendung. Dies gilt insbesondere für

— das Neugeschäft (Ziff. III der „Grundsätze" (1)).
  Neugeschäft ab einer Versicherungssumme von 50 Millionen DM soll der Tarifierungskommission vorgelegt werden.
— den sonstigen Inhalt der Verträge (Ziff. IV der „Grundsätze" (1))
— das Anfrage- und Auskunftsverfahren (Ziff. VIII der „Grundsätze" (1))
— die Direktionsverständigung (Ziff. X der „Grundsätze" (1))

Im Beteiligungsgeschäft verständigt der Führende die Beteiligten über die beabsichtigte Maßnahme und holt das Einverständnis ein.

V. Diese Empfehlung ist im Zweifel so auszulegen, daß das Ziel einer Stabilisierung und Sanierung des Geschäfts nicht gefährdet wird."

---

(1) Grundsätze für die Tarifierung der industriellen und großgewerblichen Feuer- und FBU-Risiken (Fassung vom 3. 2. 1977).

ANLAGE 2

Prämienberechnungsklausel

1. Der Zedent wird die dem Rückversicherungsvertrag unterliegenden Industrie-Feuer- und Feuer-Betriebsunterbrechungs-Versicherungen (auch vom Zedenten übernommenes fakultatives Geschäft) von Risiken, die in Deutschland liegen, nach den „Prämienrichtlinien für die Industrie-Feuer- und Feuer-Betriebsunterbrechungs-Versicherung" und der „Unverbindlichen Empfehlung zur Stabilisierung und Sanierung des Feuer-Industrie- und FBU-Geschäfts" des Verbandes der Sachversicherer e. V. in ihrer jeweils gültigen Fassung behandeln.

2. Der Rückversicherer wird die Einhaltung des Absatzes 1 prüfen, wenn ein Schaden in der Feuer- und/oder Feuer-Betriebsunterbrechungs-Versicherung eingetreten ist, der für 100 % der Feuer- und/oder Feuer-Betriebsunterbrechungs-Police DM 1 Million und mehr beträgt.

3. Bei Abweichung von der Vereinbarung gemäß Absatz 1 wird im Schadenfall vom Rückversicherer die Untertarifierung als Unterversicherung behandelt und seine Leistung entsprechend vermindert. Die zusätzliche Schadenübernahme des Zedenten für 100 % seiner obligatorischen Rückversicherungsverträge ist jedoch begrenzt mit dem einfachen Betrag des der Maximierung zugrunde liegenden Schadenselbstbehalts für die betreffende Zession. Diese zusätzliche Schadenübernahme darf nicht anderweitig rückgedeckt werden.

4. In Zweifelsfällen über die Höhe der nach der Vereinbarung gemäß Absatz 1 zu berechnenden Prämie wird die Stellungnahme der Tarifierungskommission des Verbandes der Sachversicherer e. V. als Schiedsstelle eingeholt.

5. Die Ausführung der vorgenannten Bestimmungen ist Gegenstand der Verhandlungen über die Fortsetzung dieses Rückversicherungsvertrages zum 1. 1. jeden Jahres.

ANLAGE 3

Übersetzung

Orig. Französisch

Abschrift

Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
Kommission
Generaldirektion Wettbewerb

Brüssel, den 3. Juli 1962

An Herrn Favre

Sehr geehrter Herr Generalsekretär,

Ihr Brief, der an Herrn von der Groeben gerichtet war und sich auf die Verordnung Nr. 17 bezieht, ist inzwischen an mich gelangt.

Ich denke unter dem Vorbehalt einer späteren Prüfung der gesamten Frage der Anwendung der Wettbewerbsregelung auf dem Versicherungssektor, daß die beiden in Ihrem Briefe gestellten Fragen die folgenden Antworten hervorrufen.

1) Im Hinblick auf Vereinbarungen, die zwischen Versicherungsunternehmen abgeschlossen sind, um statistische Erfahrungen zu sammeln, denke ich, daß man beachten muß, daß solche Vereinbarungen im allgemeinen nicht zum Ziele haben, den Wettbewerb zu beschränken, zu verfälschen oder im Innern der Gemeinschaft zu verhindern, während, wenn die Verallgemeinerung von statistischen Angaben zur Annahme eines einheitlichen Tarifes führen würde, man in diesem Falle der Auffassung sein könnte, daß die Vereinbarung sogar auf indirektem Wege eine Beschränkung des Wettbewerbs zwischen den Versicherungsgesellschaften bezweckt, die daran teilnehmen.

2) Hinsichtlich der Ausnahme einer Anmeldung, die von Artikel 4 Abschnitt 2 (1) der Verordnung Nr. 17 vorgesehen ist, ist sie nur insoweit vorgesehen, als an der Vereinbarung nur Unternehmen teilnehmen, die einem einzigen Mitgliedstaat angehören und daß sie weder den Import noch den Export zwischen Mitgliedstaaten betrifft. Auf dem Gebiete der Versicherung legen die Aufsichtsregelungen im allgemeinen den ausländischen Unternehmen, die auf dem Territorium eines Mitgliedstaats arbeiten wollen, die Verpflichtung auf, sich als eine Gesellschaft nationalen Rechts zu konstituieren oder einen Repräsentanten zu benennen, der die Nationalität des Staates hat, wo die Versicherungstätigkeit ausgeübt wird. Infolgedessen hat es den Anschein, daß im Inneren desselben Staates die verschiedenen Versicherungsgesellschaften die Eigenschaft von Staatsangehörigen dieses Staates haben, was die Anwendung des Artikels 4 Abschnitt 2 (1) der Verordnung Nr. 17 erlauben wird.

Ich bitte Sie .....

Der Generaldirektor Wettbewerb

gez. P. VERLOREN VAN THEMAAT

ANLAGE 4

Auszug aus dem vom Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft e. V. veröffentlichten 15. Geschäftsbericht 1962/63 (S. 108)

3. *Inlandsstatut für die Niederlassungen ausländischer Gesellschaften*

Offenbar ist auch die Zurechnung der Niederlassungen ausländischer Unternehmen zum Kreise der „Inländer" im Sinne von Artikel 4 Absatz 2 Ziffer 1 der Verordnung Nr. 17 wieder in Frage gestellt.

In unserem letzten Geschäftsbericht (1) haben wir die Mitteilung der Kommission bekanntgegeben, daß für Niederlassungen das Inlandsstatut und damit die Anwendung von Artikel 4 Absatz 2 Ziffer 1 der Verordnung Nr. 17 angenommen werden kann, d. h. daß Vereinbarungen innerhalb eines Mitgliedstaats diese Eigenschaft und damit die Befreiung von der Meldepflicht nicht verlieren, wenn an ihnen Inlands-Niederlassungen ausländischer Gesellschaften beteiligt sind.

Nunmehr wird in Erwägung gezogen, diese Betrachtungsweise nur mehr für die Fälle gelten zu lassen, in denen die „Niederlassung" in Form einer hierfür errichteten Gesellschaft innerstaatlichen Rechts (selbständiges Tochterunternehmen) besteht, nicht aber für den in Deutschland ganz überwiegenden Fall, daß ein „Generalbevollmächtigter" eingesetzt ist. Grund hierfür ist ausschließlich der zivilrechtliche Gesichtspunkt, daß der Bevollmächtigte eben als solcher und nicht im eigenen Namen handelt und aus den von ihm getroffenen Vereinbarungen das vertretene ausländische Unternehmen selbst berechtigt und verpflichtet wird, so daß reinen Inlandsvereinbarungen nunmehr der Charakter einer „Vereinbarung zwischen Gesellschaften in mehreren Mitgliedstaaten" zukäme und damit Meldepflicht gegeben wäre.

Diese Beurteilung geht indessen an der Wirtschaftswirklichkeit vorbei. Es handelt sich um rein inländische Vereinbarungen, an denen die ausländischen Unternehmen nur für das Inland teilnehmen wollen und andererseits auch nur über den inländischen Generalbevollmächtigten teilnehmen können, weil sie unmittelbar den Geschäftsbetrieb in Deutschland gar nicht ausüben können. Die Niederlassungsvoraussetzungen in Deutschland erfordern ein so hohes Maß an rechtlicher und finanzieller Selbständigkeit, daß es zwischen einem Tochterunternehmen und der durch einen Hauptbevollmächtigten repräsentierten Niederlassung keinen Unterschied für die Beteiligung an Vereinbarungen gibt.

---

(1) Geschäftsbericht 1961/62, S. 69.

ANLAGE 5

Betriebskostenquoten lt. Enquete 1980

(inkl. 5 % Feuerschutzsteuer)

Betriebskostenquote in %	FI		FBU	
	Anzahl der Unternehmen	Marktanteil	Anzahl der Unternehmen	Marktanteil
..... unter 20	7	5,88	2	7,13
20 bis unter 22	4	0,30	1	0,19
22 bis unter 24	1	0,57	1	0,08
24 bis unter 26	6	5,99	1	0,02
26 bis unter 28	3	0,67	5	0,97
28 bis unter 30	4	3,05	9	7,39
30 bis unter 32	9	15,42	9	19,97
32 bis unter 34	19	15,59	11	5,88
34 bis unter 36	10	7,24	17	20,70
36 bis unter 38	11	3,90	9	3,41
38 bis unter 40	6	8,82	6	6,79
40 bis unter 42	5	2,82	6	7,55
42 bis unter 44	5	0,69	7	4,35
44 bis unter 46	5	0,19	3	0,57
46 und mehr	6	0,40	8	0,27
Summe	101	71,53	95	85,27