



A Døvera ügy jelentősége az uniós versenyjogi szabályok alkalmazhatóságának kérdésében I.

MÉSZÁROS Árpád*

1. Bevezetés

Az Európai Unió Bírósága 2020. június 11-i sajtóközleménye a szociális biztonsági rendszerek reformját, illetve alapvető szabályozását jelentős mértékben érintő döntésről adott hírt: „A Bíróság¹ megerősíti az Európai Bizottság azon határozatát, amely szerint a szlovák állam által gyakorolt ellenőrzés alatt működő egészségbiztosítási szervezetek nem tartoznak az állami támogatásokkal kapcsolatos uniós jog szabályainak hatálya alá.”

Felmerül a kérdés, hogy a különösebben feltűnőnek nem látszó hír miért is lenne jelentős. Válaszunkban azt akarjuk megerősíteni, hogy valamennyi, a szociális biztonsági rendszerekkel foglalkozó elméleti és gyakorlati szakembernek érdemes arra figyelmet fordítania, hogy a Bíróság teljesen ellentétes álláspontot foglalt el a Törvényszék 2018-ban hozott ítéletében foglaltakkal szemben, és hatályon kívül helyezte a Törvényszék azon döntését, amely az Európai Unió Bizottságának határozatát megsemmisítette. A Bíróság ezzel egy hosszú és 2018-ban egy váratlan fordulatot vevő, az adott ügyön sok tekintetben jelentősen túlmutató versenyjogi jogértelmezési kérdésre adott – meglehetősen konzervatív – választ. A Bíróság egyértelművé tette, hogy a társadalmi szolidaritási alapon szervezett kötelező egészségbiztosítás rendszere, és az annak keretében szolgáltatás nyújtását szervező, és nyújtó biztosítók nem gazdasági tevékenységet folytatnak, megállapította, hogy ezért vállalkozásnak sem minősülnek, és így nem is tartozhatnak az uniós versenyjog szabályainak hatálya alá.

Ez az ítélet a kérdéskörrel foglalkozó szakemberek körében jelentős mértékben megerősíthette, hogy a szociális biztonsági rendszerek több-biztosítós modelljének bevezetése egy adott országban

* PhD-hallgató, ELTE ÁJK.

¹ Az Európai Unió Bírósága (nagytanács) 2020. június 11-ei ítélete – Európai Bizottság kontra Døvera zdravotná poist'ovňa a.s., Szlovák Köztársaság, Union zdravotná poist'ovňa a.s. (C-262/18. P. és C-271/18. P. sz. egyesített ügyek, ECLI:EU:C:2020:450) HL C 231., 2018.7.2.

továbbra is alapos mérlegelést igényel. Ugyanakkor az a döntés, amivel a törvényalkotó meghatározza, hogy alapvetően a szolidaritás vagy a piaci verseny alapjain kívánja a rendszer működését meghatározni, továbbra sem szűkült le olyan mértékben, mint ahogyan azt a Törvényszék 2018-as döntése előrevetíteni látszott. 2018 után úgy tűnt, hogy több választható biztosító jelenléte miatt az adott területen természetes jelleggel meglévő verseny lényegében meghatározza, hogy az adott társadalombiztosítási rendszer automatikusan bekerül az uniós versenyjog hatálya alá.

Az uniós jog nem érinti a tagállamok nemzeti hatáskörébe tartozó azon jogosultságát, hogy maguk döntsenek a nemzeti egészségbiztosítási rendszereik működtetéséről és finanszírozásáról.² Az Európai Unió Bíróságának döntése a Törvényszék ítéletének lényegét, a tagállami kormányok mozgásterét gyakorlati szempontból nehezen értelmezhető, megszorító értelmezését terelte vissza arra az elvi alapú megközelítési síkra, amely ezt az alapelvet biztosítja.

Abban a kérdésben, hogy a több-biztosítós modellekben működő biztosítók vállalkozásnak minősülnek-e arra tekintettel, hogy gazdasági tevékenységet folytatnak és hogy ez lényegében a piaci körülmények közötti működés feltételeinek megfeleltethető-e, a Bíróság és a Törvényszék jogértelmezése a verseny megléte és a nyereség elérésére való törekvés (illetve annak lehetősége) jogi megítélésében került markánsan szembe egymással. A vita eldőlt jelentősen túlmutat az adott ügyben hozott döntéseken.

Ahogyan arra Nicolaides rámutat, a *Dovera* ítélet azért fontos, mert megvédi a status quo-t.³ Ezzel a Bíróság szembehelyezkedik azzal az iránnyal, amelybe a Törvényszék ítélete kényszerítette volna a folyamatokat az egészségbiztosítási rendszerek több-biztosítós modellen alapuló reformja tekintetében. Nicolaides ugyanakkor kihangsúlyozza, hogy a Bíróság ítéletében található számos szubjektív elem csökkenti az ítélet abban a tekintetben megvalósuló való hasznosságát, hogy azt a tagállamok felhasználhassák közegészségügyi rendszerük hatékonyságának és minőségének javítására.⁴ A tanulmány egyik célja annak igazolása, hogy e tekintetben a Törvényszék ítéletének helybenhagyása nem növelte, de csökkentette volna a tagállamok mozgásterét. A Bíróság döntésével helyreállított status quo pedig nem hátrányos a reformokban a hatékonyság növelése érdekében akár bizonyos korlátozott versenyelemek bevezetését is fontolgató tagállamok számára, szemben a Törvényszék ítéletével. Ugyanúgy *cél, hogy rámutassak: a Bíróság ítélete nem szubjektív értékeléssel, hanem a korábbi bírósági gyakorlat által felrajzolt íven továbbhaladva logikusan vezette a Bíróságot az általa megfogalmazott végkövetkeztetésre.*

² „Különösen a szociális biztonság területét illetően a Bíróság kimondta, hogy az uniós jog főszabály szerint nem sérti a tagállamoknak a szociális biztonsági rendszerük kialakítására vonatkozó hatáskörét.” Ld. a Bíróság ítéletének 30. pontja. Kiemelés tőlem.

³ Phedon NICOLAIDES: Health Insurance Based on Social Solidarity Is Non-economic, State Aid Uncovered. 30 June 2020, utolsó bekezdés, ld. <https://www.lexxion.eu/en/stateaidpost/health-insurance-based-on-social-solidarity-is-non-economic/>; letöltés dátuma 2021. november 29. „A *Dovera*-ítélet azért fontos, mert megvédi a status quo-t, az abban található számos szubjektív kijelentés csökkenti annak hasznosságát azoknak a tagállamoknak, amelyek meg akarják reformálni közegészségügyi rendszerüket hatékonyságuk és minőségük javítása érdekében.”

⁴ NICOLAIDES (2020) i. m. utolsó bekezdés.

A tanulmányban az ügy kronológiai – az Európai Bizottság határozatának, a Törvényszék ítéletének, majd az Európai Unió Bírósága ítéletének – összefoglalását követően szükséges volt részletesebben elemezni a vállalkozás, a gazdasági tevékenység és a piac fogalmának kérdéskörét. Ezt követően az ügy lényegének és a jogvita csomópontjában álló jogértelmezési kérdések közül a hangsúlyos elemeknek a bemutatását végeztem el, az ehhez kapcsolódó jogalkalmazói, és bírói gyakorlat leghangsúlyosabb elemeit vizsgálva az ítéletek megfelelő értelmezéséhez. Ennek alapján juthatunk el a Törvényszék jogértelmezési tévedésének kérdéséhez, és az ítélet érvelésének az Európai Unió Bírósága által levezetett cáfolata megértéséhez, elemzéséhez, az azzal kapcsolatos saját álláspont kifejtéséhez.

2. Az ügy összefoglalása, az alapügy bírósági elbírálásának csomópontjai

1994 során az egybiztosítós modelltől Szlovákia áttért a több-biztosítós modellre az egészségbiztosítás területén. 2005-től újabb változások bevezetésére került sor a szlovák szabályozásban. Jelentős módosításként valamennyi, a kötelező egészségbiztosítási rendszer keretében biztosítóként működő intézmény – függetlenül attól, hogy a tulajdonosuk az állam, vagy a magántőke által létrehozott, teljesen a magánjogi szabályok hatálya alá tartozó társaságok voltak – 2005. január 1-jét követően csak profitorientált, a magánjogi szabályok hatálya alá tartozó részvénytársaság formáját öltő társaságként működhetett.⁵

A kétlépcsős reform egyik fontos eleme volt, hogy a 2005 előtt felhalmozott adósságok rendezésére az állami tulajdonú biztosítók⁶ esetében a szlovák hatóságok által 3 lépésben megvalósított tőkeinjekciójára került sor.⁷ Ezeknek a tőkeinjekcióknak a jogszerűségét vitatva a Dovera⁸ az Európai Bizottsághoz – állítólagos állami támogatás tárgyában – panaszt nyújtott be. 2013. július 2-án a Bizottság hivatalos vizsgálati eljárást indított a Szlovákiával szemben az SzP-nek és a VŠZP-nek nyújtott támogatások jogszerűségére vonatkozóan.

⁵ A 581/2004 és (a kiegészítő szolgáltatások tekintetében) a 580/2004. számú szlovák törvények rendelkezéseivel összhangban.

⁶ Az állami tulajdonú Všeobecná zdravotná poisťovňa (VŠZP) illetve a 2010-ben megvalósult egyesülés után a Spoločná zdravotná poisťovňa (SZP).

⁷ Ld. a Bizottság 2015/248 határozatának 33–44. pontjaiban foglaltakat. A Bizottság 2014. október 15-ei 2015/248 számú határozata (HL 2015. L. 41. 25. oldal: Az egészségbiztosítási rendszerben a korábbi felhalmozódott adósság rendezése egy 2003–2006 között működő állami ügynökség útján rendszerszerűen valósult meg valamennyi egészségügyi adósság megfelelő kezelése érdekében. Annak legfőbb célja az ellátást nyújtó egészségügyi intézményeknél felhalmozott adósságok felszámolása volt. Kiemelést érdemel a Bizottsági határozat 35. pontja, amely szerint az „SZP-t részvénytársaságként való megalapításának 2005. évi időpontjában, egy közintézmény (25) jogutódjaként törvény kötelezte arra, hogy az eredeti biztosítótársaság eszközei mellett annak 2005. előtt felmerült kötelezettségeit is átvegye, amely összeg következtében az egészségbiztosító társaságokról szóló törvény (581/2004. számú törvény) 14. szakaszának 1. bekezdésében meghatározott követelmények szerint elégtelen fizetőképességi helyzetbe került. Ezen kötelezettségek 2005. december 31-én 467,765 millió SKK-t (körülbelül 15,5 millió EUR) tettek ki.” 2006-ban az adósságrendező cég felszámolásakor annak vagyonából az SZP állami biztosító is részesült 7,6 millió EURO értékű pénzeszközzel, (a szlovák állam álláspontja szerint az állami egészségügyi intézményeknél foglalkoztatott személyek egészségbiztosítási járulékainak befizetése érdekében), illetve a VZP – az eladósodottság szélén álló – állami biztosítónál a szlovák állam 2010. január 1-jével 65,1 millió EURO alaptőkeemelést hajtott végre.

⁸ A Dôvera zdravotná poisťovňa (Dovera) 2007. április 2-án nyújtotta be a panaszát a Bizottsághoz.

A Bizottság a vizsgálat eredményeképpen olyan határozatot hozott, amely megállapította, hogy a kérdéses intézkedések nem minősülnek állami támogatásnak.⁹ A Bizottság indoklásában rögzítette, hogy az SZP és a VŠZP nem minősült az Európai Unió Működéséről szóló Szerződés (EUMSZ) 107. cikk (1) bekezdése értelmében vett vállalkozásnak, hiszen az általuk gyakorolt tevékenység nem gazdasági jellegű tevékenység. A Dovera nem fogadta el a döntést, vitatva annak megalapozottságát, bírósághoz fordult.

Az EUMSZ 263. cikkére alapított – két jogalapot feltüntető – kérelmet¹⁰ megvizsgálva a Törvényszék ítéletében a megtámadott bizottsági határozatot megsemmisítette.¹¹ A Törvényszék döntését a Dovera által megjelölt második jogalapra alapozta. Eljárása során a szociális biztonság területén kialakított ítélkezési gyakorlatot áttekintve érdemben vizsgált meg két alapvetően fontos kérdést. Egyrészt áttekintette a Bizottság által lefolytatott mérlegelés megalapozottságát, amely szerint a kötelező egészségbiztosítás szlovák rendszerét jelentős szociális, szolidaritási és szabályozási szempontok jellemzik. Másrészt a Törvényszék értékelte azt az általa relevánsnak ítélt körülményt, hogy a szlovák rendszerben a részvénytársaságként működő biztosítók jogosultak nyereség elérésére és felosztására, illetve arra, hogy az általuk nyújtott szolgáltatások minőségét és kínálatát illetően meghatározott mértékben versenyt folytassanak.¹²

Ennek az összetett vizsgálatnak az eredményeképpen a Törvényszék megállapította, hogy a két szlovák állami tulajdonú biztosító tevékenysége gazdasági jellegű volt, amire tekintettel az EUMSZ 107. cikk (1) bekezdésének figyelembevételével az SZP és a VŠZP vállalkozásnak, minősülnek. A Törvényszék rámutatott arra, hogy mivel a Bizottság ezt a tényt nem vette figyelembe, az állami biztosítókra nem megfelelően alkalmazta a vállalkozás és gazdasági tevékenységek fogalmait.¹³ A Törvényszék álláspontja szerint a Bizottság határozatát a Dovera *kérelmével összhangban meg kellett semmisíteni, amit ítéletében meg is tett.*

A Bizottság és a Szlovák Állam fellebbezést nyújtott be,¹⁴ amelyben az írásbeli szakaszt követően a 2019. október 1-jei tárgyalást, illetve a 2019. december 19-ei, a főtanácsnok indítványának tár-

⁹ A Bizottság 2015/248 számú határozata.

¹⁰ A Törvényszék Hivatalához 2015. április 24-én benyújtott keresetlevéllel a Dóvera a vitatott határozat megsemmisítése iránti keresetet terjesztett elő, amelynek alátámasztása érdekében két jogalapot hozott fel. Az első kereseti jogalap az EUMSZ 107. cikk (1) bekezdése értelmében vett „vállalkozás” és a „gazdasági tevékenység” fogalmának téves értelmezésén, a második jogalap pedig e fogalmaknak az SZP-re és a VŠZP-re történő téves alkalmazásán, valamint az indokolási kötelezettség megsértésén alapult. (A Bíróság ítéletének 6 pontja.)

¹¹ A T-216/15 számú ügyben 2018. február 5-én hozott ítélet teljes egészében nem került közzétételre, de az ítélet rendelkező része szerint: „A Törvényszék a Szlovák Köztársaság által a Spoločná zdravotná poisťovňa, a. s. (SZP) és a Všeobecná zdravotná poisťovňa, a. s. (VŠZP) javára végrehajtott SA.23008 (2013/C) (ex 2013/NN) számú intézkedésekről szóló, 2014. október 15-i (EU) 2015/248 bizottsági határozatot megsemmisíti.” (HL 2018 C 104 25 oldal.) L:2015:041:TOC – EN ELI: <http://data.europa.eu/eli/dec/2015/248/OJ>.

¹² Ld. a Bíróság ítéletének 8–13. pontjait.

¹³ A Törvényszék e tekintetben az EUMSZ 107. cikk (1) bekezdésében használt vállalkozás és gazdasági tevékenység fogalmakra volt tekintettel.

¹⁴ Az ügyek egyesítésre kerültek, és azokban a finn állam támogatóként a Bizottság és Szlovákia oldalán beavatkozott. A Bíróság ítéletének 1. pontja.

gyaláson történt meghallgatását követően a Bíróság 2020. június 11-én azt az ítéletet hozta, hogy a Törvényszék ítéletét hatályon kívül helyezi.

A Bíróság döntését arra alapozta, hogy a Törvényszék megalapozatlan jelentőséget tulajdonított annak a saját ítéletét meghatározó körülménynek, hogy a szlovák rendszerben az állami biztosítók is versenyeznek, és jogosultak nyereségre törekedni. A Bíróság az ítéletében felhívott ítélkezési gyakorlat¹⁵ fényében rámutatott arra, hogy a Törvényszék nem vette kellőképpen figyelembe azt – s így érvelése nem volt ezzel indokolható –, hogy e versenyre utaló körülmények milyen viszonyban állnak a szóban forgó rendszer szociális, szolidaritási és szabályozási szempontjaival.

A Bíróság továbbá nem fogadta el a Törvényszék által felhívott ítélkezési gyakorlat értelmezését,¹⁶ és megállapította, hogy helyt kell adni a C-262/18. P. sz. ügyben előterjesztett második jogalapnak, valamint a C-271/18. P. sz. ügyben előterjesztett harmadik jogalapnak. Ennek következményeképpen a Bíróság megállapította, hogy hatályon kívül kell helyezni a megtámadott ítéletet anélkül, hogy vizsgálni kellene a fellebbezések alátámasztására felhozott többi jogalapot.¹⁷

A Bíróság a Törvényszék ítéletének megsemmisítése mellett megvizsgálta az ügy érdemi elbírálásának a lehetőségét és szükségességét¹⁸ is, és arra a következtetésre jutott,¹⁹ hogy a Törvényszék elé benyújtott kereset tekintetében érdemi döntést is hoz. Az ügy érdemi eldöntése keretében megállapította, hogy az állami biztosítók tevékenysége tekintetében megvizsgált „körülmények nem vonhatják kétségbe azt, hogy e rendszer nem gazdasági jellegű”,²⁰ illetve rögzítette, hogy

„[...] a Bizottság a vitatott határozatban megalapozottan jutott arra a következtetésre, hogy a kötelező egészségbiztosítás szlovák rendszere szociális célkitűzést követ, és az állam által gyakorolt ellenőrzés alatt a szolidaritás elvét érvényesíti, anélkül, hogy az előző két pontban azonosított körülmények cáfolhatnák e következtetést”.²¹

A Dovera által a Törvényszékhez benyújtott kereset azon jogalapjait (mind az elsőt, mind a másodikat együtt véve figyelembe itt) a Bíróság tehát nem látta megalapozottnak, hogy a Bizottság tévesen értelmezte (1. jogalap) és tévesen alkalmazta (2. jogalap) volna a vállalkozás és a gazdasági tevékenység fogalmát.²² A Bíróság nem látta továbbá megalapozottnak a Törvényszék azon álláspontját sem,

¹⁵ A Bíróság ítéletének 28–35. pontjai.

¹⁶ Ld. a Törvényszék ítéletének 69. pontját. Alapvető jelentőségű, hogy a Bíróság nem fogadta el a Törvényszéknek a 2006. január 10-i Cassa di Risparmio di Firenze és társai ítéletből (C-222/04., EU:C:2006:8, 122. és 123. pont), valamint a 2008. július 1-jei MOTOE-ítéletből (C-49/07., EU:C:2008:376, 27. pont) eredő ítélkezési gyakorlatra való hivatkozását (Bírósági ítélet 51. pontja).

¹⁷ E tekintetben a Bíróság egyértelműen elfogadta és figyelembe vette a Főtanácsnoki indítványban foglaltakat is.

¹⁸ Ld. Bíróság az ítélet 55. pontját, amelyben jogalapként az Európai Unió Bírósága alapokmánya 61. cikk 1 bekezdés második mondatára hivatkozik.

¹⁹ Ld. Bíróság ítélet 56. pontját.

²⁰ Ld. Bíróság az ítélet 62. pontját.

²¹ Azaz a Törvényszéknek az az álláspontja, hogy a verseny és a nyereségre törekvés léte a rendszerben gazdaságivá teszi a biztosítók tevékenységét.

²² Ld. Bíróság ítélete 65. pontját.

hogy a Bizottság nem tett eleget a mérlegelésével és a döntésével összefüggésben fennálló indokolási kötelezettségének, mert az eset és a döntés meghozatalának összefüggéseire tekintettel azt rendben valónak találta.²³

A Bíróság döntéséből érdemes még kiemelni azt a tény, hogy Bíróság álláspontja szerint a Bizottság megfelelően mérlegelte azt a körülményt, hogy a szlovák kötelező egészségbiztosítás szolidáris jellegét egyértelműen erősíti az, hogy egy jól meghatározott és megfelelően szabályozott kockázat-kiegyenlítő mechanizmus működése folyamatosan biztosított annak keretében. Amikor a Bizottság döntését meghozta, az erre vonatkozó megállapításaival lényegében annak az indokolási kötelezettségének is eleget tett, hogy milyen alapokra figyelemmel nem tekinti gazdasági tevékenységnek a biztosítók működését, *és nem látja azokat vállalkozásnak*.²⁴ Mivel a Bíróság egyik, a Dovera által előterjesztett kereseti jogalaprak sem adott helyt, ezért megállapította, hogy a keresetet el kellett utasítani, amit ítéletében meg is tett.²⁵

A Bíróság tehát értékelte a szolidaritási elemeket a szlovák rendszer tekintetében. Ezek alapján leszögezte, hogy a szlovák rendszer rendelkezik a szolidaritás elvének összes jellemzőjével. Azaz:

- a rendszer alapjait biztosító nemzeti szabályozás a kötelező biztosítás elvén nyugszik, azaz minden szlovákiai lakóhellyel rendelkező személy számára kötelező az egészségbiztosítás rendszerébe történő belépés.
- A járulékok összegét a társadalombiztosítási jogszabály a biztosítottak jövedelmével arányosan határozza meg. E tekintetben nem azt veszi alapul, hogy e biztosítottak az életkoruknál vagy az egészségi állapotuknál fogva milyen kockázatot jelentenek (vagyis átlagosan vagy legalábbis várhatóan mennyibe kerülhet az ellátásuk).
- Jogszabályban kerül meghatározásra, hogy a biztosítottaknak ugyanolyan szintű ellátásokra van joga, vagyis mi az a biztosítási csomag, ami jár nekik. Ebben a tekintetben nem áll fenn semmilyen közvetlen összefüggés a biztosított által fizetendő járulékok összege és a neki nyújtott ellátások között.
- A biztosítók kötelesek gondoskodni a szlovákiai lakóhellyel rendelkező összes olyan személy egészségügyi kockázatainak fedezetéről, aki ezt kéri, függetlenül az életkorából vagy az egészségi állapotából eredő kockázati tényezőtől.
- A szlovák szabályozás rendelkezik a költségek és a kockázatok kiegyenlítésének rendszerbeli mechanizmusáról; és
- a kötelező egészségbiztosítás szlovák rendszere az állam által gyakorolt ellenőrzés alá is tartozik.

²³ Ld. Bíróság ítélete 67. pontját.

²⁴ Ld. Bíróság ítélete 68. pontját, amelyben a Bíróság utal a Bizottsági Határozat 25. és 87. preambulumbekzdéseire.

²⁵ Ld. Bíróság ítélete 70. pontját.

A Bíróság a versenyelemek vizsgálatának körében a következőket állapította meg:

- a versenyre utaló körülményeknek a szlovák rendszeren belüli fennállása annak szociális, szolidaritási és szabályozási szempontjaihoz képest másodlagos vetületet képeznek.
- A biztosítási szervezetek azon lehetőségét, hogy nyereségre törekedjenek, valamint hogy a nyereséget felhasználják és felosszák, szigorúan keretek közé szorítják jogszabályi előírások. Ezen jogszabályi előírások jelentőségének mérlegelése szempontjából meghatározó, hogy a céljuk kifejezetten az, hogy megőrizzék a kötelező egészségbiztosítási rendszer fenntarthatóságát és folytonosságát.

A Bíróság érdemi ítélete a Dovera által felvetett állítólagos jogtalan állami támogatás ügyében tehát az lehetett csak, hogy a Bizottság a vitatott határozatban megalapozottan jutott arra a következtetésre, hogy a kötelező egészségbiztosítás szlovák rendszere szociális célkitűzést követ, és az állam által gyakorolt ellenőrzés alatt a szolidaritás elvét érvényesíti. Ezért a Bíróság ítéletében rögzítette, hogy a Bizottság azt is helyesen állapította meg, hogy az SZP és a VŠZP által e rendszeren belül gyakorolt tevékenység nem gazdasági jellegű, ennélfogva pedig e szervezeteket nem lehet az EUMSZ 107. cikk (1) bekezdése értelmében vett vállalkozásoknak minősíteni.

3. A Bíróság értékelését meghatározó ítélkezési gyakorlat alapjai

3.1. Általános szempontok

A Dovera ügyben alapvetően az kellett tisztázni, hogy a szlovák állam részéről a források nyújtása az uniós jogszabályok hatálya alatti állami támogatásnak, és annak keretében is tiltott állami támogatásnak minősült-e vagy sem. Ehhez az EU ítélkezési gyakorlatának áttekintése és a „vállalkozás” fogalma értelmezésének fejlődése jó kiindulópontot jelenthet a Bíróság ítéletének megértésében s elemzésében.

Vizsgálódásunk kiindulópontjai lehetnek az EUMSZ rendelkezései közül az állami támogatási szabályok (107–109. cikk), a versenykorlátozó megállapodások és az erőfölénnyel való visszaélés tilalma (101. és 102. cikk) szabályai, azaz a „monopóliumellenes” szabályok köre. Ez persze az „EU versenyjog” tágabb meghatározásának tekinthető és ebben az esetben a vizsgálatunk óhatatlanul egy igen széleskörű vizsgálattá terebélyesedhet. Ezért csak utalásszerűen emelném ki, hogy bár a biztosítások közül a főtevékenysége tekintetében szolidaritási rendszerű társadalombiztosítás nem minősül gazdasági tevékenységnek, egy gazdasági tevékenység állami támogatása is élvezhet speciális megítélést az uniós jog hatálya alatt. Ebben az esetben pedig nem lesz összeegyeztethetetlen a belső piaccal.²⁶ A „vállalkozás” koncepció tekintetében többféleképpen lehetséges mentesíteni az egészségügy területén

²⁶ Ld. az ún. de minimis uniós szabályokat.

végzett tevékenységeket az uniós versenyszabályoktól. Így ha a tevékenység nem „gazdasági” jellegű, a versenyszabályok egyáltalán nem lesznek rá érvényesek. Amikor a tevékenység valóban „gazdasági”, de azt az uniós szabályok szerint általános gazdasági érdekű szolgáltatássá (ÁGÉSZ) minősítjük, speciális versenyjogi szabályok érvényesülnek a tekintetükben.²⁷

A „vállalkozás” fogalmára a társadalombiztosítási alapokkal/szervekkel kapcsolatos ítélkezési gyakorlatban már hosszú idő óta nagy figyelmet fordítanak²⁸ az egészségügyi ellátás specifikus körülményeire, amelyek között ezek a szervek működnek. Kulcsfontosságú kérdések a verseny szintje és a szolidaritás szerepe. Ennek oka az, hogy az egészségügyi/társadalombiztosítási reformok egyben azt is jelentik, hogy ha az adott körülmények között az érintett szolgáltatások a piacon nyújthatók, és ennek megfelelően az érintett szervek tevékenysége nem gazdasági tevékenységből gazdasági tevékenységekbe alakul át, az az uniós versenyjog alkalmazhatóságához fog vezetni.²⁹ Ez azonban nem vezethet arra, hogy általánosságban kétségbe vonjuk a szolidaritás fontosságát. A piaci működés és a természeténél fogva a piacon kívül érvényesíthető szolidaritás megfelelő egyensúlyának megteremtése során érdemes figyelemmel lenni nemcsak az uniós jog hatálya alól való kikerülést biztosító szerződéses szabályokra, de az uniós jog hatálya alatt alkalmazott ÁGÉSZ koncepciójára is. Ez utóbbi is fontos alternatíva lehet az egészségügyben a szolidaritáson alapuló célok elérése szempontjából.³⁰

A jelenlegi vizsgálat szempontjából a hangsúly azonban a szolidaritást biztosító nem gazdasági tevékenységek megítélésére kerül, ahol fontos figyelembe venni, hogy az uniós állami támogatási szabályozási rendszer célja, hogy elkerülje a verseny torzulását az EU belső piacán azáltal, hogy a tagállamok kormányait (egyes jól meghatározott kivételektől eltekintve) eltiltja az egyes gazdasági szereplők számára gazdasági előnyök nyújtásától.³¹ Azaz ezt a fő vezérelvet célszerű szem előtt tartanunk a *Dovera* ügyben is, és véleményem szerint ezt tette a Bíróság is.

Az elmúlt évtizedekben számos, az egészségügyi ellátásokhoz való hozzáférés, azok nyújtása szempontjából releváns ügyben került sor a versenyjogi szabályok alkalmazási lehetőségének konkrét

²⁷ Bár jelen tanulmányban az előbbi (a nem gazdaságinak minősülő, ezért az uniós jog hatálya alól kikerülő) esetkört vizsgáljuk, érdemes szem előtt tartani, hogy az utóbbi is fontos kivételi mechanizmust képezhet az egészségügyi kontextusban [ld. még W. SAUTER: *The Impact of EU Competition Law on National Healthcare Systems*. *European Law Review*, Vol. 38., Iss. 4. (2013) 457.], mert az ÁGÉSZ koncepciója a verseny aggályainak és a közérdekű értékeknek az egyensúlyát vonja maga után, és e kontextusban a mi megértésünket is nagyban segítheti. Van de Gronden egyik észrevétele a *Dovera* eset kapcsán éppen az volt, hogy a Bíróság miért nem vette figyelembe a biztosítói tevékenység ÁGÉSZ-ként való mérlegelésének lehetőségét. Az egészségügyi ellátással kapcsolatos uniós szintű ítélkezési gyakorlat a versenyjogi szabályok alóli mentesség lehetséges útjait különböző mértékben mérlegelte. Ld. ehhez: L. HANCHER – W. SAUTER: *EU Competition and Internal Market Law in the Health Care Sector*. Oxford, Oxford University Press, 2012.; Mary GUY: *Competition Policy in Healthcare: Frontiers in Insurance-Based and Taxation-Funded Systems*. Cambridge, Intersentia, 2019.; Johan VAN DE GRONDEN – Mary GUY: *The role of EU competition law in health care and the ‘undertaking’ concept*. <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/32349857/> (Epub 2020 Apr 30.) Letöltve 2020. december 1.

²⁸ A Bíróság a *Dovera* ügyben az alábbi ügyekre hivatkozott a szociális biztonsági rendszer étékelését megfelelően biztosító esetjogi támpontokként: 1993. február 17-i *Poucet és Pistre* ítélet, C-159/91. és C-160/91., EU:C:1993:63, 8–10., 14., 15. és 18. pont; 2002. január 22-i *Cisal* ítélet, C-218/00., EU:C:2002:36, 34., 38. és 43. pont; 2004. március 16-i *AOK Bundesverband és társai* ítélet, C-264/01., C-306/01., C-354/01. és C-355/01., EU:C:2004:150, 47–50. pont; 2009. március 5-i *Kattner Stahlbau* ítélet, C-350/07., EU:C:2009:127, 35., 38. és 43. pont; 2011. március 3-i *AG2R Prévoyance* ítélet, C-437/09., EU:C:2011:112, 43–46. pont. A *Dovera* ítélet 30. pontja.

²⁹ VAN DE GRONDEN–GUY i. m. 15.

³⁰ Uo. 16.

³¹ Uo. 2.

vizsgálatára, amely több olyan elem értelmezését kristályosította ki, amelyek együttesen a Bíróság döntését megalapozták a Dovera ügyben is.³²

Ezek közül a tényezők közül és az azokat megvilágító ítélkezési gyakorlat elemeiből a következőket mindenképpen célszerű figyelembe venni.

Konkrét kiindulópontként arra érdemes figyelmet fordítanunk, hogy a Bíróság a Dovera ügy megítélésében hangsúlyozottan fontosnak tartotta azt megvizsgálni, hogy az adott szociális biztonsági rendszer keretében gyakorolt tevékenység nélkülözi-e a gazdasági jelleget. Ez azért fontos, mert ez lehet az alapja, hogy a Bíróság ne tekintse az ügyben vállalkozásnak a biztosítókat. E tekintetben néhány elvi keretet az alábbiak jelölnek ki:

1. Az Altmark ügyben³³ hozott ítélet óta az állami támogatási keretrendszer elfogadásának eredményeként az Európai Bizottság kulcsfontosságú szerepet szerzett az általános gazdasági érdekű szolgáltatások szabályozásában, amelyben kemény (*hard law*) és puha (*soft law*) jogi beavatkozások keveredtek.³⁴
2. A nemzeti versenyhatóságok több döntést hoztak arról, hogy az egészségbiztosítók nem vállalkozások.³⁵ Így többek között a Szlovák Köztársaság antitröszt ügyekért felelős hivatala arra a következtetésre jutott, hogy az állami egészségbiztosító társaságok nem vállalkozások, és mentesülnek a nemzeti versenyjog alól, mivel nem végeznek gazdasági tevékenységet.³⁶
3. Az egyik legfrissebb trend, amely a gyakorlatban megfigyelhető, hogy a tagállamok versenyelemeket vezetnek be a törvényi szabályozásaikban. Ennek a megközelítésnek a tekintetében nem

³² Ld. így például az egészségügyi ellátás szempontjából általános gazdasági érdekű szolgáltatások közé sorolt tevékenységek ma-gukban foglalják a sürgősségi betegszállítási szolgáltatásokat (C-475/99., *Ambulanz Glöckner*), a kiegészítő egészségbiztosítást (C-437/09., *AG2R*), a holland kötelező magán-egészségbiztosítási rendszert (a Bizottság 2005. december 5-ei döntése a kockázatkiegyenlítési rendszer Holland Egészségbiztosítási Rendszerbe történő bevezetéséről szóló törvény kapcsán, N541/2004 és N542/2004 – C (2005) 1329 fin. Ez az ún. *Zorgverzekeringswet* ügy: a Bizottság döntését egy holland biztosító, az *Azivo* megtámadta: T-84/06, OJ 2006, C108/48., azonban az ügy törlésre került a Törvényszék regiszteréből. Ld. *Johan W. VAN DE GRONDEN: Financing Health Care in EU Law: Do the European State Aid Rules Write Out an Effective Prescription for Integrating Competition Law with Health Care? The Competition Law Review*, Volume 6, Issue 1, (2009) 16.; és az ír kiegészítő biztosítási rendszert (Case T-289/03 – *BUPA and Others v Commission* ECLI:EU:T:2008:29). Ennek irodalma tekintetében ld. *HANCHER–SAUTER* i. m. és 5–29.

³³ C-280/00. *Altmark*, 24.7.03. ECLI:EU:C:2003:415.

³⁴ Az Európai Bíróság *Altmark*-ítélete alapján az általános érdekű szolgáltatások nyújtásáért adott ellenszolgáltatás nem minősül állami támogatásnak – és ezért nem szükséges előzetesen az Európai Bizottság engedélyét kérni – négy feltétel teljesülése esetén:

1. a kedvezményezettet világosan meghatározott közszolgálati küldetéssel kell megbízni;
2. a kártérítés kiszámításának paramétereit előzetesen, objektív és átlátható módon kell meghatározni;
3. a kártérítés nem haladhatja meg a közszolgáltatás ellátása során felmerült költségeket, levonva a szolgáltatás nyújtásával megszerzett bevételeket (a kártérítés azonban ésszerű nyereséget is tartalmazhat);
4. ha a vállalkozást nem közbeszerzési eljárás keretében választják ki, akkor a támogatás mértékét úgy kell meghatározni, hogy meg kell vizsgálni egy jól működő hasonló vállalatnak a közszolgáltatás nyújtásával kapcsolatban felmerülő költségeit (ésszerű profitot is figyelembe véve).

Amennyiben ezek a kritériumok teljesülnek, a kompenzáció nem minősül állami támogatásnak.

„Az uniós jogban a közszolgáltatások paradigmájában bekövetkező változások kritikus fordulópontja az *Altmark*-ítélet, amelyet a közszolgáltatások korszerűsítésének eszközeként ismernek el.” A hatásokhoz és következményekhez ld. E. SZYSZCZAK: *Services of General Economic Interest*. In: Bruno NASCIBENE – A. DI PASCALE (ed.): *The Modernisation of State Aid for Economic and Social Development*. Springer, 2018. 93.

³⁵ A. TAYLOR – N. WARREN: *Healthcare and competition law: an overview of EU and national case law e-Competitions N_ 75900*. <https://tinyurl.com/2p8pzbs6>, 15 Oct. 2015. hivatkozva E. SZYSZCZAK (2018) i. m. 108., 74. lj. 74SA 23008.

³⁶ SZYSZCZAK (2018) i. m. 108., utalva Augustiničra. Ld. I. AUGUSTINIČ: *The Slovak Competition Authority holds that health insurance companies carrying on public health insurance are not subject to the Slovak Competition Act (Report on ealth Insurance sector)*. *e-Competitions Bulletin*, Art. N_ 30185, 3 December 2009.

tévedünk, ha azt a szociálpolitika modernizációjának jeleként vesszük figyelembe. Ugyanakkor tekintettel kell lenni arra, hogy ilyen helyzetben a Bizottság, ha ennek feltételei fennállnak, nem habozik azt megállapítani, hogy létezik olyan gazdasági tevékenység, amely megnyitja a kaput a versenyszabályok alkalmazása előtt, és ezek alkalmazásának kötelezettségét határozottan elvárja. Hasonló eredményre (nevezetesen az EU versenyszabályainak alkalmazhatóságára) figyelhetünk fel olyan esetekben, amikor a nemzeti jogalkotó egy kiegészítő társadalombiztosítási rendszer keretében a verseny és a szolidaritás keverékét választotta.³⁷ Ugyanakkor a kettő egymáshoz viszonyított aránya meghatározó abban a végső megítélési kérdésben, hogy valóban azonosítható-e az uniós versenyjog hatálya alá tartozó gazdasági tevékenység a biztosító fő tevékenységét illetően.

4. Általában a jóléti szolgáltatások különleges bánásmódjának biztosításával és kiterjesztésével az uniós intézmények néhány létező kritikus szempont ellenére is sikeresen megszilárdították a szociális piacgazdaság alapelveit, amelyek meghatározzák az EU szociális modelljét. Ez igaz az „Almunia-csomagra”,³⁸ valamint az Európai Bizottság gyakorlatára³⁹ és az EUB ítélezési gyakorlatára,⁴⁰ ahol az állami támogatásokra vonatkozó uniós jogszabályok alkalmazását előzetesen

³⁷ J. W. VAN DE GRONDEN – C. S. RUSU: The Altmark update and social services: toward a European approach. In: E. SZYSZCZAK – J. W. VAN DE GRONDEN (eds.): *Financing services of general economic interest*. The Hague, TMC Asser Press–Springer, 2013. 192.

³⁸ Almunia-csomag: Commission Decision 2005/842/EC on the application of Article 86(2) of the EC Treaty to State aid in the form of public service compensation granted to certain undertakings entrusted with the operation of services of general economic interest, [2005] OJ L 312/67.; Community Framework for State aid in the form of public service compensation, [2005] OJ C 297/04.; Commission Directive 2005/81/EC of 28 November 2005 amending Directive 80/723/EEC on the transparency of financial relations between Member States and public undertakings as well as on financial transparency within certain undertakings, [2005] OJ L 312/47.; Commission Decision 2005/842/EC on the application of Article 86(2) of the EC Treaty to State aid in the form of public service compensation granted to certain undertakings entrusted with the operation of services of general economic interest, [2005] OJ L 312/67.; 24 Community Framework for State aid in the form of public service compensation, [2005] OJ C 297/04.; Commission Directive 2005/81/EC of 28 November 2005 amending Directive 80/723/EEC on the transparency of financial relations between Member States and public undertakings as well as on financial transparency within certain undertakings, [2005] OJ L 312/47.; Communication from the Commission on the application of the European Union State aid rules to compensation granted for the provision of services of general economic interest, [2012] OJ C8/4.; Commission Decision of 20 December 2011 on the application of Article 106(2) on the Functioning of the European Union to State aid in the form of public service compensation granted to certain undertakings entrusted with the operation of services of general economic interest, [2012] OJ L 7/3.; Communication from the Commission - European Union framework for State aid in the form of public service compensation (2011), [2012] OJ C8/15. 29 Commission Regulation (EU) No 360/2012 of 25 April 2012 on the application of Articles 107 and 108 of the Treaty on the Functioning of the European Union to de minimis aid granted to undertakings providing services of general economic interest, [2012] OJ L 114/8.

³⁹ Talán nem teljeskörűen megalapozott és korai az a megállapítás, hogy a Bizottság az Altmark ítéleten alapuló kritériumok figyelembevételével az Almunia csomaggal átfogó modellt vezetett volna be a szociális szolgáltatások nyújtására. Mindazonáltal a bizottsági csomag rendelkezik egy ilyen modell néhány lényeges elemével, amikor lényegében keretként rögzíti, hogy a szociális szolgáltatások szervezésének és nyújtásának

- az egyértelmű állami részvételen (ún. megbízási aktuson),
- a konkrét társadalmi igények kielégítésének célján,
- az átláthatóság elvén,
- a hatékonysági megfontolásokon és

bizonyos fokú verseny elvein kell alapulnia.

A szociális szolgáltatások európai szintű egységesítésének hipotetikus folyamata szempontjából az Altmark ítéleten alapuló bizottsági versenyjogi csomag elfogadása fontos fejlemény volt. Ez ugyanis vitathatatlanul jelentős lépés volt a szociális szolgáltatások uniós megközelítése szempontjából. Van de Gronden és Rusu véleménye szerint az út a kötelező érvényű uniós intézkedések felé nyitott annak érdekében, hogy tovább építsük a szociális szolgáltatások uniós modelljét, amely egyrészt az állami részvétel és a társadalmi szükségletek egyensúlyán, másrészt a hatékonyság és a verseny szempontjain alapul. Ehhez ld. VAN DE GRONDEN–RUSU (2013) i. m. A Dovera ítélet értelmezése szempontjából a modell felé vezető út szempontjából fontos hatékonyság és verseny jelentőségét érdemes itt kiemelni.

⁴⁰ A bírósági ítélezési gyakorlat és különösen az alább ismertetett konkrét teszt alapján – a 2007 előtti esetjogra figyelemmel – a vizsgáló bizottságok szakirodalmi összefoglalásához, annak fejlődési ívéhez ld. PAPP MÓNICA: *A gazdasági szabadságok és a közös piaci verseny jogának egyes összefüggései az Európai Bíróság esetjogában*. Doktori értekezés. ELTE ÁJK, 2006. 59–73.,

kizárták az érintett tevékenységek „nem gazdasági” jellege miatt, vagy utólag jutottak erre a következtetésre az EUMSZ 106. cikkének (2) bekezdése alapján.⁴¹

3.2. Absztrakt és konkrét teszt

A gazdasági tevékenység, illetve a vállalkozás fogalma szempontjából fontos tényező, hogy a Bíróság az egészségügy területén felmerülő ügyekben alapvetően egy teszt elvégzésével jut el oda objektív vizsgálata eredményeképpen, hogy az adott szervezet az adott ügyben vállalkozásnak minősül-e vagy sem. Míg ez általában egy ún. absztrakt⁴² teszt az érintett ügyben szereplő entitás (a szociális biztonság és különösen az egészségügyi szolgáltatások igénybevétele esetén a szolgáltatók) vállalkozás jellegének meghatározásában, addig a társadalombiztosítási alapok és szervek esetében a Bíróság egy speciális ún. konkrét teszt alkalmazását vezette be.⁴³

A „konkrét” tesztet tehát csak a társadalombiztosítási rendszereket – ideértve az egészségügyi rendszereket is – érintő esetekben alkalmazzák.⁴⁴ Ebben a tesztben jól láthatóan a nemzeti jogi keret a vizsgálat kiindulópontja. Az elvégzendő felülvizsgálat a szociális biztonsági rendszer egy adott tagállam általi ténylegesen kialakított rendszerét, az alkalmazott eszközöket vizsgálja, és a rendszer társadalombiztosítási alapjait kezelő szerveire, azaz a finanszírozással megbízott szervezetekre összpontosít. Ha egy ilyen rendszer túlnyomórészt szolidaritáson alapul, a társadalombiztosítási pénzügyi alapokat kezelő igazgatási szerv a Bíróság értelmezésében nem folytat gazdasági tevékenységet, és ennek megfelelően nem minősül „vállalkozásnak”.⁴⁵ A „konkrét” tesztet tehát nem az alkalmazandó nemzeti jogi kerettől elvonatkoztatva, hanem éppen ellenkezőleg, ezzel a kerettel szoros összefüggésben alkalmazzák. Sőt a nemzeti jogi keretet döntő tényezőnek kell tekinteni abban a tekintetben, hogy

különös figyelemmel Hatzopoulos elemzése szerinti 6 kritériumra, amelyek alapján a társadalombiztosítási alapok szervek besorolása megtörténhet (Vassilis G. HATZOPOULOS: Killing national health and insurance systems but healing patients? The European market for health care services after the judgements of the ECJ in Vanbraekel and Peerbooms. *Common Market Law Review*, 2002/39. 711–712.). A 2007. évet követő időszak tekintetében ld. VAN DE GRONDEN (2020) i. m., különösen annak 2.2. pontját; Danielle GALLO: State Aids, Social Services and Healthcare in EU Law., In: Bruno NASCIBENE – Alessia DI PASCALE (eds): *The Modernisation of State Aid for Economic and Social Development*. Springer, 2018. 296–303., 4. pont; E. SZYSZCZAK: Services of General Economic Interest The Modernisation of State Aid for Economic and Social Development. In: NASCIBENE–DI PASCALE i. m. 107–112.

⁴¹ GALLO (2018) i. m. 312.

⁴² A tesztet teljesen absztrakt módon, az érintett nemzeti jogi keretre való hivatkozás nélkül hajtják végre. Általánosságban elmondható, hogy az absztrakt tesztet az egészségügyi szolgáltatókra, például a kórházakra és az orvosokra alkalmazták, és a betegeket közvetlenül érintő kezelést, valamint kapcsolódó szolgáltatásokat és árukat nyújtó szervezeteket érinti. VAN DE GRONDEN (2020) i. m. 4.

⁴³ J. W. VAN DE GRONDEN: Purchasing Care: Economic Activity or Service of General (Economic) Interest? *Eur. Competition Law Review*, Vol. 25., Iss. 87. (2004); PAPP i. m. 46.

⁴⁴ VAN DE GRONDEN–GUY i. m. 4., ahol hivatkozza a következőket: J. W. VAN DE GRONDEN: Services of General Interest and the Concept of Undertaking: Does EU Competition Law Apply? *World Competition*, Vol. 41., no. 2. (2018) 203–204.

⁴⁵ C-159/91 és C-160/91 Christian Poucet kontra Assurances générales de France (AGF) és Caisse mutuelle régionale du Languedoc-Roussillon (Camulrac) és Daniel Pistre kontra Caisse autonome nationale de compensation de l'assurance vieillesse des artisans (Cancava) [1993] EBHT I-637.

az uniós versenyjog alkalmazandó-e vagy sem.⁴⁶ Mivel a konkrét teszt abban segíti a Bíróságot, hogy azt mérje fel, a társadalombiztosítási alap, illetve a kezelő szerv tevékenységét illetően milyen helye és szerepe van a versenynek a feladatai ellátásában, a konkrét teszt kiindulásképpen annak vizsgálá-tára irányul, hogy az adott alap vagy szerv

- a kötelező tagság elvén alapulva a szolidaritás elvét követve működik-e, miközben
- tevékenysége gyakorlásában nem versenyzik (másik szervvel) vagy magánvállalkozásokkal; továbbá
- megfelelően szabályozott-e a tevékenysége folytatása.⁴⁷

Ha a rendszer ezen feltételeknek igazolhatóan megfelel, kiindulópontként a Bíróság olyannak tudja tekinteni e szerveket, amelyek nem tartoznak az uniós versenyszabályok hatálya alá. (Lásd Poucet and Pistre ügy bírósági értelmezése.⁴⁸) A Bíróság ítélezési gyakorlatában ez az alap kiindulópont került folyamatosan cizellálásra, pontosításra, amely folyamatban jelentős szerepet játszik a szlovák ügy is.

Hogy ennek okait megértsük, érdemes szem előtt tartani, hogy az egészségügyben az „absztrakt” és a „konkrét” tesztek jelentősen eltérő irányú eredményt hoztak az EUB ítélezési gyakorlatában, amely trendekből azonban a Törvényszéknek a *Dovera* ügyben hozott ítélete jelentős mértékben ki-lóg. Az EUB általános kiindulópontja szerint az egészségügyi szolgáltatók vállalkozások és az uniós versenyjog hatálya alá tartoznak. Ez igaz függetlenül attól, hogy milyen nemzeti keretrendszerben működnek, legyen az biztosítási (pl. Németország) vagy adókból finanszírozott egészségügyi rend-szer (Egyesült Királyság).

Van de Gronden megjegyzi, hogy a biztosítási alapú rendszeren belül nagyobb a kereslet által ve-zérelt verseny lehetősége, alapvetően eltérve az adókból finanszírozott rendszer kínálat-vezérelt ter-mészetétől, ahol a kormányok valószínűleg meghatározzák az ellátások pontos szintjét.⁴⁹ Ugyanakkor fontos látni azt is, hogy bármelyik rendszertípusban a társadalombiztosítási szervek elkerülhetik az uniós jogszabályok hatálya alá kerülést, ha a nemzeti szabályok által felállított rendszerek megfe-lelően szabályozott keretek között, túlnyomórészt szolidaritáson alapulnak. Erre figyelemmel nem meglepő, hogy amíg egyes nemzeti rendszerekben az egészségügyi szolgáltatóknak be kell tartaniuk az uniós versenyjogot, amikor szerződéses kapcsolatba lépnek a társadalombiztosítási szervekkel, ad-

⁴⁶ VAN DE GRONDEN (2020) i. m. 5., ahol hivatkozza a következőket: VAN DE GRONDEN (2004) i. m. és VAN DE GRONDEN (2018) i. m., továbbá J. BAQUERO CRUZ: *Beyond Competition: Services of General Interest and European Community Law*. In: G. DE BÚRCA (ed.): *EU Law and the Welfare State: In Search of Solidarity*. Oxford University Press, 2005.

⁴⁷ Ld. PAPP i. m. 46.

⁴⁸ A később született Pavel Pavlov ítéletben a Bíróság így magyarázta ezt az ítéletet. „Ezenfelül a fent hivatkozott Poucet és Pistre ügyben hozott ítélet 19. pontjában a Bíróság kizárta e fogalom köréből az egyes kötelező szociális biztonsági rendszerek igazgató-sával megbízott, szolidaritási elven alapuló szervezeteket. Az ott tárgyalt esetben az egészség- és anyasági biztosítási rendszerben az ellátások azonosak voltak minden kedvezményezett számára, még akkor is, ha a járulékok a jövedelemmel álltak arányban; az öregségnyugdíj-biztosítási rendszerben a nyugdíjak finanszírozását az aktív munkavállalók biztosították; ezenkívül, a törvényi nyugdíjjogosultságok nem álltak arányban a nyugdíjrendszerbe befizetett járulékokkal; végül, a strukturális pénzügyi nehézség-ekkel küszködő rendszerek finanszírozásában a többlettel rendelkező rendszerek is részt vettek. Ez a szolidaritás szükségszerűen maga után vonta, hogy a különböző rendszereket egyetlen szervezet igazgassa, és hogy az e rendszerekbe való belépés kötelező jellegű legyen.” C-180/98 - C-184/98 Pavlov és társai Egyesített ügyek: ítélet 109. bekezdés (Forrás: PAPP i. m. 59).

⁴⁹ VAN DE GRONDEN–GUY i. m. 8.; ld. továbbá HANCHER–SAUTER (2012) i. m. 8., 25. bekezdés, valamint 232.

dig ez utóbbiakra nem vonatkoznak az uniós verseny szabályok. Fontos hangsúlyozni, hogy az ilyen szabályok szerint működő szervek állam általi finanszírozása nem vet fel kérdéseket az EU állami támogatási szabályai alapján, míg ugyanezen állam által az egészségügyi szolgáltatóknak ugyanabban a rendszerben nyújtott pénzügyi támogatás az esetükben alkalmazandó uniós szabályok szerint már jogellenes lehet.⁵⁰

A Bíróságnak a *Dovera* ügyben a teszt alkalmazásával két alapkérdést kellett megvizsgálnia. Egyrészt arról, hogy az adott rendszer olyannak tekinthető-e, amely a szolidaritás elvét érvényesíti, illetve ha igen, milyen mértékű ez a jelleg, azaz a tevékenysége megítélése szempontjából mennyiben meghatározó. A mérték kérdése nagyon is hangsúlyos a végső döntés szempontjából. Különösen fontos az, hogy az ilyen rendszert működtető biztosítási szervezetek tevékenysége milyen mértékben szabályozott és az állam által gyakorolt ellenőrzés alá tartozik-e. A Bíróság ítéletének 30. pontjában abból indul ki, hogy az uniós jog nem sérti azokat a tagállami hatásköröket, amelyek a szociális biztonsági rendszer kialakítására vonatkoznak.⁵¹

Itt jegyeznénk meg, hogy a tagállamok bizonyos fokú szabadsággal rendelkeznek a piaci alapú reformokkal kapcsolatos kísérletezésében. A szabadság ezen fokát azonban már régóta jól körülhatároltnak tekinthetjük, mert a kormányoknak számolniuk kell a piaci alapú reformoknak – a legtöbb esetben nem is szándékolt – azon következményeivel, amelyek végül a megreformált rendszernek az uniós versenyjog joghatálya alá kerülését eredményezik.⁵² Másrészt fontos rámutatni, hogy EU-szinten a nemzeti versenyhatóságok eltérő jogértelmezésének lehetősége aggályokat vet fel az uniós szintű következetességgel kapcsolatban, ami potenciálisan „Euro-nemzeti versenyszabályokat hozhat létre az egészségügy számára”.⁵³ Ezt pedig a reformok hatékony gyakorlati megvalósíthatósága érdekében célszerű lenne elkerülni.

A reformok tekintetében a társadalmi és a gazdasági célok esetleges ütközése a tapasztalatok szerint egyáltalán nem zárható ki. A versenyjog alkalmazhatósága az egészségügyre a jóléti állam reformjának szélesebb körű szakirodalmában a 21. század kezdete óta jelen van.⁵⁴ Nemrég még az a

⁵⁰ VAN DE GRONDEN–GUY i. m. 4.

⁵¹ Ehhez lásd különösen a *Cisal v. Inail* ügyet. (C-218/00 *Cisal di Battistello Venanzio & C. Sas and Istituto nazionale per l'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro (INAIL)* [2002] ECR I-691.) Két fontos megállapítása a Bíróságnak, hogy a társadalombiztosítási rendszerek szabályozása nemzeti hatáskör. A szociális cél mellett annak szolidaritási jellegűnek kell lennie (jövedelemalapú járulékok és járadékok mértéke és a biztosított kockázat között nem áll fenn pénzügyi arányossági kapcsolat, és nem igazodik az ellátott jövedelméhez, és mindkettő mértékét az állam szabályozása határozza meg. Ha ezek fennállnak az alap/szerv egy kizárólagosan szociális funkciót lát el, és nem lesz vállalkozás versenyjogi értelemben. lásd: PAPP i. m. 63.

⁵² T. PROSSER: EU competition law and public services. In: E. MOSSIALOS – G. PERMANAND – R. BAETEN – T. K. HERVEY (eds.): *Health Systems Governance in Europe: The Role of European Union Law and Policy*. Cambridge, Cambridge University Press, 2010.

⁵³ VAN DE GRONDEN–GUY i. m. 1. (ehhez ld.: J. W. VAN DE GRONDEN: The Treaty Provisions on Competition and Health Care. In: J. W. VAN DE GRONDEN – E. SZYSZCZAK – U. NEERGAARD – M. KRAJEWSKI (eds.): *Health Care and EU Law*. The Hague, TMC Asser Press, 2011.; J. W. VAN DE GRONDEN – E. SZYSZCZAK: Introducing Competition Principles into Health Care Through EU Law and Policy: A Case Study of the Netherlands. *Medical Law Review*, Vol. 22., Iss. 2. (2014) 238.). Az irányok EU-szinten történő meghatározása szintén fontos, lehet látni pl. az Egyesült Királyság és Hollandia egészségügyi rendszereinek reformfolyamatait, amelyeket erősen befolyásolnak, meghatároznak az EU versenyjogi szabályainak alkalmazására vonatkozó kérdések; ld. GUY (2019) i. m.

⁵⁴ VAN DE GRONDEN–GUY i. m. 1. (Ehhez ld. továbbá különösen: A. WINTERSTEIN: Nailing the Jellyfish: Social Security and Competition Law. *ECLR*, Vol. 6 (1999) 324.; E. SZYSZCZAK: Modernising Healthcare: Pilgrimage for the Holy Grail? In: M. KRAJEWSKI et al.: *The Changing Legal Framework for Services of General Interest in Europe – Between Competition and*

kérdés is felmerült, hogy ha az egészségügyi ágazat nem teljesen mentesül az EU versenyjoga alkalmazásának kényszerétől, akkor ezek a szabályok szükségszerűen elindíthatják-e a jóléti államok rendszereinek átszervezését az EU-ban.⁵⁵ Ez a biztosítási rendszerek oldaláról felveti azt a kérdést is, hogy a szolidaritás egyáltalán érvényesülhet-e meghatározó tényezőként egy több-biztosítós, versenyelemeket is tartalmazó modell esetében. Ez a kérdés – Nicolaidés álláspontját⁵⁶ figyelembe véve – nagyon is gyakorlati kérdéssé válhatott volna a Törvényszéknek a *Dovera* ügyben 2018-ban hozott döntése eredményeként. Ezért annak a kérdésnek a vizsgálata, hogy az EU versenyjogának „vállalkozás” koncepciója hogyan működik az egészségügyben, és mennyiben veszi kellően figyelembe az egészségügyre jellemző sajátosságokat, nemcsak időszerű, de alapvető jelentőségű hatással van arra, hogy a tagállamok valóban gyakorolhatják-e, és ha igen, milyen korlátokkal a nemzeti hatáskörbe tartozó egészségügyi rendszerre és annak finanszírozására vonatkozó jogaikat.⁵⁷

„Van de Gronden⁵⁸ álláspontja szerint a Bíróság azért fejlesztette ki a konkrét tesztet, hogy az EK-Szerződés 152. cikk (5) bekezdésében rögzített követelményt figyelembe vegye. Eszerint a közegészségügy terén való közösségi fellépés során teljes mértékben tiszteletben kell tartani a tagállamoknak az egészségügyi szolgáltatások és az orvosi ellátás szervezésére és nyújtására való hatáskörét. A Bíróság ezt a megállapítást már egy 1984-es ítéletében megelőlegezte.”⁵⁹

A konkrét teszt alkalmazásával tehát a Bíróság elismeri a tagállamok társadalombiztosítási jogalkotási hatáskörét. Van de Gronden arra is rámutat, hogy ha a biztosítható kockázatú tevékenységekre is az absztrakt tesztet követnénk, akkor ezen szervezetek szolgáltatásai, amelyeket magánvállalkozások is el tudnának elvileg látni, automatikusan a közösségi versenyjog tárgyi hatálya alá kerülnének. Ezzel szemben a konkrét teszt alkalmazása lehetővé teszi annak elkerülését, hogy azokat a nemzeti egészségbiztosítási rendszereket, amelyeket a tagállami jogalkotó a szolidaritás elvére kívánt felépíteni, kötelezően liberalizálni kelljen. Az általános európai versenyszabályok lényegében kötelező alkalmazása miatt ugyanis elkerülhetetlenül liberalizálni lenne szükséges a tagállami egészségbiztosítási rendszereket is, ez pedig teljesen ellentétes lenne a tagállami hatáskör tiszteletben tartásával.⁶⁰

Solidarity. The Hague, TMC Asser Press, 2009.; W. SAUTER: The Impact of EU Competition Law on National Healthcare Systems. *European Law Review*, Vol. 38., Iss. 4. (2013) 457).

⁵⁵ J. W. VAN DE GRONDEN – C. S. RUSU: EU competition law and policy and health systems. In: T. K. HERVEY – C. A. YOUNG – L. E. BISHOP (eds.): *Research Handbook on EU Health Law and Policy*. Cheltenham, Edward Elgar, 2017.

⁵⁶ NICOLAIDES (2020) i. m. utolsó bekezdés.

⁵⁷ VAN DE GRONDEN–GUY i. m. 1.

⁵⁸ VAN DE GRONDEN (2004) i. m. 87–94.

⁵⁹ Ld. PAPP i. m. 73., 235. C-238/82 Duphar BV és társai kontra Holland Állam [1984] EBHT 523., 16. pont: „[...] a közösségi jog nem sérti a tagállamok azon hatáskörét, hogy kialakítsák szociális biztonsági rendszerüket...”

⁶⁰ Ld. PAPP i. m. 73., és különösen a 236. lábjegyzete.

3.3. Társadalmi szolidaritás

A nem vállalkozásnak minősülő, azaz a versenyjog hatálya alá nem tartozó társadalombiztosítás alapok, szervek tevékenységükben – legalább meghatározó részben – szociális célt követnek és a szolidaritás elvén alapulnak. A szolidaritás elvének érvényesüléséhez elengedhetetlen fogalmi elemek:

- a biztosítottak kötelező tagsága a rendszerben;
- a társadalombiztosítási alapok, szervek működését a törvény nagyon konkrétan és megfelelő szabályozottsággal határozza meg;
- ki kell zárni a szervek hatásköréből a járulékok összegének és az ellátások (minimum) szintjének meghatározásának jogát és lehetőségét;
- a járulékok és az ellátások szintje nem lehet egymáshoz kötött (pénzügyi szempontból a járulékok mértéke és a nyújtott ellátások tartalmi elemei nincsenek összekötve, determinálva).⁶¹

Ez a fogalmi elemkör és annak korlátai arra azonban rámutatnak, hogy a szolidaritás és a verseny elemek egymáshoz viszonyított jelentősége alapvető fontosságú (lásd az FFSA ügyben hozott ítéletet⁶²). Ennek oka, hogy a tevékenységek az esetek többségében vannak olyan komplexek, hogy mindkét jelleg ilyen vagy olyan mértékben jelen legyen bennük. A két elemkör egymáshoz való viszonyának a megítélése tehát meghatározó a tevékenységek jellegének meghatározásában.

A Bíróság ítéletének 30. pontjában foglaltakra is figyelemmel a biztosítói tevékenység gazdasági tevékenységként való minősítése szempontjából a társadalmi szolidaritási jelleg elbírálásában azokat a tényezőket vizsgálta, hogy a rendszer

- szociális célkitűzést követ-e;
- a szolidaritás elvét érvényesíti-e;
- a gyakorolt tevékenységnek nincs semmilyen haszonszerzési célja, valamint
- az e tevékenység felett az állam által gyakorolt-e ellenőrzést.

A Bíróság elemzésének során e tekintetben kijelölte azt az ítélkezési gyakorlatot, amely meghatározza az uniós intézmények mozgásterét.⁶³ Meghatározónak látom, hogy mivel a Bíróság kifejezetten fontosnak tartotta a tagállami hatáskörök sértetlenségét biztosító uniós szabályozás elvére utalni az ítélete 30. pontjában, ezzel egyfajta keretet és kiindulópontot, illetve vezérlőelvet is megjelölt az uniós intézmények szabályozó és jogalkalmazó tevékenysége szempontjából.

⁶¹ PAPP i. m. 59.

⁶² Az olyan társadalombiztosítási rendszerbeli szereplő tevékenysége, amely a piaci életbiztosító társaságokkal versenyzik, az gazdasági tevékenységnek minősül, lásd az FFSA ügyben hozott ítéletet, ezen az sem változtat, hogy van egy korlátozott szolidaritási elem a tevékenységében. Uo. 59.

⁶³ Ld. a Bíróság ítéletének 27–35. pontjaiban hivatkozott ítéleteket. Ehhez megjegyzésként hozzátenném, hogy a Bizottság és az Európai Bíróság a közelmúltban szignifikáns esetszám tekintetében foglalkozott a társadalombiztosítási szolgáltatások finanszírozásával. Az egészségbiztosítási szektorban Írország, Hollandia, Franciaország, Szlovákia és Finnország érintett, ld. GALLO i. m. 296.

Azzal kapcsolatban, hogy a Bíróság meghatározta, hogy mely rendszereket nem lehet szolidaritási alapúnak tekinteni,⁶⁴ Nicolaidés nagyon határozottan tévedésnek tartja, hogy a Bíróság a „korlátozott szolidaritás”-ra, mint fontos, a tevékenység gazdasági jellegének megítélése szempontjából releváns tényezőként utal.⁶⁵ Véleménye szerint az, hogy a piaci körülmények között ismertek limitált szolidaritási elemek (pl. ingyenes belépés biztosítása gyermekek számára), ezek még nem változtatnak azon a tényen, hogy egy vállalkozás működése gazdasági jellegű, szolidaritási elemek megléte esetén is. Ez az érv nem vitatható abban a tekintetben, hogy önmagában egy limitált szolidaritási elem megjelenése egy szolgáltatás keretében azt nem teszi teljes egészében szolidaritási jellegűvé. De ez éppen annak a fontosságára mutat rá, hogy mivel a legtöbb esetben nincsenek tisztán csak szolidaritási, vagy tisztán gazdasági jellegű tevékenységek, hanem mindkét jelleg jelen lehet egy adott tevékenység kapcsán, a kettő egymáshoz viszonyított jelentősége megállapításával tudjuk azt eldönteni, hogy végül is egy adott tevékenység tekintetében melyiket tekintjük meghatározónak. A viszonyításban további támpontok keresése érdemi segítséget nyújthat. Ha egy adott tevékenységben a szolidaritási jelleg jelenléte önmagában nem elég, akkor nyilvánvaló, hogy valamely olyan szociális-társadalmi célt kell a középpontba helyezni, amely a szolidaritás túlnyomó jellegének alapja lehet. De elégséges-e, ha a vizsgált tevékenység alapvetően szociális célkitűzést valósít meg?

3.4. A szervezet szociális célja

Önmagában a szervezet tevékenységének szociális célja, még ha az meghatározó is, nem elegendő a tevékenységek gazdasági jellegének automatikus eliminálásához. A Bizottság vonatkozó útmutatója megállapítja, hogy az a tény, hogy a szóban forgó tevékenységet „szociálisnak” nevezik, önmagában nem elegendő ahhoz, hogy elkerülje, hogy a Bíróság ítélkezési gyakorlata értelmében gazdasági tevékenységnek tekintse.⁶⁶ A Bíróság a vállalkozási jelleg hiányát a tevékenységnek a jog általi leszabályozottságából vezeti le az állami támogatási jogban és nem a szervezet szociális céljaiból.⁶⁷

Látszik tehát hogy nem egyszerű néhány általános elvből levezetni a tevékenység meghatározásának kritériumait. Felmerül a kérdés, van-e, amit biztosan ki lehet zárni?

⁶⁴ Ld. a Bíróság ítéletének 35. pontja.

⁶⁵ NICOLAIDES (2020) i. m.: Meaning of social solidarity cím, 3. bekezdés.

⁶⁶ VAN DE GRONDEN–RUSU (2013) i. m. 189.

⁶⁷ PAPP i. m. 67.: C-355/00. Freskot AE v Elliniko Dimosio [2003] ECR I-5263 ügy.

3.5. Tőkefedezeti elven működő biztosítási rendszer

Nagyon régóta fontos a tevékenység megítélése szempontjából a tőkefedezeti elven való működés kérdése. Ehhez érdemes figyelembe venni az Albany International ügyet,⁶⁸ amelyben megállapította a Bíróság, hogy – és ebben meghatározó volt, hogy az ágazati nyugdíjalap maga határozza meg a járulékok és az ellátások összegét és tőkefedezeti elven működik –, ha ágazati nyugdíjalap a biztosítótársaságokkal versenyben folytatja gazdasági tevékenységét, akkor az a tevékenységét gazdaságivá teszi,⁶⁹ amit így piaci körülmények között folytat.

3.6. A biztosítás kiegészítő jellege

Egy másik alapvető jelentőségű ítéletből – a Pavlov ügyből⁷⁰ – a minket leginkább érintő elem a Bíróság által vizsgált azon kérdés volt, hogy a kötelező tagsággal járó kiegészítő biztosítás a versenyszabályok alá tartozik-e. A Bíróság vizsgálata alapján megállapította, hogy az ügyben az érintett biztosítási rendszer

- tőkefedezeti rendszerben működött, és
- a járulékokat és az ellátásokat maga határozta meg, valamint
- a szerv a biztosítótársaságokkal versenyben állt, mert az érintett szakorvos piaci biztosítónál is megköthette a kötelező biztosításra vonatkozó megállapodást.

A Bíróság az ügyben a korábbi esetjog következtetéseit felhasználta, és a vállalkozás fogalmat úgy értelmezte, hogy az alap az adott biztosítási piacon versenyhelyzetben folytatta a tevékenységét. Az alapnak ténylegesen versenyeznie is kellett a szakorvosokért és ehhez megfelelő mozgástere volt önálló piaci magatartás kifejtéséhez (járulékok és az ellátások meghatározásának jogán keresztül)⁷¹, és lényegében piacként azonosította a tevékenység folytatásának színhelyét.

A biztosító tevékenységek kapcsán már utaltunk annak általában igen komplex jellegére. Ezt a komplexitást az egyik legmarkánsabb módon éppen az példázza, hogy több ügyben is felmerült, hogy a biztosítói tevékenység egyes részeit a Bíróság túlnyomóan szolidaritási jellegüként, míg másokat meghatározóan gazdaságiként azonosított. Ezek tekintetében felmerült, hogy ha a biztosítói gazdasági jellegű tevékenységeknek az uniós versenyjog hatálya tartozására vonatkozó kérdés került a Bíróság elé, akkor azok önmagukban értékelhetőek-e akkor, ha az nem vitatott, hogy a biztosító

⁶⁸ C-67/96 Albany International BV kontra Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie [1999] EBHT I-5751.

⁶⁹ PAPP i. m. 60.

⁷⁰ C-180/98-C-184/98 C-180/98 – C-184/98 sz. egyesített ügyek, Pavel Pavlov és társai kontra Stichting Pensioenfonds Medische Specialisten [2000.] EBHT I-06451.

⁷¹ PAPP i. m. 63.

alaptevékenysége szociális célú és túlnyomóan szolidaritási alapú. Ez felvetette annak a kérdését, hogy le lehet-e, illetve le kell-e választani egyes tevékenységeket a biztosító főtevékenységéről.

3.7. Leválaszthatóság

E tekintetben már az évezred elején kialakult bírósági gyakorlatból három ítéletet mindenképpen szükséges figyelembe venni.⁷² Ha egymásról nem leválaszthatóak a tevékenységek, azaz lényegében szervesen összetartoznak, a Bíróság ítéletei alapján (lásd a Fenin, az AOK Bundesverband és a Cali ügyeket)⁷³ a főtevékenység jellege határozza meg a megítélés szempontjából releváns szempontokat, és fontos, hogy a tevékenységek együttes megítélése szükséges.

A legfontosabb ügyben, az AOK Bundesverband kapcsán hozott ítélet esetében alapvető kérdésként kellett azt vizsgálni, hogy az árubeszerzés vagy szolgáltatásnyújtás közvetlen kapcsolatban van-e a szociális tevékenységgel. Ha nincs, az esetben a versenyszabályok alkalmazhatók. A Bíróság az eset körülményeinek mérlegelése után kimondta a fő és a kiegészítő tevékenységek elválaszthatatlanságát. A szakirodalom kritikus a Bíróság elválaszthatatlanságot e tekintetben kimondó megközelítésével. Somaya Belhaj és Johan W. van de Gronden⁷⁴ szerint valószínűleg ezt a tevékenységet el lehet választani a szociális feladattól és ezért a versenyszabályok alkalmazhatók. Drijber is hasonló elvek mentén kritikus a Bíróság döntésével szemben.⁷⁵

3.8. A szervezet működésének jogi formája

A Dovera ügyben kifejezetten további fontos elem a tevékenység gazdasági jellegének megítélése szempontjából az érintett szervezet jogi formájától való függetlenség kérdése, lévén hogy itt jogi szempontból gazdasági társaság formáját öltő szervezeteket találunk a rendszerben. Érdekes azonban figyelembe venni, hogy ha a tevékenység közjogi/szolidaritási jellege megállapításra kerül, akár ma-

⁷² Bár itt van frissebb esetjog is, az alapvetően a közhatalmi (nem gazdasági) és gazdasági tevékenységek leválasztására vonatkozik. Ld. C-687/17P és C-138/11 ítéleteket.

⁷³ PAPP i. m. 66.

⁷⁴ Hivatkozza PAPP i. m. 70.: Somaya BELHAJ – Johan W. VAN DE GRONDEN: Some Room For Competition Does Not Make a Sickness Fund An Undertaking. Is EC Competition Law Applicable to the Health Care Sector? (Joined Cases C-264/01, C-306/01, C-453/01 and C-355/01 AOK). [2004] *European Competition Law Review*, 2004. 686.

⁷⁵ Drijber szerint egyrészt a Bíróság elfogadta azt a lehetőséget, hogy ugyanaz a szervezet a tevékenységétől függően kétfajta besorolást kaphat. A Bíróság mégsem korlátozta magát arra, hogy a másodlagos piactól függetlenül vizsgálja az elsődleges piacot. „Elvileg elképzelhető egy olyan végeredmény, hogy a másodlagos piacon a szervezet nem minősül vállalkozásnak, míg az elsődleges igen. Másrészt úgy tűnik, hogy a Bíróság kivetítette a másodlagos piacra vonatkozó megállapításait az elsődleges piacra, ugyanúgy, mint ahogyan azt az Elsőfokú Bíróság a FENIN ügyben tette.” Ld. PAPP i. m. 69. és 227. lábjegyzete. Forrás: Berend Jan DRIJBER: Joined cases C-264/01, C-306/01, C-453/01 and C-355/01, AOK Bundesverband a.o, judgement of the Full Court of 16 March 2004, not yet reported. *Common Market Law Review*, Vol. 42., 2005. 529.

gánbiztosító is szerződhet feladatellátásra az alappal,⁷⁶ ám amennyiben a tevékenység magja szolidaritási alapon nyugszik, akkor a versenyszabályok alól a biztosítási tevékenység kikerül.⁷⁷ Hatzopoulos elemzése szerint is több kritérium együttes mérlegelésével dönthető el az egészségbiztosítási alapok kategorizálása, ezek lényegében szintén az arányok mérlegelésének jelentőségére mutatnak rá, és érdemes ehhez hozzátenni, hogy „[...] Hatzopoulos is megerősíti, hogy a Bíróság által követett teszt funkcionális és nem szervezeti jellegű, azaz a vizsgált tevékenység jellegétől és nem a szervezet struktúrájától függ az értékelés.”⁷⁸

3.9. Állam által biztosított szabályozottság

Egy tevékenység szociális, társadalmi szolidaritási jellegének megítélése szempontjából meghatározó annak szabályozottsága. Az adott tevékenység állami szabályozottsága igen lényeges tény abból a szempontból, hogy kialakulhat-e verseny a tevékenységet végzők között.⁷⁹ Az a fajta szabályozottság, amely kizárja a versenyt, önmagában elégséges lényegi elem annak megítélésében, hogy miért nem vállalkozási tevékenység. Azaz a szabályozottság megszünteti a „piaci tevékenységet”.

„Hans Gilliams⁸⁰ szerint a Bíróság [az AOK Bundesverband ítélet esetében] csak formálisan utal az indoklásában arra, hogy a tevékenység a szolidaritás elvén nyugszik. Az érdemi, mondhatnánk ügydöntő kritérium az, hogy a szolidaritási elv érvényesülése érdekében az állam leszabályozza a tevékenységet, és ezzel kizárja az összes versenyelem érvényesülésének lehetőségét. A Bíróság nem követel bizonyítékot arra vonatkozóan, hogy az állam szabályozása közérdekből született meg. A tevékenység teljes leszabályozottságának ténye önmagában kizárja azt, hogy az adott tevékenységet folytató személyt vállalkozásnak minősítsük.”⁸¹

Mivel az AOK Bundesverband ügyben hozott ítélet alapvető jelentőségű a Dovera ítélet kapcsán is, és különös figyelemmel arra, hogy Nicolaidis, ahogyan ezt később elemezzük, kifejezetten hibásnak tartotta a két ügy párhuzamosságának megállapítását, célszerű az ügy kapcsán lefektetett elvekkel egy kicsit közelebbről is foglalkozni.

⁷⁶ HATZOPOULOS (2002) i. m. 712–713.

⁷⁷ Uo. 721.

⁷⁸ Hatzopoulos 6 pontot megjelölő elemzésének összefoglalásához ld. PAPP i. m. 72.

⁷⁹ PAPP i. m. 71.

⁸⁰ Uo. 72.; ehhez ld. Hans GILLIAMS: Competition Law and the Public Interest: Do We Need to Change the Law for the (Liberal) Professions? (European University Institute Robert Schuman Centre for Advanced Studies, 2004 EU Competition Law and Policy Workshop/Proceedings). In: Claus-Dieter EHLERMANN – Isabela ATANASIU (eds.): *European Competition Law Annual 2004. The Relationship between Competition Law and (Liberal) Professions*. Oxford–Portland Oregon, Hart Publishing, 2006.

⁸¹ PAPP i. m. 72.

3.10. A verseny célja a költséghatékonyság növelése – AOK Bundesverband ügy⁸²

A gyógyszergyártó vállalkozások szerint a német egészségbiztosítási alapok három tekintetben is versenyben állnak egymással, ami alapján a tevékenységüket gazdaságiként kellett volna értékelni, így

- a biztosítási ráta,
- a felkínált szolgáltatások,
- a szolgáltatásaik megszervezése

tekintetében. A Bíróság a kereset alapján vizsgálta

- a társadalombiztosítási alapok vállalkozási jellegét,
- a társadalombiztosítási alapok szövetségének vállalkozási társulásként értékelhetőségét.

A Bíróság megállapította, hogy

- a társadalombiztosítási alapok ugyanazokat a jogszabály által rögzített szolgáltatásokat nyújtották és
- az alapokat összeköti a szolidaritás a kockázatkiegyenlítési rendszeren keresztül,

így nincs az alapvető feladatok tekintetében valódi verseny. Jelenlevő, de nem meghatározó tényezőnek látta a Bíróság, hogy:

- a járulékok mértékének meghatározásában a társadalombiztosítási alapoknak és kezelő szervezeteknek van némi mozgásterük és
- van verseny a biztosítottak vonatkozásában.

Ugyanakkor, és ez a *Dovera* ítélet szempontjából is döntő jelentőségű, ezek egyike sem meghatározó, hiszen a versenyt a jogalkotó csak a legkisebb költségek mellett a *leghatékonyabb működés* elősegítésére vezette be, és ez a cél nem változtatja meg a fő tevékenység alapvető (szolidaritási jellegét).⁸³ Érdemes persze megjegyezni, hogy nem tűnt ennyire egyszerűnek az ügy megítélése első látásra. Jacobs főtanácsnok szerint ugyanis volt tényleges verseny.⁸⁴ Utólag nézve a két értékelés között a lényeg a két jelleg közötti arány eltérő mérlegelésében áll. A Bíróság ebben az ügyben megállapította,

⁸² AOK Bundesverband, Bundesverband der Betriebskrankenkassen (BKK), Bundesverband der Innungskrankenkassen, Bundesverband der landwirtschaftlichen Krankenkassen, Verband der Angestelltenkrankenkassen eV, Verband der Arbeiter-Ersatzkassen, Bundesknappschaft and See- Krankenkasse v. Ichthyol-Gesellschaft Cordes, Hermani & Co. (C-264/01), Mundipharma GmbH (C-306/01), Gödecke GmbH (C-354/01) and Intersan, Institut für pharmazeutische und klinische Forschung GmbH (C-355/01) [2004] ECR I-2493. Az ügy lényege azon rögzített legmagasabb összeg meghatározása volt, amelyet az egészségbiztosítók a gyógyszerek és gyógyászati eszközök árából átvállalnak. Részletesen ld. G. DAVIES: *The Price of Letting Courts Value Solidarity: The Judicial Role in Liberalizing Welfare*. In: M. ROSS – Y. BORGMANN-PREBIL (eds.): *Promoting Solidarity in the European Union*. Oxford, Oxford University Press, 2010.

⁸³ Jacobs főtanácsnok értékelése ettől eltért. Kiindulópontja az volt, hogy a Bíróság absztrakt tesztet alkalmaz a vállalkozás fogalmának ügybeni meghatározására majd, a szolgáltatások szociális jellegének meghatározásában azonban konkrét tesztet alkalmazott, azaz mennyi tér maradt a nemzeti szabályok alapján a tényleges versenyre. „A társadalombiztosítási rendszernek majdnem teljesen a szolidaritási elven kell nyugodnia ahhoz, hogy ne minősítsük a kezelő szervezetet vállalkozásnak.” Azt a főtanácsnok is látja, hogy nehéz a pontos határvonalat meghúzni a versenyjellegű, vagy a szolidaritási jellegű elemek hangsúlyossága között. De az ebből egyértelműen látszik, hogy a minősítés a fokozatokon múlik. Összefoglalásához lásd PAPP i. m. 68.

⁸⁴ Jacobs főtanácsnok szerint van tényleges verseny:

- versenyeznek egymással a hozzájárulások mértékének megállapítása terén;
- a kötelező szolgáltatásokhoz képest kiegészítő jellegű szolgáltatásokkal is vonzani próbálják a munkavállalókat;
- harmadrészt a kötelező biztosítási rendszer alá nem tartozó személyek tekintetében versenyeznek a magánbiztosítókkal.

Ezen elemek miatt a Főtanácsnok az alapokat vállalkozásként definiálta. PAPP i. m. 68.

hogy a verseny bizonyos elemeinek a hatékonyság fokozása érdekében történő bevezetése nem teszi az alapot vállalkozássá.⁸⁵ Bár az absztrakt teszt alapján azt várnánk, hogy a versenynek érvényesülni kellene ott, ahol az állami szabályok erre vonatkozóan teret engednek, függetlenül a verseny megengedésének céljától, a Bíróság értelmezése a konkrét ügyben ezzel ellentétes, mert meghatározó jellegű elemként vizsgálja és értékeli azt a célt, amit a jogalkotó meghatározott. Helyes, ha azt vizsgáljuk, hogy miért enged versenyt az állam, mi a célja ezzel? Ez az eddigi ítéleteknek is ellentmondani látszik (FFSA és Albany ügyek). Erre a korábbi gyakorlatra a szakirodalom is rámutat.⁸⁶ Ugyanakkor, ha a konkrét teszt lényegét nézzük, amely a nemzeti jogszabály vizsgálatára összpontosít – és a társadalombiztosítási alapok tekintetében ez a Bírósági gyakorlat –, akkor miért is ne lenne indokolt a Bíróság részéről a nemzeti szabályban megfogalmazott célt figyelembe venni? A szakirodalom más forrásai rámutatnak arra, hogy itt a Bíróság mennyiségi és minőségi pontosítást tett a korábbi ítéletekhez képest. „A minőségi pontosítás szerint a verseny korlátozott elemének bevezetése nem változtatja meg a minősítést, amennyiben azon célból vezették be, hogy a *költséghatékonyság növelésére* ösztönözzenek.”⁸⁷

Az ügyben további vizsgálat volt szükséges a szociális jellegű tevékenységi körön kívül eső gazdasági tevékenység végzésének a kérdése tekintetében, mert ez a verseny jellegének és relevanciájának megítélése szempontjából alapvető volt. Mivel egyedül a gyógyszerekhez adható támogatások maximum összegének meghatározása volt a társadalombiztosítási alapok szövetségének hatáskörében, minden más lényegében jogszabályban volt szabályozott, az alapok szövetsége csak ott rendelkezett mérlegelési és döntési jogkörrel, ahol nem volt verseny az alapok között. Ez a szociális céllal közvetlenül és elválaszthatatlanul összetartozó tevékenység, ami miatt nem tekinthető önállóan a versenyjog hatálya alá tartozó gazdasági tevékenységnek, hiszen a rögzített maximum értékek megállapításával az alapok szövetségei pusztán a társadalombiztosítási rendszer kezelésével járó jogszabályi feladataikat látják el.⁸⁸

Az igaz, hogy az ármaximum konkrét mértéke nincs szabályozva és ez mozgásteret biztosít a szövetségnek, de ez ott áll fenn, ahol nincs verseny az alapok között, azaz ettől senkinek sem nőhet meg a versenypozíciója. Mindenkire egyformán hat, és a verseny szempontjából teljesen irreleváns. Kiemelést érdemel, hogy a Bíróság szerint ez a tevékenység a főtevékenység (elválaszthatatlan) része (jogszabály írja elő, hogy ebben a kérdésben döntenie kell a működőképesség fenntartása érdekében, és ha nem dönt akkor a miniszter dönt), és önállóan a főtevékenységtől elkülönítve nem vehető figyelembe.

⁸⁵ PAPP i. m. 68.

⁸⁶ Így különösen DRIJBER i. m. 523., összefoglalta: PAPP i. m. 68.

⁸⁷ Markus KRAJEWSKI – Martin FARLEY: Limited Competition in national health systems and the application of competition law: the AOK Bundesverband case. *European Law Review*, Vol. 29. (2004) 848., ld. PAPP i. m. 224. jegyzet.

⁸⁸ Az ítélet 45–64. pontjainak összefoglalásához ld. PAPP i. m. 67.

3.11. Kockázatkiegyenlítés

Ha egy rendszerben a jelentkezők befogadása kötelező, akik választhatnak a társadalombiztosítási szervek között, óhatatlanul kialakul egy természetes súlyeltolódás: bizonyos szerveknél a kockázatosabb ellátásuk tekintetében több költséggel járó biztosítottak után beszedett járulékok nem fedezik szükségszerűen a költségeket még akkor sem, ha ezeket a járulékokat mind megkapja az érintett társadalombiztosítási szerv. Egy kiegyensúlyozott forrás(járulék)-költség alapon működő rendszerben ugyanekkor egy másik szervnél a költségeket akár jelentősen meghaladó források képződnek. Ez persze hullámozhat, de be kell látni, hogy a költségek elszakadása a fedezetükként felhasználható forrásoktól óhatatlanul a társadalombiztosítási szerv vagy jelentős átmeneti, vagy akár végleges fizetésképtelenségéhez vezethet, miközben a rendszerben továbbra is ott vannak (felhasználatlanul egy másik szervnél) a források. Erre a kihívásra több megoldást is lehet találni, de az egyik leghatékonyabb és a szolidaritással leginkább összhangban levő megoldás a szervek közötti kockázatkiegyenlítési rendszer bevezetése lehet. E tekintetben érdemes az ún. BUPA esetre emlékeztetni.⁸⁹ Ez az ügy egy kiegészítő egészségügyi ellátási rendszert érintett, ezért az abban igazgatási feladatokat ellátó intézmények azonosíthatóak voltak vállalkozásokként az uniós versenyjog értelmében. Ugyanakkor ezek a szervek egy kockázatkiegyenlítésre irányuló rendszerben működtek. Az érintett ír rendszer jóváhagyásáról szóló bizottsági határozatot megtámadták a Törvényszék előtt. A Törvényszék megvizsgálta, hogy a vizsgált ír intézkedések az Altmark-feltételek fényében igazolhatóak voltak-e. Ami a mi elemzésünk szerint a legfontosabb, hogy az ír kockázat-kiegyenlítési rendszer nem az eredménytelen működésből eredő költségek állami ellentételezését jelenti, hanem annak valóban a különböző szervek között a biztosítottak kockázatosságának kivédhetetlen eltéréséből fakadó, pusztán üzleti mechanizmusokkal ki nem védhető, többletkockázatok és költségek kezelése, „kiegyenlítése” volt a célja. Ezért a Bizottság rendszert jóváhagyó döntése még akkor is megalapozott volt, ha a negyedik Altmark-feltételt, mind a Bizottság, mind a Törvényszék „rugalmasan értelmezte”.

A Bizottság elé került a holland kockázatkiegyenlítési rendszer ügye is,⁹⁰ amelyet azért hoztak létre, hogy mindenki számára biztosítsák a magán egészségbiztosítási fedezethez való hozzáférést. Hollandiában a magánbiztosítók kezelik az alapvető egészségügyi ellátási rendszereket. A Bizottság azon a véleményen volt, hogy a holland egészségbiztosító társaságok gazdasági tevékenységet folytattak, és ezért a pénzkiáramlást, amely a kockázatkiegyenlítési rendszer működésének középpontjában áll, az uniós állami támogatási szabályok alapján kell értékelni. A Bizottság álláspontja szerint a holland rendszer nem a költségek kompenzálására irányult; inkább a kockázati problémák kezelésével foglalkozik. Következésképpen bár a Bizottság véleménye szerint a negyedik Altmark-feltétel nem

⁸⁹ Case T-289/03.- BUPA and Others v Commission ECLI:EU:T:2008:29.

⁹⁰ N541/2004. és N542/2004 számú egyesített ügyek: 2004, Zorgverzekeringwet C (2005) 1329 fin.; T-84/06, OJ 2006, C108/48. azonban az ügy törésre került a Törvényszék regiszteréből.

teljesült, a Bizottság az EUMSZ 106. cikkének (2) bekezdése alapján jóváhagyta a holland rendszert, azzal az érveléssel, hogy a jelentkezők elutasításának tilalma miatt (biztosított jelentkezője esetén kötelező befogadása) szükséges a biztosítók részére a magas kockázatú betegeknek felmerülő költségek megtérítését biztosítani. Bár a Bizottság a Zorgverzekeringswet ügyben az Altmark-feltételeket szigorúbban alkalmazta, mint a Törvényszék a BUPA-ügyben, azonban még így is a kockázatkiegyenlítési jelleg megítélése olyan meghatározó tényező volt, amely arra vezette a Bizottságot, hogy a tevékenység szolidaritási jellegét tegye döntővé a biztosító tevékenység megítélése szempontjából. E két intézmény megközelítésében közös vonás volt tehát a kockázatkiegyenlítés jelentőségének mérlegelése, ami meghatározó volt a társadalombiztosítási szerv tevékenységének értékelésében.

A Bírósági esetjognak a teljesség igénye nélkül való, azonban a Dovera ügy értelmezéséhez leginkább releváns ügyeinek áttekintését követően most már érdemes az ügy leglényegesebb alapkérdéseit alaposabb vizsgálatnak alávetni.

A tanulmány II. része a következő számban kerül közlésre.