

Geschäftsverzeichnisnr. 5398

Entscheid Nr. 47/2013
vom 28. März 2013

ENTSCHEIDSAUSZUG

In Sachen: Vorabentscheidungsfrage in Bezug die Artikel 43^{quater} und 60^{bis} des Gesetzes vom 6. August 1990 über die Krankenkassen und Krankenkassenlandesverbände, gestellt vom Arbeitsgerichtshof Brüssel.

Der Verfassungsgerichtshof,

zusammengesetzt aus den Präsidenten M. Bossuyt und R. Henneuse, und den Richtern E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul und F. Daoût, unter Assistenz des Kanzlers P.-Y. Dutilleux, unter dem Vorsitz des Präsidenten M. Bossuyt,

verkündet nach Beratung folgenden Entscheid:

*

* *

I. *Gegenstand der Vorabentscheidungsfrage und Verfahren*

In seinem Entscheid vom 3. Mai 2012 in Sachen des Kontrollamtes der Krankenkassen und Krankenkassenlandesverbände gegen den Landesbund der freien Krankenkassen, dessen Ausfertigung am 9. Mai 2012 in der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen ist, hat der Arbeitsgerichtshof Brüssel folgende Vorabentscheidungsfrage gestellt:

« Verstoßen die Artikel 43^{quater} und 60^{bis} des Gesetzes vom 6. August 1990 über die Krankenkassen, dahingehend ausgelegt, dass den Krankenkassen oder Krankenkassenlandesverbänden auch eine administrative Geldbuße für Werbung, die von einer Drittperson gemacht wird, auferlegt werden kann, auch wenn sie mit dieser Drittperson keinen Vertrag geschlossen und auf keinerlei Weise an dieser Werbung mitgewirkt haben, gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, insofern sie den Krankenkassen und Krankenkassenlandesverbänden den Schutz des allgemeinen Rechtsgrundsatzes der Persönlichkeit der Strafe versagen? ».

(...)

III. *Rechtliche Würdigung*

(...)

B.1. Das vorliegende Rechtsprechungsorgan fragt, ob die Artikel 43^{quater} und 60^{bis} des Gesetzes vom 6. August 1990 über die Krankenkassen und Krankenkassenlandesverbände (nachstehend: Gesetz vom 6. August 1990) mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung vereinbar seien.

Artikel 43^{quater} des Gesetzes vom 6. August 1990, dessen Paragraph 4 insbesondere in Frage gestellt wird, bestimmt:

« § 1. Für die Anwendung des vorliegenden Gesetzes ist zu verstehen unter:

1. Werbung: jede Form der Mitteilung, die als direktes oder indirektes Ziel hat, das Anschließen bei einer Krankenkasse, die Krankenkasse selber oder einen Dienst im Sinne der Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe *b*) und *c*) und 7 §§ 2 und 4 des vorliegenden Gesetzes und 67 Absatz 5 des Gesetzes vom 26. April 2010 zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich der Organisation der Zusatzkrankenversicherung (I), der von einer Krankenkasse, einem Landesverband oder einer juristischen Person organisiert wird, mit der die Krankenkasse oder der Landesverband ein Zusammenarbeitsabkommen geschlossen hat, zu fördern,

2. vergleichender Werbung: jede Werbung, durch die auf direkte oder indirekte, explizite oder implizite Weise anhand eines Vergleichs eine oder mehrere andere Krankenkassen oder ein oder mehrere andere Landesverbände oder ein in Nr. 1 erwähnter Dienst identifiziert wird,

3. irreführender Werbung: jede Werbung, die auf irgendeine Weise, einschließlich ihrer Darstellung, irreführend ist oder sein kann und die aufgrund dieses irreführenden Charakters das Verhalten der Mitglieder beeinflussen kann oder die aus diesen Gründen einer oder mehreren anderen Krankenkassen oder einem oder mehreren anderen Landesverbänden Schaden zufügt beziehungsweise zufügen kann.

§ 2. Jede vergleichende oder irreführende Werbung seitens einer Krankenkasse oder eines Landesverbands ist verboten.

§ 3. Für eine Krankenkasse oder einen Landesverband ist es ebenfalls verboten, Werbung zu machen:

1. über den Inhalt von Satzungsbestimmungen, die noch nicht vom Kontrollamt gebilligt worden sind,

2. unter einer anderen Bezeichnung als derjenigen, die in der Satzung angegeben ist,

3. über die Bewilligung von Vorteilen im Rahmen der in den Artikeln 3 Absatz 1 Buchstabe *b*) und *c*) und 7 §§ 2 und 4 des vorliegenden Gesetzes und 67 Absatz 5 des Gesetzes vom 26. April 2010 zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich der Organisation der Zusatzkrankenversicherung (I) erwähnten Dienste unter einschränkenden Bedingungen in Bezug auf ihre Verfügbarkeit.

§ 4. Für die Anwendung des vorliegenden Gesetzes gilt eine in den Paragraphen 2 und 3 erwähnte Werbung ebenfalls als Werbung seitens einer Krankenkasse oder eines Landesverbands, wenn sie von einer juristischen Person, mit der die Krankenkasse oder der Landesverband ein Zusammenarbeitsabkommen geschlossen hat, von einer in Artikel 43*bis* erwähnten Versicherungsgesellschaft auf Gegenseitigkeit oder von jeder anderen Drittperson gemacht wird ».

Artikel 60*bis* des Gesetzes vom 6. August 1990 bestimmt:

« Eine administrative Geldbuße von 50 bis 250 EUR kann auferlegt werden:

1. pro Vorteil, der entgegen den Bestimmungen von Artikel 43*quinqüies* bewilligt wird,
2. für jegliche Zahlung, die entgegen den Bestimmungen von Artikel 71*quinqüies* erfolgt.

Eine administrative Geldstrafe von 100 bis 500 EUR kann für die Nichteinhaltung der in den Artikeln 3*bis* Absatz 3, 11 § 1 Absatz 1, 30 Absatz 2, 35 Absatz 3, 36 Absatz 1 und 43 §§ 3 und 4 Absatz 3 erwähnten Fristen oder der aufgrund dieser Artikel festgelegten Fristen auferlegt werden.

Eine administrative Geldstrafe von 500 bis 2.500 EUR kann auferlegt werden:

1. für jede vergleichende Werbung, die entgegen den Bestimmungen von Artikel 43*quater* § 2 gemacht wird,

2. für jede Werbung, die entgegen den Bestimmungen von Artikel 43^{quater} § 3 gemacht wird.

Eine administrative Geldstrafe von 1.500 bis 7.500 EUR kann für jeden Verstoß gegen die Bestimmungen von Artikel 43^{ter} ausgesprochen werden.

Eine administrative Geldstrafe von 1.500 bis 7.500 EUR kann ausgesprochen werden:

1. [...]

[...]

9. [...]

Eine administrative Geldbuße von 2.500 bis 12.500 EUR kann ausgesprochen werden:

1. für jede irreführende Werbung, die entgegen den Bestimmungen von Artikel 43^{quater} § 2 gemacht wird,

2. [...]

3. [...] ».

B.2. Das Gesetz vom 6. August 1990 legt die Bedingungen fest, die die Krankenkassen und Krankenkassenlandesverbände erfüllen müssen, um Rechtspersönlichkeit zu erhalten, bestimmt ihre Aufgaben und die Grundregeln ihrer Arbeitsweise und organisiert die Aufsicht, der sie unterliegen.

Artikel 43^{quater} wurde in das Gesetz vom 6. August 1990 eingefügt durch Artikel 152 des Gesetzes vom 12. August 2000 zur Festlegung von sozialen, Haushalts- und sonstigen Bestimmungen.

Wie aus der Begründung zum Entwurf dieses Gesetzes vom 12. August 2000 hervorgeht, bestand die Absicht, das Gesetz vom 6. August 1990 den Entwicklungen, die seither im Krankensektor stattgefunden haben, sowie den Feststellungen, die sich aus der Alltagspraxis ergeben, anzupassen:

« So ist es unter anderem notwendig, in einer Reihe von Bereichen das Gesetz vom 6. August 1990 zu ergänzen, sowohl hinsichtlich der Rechte der Mitglieder als auch hinsichtlich der Rechte und Pflichten der Krankenkassen und Landesverbände.

Dies ist beispielsweise der Fall für die Auflösung eines Krankenkassenlandesverbandes, für die Werbung von Krankenkassen und Landesverbänden, bezüglich der Verjährungsfrist für zu zahlende oder zurückzufordernde Beiträge und Vorteile, sowie bezüglich der administrativen

Geldbußen, die im Falle eines Verstoßes gegen das Gesetz und dessen Ausführungserlasse auferlegt werden können » (*Parl. Dok.*, Kammer, 1999-2000, DOC 50-0756/001, S. 68).

Insbesondere in Bezug auf Artikel 43^{quater} des Gesetzes vom 6. August 1990 heißt es in derselben Begründung:

« Mit Ausnahme von Artikel 43^{ter}, der sich insbesondere auf Vereinbarungen bezüglich der Verkaufsförderung für gewisse Dienstleistungen und Produkte bezieht, enthält das Gesetz vom 6. August 1990 derzeit keinerlei Bestimmung über Werbung.

Dieser Artikel bezweckt, einen Artikel 43^{quater} in das Gesetz vom 6. August 1990 einzufügen, um eine gesetzliche Grundlage zu schaffen, damit das Kontrollamt auftreten kann, wenn sich außerhalb des Artikels 43^{ter} ein Problem mit Werbung stellt.

Aufgrund dieses Artikels ist auf Seiten einer Krankenkasse oder eines Landesverbandes jede irreführende Werbung sowie jede vergleichende Werbung, in der gegebenenfalls ausdrücklich der Name oder eine Dienstleistung einer Krankenkasse oder eines Landesverbandes erwähnt wird, verboten. Außerdem ist nicht nur direkte vergleichende Werbung, sondern auch indirekte vergleichende Werbung, in der auf eine Vergleichsstudie durch eine Verbraucher- oder andere Organisation verwiesen wird, verboten.

Dieser Artikel verbietet für Krankenkassen oder Landesverbände ebenfalls Werbung in Bezug auf den Inhalt von Satzungsbestimmungen, die noch nicht vom Kontrollamt gebilligt worden sind, sowie Werbung, die unter einer anderen Bezeichnung betrieben wird als derjenigen, die in der Satzung angegeben ist.

Damit das Kontrollamt im Falle der Feststellung einer irreführenden oder vergleichenden Werbung durch eine juristische Person, mit der die Krankenkasse oder der Landesverband ein Zusammenarbeitsabkommen geschlossen hat, oder durch eine Gesellschaft auf Gegenseitigkeit im Sinne von Artikel 43^{bis} des Gesetzes vom 6. August 1990 oder durch jede andere Drittperson eine Sanktion verhängen kann, ist in Artikel 43^{quater} § 3 vorgesehen, dass eine solche Werbung als eine Werbung durch die Krankenkasse oder den Landesverband angesehen wird » (ebenda, S. 77).

B.3. Vor dem vorlegenden Rechtsprechungsorgan werden die Verwaltungssanktionen angefochten, die das Kontrollamt der Krankenkassen und Krankenkassenlandesverbände (nachstehend: KAK) aufgrund der fraglichen Bestimmungen einem Landesverband auferlegt hat wegen der Werbung, die von einem in den Niederlanden niedergelassenen Unternehmen ausgeht und über die Internet-Website « OnafhankelijkAdvies.be » betrieben wird.

Obwohl der Landesverband anführt, dass er irgendeine Verbindung zu diesem Unternehmen habe, und das KAK keinerlei Beweis für irgendeine Zusammenarbeit zwischen diesem Unternehmen und dem Landesverband vorlegt, ist das KAK der Auffassung, dass die Verwaltungssanktionen aufgrund von Artikel 43^{quater} § 4 des Gesetzes vom 6. August 1990 auferlegt werden könnten, weil Werbung für eine Krankenkasse oder einen

Krankenkassenlandesverband im Sinne dieses Gesetzes auch die Werbung umfasse, die « von jeder anderen Drittperson » betrieben werde.

Das vorliegende Rechtsprechungsorgan fragt, ob die betreffenden Bestimmungen diskriminierend seien, indem sie den Krankenkassen und den Krankenkassenlandesverbänden den Schutz des allgemeinen Rechtsgrundsatzes der Persönlichkeit der Strafe entzögen, ausgelegt in dem Sinn, dass ihnen auch eine administrative Geldbuße auferlegt werden könnte für eine Werbung durch eine Drittperson, selbst wenn sie mit dieser Drittperson keinerlei Vertrag geschlossen hätten und auf keinerlei Weise an dieser Werbung mitgewirkt hätten.

B.4.1. In der Auslegung, dass die Krankenkassen und Krankenkassenlandesverbände durch das KAK bestraft werden können für Werbung im Sinne des Gesetzes vom 6. August 1990, die durch Drittpersonen betrieben wird, mit denen sie keinerlei Verbindung hätten, entzieht Artikel 43*quater* § 4 dieses Gesetzes den Personen, die solche Einrichtungen führen, die Garantie, die jede Person genießt, nämlich den Grundsatz der Persönlichkeit der Strafe.

B.4.2. Die Verwaltungssanktionen, die aufgrund von Artikel 60*bis* des Gesetzes vom 6. August 1990 auferlegt werden können und die bis zu 2 500 Euro für verbotene vergleichende Werbung und bis zu 12 500 Euro für verbotene irreführende Werbung betragen können, dienen dazu, Verstöße gegen Artikel 43*quater* des Gesetzes vom 6. August 1990 auf allgemeine Weise zu verhindern und zu bestrafen. Sie haben daher eine hauptsächlich repressive Beschaffenheit und sind strafrechtlicher Art im Sinne von Artikel 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention und Artikel 14 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte.

B.4.3. In der Auslegung von Artikel 43*quater* § 4 des Gesetzes vom 6. August 1990, die das KAK befürwortet, hat diese Bestimmung zur Folge, dass unwiderlegbar vermutet werden kann, dass eine Krankenkasse oder ein Krankenkassenlandesverband für Handlungen von Drittpersonen verantwortlich ist, selbst wenn zwischen ihnen und diesen Drittpersonen keine Verbindung nachgewiesen wird.

Trotz der Eigenart des Sektors, in dem die Krankenkassen und Krankenkassenlandesverbände ihre Tätigkeit entfalten, und obwohl mit dem Ministerrat angenommen werden kann, dass der Beweis einer Zusammenarbeit zwischen einer Krankenkasse oder einem Krankenkassenlandesverband und einer Drittperson schwer zu erbringen ist, verletzt die unwiderlegbare Schuldvermutung, die durch die fragliche Bestimmung in der Auslegung des vorlegenden Richters eingeführt wird, auf unverhältnismäßige Weise den Grundsatz der Persönlichkeit der Strafe.

In dieser Auslegung ist die Vorabentscheidungsfrage bejahend zu beantworten.

B.5. Artikel 43^{quater} § 4 des Gesetzes vom 6. August 1990 kann jedoch auch so ausgelegt werden, dass der Gesetzgeber mit den Wörtern «jeder anderen Drittperson» nur den Fall gemeint hat, in dem die durch diese Bestimmung verbotene Werbung von einer Drittperson ausgeht, jedoch unter Mitwirkung von einer oder mehreren bestimmten Krankenkassen oder von einem oder mehreren bestimmten Krankenkassenlandesverbänden.

In dieser Auslegung ist die fragliche Bestimmung nicht diskriminierend und ist die Vorabentscheidungsfrage verneinend zu beantworten.

Aus diesen Gründen:

Der Gerichtshof

erkennt für Recht:

- Artikel 43^{quater} in Verbindung mit Artikel 60^{bis} des Gesetzes vom 6. August 1990 über die Krankenkassen und Krankenkassenlandesverbände verstößt gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung in Verbindung mit dem allgemeinen Rechtsgrundsatz der Persönlichkeit der Strafe, dahingehend ausgelegt, dass diese Bestimmung mit den Wörtern « jeder anderen Drittperson » den Fall betrifft, in dem die durch diese Bestimmung verbotene Werbung von einer Drittperson ausgeht, sogar ohne die Mitwirkung von einer oder mehreren bestimmten Krankenkassen oder von einem oder mehreren bestimmten Krankenkassenlandesverbänden.

- Artikel 43^{quater} in Verbindung mit Artikel 60^{bis} des Gesetzes vom 6. August 1990 über die Krankenkassen und Krankenkassenlandesverbände verstößt nicht gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung in Verbindung mit dem allgemeinen Rechtsgrundsatz der Persönlichkeit der Strafe, dahingehend ausgelegt, dass diese Bestimmung mit den Wörtern « jeder anderen Drittperson » nur den Fall betrifft, in dem die durch diese Bestimmung verbotene Werbung von einer Drittperson ausgeht, jedoch mit der Mitwirkung von einer oder mehreren bestimmten Krankenkassen oder von einem oder mehreren bestimmten Krankenkassenlandesverbänden.

Verkündet in niederländischer und französischer Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, in der öffentlichen Sitzung vom 28. März 2013.

Der Kanzler,

Der Präsident,

(gez.) P.-Y. Dutilleux

(gez.) M. Bossuyt