

ÜBERSETZUNG

Geschäftsverzeichnismrn. 1911 und 2011
Urteil Nr. 102/2001 vom 13. Juli 2001

URTEILSAUSZUG

In Sachen: Präjudizielle Frage in bezug auf die Artikel 1 Nr. 6 und 93 des Gesetzes vom 4. Juli 1991 über die Handelspraktiken sowie die Aufklärung und den Schutz der Verbraucher, gestellt vom Handelsgericht Brüssel.

Der Schiedshof,

zusammengesetzt aus den Vorsitzenden M. Melchior und H. Boel, den Richtern L. François, P. Martens, A. Arts, R. Henneuse, M. Bossuyt, E. De Groot, L. Lavrysen und A. Alen, und der Ehrenrichterin J. Delruelle und dem emeritierten Richter E. Cerexhe gemäß Artikel 60*bis* des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof, unter Assistenz des Kanzlers P.-Y. Dutilleux, unter dem Vorsitz des Vorsitzenden M. Melchior,

verkündet nach Beratung folgendes Urteil:

*

* *

I. Gegenstand der präjudiziellen Fragen

a. In seinem Urteil vom 13. März 2000 in Sachen der Composites GmbH gegen die Dominique Models Agency AG und andere, dessen Ausfertigung am 16. März 2000 in der Kanzlei des Schiedshofes eingegangen ist, hat das Handelsgericht Brüssel folgende präjudizielle Frage gestellt:

« Steht - aufgrund der in den [...] Erwägungsgründen [des vorgenannten Urteils] enthaltenen Ausführungen - das Gesetz [vom 14. Juli 1991] über die Handelspraktiken sowie die Aufklärung und den Schutz der Verbraucher in seinen Artikeln 1 Nr. 6 und 93 insofern, als sie im Lichte der [...] Rechtsprechung des Kassationshofes [Kass. 13. März 1998 und Note J. Stuyck, *Bull. ass.*, 1999-1, 21; siehe auch Kass. 7. Mai 1999, *J.L.M.B.*, 2000/6, 224 ff.] in restriktiver, mit den europäischen Wettbewerbsvorschriften unvereinbarer Weise auszulegen wären, nicht im Widerspruch zu den Artikeln 10 und 11 der belgischen Verfassung? »

Diese Rechtssache wurde unter der Nummer 1911 ins Geschäftsverzeichnis des Hofes eingetragen.

b. In seinem Urteil vom 3. Juli 2000 in Sachen der « Union professionnelle des entreprises d'assurances » und anderer gegen die Gegenseitigkeitsgesellschaft Solimut und andere, dessen Ausfertigung am 11. Juli 2000 in der Kanzlei des Schiedshofes eingegangen ist, hat das Handelsgericht Brüssel folgende präjudizielle Frage gestellt:

« Steht - aufgrund der in den [...] Erwägungsgründen [des vorgenannten Urteils] enthaltenen Ausführungen - das Gesetz [vom 14. Juli 1991] über die Handelspraktiken sowie die Aufklärung und den Schutz der Verbraucher in seinen Artikeln 1 Nr. 6 und 93 insofern, als sie im Lichte der [...] Rechtsprechung des Kassationshofes [Kass. 13. März 1998 und Note J. Stuyck, *Bull. ass.*, 1999-1, 21] in restriktiver, mit den europäischen Wettbewerbsvorschriften und dem darin erwähnten Begriff des Unternehmens unvereinbarer Weise auszulegen wären, nicht im Widerspruch zu den Artikeln 10 und 11 der belgischen Verfassung? »

Diese Rechtssache wurde unter der Nummer 2011 ins Geschäftsverzeichnis des Hofes eingetragen.

(...)

IV. *In rechtlicher Beziehung*

(...)

B.1. Mit den zwei durch das Handelsgericht Brüssel vorgelegten Fragen wird der Hof aufgefordert, darüber zu befinden, ob die Artikel 1 Nr. 6 und 93 des Gesetzes vom 14. Juli 1991 über die Handelspraktiken sowie die Aufklärung und den Schutz der Verbraucher im Lichte der Rechtsprechung des Kassationshofes auf eine restriktive, mit den europäischen Wettbewerbsvorschriften und dem darin erwähnten Begriff des Unternehmens unvereinbare Weise mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung vereinbar seien.

Artikel 1 Nr. 6 des o.a. Gesetzes vom 14. Juli 1991 bestimmt:

« Für die Anwendung des vorliegenden Gesetzes ist beziehungsweise sind:

[...]

6. Verkäufer:

a) jeder Kaufmann oder Handwerker und jede natürliche oder juristische Person, die im Rahmen einer beruflichen Tätigkeit oder zur Verwirklichung ihres statutarischen Zwecks Waren oder Dienstleistungen zum Kauf anbieten beziehungsweise verkaufen,

b) öffentliche Einrichtungen oder juristische Personen, in denen die öffentlichen Behörden eine ausschlaggebende Beteiligung haben, die eine kaufmännische, finanzielle oder industrielle Tätigkeit ausüben und Waren oder Dienstleistungen zum Kauf anbieten beziehungsweise verkaufen,

c) Personen, die entweder in ihrem eigenen Namen oder im Namen oder für Rechnung eines Dritten, der Rechtspersönlichkeit besitzt oder nicht, mit oder ohne Gewinnerzielungsabsicht eine kaufmännische, finanzielle oder industrielle Tätigkeit ausüben und Waren oder Dienstleistungen zum Kauf anbieten beziehungsweise verkaufen; ».

Artikel 93 desselben Gesetzes bestimmt:

« Jede Handlung, die ehrlichen Handelsbräuchen zuwiderläuft und durch die ein Verkäufer den beruflichen Belangen eines oder mehrerer anderen Verkäufer schadet oder schaden kann, ist untersagt. »

B.2.1. In den dem Hof vorgelegten Fragen wird auf zwei vom Kassationshof am 13. März 1998 und am 17. Mai 1999 verkündete Urteile verwiesen, denen zufolge es - im Fall des Verkaufsangebots und des Verkaufs von Dienstleistungen - nur dann einen Verkäufer

gibt, wenn diese Dienstleistungen eine Geschäftshandlung oder eine handwerkliche Tätigkeit darstellen. Aus dieser restriktiven Interpretation des Artikels 1 des Gesetzes über die Handelspraktiken werde dem Verweisungsrichter zufolge ersichtlich, daß eine ganze Kategorie von Wirtschaftskräften von dem Anwendungsgebiet dieses Gesetzes ausgeschlossen werde. Das sei somit, in der Rechtssache Nr. 1911, der Fall für die Berufsvereinigung, die durch verschiedene Mannequinbüros in Form einer Vereinigung ohne Gewinnerzielungsabsicht (VoG) gegründet worden sei. Das sei, in der Rechtssache Nr. 2011, auch der Fall für die Krankenkassen, wenn sie auf dem Gebiet der freiwilligen Zusatzversicherungen Leistungen erbrächten.

Die präjudiziellen Fragen heben ebenfalls das Problem der Vereinbarkeit der beanstandeten Bestimmungen mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung hervor, « insofern, als sie [...] in restriktiver, mit den europäischen Wettbewerbsvorschriften und dem darin erwähnten Begriff des Unternehmens unvereinbarer Weise auszulegen wären ».

B.2.2. Der Hof wird ausschließlich über den Behandlungsunterschied befragt, den die Artikel 1 Nr. 6 und 93 des Gesetzes vom 14. Juli 1991 über die Handelspraktiken, so wie sie der Kassationshof interpretiert hat, einführen würden. Er muß sich nicht mit der Vereinbarkeit dieser Interpretation mit den europäischen Wettbewerbsvorschriften befassen. Obgleich dieses Problem - das übrigens an sich mit den Zuständigkeiten des Hofes nichts zu tun hat - im Text der präjudiziellen Frage formuliert wird, wird der Hof in Wirklichkeit nicht damit befaßt.

In Hinsicht auf die Rechtssache Nr. 1911

B.3. Der Hof wird aufgefordert zu urteilen, ob die beanstandeten Bestimmungen diskriminierend sind, indem sie eine Berufsvereinigung vom Anwendungsgebiet dieses Gesetzes ausschließen, die Dienstleistungen erbringt, die nicht als Geschäftshandlung im Sinne der Artikel 2 und 3 des Handelsgesetzbuches qualifiziert werden können. Die Berufsvereinigungen, die solche Dienstleistungen erbringen, könnten nicht als Verkäufer im Sinne von Artikel 1 Nr. 6 des obengenannten Gesetzes angesehen werden, so daß sie nicht Gegenstand einer Unterlassungsklage sein könnten.

B.4. Aus den Vorarbeiten zum Gesetz über die Handelspraktiken geht hervor, daß der Gesetzgeber mit der Verwendung des Begriffs « Verkäufer » « [...] in ansehnlichem Maße das Anwendungsgebiet des Gesetzes [...] [hat ausdehnen wollen], ausgehend von einem realistischeren Blick auf die Wettbewerbsverhältnisse. Es werden ebenfalls die öffentlichen Einrichtungen und die Vereinigungen ohne Gewinnerzielungsabsicht ins Auge gefaßt » (*Parl. Dok.*, Senat, 1986-1987, Nr. 464/2, S. 9).

Daraus folgt, daß eine VoG als « Verkäufer » angesehen werden kann, wenn sie Waren oder Dienstleistungen im Sinne des Gesetzes über die Handelspraktiken zum Kauf anbietet oder verkauft.

B.5. Artikel 1 Nr. 2 des Gesetzes definiert den Begriff « Dienstleistungen » als « sämtliche Leistungen, die eine Geschäftshandlung oder eine im Gesetz über das Handwerksregister erwähnte handwerkliche Tätigkeit darstellen ». Diese Bestimmung schließt in der Interpretation des Kassationshofes, auf die die präjudizielle Frage verweist, aus, daß eine Berufsvereinigung ungeachtet ihrer Rechtsform als Verkäufer qualifiziert werden könnte, wenn ihre Tätigkeiten sich « auf Dienstleistungen, die nicht als Geschäftshandlungen im Sinne der Artikel 2 und 3 des Handelsgesetzbuches eingestuft werden können, » beschränken.

B.6. Der Behandlungsunterschied zwischen den vom Anwendungsgebiet des Gesetzes über die Handelspraktiken ausgeschlossenen Berufsvereinigungen und den anderen Wirtschaftskräften beruht auf einem objektiven Kriterium, nämlich dem Unterschied, der vorgenommen wird, je nachdem, ob die erbrachten Dienstleistungen als Geschäftshandlungen im Sinne der Artikel 2 und 3 des Handelsgesetzbuches angesehen werden oder nicht.

B.7. Mit der Annahme des Gesetzes über die Handelspraktiken wollte der Gesetzgeber einen lautereren Wettbewerb bei den Handelstransaktionen gewährleisten und die Aufklärung und den Schutz des Verbrauchers im Zusammenhang mit den gängigsten Handelsgeschäften absichern (*Parl. Dok.*, Senat, 1986-1987, Nr. 464/2, S. 8). Das Unterscheidungskriterium, das in der Verrichtung von Geschäftshandlungen im Sinne der Artikel 2 und 3 des Handelsgesetzbuches besteht, ist hinsichtlich dieser Zielsetzung relevant.

B.8. Insoweit die Maßnahme dazu führt, daß die Berufsvereinigungen, die keine Geschäftshandlungen vornehmen, vom Anwendungsgebiet des Gesetzes über die Handelspraktiken ausgeschlossen werden, ist sie hinsichtlich der Zielsetzung des Gesetzgebers nicht unverhältnismäßig.

Die durch diese Vereinigungen erbrachten Dienstleistungen, die keine Geschäftshandlungen darstellen, können Gegenstand von Streitfällen vor den zuständigen Rechtsprechungsorganen sein, so daß auf diese Weise das Recht auf ein effektives gerichtliches Rechtsmittel gewährleistet ist, selbst wenn sie nicht Gegenstand eines Unterlassungsbefehls in Anwendung von Artikel 95 des Gesetzes vom 14. Juli 1991 sein können.

Trotz des Bestehens der Berufsvereinigung können die angeklagten Praktiken Gegenstand einer Unterlassungsklage sein, insoweit diese sich gegen die Händler richtet, die sich ihr unterwerfen. Die klagende Partei vor dem Verweisungsrichter hat übrigens ihre Klage gleichzeitig gegen die Berufsvereinigung und gegen sechs Handelsgesellschaften eingereicht.

Somit wird deutlich, daß die beanstandete Unterscheidung einen Behandlungsunterschied hinsichtlich der anzuwendenden Verfahren einführt, daß sie aber nicht die Bestrafung der angeführten wettbewerbsverzerrenden Praktiken verhindert.

B.9. Die präjudizielle Frage muß verneinend beantwortet werden.

In Hinsicht auf die Rechtsache Nr. 2011

B.10. In der präjudiziellen Frage wird der Hof aufgefordert, darüber zu urteilen, ob die Artikel 1 Nr. 6 und 93 des Gesetzes vom 14. Juli 1991 über die Handelspraktiken diskriminierend sind oder nicht, indem sie einige Krankenkassen, die Krankenhauskostenversicherungen anbieten, von ihrem Anwendungsbereich ausschließen, während die Versicherungsgesellschaften den in diesem Gesetz festgelegten Vorschriften unterliegen.

Der Hof wird somit seine Untersuchung auf die Leistungen beschränken, die durch die Krankenkassen hinsichtlich der Krankenhauskostenversicherungen im Rahmen der freiwilligen Zusatzversicherung angeboten wird.

B.11. Insofern die betreffenden Kategorien aus Wirtschaftskräften oder Institutionen bestehen, die an der Werbung für, am Vertrieb oder Verkauf von Krankenkassenprodukten oder Versicherungsprodukten beteiligt sind, üben sie Tätigkeiten aus, die trotz ihrer Unterschiede nicht so weit auseinanderliegen, daß man sie als nicht vergleichbar bezeichnen könnte. Dies gilt insbesondere für die freiwillige Zusatzversicherung, deren Produkte und Dienstleistungen sowohl vom Krankenkassensektor als auch vom Sektor der Versicherungsgesellschaften angeboten werden.

B.12.1. In der Interpretation, auf die der Verweisungsrichter hinweist, sind die Krankenkassen vom Anwendungsbereich des Gesetzes über die Handelspraktiken ausgeschlossen.

B.12.2. In den Vorarbeiten zum obengenannten Gesetz, aus denen ersichtlich wird, daß der Gesetzgeber unter Bezugnahme auf jeden Verkäufer - welcher Art auch immer -, der insbesondere eine Handelstätigkeit ausübt, den Anwendungsbereich des Gesetzes im Rahmen einer realistischeren Auffassung der Wettbewerbsverhältnisse ausweiten wollte, wird diese Interpretation unterstützt. Die Krankenkassen mußten jedoch von diesem Anwendungsbereich ausgeschlossen bleiben, es sei denn, « sie üben andere Tätigkeiten aus, wie z.B. den Verkauf von Produkten oder Reisen » (*Parl. Dok.*, Senat, 1986-1987, Nr. 464/2, SS. 9 und 17).

B.13.1. Zwischen den Krankenkassen und den Versicherungsgesellschaften gibt es objektive Unterschiede.

B.13.2. In Artikel 3 des Gesetzes vom 6. August 1990 über die Krankenkassen und Krankenkassenlandesverbände gibt es nämlich eine Aufzählung ihrer Aufgaben. Die wichtigste Aufgabe, angegeben unter Buchstabe a der obengenannten Bestimmung, besteht in der Beteiligung an der Ausführung der Kranken- und Invalidenpflichtversicherung.

Buchstabe b dieser Bestimmung sieht vor, daß die Krankenkassen sich « für ihre Mitglieder und Personen zu deren Lasten an den Kosten, die auf Vorbeugung und Behandlung von Krankheit und Invalidität zurückzuführen sind », finanziell beteiligen und « bei Arbeitsunfähigkeit oder wenn eine Lage eintritt, aufgrund deren das in Artikel 2 [des Gesetzes] erwähnte physische, psychische oder soziale Wohlbefinden gepflegt werden kann » Entschädigungen gewähren.

Buchstabe c desselben Artikels 3 schließlich enthält für die Krankenkassen die Aufgabe, « Hilfe, Information, Betreuung und Beistand im Hinblick auf die Pflege des physischen, psychischen und sozialen Wohlbefindens, unter anderem durch Ausführung der in Buchstabe a) und b) erwähnten Aufgaben » zu gewähren.

B.13.3. Wie der Hof schon in seinem Urteil Nr. 23/92 dargelegt hat, hat der Gesetzgeber bei der Verwendung des Ausdrucks « physisches, psychisches und soziales Wohlbefinden » nicht vom Gesundheitsbegriff, so wie dieser in der Gesetzgebung bezüglich der Kranken- und Invalidenversicherung üblicherweise verwendet wird, abweichen wollen. Im Rahmen des in Artikel 3 Buchstaben b und c des Gesetzes vom 6. August 1990 dargelegten Aufgabenbereichs müssen die Krankenkassen sich somit auf Tätigkeiten und Dienstleistungen im Zusammenhang mit der Gesundheit der angeschlossenen Mitglieder und ihrer Familien beschränken. Freiwillige und zusätzliche Versicherungen können deshalb von den Krankenkassen angeboten werden, insofern diese Versicherungen den Kriterien der « Fürsorge », « gegenseitige Unterstützung » und « Solidarität » entsprechen, und zwar ohne Gewinnerzielungsabsicht.

B.13.4. Aus den Vorarbeiten zum Gesetz vom 6. August 1990 über die Krankenkassen geht hervor, daß der Begriff « Fürsorge » beinhaltet, daß man Beiträge bezahlt, um sich gegen ein Risiko abzusichern oder, bei Eintritt dieses Risikos, dessen finanzielle Folgen zu begrenzen. Gegenseitige Unterstützung setzt Reziprozität voraus. Es wird jedoch präzisiert, daß gegenseitige Unterstützung nicht beinhaltet, daß alle Mitglieder einer Krankenkasse verpflichtet sind, alle durch die Krankenkasse organisierten Dienstleistungen zu beanspruchen. Für die Zusatzversicherung gilt nämlich, daß die Beiträge für bestimmte Dienstleistungen fakultativ sind (*Parl. Dok.*, Kammer, 1989-1990, Nr. 1153/1, SS. 7 und 32).

Die Vorarbeiten zum Gesetz über die Krankenkassen präzisieren des weiteren, daß die Vorteile, die im Rahmen ihrer bei den freiwilligen und zusätzlichen Versicherungen angebotenen Dienstleistungen bewilligt werden, nicht nur eine Ergänzung der Leistungen der sozialen Sicherheit darstellen, sondern auch die in diesem System bestehenden Lücken füllen können (*Parl. Dok.*, Kammer, 1989-1990, Nr. 1153/6, S. 3).

B.13.5. Indem die Krankenkassen ihren Mitgliedern eine Krankenhauskostenversicherung angeboten haben, wollten sie die steigenden Bedürfnisse bei der Gesundheitspflege bewältigen, für die der Beitrag für die Kranken- und Invalidenpflichtversicherung nicht mehr ausreichte. Diese Krankenhauskostenversicherungen ermöglichen eine Ergänzung des Systems der sozialen Sicherheit.

B.13.6. Der Hof stellt ebenfalls fest, daß die von den Krankenkassen angebotenen Krankenhauskostenversicherungen eine den Krankenkassenmitgliedern vorbehaltene Dienstleistung ist im Zusammenhang mit ihrer Gesundheit und der ihrer Familien. So entsprechen diese Leistungen den durch das Gesetz vom 6. August 1990 verlangten Kriterien der Fürsorge, der gegenseitigen Unterstützung und der Solidarität, da die Beiträge unabhängig sind vom Gesundheitszustand der Mitglieder oder ihrer Familien.

Aus diesen Elementen kann abgeleitet werden, daß die von den Krankenkassen angebotenen Krankenhauskostenversicherungen, insofern sie die vorher präzisierten Grenzen nicht überschreiten, nicht als Geschäftshandlungen im Sinne der Artikel 2 und 3 des Handelsgesetzbuches angesehen werden können und demnach nicht Gegenstand einer auf Artikel 93 des Gesetzes über die Handelspraktiken beruhenden Unterlassungsklage sein können.

B.14. Insoweit das Unterscheidungskriterium dazu führt, daß die von den Krankenkassen angebotenen Krankenhauskostenversicherungen vom Anwendungsbereich des Gesetzes über die Handelspraktiken ausgeschlossen werden, ist dieses Kriterium hinsichtlich des durch den Gesetzgeber angestrebten Ziels relevant. Dieser beabsichtigte nämlich, bei der Ausweitung des Anwendungsbereichs des o.a. Gesetzes einen lautereren Wettbewerb bei den Handelstransaktionen zu gewährleisten und dem Verbraucher im Zusammenhang mit seinen

gängigsten Handelsgeschäften Aufklärung und Schutz zu garantieren (*Parl. Dok.*, Senat, 1986-1987, Nr. 464/2, S. 8).

Der Gesetzgeber konnte urteilen, daß es wegen der den Krankenkassen eigenen spezifischen Charakteristika angebracht war, eine unterschiedliche Behandlung für sie vorzusehen.

B.15. Die Maßnahme ist auch nicht unangemessen im Zusammenhang mit dem durch den Gesetzgeber angestrebten Ziel. Die Krankenkassen unterliegen nämlich auch weiterhin den im Gesetz vom 6. August 1990 über die Krankenkassen und Krankenkassenlandesverbände festgelegten Vorschriften. Sie können demnach nur Tätigkeiten ausüben, die im Geiste der Fürsorge, der gegenseitigen Unterstützung und der Solidarität und ohne Gewinnerzielungsabsicht einen Bezug zur Gesundheit haben, und zwar unter der präventiven Kontrolle des Kontrollamtes für die Krankenkassen und Krankenkassenlandesverbände.

Übrigens zielt der Behandlungsunterschied nur darauf ab, die Anwendung der im Gesetz vom 14. Juli 1991 festgelegten Unterlassungsklage zu unterbinden. Er führt nicht dazu, daß die europäischen und innerstaatlichen Wettbewerbsvorschriften auf die in den Anwendungsbereich dieser Vorschriften fallenden Tätigkeiten der Krankenkassen nicht anwendbar werden. Die etwaige Mißachtung dieser Vorschriften kann in jedem den zuständigen Rechtsprechungsorganen vorgelegten Streitfall angeführt werden.

B.16. Aus dem Vorhergehenden wird ersichtlich, daß die Artikel 1 Nr. 6 und 93 des Gesetzes vom 14. Juli 1991 über die Handelspraktiken in der Interpretation des Verweisungsrichters nicht gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung verstoßen.

B.17. Die obenstehenden Erwägungen schließen nicht aus, daß eine Unterlassungsklage aufgrund von Artikel 93 des Gesetzes über die Handelspraktiken gegen eine Krankenkasse eingereicht werden kann, wenn diese Krankenkasse Versicherungen anbietet, die in keinem Zusammenhang mit der Gesundheit stehen und den ihren Aufgaben eigenen spezifischen Charakteristika nicht entsprechen oder wenn sie Nichtmitgliedern Versicherungen anbietet.

Aus diesen Gründen:

Der Hof

erkennt für Recht:

- Die Artikel 1 Nr. 6 und 93 des Gesetzes vom 14. Juli 1991 über die Handelspraktiken sowie die Aufklärung und den Schutz der Verbraucher, dahingehend interpretiert, daß sie die Berufsvereinigungen von dem Begriff « Verkäufer » ausschließen, wenn deren Tätigkeiten sich auf Leistungen beschränken, die nicht als Geschäftshandlungen im Sinne der Artikel 2 und 3 des Handelsgesetzbuches qualifiziert werden können, verstoßen nicht gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung.

- Die Artikel 1 Nr. 6 und 93 des Gesetzes vom 14. Juli 1991 über die Handelspraktiken sowie die Aufklärung und den Schutz der Verbraucher, dahingehend interpretiert, daß sie die Krankenkassen vom Begriff « Verkäufer » im Sinne des obengenannten Gesetzes ausschließen, wenn sie ihren Mitgliedern Krankenhauskostenversicherungen anbieten, verstoßen nicht gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung.

Verkündet in französischer und niederländischer Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof, in der öffentlichen Sitzung vom 13. Juli 2001.

Der Kanzler,

Der Vorsitzende,

(gez.) P.-Y. Dutilleux

(gez.) M. Melchior