

Geschäftsverzeichnissnr. 6422
Entscheid Nr. 43/2017 vom 30. März 2017

## ENTSCHEID

---

*In Sachen:* Klage auf Nichtigkeitserklärung der Artikel 91 Nr. 3 und 92 Nr. 2 des Gesetzes vom 26. Oktober 2015 zur Abänderung des Wirtschaftsgesetzbuches und zur Festlegung verschiedener anderer Abänderungsbestimmungen, erhoben vom Berufsverband « Beroepsvereniging van Zelfstandige financiële Bemiddelaars ».

Der Verfassungsgerichtshof,

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

erlässt nach Beratung folgenden Entscheid:

\*

\* \*

## I. *Gegenstand der Klage und Verfahren*

Mit einer Klageschrift, die dem Gerichtshof mit am 29. April 2016 bei der Post aufgegebenem Einschreibebrief zugesandt wurde und am 3. Mai 2016 in der Kanzlei eingegangen ist, erhob der Berufsverband « Beroepsvereniging van Zelfstandige financiële Bemiddelaars », unterstützt und vertreten durch RA F. Judo und RA T. Van Dyck, in Brüssel zugelassen, Klage auf Nichtigerklärung der Artikel 91 Nr. 3 und 92 Nr. 2 des Gesetzes vom 26. Oktober 2015 zur Abänderung des Wirtschaftsgesetzbuches und zur Festlegung verschiedener anderer Abänderungsbestimmungen (veröffentlicht im *Belgischen Staatsblatt* vom 30. Oktober 2015, zweite Ausgabe).

Der Ministerrat, unterstützt und vertreten durch RÄin A. Wirtgen, in Brüssel zugelassen, hat einen Schriftsatz eingereicht, die klagende Partei hat einen Erwidierungsschriftsatz eingereicht und der Ministerrat hat auch einen Gegenerwidierungsschriftsatz eingereicht.

Durch Anordnung vom 21. Dezember 2016 hat der Gerichtshof nach Anhörung der referierenden Richter E. Derycke und P. Nihoul beschlossen, dass die Rechtssache verhandlungsreif ist, dass keine Sitzung abgehalten wird, außer wenn eine Partei innerhalb von sieben Tagen nach Erhalt der Notifizierung dieser Anordnung einen Antrag auf Anhörung eingereicht hat, und dass vorbehaltlich eines solchen Antrags die Verhandlung am 18. Januar 2017 geschlossen und die Rechtssache zur Beratung gestellt wird.

Da keine Sitzung beantragt wurde, wurde die Rechtssache am 18. Januar 2017 zur Beratung gestellt.

Die Vorschriften des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, die sich auf das Verfahren und den Sprachengebrauch beziehen, wurden zur Anwendung gebracht.

## II. *Rechtliche Würdigung*

(...)

### *In Bezug auf die angefochtenen Bestimmungen*

B.1. Die klagende Partei beantragt die Nichtigerklärung der Artikel 91 Nr. 3 und 92 Nr. 2 des Gesetzes vom 26. Oktober 2015 zur Abänderung des Wirtschaftsgesetzbuches und zur Festlegung verschiedener anderer Abänderungsbestimmungen.

Durch die angefochtenen Bestimmungen werden die Artikel 268 und 269 des Gesetzes vom 4. April 2014 über die Versicherungen abgeändert. In diesen Bestimmungen werden mehrere Bedingungen festgelegt, die durch die Versicherungs- und Rückversicherungsvermittler - natürliche Personen (Artikel 268) oder juristische Personen

(Artikel 269) - zu erfüllen sind, um eine Eintragung ins Register der Versicherungs- und Rückversicherungsvermittler zu erhalten und zu behalten.

Der angefochtene Artikel 91 Nr. 3 des Gesetzes vom 26. Oktober 2015 bestimmt:

« In Artikel 268 desselben Gesetzes [vom 4. April 2014] worden folgende Änderungen vorgenommen:

[...]

3. Paragraph 2 wird um einen Absatz mit folgendem Wortlaut ergänzt:

‘ Er darf ebenfalls nicht in Konkurs geraten sein, außer wenn er rehabilitiert wurde. Zur Anwendung dieser Bestimmung werden folgende Personen dem Konkurschuldner gleichgesetzt: die Verwaltungsratsmitglieder und die Geschäftsführer einer in Konkurs geratenen Handelsgesellschaft, deren Rücktritt nicht mindestens ein Jahr vor der Konkurseröffnung in den Anlagen zum *Belgischen Staatsblatt* veröffentlicht wurde, sowie jede andere Person, die, ohne Verwaltungsratsmitglied oder Geschäftsführer zu sein, tatsächlich befugt war, die in Konkurs geratene Gesellschaft zu verwalten. ’ ».

Der angefochtene Artikel 92 Nr. 2 des Gesetzes vom 26. Oktober 2015 bestimmt:

« In Artikel 269 desselben Gesetzes [vom 4. April 2014] werden folgende Änderungen vorgenommen:

[...]

2. Der Artikel wird um einen Absatz mit folgendem Wortlaut ergänzt:

‘ Die Personen im Sinne von Absatz 1 Nr. 1 dürfen ebenfalls nicht in Konkurs geraten sein, außer wenn sie rehabilitiert wurden. Zur Anwendung dieser Bestimmung werden folgende Personen dem Konkurschuldner gleichgesetzt: die Verwaltungsratsmitglieder und die Geschäftsführer einer in Konkurs geratenen Handelsgesellschaft, deren Rücktritt nicht mindestens ein Jahr vor der Konkurseröffnung in den Anlagen zum *Belgischen Staatsblatt* veröffentlicht wurde, sowie jede andere Person, die, ohne Verwaltungsratsmitglied oder Geschäftsführer zu sein, tatsächlich befugt war, die in Konkurs geratene Gesellschaft zu verwalten. ’ ».

B.2. In den Vorarbeiten zum Gesetz vom 26. Oktober 2015 wurden die angefochtenen Bestimmungen wie folgt erläutert:

« Die mit diesen Bestimmungen vorgenommenen Änderungen dienen in erster Linie dazu, in die Bestimmungen des Gesetzes vom 4. April 2014, die sich auf die Versicherungsvermittlung beziehen, die Änderungen einzuführen, die mit den Artikeln 27 bis 31 des Gesetzes vom 19. April 2014 im Gesetz vom 27. März 1995 über die Versicherungs- und Rückversicherungsvermittlung und den Vertrieb von Versicherungen

vorgenommen wurden. Diese Änderungen sind nämlich nicht in das Gesetz vom 4. April 2014 eingeführt worden, durch das das vorerwähnte Gesetz vom 27. März 1995 mit Wirkung vom 1. November 2014 aufgehoben wurde.

Für ausführliche Erläuterungen zum Inhalt und zu den Gründen, die diesen Änderungen zugrunde liegen, wird auf den Kommentar zu den Artikeln 27 bis 31 des Gesetzes vom 19. April 2014 zur Einfügung von Buch VII in das Gesetzbuch verwiesen » (*Parl. Dok.*, Kammer, 2014-2015, DOC 54-1300/001, S. 39).

In der Begründung zu den Artikeln 28 und 29 des Gesetzes vom 19. April 2014 « zur Einfügung von Buch VII ‘ Zahlungs- und Kreditdienste ’ in das Wirtschaftsgesetzbuch, zur Einfügung der Buch VII eigenen Begriffsbestimmungen und der Strafen in Bezug auf Verstöße gegen Buch VII in die Bücher I und XV des Wirtschaftsgesetzbuches und zur Festlegung verschiedener anderer Bestimmungen », die den nunmehr angefochtenen Bestimmungen entsprechen, heißt es:

« Nr. 1 dieses Artikels [28] bezweckt, mit dieser Berichtigung eine korrekte Umsetzung von Artikel 4 Absatz 2 der Richtlinie 2002/92/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. Dezember 2002 über Versicherungsvermittlung in das Gesetz vom 27. März 1995 über die Versicherungs- und Rückversicherungsvermittlung und den Vertrieb von Versicherungen vorzunehmen.

[...]

Dieser Artikel [29] dient dem gleichen Ziel wie Artikel 28. Daher wird auf den Kommentar zu diesem Artikel verwiesen » (*Parl. Dok.*, Kammer, 2013-2014, DOC 53-3429/001 und DOC 53-3430/001, SS. 60-61).

### *In Bezug auf die Zulässigkeit*

B.3.1. Nach Auffassung des Ministerrates sei die Nichtigkeitsklage wegen zu spätem Einreichens unzulässig. Zwar sei die Klage formell gegen die Artikel 91 Nr. 3 und 92 Nr. 2 des Gesetzes vom 26. Oktober 2015 gerichtet, doch seines Erachtens sei der Gesetzgeber in dieser Sache nicht erneut gesetzgebend aufgetreten. Die nunmehr angefochtene Regelung sei bereits zuvor durch den Gesetzgeber eingeführt worden, nämlich durch die Artikel 28 und 29 des vorerwähnten Gesetzes vom 19. April 2014. Die Frist für die Einreichung einer Klage auf Nichtigkeitsklärung dieses Gesetzes sei nach Auffassung des Ministerrates bereits seit geraumer Zeit abgelaufen.

B.3.2. Wenn der Gesetzgeber in einer neuen Gesetzgebung frühere Bestimmungen übernimmt und sich auf diese Weise deren Inhalt zu eigen macht, kann gegen die

übernommenen Bestimmungen innerhalb von sechs Monaten nach deren Veröffentlichung eine Klage eingereicht werden.

Die Einrede wird abgewiesen.

#### *Zur Hauptsache*

B.4. Der erste Klagegrund ist abgeleitet aus einem Verstoß gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, insofern in den angefochtenen Bestimmungen vorgesehen sei, dass die Verwaltungsratsmitglieder und die Geschäftsführer einer in Konkurs geratenen Handelsgesellschaft, deren Rücktritt nicht mindestens ein Jahr vor der Konkurseröffnung in den Anlagen zum *Belgischen Staatsblatt* veröffentlicht worden sei, sowie jede andere Person, die, ohne Verwaltungsratsmitglied oder Geschäftsführer zu sein, tatsächlich befugt gewesen sei, die in Konkurs geratene Gesellschaft zu verwalten, natürlichen Personen, die in Konkurs geraten seien, gleichgesetzt würden, während nur die Personen der letztgenannten Kategorie die Möglichkeit hätten, rehabilitiert zu werden, sodass sie noch die Bedingungen erfüllen könnten, um in das Register der Versicherungs- und Rückversicherungsvermittler eingetragen zu werden.

Nach Auffassung der klagenden Partei würden die beiden Kategorien von Personen zu Unrecht auf die gleiche Weise behandelt, obwohl sie sich in wesentlich unterschiedlichen Situationen befänden. Nur bei natürlichen Personen, die in Konkurs geraten seien, liege eine gerichtliche Entscheidung vor, in deren Rahmen sie die Möglichkeit gehabt hätten, ihre Rechte der Verteidigung auszuüben und gegebenenfalls die Begünstigungsmaßnahme der Entschuldbarkeit zu beantragen. Überdies verfügten Konkurschuldner auch nach dem Konkurs über ein durch den Gesetzgeber festgelegtes Verfahren zur Rehabilitierung. Nach Auffassung der klagenden Partei sei die Situation der Verwaltungsratsmitglieder und der Geschäftsführer einer in Konkurs geratenen Handelsgesellschaft, deren Rücktritt nicht mindestens ein Jahr vor der Konkurseröffnung in den Anlagen zum *Belgischen Staatsblatt* veröffentlicht worden sei, und anderer Personen, die, ohne Verwaltungsratsmitglied oder Geschäftsführer zu sein, tatsächlich befugt gewesen seien, die in Konkurs geratene Gesellschaft zu verwalten, ganz anders. Diese Personen verfügten nicht über solche Garantien.

Der zweite Klagegrund ist abgeleitet aus einem Verstoß gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, gegebenenfalls in Verbindung mit Artikel 23 der Verfassung und mit Artikel 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention, insofern durch die angefochtenen

Bestimmungen ein automatisches und zeitlich unbegrenztes Berufsverbot eingeführt werde und dieses Verbot keinerlei richterlichen Beurteilung unterliege, während dies wohl der Fall sei für andere vergleichbare Berufsverbote.

Angesichts ihres Zusammenhangs sind die beiden Klagegründe zusammen zu prüfen.

B.5.1. Aus den in B.2 zitierten Vorarbeiten zum Gesetz vom 26. Oktober 2015 geht hervor, dass die angefochtenen Bestimmungen dazu dienen, die Artikel des Gesetzes vom 4. April 2014 « über die Versicherungen », die sich auf das Verfahren und die Bedingungen für die Eintragung von Versicherungs- und Rückversicherungsvermittlern beziehen, mit den analogen Bestimmungen des Gesetzes vom 27. März 1995 « über die Versicherungs- und Rückversicherungsvermittlung und den Vertrieb von Versicherungen », eingefügt durch die Artikel 27 bis 31 des Gesetzes vom 19. April 2014 « zur Einfügung von Buch VII ‘ Zahlungs- und Kreditdienste ’ in das Wirtschaftsgesetzbuch, zur Einfügung der Buch VII eigenen Begriffsbestimmungen und der Strafen in Bezug auf Verstöße gegen Buch VII in die Bücher I und XV des Wirtschaftsgesetzbuches und zur Festlegung verschiedener anderer Bestimmungen », in Einklang zu bringen. Es erweist sich, dass diese Bestimmungen nicht in das neue Versicherungsgesetz vom 4. April 2014 eingefügt wurden, durch das das vorerwähnte Gesetz vom 27. März 1995 mit Wirkung vom 1. November 2014 aufgehoben wurde.

B.5.2. Aus den in B.2 zitierten Vorarbeiten zu den Artikeln 28 und 29 des Gesetzes vom 19. April 2014, die inhaltlich identisch mit den nunmehr angefochtenen Bestimmungen sind, geht ebenfalls hervor, dass der Gesetzgeber die korrekte Umsetzung von Artikel 4 Absatz 2 der Richtlinie 2002/92/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. Dezember 2002 über Versicherungsvermittlung in die innerstaatliche Rechtsordnung bezweckt.

Artikel 4 Absatz 2 der vorerwähnten Richtlinie 2002/92/EG bestimmt:

« Versicherungs- und Rückversicherungsvermittler müssen einen guten Leumund besitzen. Als Mindestanforderung dürfen sie nicht im Zusammenhang mit schwerwiegenden Straftaten in den Bereichen Eigentums- oder Finanzkriminalität ins Strafregister oder ein gleichwertiges einzelstaatliches Register eingetragen und sollten nie in Konkurs gegangen sein, es sei denn, sie sind gemäß nationalem Recht rehabilitiert worden.

Die Mitgliedstaaten können den Versicherungsunternehmen gemäß den Bestimmungen des Artikels 3 Absatz 1 Unterabsatz 2 gestatten, den guten Leumund der Versicherungsvermittler zu überprüfen.

Den Mitgliedstaaten steht es frei, die Anforderung nach Unterabsatz 1 nicht auf alle natürlichen Personen anzuwenden, die in einem Unternehmen arbeiten und die Tätigkeit der

Versicherungs- und Rückversicherungsvermittlung ausüben. Die Mitgliedstaaten sorgen dafür, dass das Leitungsorgan dieses Unternehmens sowie alle Beschäftigten, die direkt an der Versicherungs- oder Rückversicherungsvermittlung mitwirken, diese Anforderung erfüllen ».

In Erwägung 14 der Richtlinie 2002/92/EG wird erwähnt, dass Versicherungs- und Rückversicherungsvermittler bei der zuständigen Behörde des Mitgliedstaats, in dem sie ihren Wohnsitz oder ihre Hauptverwaltung haben, eingetragen werden sollten, « sofern sie strengen beruflichen Anforderungen in Bezug auf Sachkompetenz, Leumund, Berufshaftpflichtschutz und finanzielle Leistungsfähigkeit genügen ».

B.5.3. Artikel 10 Absatz 3 der Richtlinie 2016/97/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Januar 2016 über Versicherungsvertrieb bestimmt:

« Natürliche Personen, die in einem Versicherungs- oder Rückversicherungsunternehmen oder bei einem Versicherungs- oder Rückversicherungsvermittler arbeiten und Versicherungs- oder Rückversicherungsvertrieb betreiben, müssen einen guten Leumund besitzen. Als Mindestanforderung dürfen sie nicht im Zusammenhang mit schwerwiegenden Straftaten in den Bereichen Eigentums- oder Finanzkriminalität ins Strafregister oder ein gleichwertiges nationales Register eingetragen und nie in Insolvenz gegangen sein, es sei denn, sie sind gemäß nationalem Recht rehabilitiert worden.

Die Mitgliedstaaten können dem Versicherungs- oder Rückversicherungsvertrieber gemäß Artikel 3 Absatz 1 Unterabsatz 3 gestatten, den guten Leumund seiner Angestellten und gegebenenfalls seiner Versicherungs- oder Rückversicherungsvermittler zu überprüfen.

Den Mitgliedstaaten steht es frei, die Anforderung nach Unterabsatz 1 nicht auf alle natürlichen Personen anzuwenden, die in einem Versicherungs- bzw. Rückversicherungsunternehmen oder bei einem Versicherungs- bzw. Rückversicherungsvermittler arbeiten, sofern diese natürlichen Personen nicht direkt am Versicherungs- bzw. Rückversicherungsvertrieb beteiligt sind. Die Mitgliedstaaten sorgen dafür, dass Personen innerhalb der Leitungsstruktur, die für den Versicherungs- oder Rückversicherungsvertrieb zuständig sind, sowie alle Beschäftigten, die direkt an dem Versicherungs- oder Rückversicherungsvertrieb mitwirken, diese Anforderung erfüllen.

Für Versicherungsvermittler in Nebentätigkeit sorgen die Mitgliedstaaten dafür, dass die Personen, die für den Vertrieb von ergänzenden Versicherungen verantwortlich sind, die Anforderung nach Unterabsatz 1 erfüllen ».

Diese Richtlinie ist aufgrund ihres Artikels 45 am 23. Februar 2016 in Kraft getreten und soll aufgrund ihres Artikels 42 spätestens am 23. Februar 2018 in belgisches Recht umgesetzt werden. Mit Wirkung vom letztgenannten Datum ist die vorerwähnte Richtlinie 2002/92/EG aufgrund von Artikel 44 der Richtlinie 2016/97/EU aufgehoben.

B.6.1. Die vorerwähnten Richtlinien 2002/92/EG und 2016/97/EU erfordern es nur, dass natürliche Personen, die in einem Versicherungs- oder Rückversicherungsunternehmen tätig

sind, sowie Versicherungs- oder Rückversicherungsvermittler nicht zuvor in Konkurs geraten sind, es sei denn, sie sind gemäß nationalem Recht « rehabilitiert » worden. Darin wird nicht danach unterschieden, ob der Betreffende als natürliche Person in Konkurs geraten ist, oder ob er Verwaltungsratsmitglied oder Geschäftsführer einer in Konkurs geratenen Handelsgesellschaft war oder tatsächlich für die Verwaltung einer in Konkurs geratenen Handelsgesellschaft zuständig war.

B.6.2. Es obliegt dem Gerichtshof, innerhalb des politischen Spielraums, die eine Richtlinie den Mitgliedstaaten überlässt, deren Umsetzung anhand der Bestimmungen zu prüfen, deren Einhaltung er gewährleisten kann. Der Umstand, dass eine Richtlinie den Mitgliedstaaten einen politischen Spielraum einräumt, befreit den Gesetzgeber nämlich nicht von seiner Verpflichtung, die Verfassungsbestimmungen einzuhalten.

Dennoch muss der Gerichtshof bei dieser Prüfung die Ziele der betreffenden Richtlinie und den Grundsatz der vollen Wirksamkeit des Rechtes der Europäischen Union berücksichtigen.

B.6.3. Aus dem Umstand, dass Artikel 4 Absatz 6 der Richtlinie 2002/92/EG es den Mitgliedstaaten erlaubt, die beruflichen Anforderungen für die innerhalb ihres Hoheitsgebiets eingetragenen Versicherungs- und Rückversicherungsvermittler zu verschärfen oder weitere Anforderungen hinzuzufügen, kann ebenfalls nicht abgeleitet werden, dass der Gesetzgeber bei der Umsetzung von Artikel 4 dieser Richtlinie in das innerstaatliche Recht einen diskriminierenden Unterschied zwischen Kategorien von Personen einführen dürfte.

B.7. Der Grundsatz der Gleichheit und Nichtdiskriminierung schließt nicht aus, dass ein Behandlungsunterschied zwischen Kategorien von Personen eingeführt wird, soweit dieser Unterschied auf einem objektiven Kriterium beruht und in angemessener Weise gerechtfertigt ist. Dieser Grundsatz steht übrigens dem entgegen, dass Kategorien von Personen, die sich angesichts der beanstandeten Maßnahme in wesentlich verschiedenen Situationen befinden, in gleicher Weise behandelt werden, ohne dass hierfür eine angemessene Rechtfertigung vorliegt.

Das Vorliegen einer solchen Rechtfertigung ist im Hinblick auf Zweck und Folgen der beanstandeten Maßnahme sowie auf die Art der einschlägigen Grundsätze zu beurteilen; es wird gegen den Grundsatz der Gleichheit und Nichtdiskriminierung verstoßen, wenn feststeht, dass die eingesetzten Mittel in keinem angemessenen Verhältnis zum verfolgten Zweck stehen.

B.8.1. Artikel 6 Absatz 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention findet Anwendung auf Streitsachen bezüglich des Rechts auf Ausübung einer kommerziellen Berufstätigkeit, selbst wenn diese Tätigkeit Gegenstand einer gesetzlichen Regelung und einer behördlichen Aufsicht im Sinne des Allgemeininteresses ist (EuGHMR, 28. Juni 1978, *König gegen Deutschland*, § 92). Der Umstand, dass der Zugang zu diesem Beruf geregelt ist (EuGHMR, 23. Juni 1981, *Le Compte, Van Leuven und De Meyere gegen Belgien*, § 48; 23. Juni 1994, *De Moor gegen Belgien*, §§ 42-47), und der Umstand, dass zur Ausübung dieses Berufs eine behördliche Genehmigung erforderlich ist (EuGHMR, 23. Oktober 1985, *Bentham gegen die Niederlande*, § 36; 27. Oktober 1987, *Pudas gegen Schweden*, § 36; 7. Juli 1989, *Tre Traktörer Aktiebolag gegen Schweden*, § 35), entziehen die Streitsachen in Bezug auf dieses Recht nicht dem Anwendungsbereich dieser Vertragsbestimmung.

B.8.2. In den Artikeln 268 und 269 des Gesetzes vom 4. April 2014 sind die Bedingungen festgelegt, die die Versicherungs- oder Rückversicherungsvermittler erfüllen müssen, um eine Eintragung ins Register der Versicherungs- und Rückversicherungsvermittler zu erhalten und zu behalten. Durch die angefochtenen Bestimmungen wird dem eine Bedingung hinzugefügt und somit das Recht zur Ausübung einer kommerziellen Berufstätigkeit eingeschränkt. Folglich findet Artikel 6 Absatz 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention Anwendung auf die Streitsachen bezüglich der angefochtenen Bestimmung.

B.8.3. Das Recht auf gerichtliches Gehör, das zum Recht auf ein faires Verfahren gehört, kann Beschränkungen unterworfen werden. Diese Bedingungen dürfen allerdings nicht dazu führen, dass das Recht dergestalt eingeschränkt wird, dass seine Substanz angetastet wird. Dies wäre der Fall, wenn die Einschränkungen kein rechtmäßiges Ziel verfolgen oder wenn es zwischen den eingesetzten Mitteln und dem angestrebten Ziel keinen vernünftigen Zusammenhang der Verhältnismäßigkeit gibt. Die Vereinbarkeit dieser Einschränkungen mit dem Recht auf gerichtliches Gehör hängt von besonderen Aspekten des fraglichen Verfahrens ab und wird im Lichte des Verfahrens insgesamt beurteilt (EuGHMR, 24. Februar 2009, *L'Erablière A.S.B.L. gegen Belgien*, § 36; 29. März 2011, *RTBF gegen Belgien*, § 69).

Das Recht auf gerichtliches Gehör wird in der Tat beeinträchtigt, wenn seine Regelung nicht mehr den Zielen der Rechtssicherheit und der geordneten Rechtspflege dient und eine Art Schranke bildet, die den Rechtsuchenden daran hindert, seinen Streitfall zur Sache durch das zuständige Rechtsprechungsorgan beurteilen zu lassen (EuGHMR, 13. Januar 2011, *Evaggelou gegen Griechenland*, § 19; 24. Mai 2011, *Sabri Güneş gegen Türkei*, § 58).

B.9. Artikel 23 der Verfassung bestimmt:

« Jeder hat das Recht, ein menschenwürdiges Leben zu führen.

Zu diesem Zweck gewährleistet das Gesetz, das Dekret oder die in Artikel 134 erwähnte Regel unter Berücksichtigung der entsprechenden Verpflichtungen die wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte und bestimmt die Bedingungen für ihre Ausübung.

Diese Rechte umfassen insbesondere:

1. das Recht auf Arbeit und auf freie Wahl der Berufstätigkeit im Rahmen einer allgemeinen Beschäftigungspolitik, die unter anderem darauf ausgerichtet ist, einen Beschäftigungsstand zu gewährleisten, der so stabil und hoch wie möglich ist, das Recht auf gerechte Arbeitsbedingungen und gerechte Entlohnung sowie das Recht auf Information, Konsultation und kollektive Verhandlungen;

[...] ».

Diese Bestimmung, die das Recht auf freie Wahl der Berufstätigkeit in den wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechten einschließt, sieht vor, dass es dem zuständigen Gesetzgeber obliegt, die Bedingungen für die Ausübung dieser Rechte festzulegen. Der zuständige Gesetzgeber kann also Grenzen für die freie Wahl der Berufstätigkeit auferlegen. Diese Einschränkungen wären nur verfassungswidrig, wenn der Gesetzgeber sie ohne Notwendigkeit einführen würde oder wenn diese Einschränkungen offensichtlich unverhältnismäßige Folgen im Vergleich zur Zielsetzung haben würden.

B.10.1. Während im niederländischen Text der angefochtenen Bestimmungen der Begriff « eerherstel » verwendet wird, wird in dessen französischem Text der Begriff « réhabilité » verwendet. Auch aus den Vorarbeiten zu den angefochtenen Bestimmungen geht hervor, dass der Gesetzgeber das Verfahren der Rehabilitation im Sinne der Artikel 109 bis 114 des Konkursgesetzes vom 8. August 1997 gemeint hat (*Parl. Dok.*, Kammer, 2014-2015, DOC 54-1300/001, S. 50). Diese Artikel bestimmen:

« Art. 109. Ein für unentschuldig erklärter Konkurschuldner, der alle von ihm geschuldeten Beträge - Hauptsumme, Zinsen und Kosten - vollständig getilgt hat, kann seine Rehabilitation erlangen.

Ist er Gesellschafter einer offenen Gesellschaft, kann er sie erst erlangen, nachdem er nachgewiesen hat, dass sämtliche Schulden der Gesellschaft - Hauptsumme, Zinsen und Kosten - vollständig getilgt worden sind.

Der Konkurschuldner kann nach seinem Tod rehabilitiert werden.

Art. 110. Ein für entschuldig erklärter Konkurschuldner gilt als rehabilitiert.

Art. 111. Jeder Rehabilitierungsantrag ist an den Appellationshof zu richten, in dessen Bereich der Konkursschuldner seinen Wohnsitz hat. Der Antragsteller fügt seinem Antrag die Quittungen und anderen Belege bei.

Nachdem der Antrag dem Generalprokurator beim Appellationshof mitgeteilt worden ist, sendet dieser vom ihm für gleichlautend erklärte Ausfertigungen davon an den Prokurator des Königs und an den Präsidenten des Handelsgerichts des Wohnsitzes des Antragstellers und, sofern dieser seit dem Konkurs den Wohnsitz gewechselt hat, an den Prokurator des Königs und an den Präsidenten des Handelsgerichts des Bereichs, in dem der Konkurs stattgefunden hat, und er beauftragt sie, alle möglichen Informationen über die Wahrheit der dargelegten Umstände zu sammeln.

Zu diesem Zweck wird auf Betreiben des Prokurators des Königs eine Abschrift des betreffenden Antrags auszugsweise ins *Belgische Staatsblatt* aufgenommen.

Art. 112. Jeder Gläubiger, dessen Schuldforderung - Hauptsumme, Zinsen und Kosten - nicht vollständig getilgt worden ist, und jeder andere Interessenshabende können binnen einem Monat nach der Veröffentlichung im *Belgischen Staatsblatt* durch einfachen Schriftsatz unter Vorlage von Belegen bei der Kanzlei Einspruch gegen die Rehabilitierung erheben. Der Gläubiger, der Einspruch erhebt, kann im Rehabilitierungsverfahren nie als Partei auftreten.

Art. 113. Nach Ablauf der in Artikel 112 vorgesehenen Frist übermitteln der Prokurator des Königs und der Präsident des Handelsgerichts dem Generalprokurator beim Appellationshof jeder separat die von ihnen gesammelten Informationen und die erhobenen Einsprüche; sie fügen ihnen ihre Stellungnahme über den Antrag bei.

Der Generalprokurator beim Appellationshof lässt über das Ganze einen Entscheid erlassen, durch den dem Rehabilitierungsantrag stattgegeben oder er abgewiesen wird. Wird der Antrag abgewiesen, kann er erst nach Ablauf eines Jahres erneut eingereicht werden.

Art. 114. Der Entscheid, durch den Rehabilitierung gewährt wird, wird sowohl dem Prokurator des Königs als dem Präsidenten der Gerichte, an die der Antrag gerichtet worden ist, zugesandt. Diese Gerichte lassen den Entscheid in ihre Register übertragen ».

Da Artikel 110 des Konkursgesetzes bestimmt, dass ein für entschuldbar erklärter Konkursschuldner als rehabilitiert gilt, kann auch ein für entschuldbar erklärter Konkursschuldner aufgrund der angefochtenen Bestimmung die Bedingungen erfüllen, um ins Register der Versicherungs- und Rückversicherungsvermittler eingetragen zu werden oder seine Eintragung in diesem Register behalten. Die Entschuldbarkeit der Konkursschuldner wird nicht nach Aufhebung des Konkursverfahrens beurteilt, sondern in dem Urteil, mit dem die Aufhebung angeordnet wird. Die Artikel 80 bis 82 des Konkursgesetzes bestimmen diesbezüglich:

« Art. 80. Nach Bericht des Konkursrichters ordnet das Gericht nach ordnungsgemäßer Vorladung des Konkursschuldners, der Personen, die die in Artikel 72<sup>ter</sup> erwähnte Erklärung abgegeben haben, und der in Artikel 63 Absatz 2 erwähnten Gläubiger per Gerichtsbrief, der

den Wortlaut des vorliegenden Artikels enthält, die Aufhebung des Konkursverfahrens an, nachdem es gegebenenfalls in den Streitfällen in Bezug auf die Rechnung entschieden und die Rechnung erforderlichenfalls berichtigt hat. Binnen einem Monat nach dem Urteil, durch das die Aufhebung des Konkursverfahrens angeordnet wird, übermitteln die Konkursverwalter der Mehrwertsteuerverwaltung und der Verwaltung des Steuerwesens für Unternehmen und Einkünfte eine Abschrift der verbesserten vereinfachten Rechnung und eine Auflistung der Beträge, die den verschiedenen Gläubigern tatsächlich gezahlt wurden.

Der Konkursrichter teilt dem Gericht in der Ratskammer die Beratung der Gläubiger über die Entschuldbarkeit des Konkursschuldners mit und erstattet Bericht über die Umstände des Konkurses. Der Konkursverwalter und der Konkursschuldner werden in der Ratskammer über die Entschuldbarkeit und die Aufhebung des Konkursverfahrens angehört. Außer bei schwerwiegenden Umständen, die besonders zu begründen sind, verkündet das Gericht die Entschuldbarkeit des unglücklichen Konkursschuldners, der aus Gutgläubigkeit gehandelt hat. Gegen den Beschluss über die Entschuldbarkeit des Konkursschuldners kann binnen einem Monat ab der Veröffentlichung des Urteils zur Aufhebung des Konkursverfahrens von jedem Gläubiger persönlich Dritteinspruch erhoben werden durch Ladung des Konkursverwalters und des Konkursschuldners. Das Urteil, durch das die Aufhebung des Konkursverfahrens angeordnet wird, wird dem Konkursschuldner auf Betreiben des Greffiers notifiziert.

Der Konkursschuldner, die Personen, die die in Artikel 72ter erwähnte Erklärung abgegeben haben, und die in Artikel 63 Absatz 2 erwähnten Gläubiger werden in der Ratskammer über die Entlastung angehört. Stellt das Gericht fest, dass die Verpflichtung der natürlichen Personen, die für den Konkursschuldner unentgeltlich eine persönliche Sicherheit geleistet haben, in keinem Verhältnis zu ihren Einkünften und ihrem Vermögen steht, werden diese Personen ganz oder teilweise entlastet, sofern sie ihre Zahlungsunfähigkeit nicht in betrügerischer Absicht bewirkt haben.

Sind seit der in Artikel 72ter erwähnten Erklärung mehr als zwölf Monate vergangen, hinterlegen die Personen, die diese Erklärung abgegeben haben, bei der Kanzlei des Handelsgerichts eine Abschrift ihrer letzten Erklärung zur Steuer der natürlichen Personen, eine aktuelle Aufstellung der Aktiva und Passiva, die ihr Vermögen bilden, und andere Schriftstücke, durch die ihre Mittel und Aufwendungen präzise festgelegt werden können.

Sechs Monate nach dem Datum des Konkurseröffnungsurteils kann der Konkursschuldner das Gericht ersuchen über die Entschuldbarkeit zu befinden. Es ist nach den Bestimmungen von Absatz 2 vorzugehen.

Die in Artikel 63 Absatz 2 erwähnten Gläubiger und die Personen, die die in Artikel 72ter erwähnte Erklärung abgegeben haben, können das Gericht sechs Monate nach dem Datum des Konkurseröffnungsurteils ersuchen über die Entlastung dieser Personen zu befinden. Es ist nach den Bestimmungen der Absätze 3 und 4 vorzugehen.

Das Gericht kann beschließen, dass das Urteil, durch das die Aufhebung des Konkursverfahrens angeordnet wird, auszugsweise im *Belgischen Staatsblatt* veröffentlicht wird. Dieses Urteil muss veröffentlicht werden, wenn das Gericht den Konkursschuldner für entschuldigbar erklärt.

Mit der Aufhebung des Konkursverfahrens endet der Auftrag der Konkursverwalter, ausgenommen für das, was die Ausführung der Aufhebung betrifft, und geht eine allgemeine Entlastung einher.

Art. 81. In Konkurs geratene juristische Personen können nicht für entschuldbar erklärt werden.

Art. 82. Wenn der Konkurschuldner für entschuldbar erklärt worden ist, kann er nicht mehr von seinen Gläubigern verfolgt werden.

Der Ehepartner des Konkurschuldners, der persönlich für die Schulden des Letzteren haftbar ist, oder der Ex-Ehepartner, der persönlich für die während der Zeit der Ehe entstandenen Schulden seines früheren Ehepartners haftbar ist, wird infolge der Entschuldbarkeit von dieser Verpflichtung befreit.

Die Entschuldbarkeit bleibt ohne Folgen auf Unterhaltsschulden des Konkurschuldners und auf Schulden, die aus der Verpflichtung zur Leistung von Schadenersatz bei Tod oder Anschlag auf die körperliche Unversehrtheit einer Person, an dem der Konkurschuldner schuld ist, hervorgehen ».

B.10.2. Artikel 80 Absatz 2 des Konkursgesetzes wurde ersetzt durch Artikel 27 Nr. 2 des Gesetzes vom 4. September 2002 zur Abänderung des Konkursgesetzes vom 8. August 1997, des Gerichtsgesetzbuches und des Gesellschaftsgesetzbuches, um für natürliche Personen die Entschuldbarkeit von einer Begünstigung in ein bedingtes Recht umzuwandeln.

Durch Artikel 28 desselben Gesetzes wurde hingegen Artikel 81 des Konkursgesetzes abgeändert, um es unmöglich zu machen, dass juristische Personen noch für entschuldbar erklärt werden könnten. Diese Änderung wurde wie folgt erläutert:

«Die Entschuldbarkeit von juristischen Personen ist eine Besonderheit, die durch das Gesetz von 1997 eingeführt wurde und in der Praxis ständig für Probleme sorgt. Der Nutzen der Bestimmung im Wirtschaftsverkehr ist auch sehr zweifelhaft, und die einzige konkrete Folge ist ein Handel mit für entschuldbar erklärten Gesellschaften.

Das LASS muss ständig dagegen vorgehen, dass juristische Personen mit noch offenen LASS-Schulden für entschuldbar erklärt werden. Die Verpflichtung zur Zahlung der LASS-Beiträge gehört nämlich zur öffentlichen Ordnung, und es ist daher nicht zu tolerieren, dass Gesellschaften, für die durch Urteil festgelegt wurde, dass sie ihre LASS-Schulden nicht mehr zahlen müssen, fortbestehen.

Dies führt zu paranoiden Vorladungen und beinahe schizophrenen Urteilen, durch die ein Konkurschuldner, der eine gewisse Zeit vorher für entschuldbar erklärt worden ist, plötzlich in einem Urteil als nicht vertrauenswürdig gebrandmarkt wird, weil seine LASS-Schulden nicht bezahlt wurden, wobei dieser Umstand dem Gericht jedoch bekannt ist zu dem Zeitpunkt, zu dem die Entschuldbarkeit ausgesprochen wird. Dies führt zu nutzlosen Verfahren und einer vermeidbaren Überlastung der Gerichte.

Daher wird befürwortet, die Entschuldbarkeit von juristischen Personen abzuschaffen. Der Konkurs beinhaltet, dass die Aktiva realisiert werden, die Gläubiger bezahlt werden, und es ist eine defizitäre Abwicklung. Nach Ablauf dieser Abwicklung besteht kein Anlass mehr, diese Gesellschaft fortbestehen zu lassen » (*Parl. Dok.*, Kammer, 2000-2001, DOC 50-1132/003, SS. 2-3).

B.10.3. Aus den Artikeln 80 bis 82 und 109 bis 114 des Konkursgesetzes geht hervor, dass natürliche Personen, die in Konkurs geraten sind, oft eine Rehabilitation im Sinne der angefochtenen Bestimmungen erhalten. Wenn sie zum Zeitpunkt der Aufhebung des Konkursverfahrens nicht die Bedingungen erfüllt haben, um für entschuldbar erklärt zu werden, können sie später rehabilitiert werden, sofern sie alle von ihnen geschuldeten Beträge - Hauptsumme, Zinsen und Kosten - vollständig getilgt haben.

Die Verwaltungsratsmitglieder und die Geschäftsführer einer in Konkurs geratenen Handelsgesellschaft, deren Rücktritt nicht mindestens ein Jahr vor der Konkurseröffnung in den Anlagen zum *Belgischen Staatsblatt* veröffentlicht wurde, sowie jede andere Person, die, ohne Verwaltungsratsmitglied oder Geschäftsführer zu sein, tatsächlich befugt war, die in Konkurs geratene Gesellschaft zu verwalten, können hingegen nicht in den Vorteil der Entschuldbarkeit oder der Rehabilitation gelangen.

B.10.4. Indem die Verwaltungsratsmitglieder und die Geschäftsführer einer in Konkurs geratenen Handelsgesellschaft, deren Rücktritt nicht mindestens ein Jahr vor der Konkurseröffnung in den Anlagen zum *Belgischen Staatsblatt* veröffentlicht wurde, sowie jede andere Person, die, ohne Verwaltungsratsmitglied oder Geschäftsführer zu sein, tatsächlich befugt war, die in Konkurs geratene Gesellschaft zu verwalten, den in Konkurs geratenen natürlichen Personen gleichgesetzt werden, während nur die letztgenannte Kategorie von Personen für entschuldbar erklärt oder rehabilitiert werden kann, wird durch die angefochtenen Bestimmungen ein Behandlungsunterschied zwischen diesen Kategorien von Personen eingeführt.

Während die Personen der ersten Kategorie ihr Recht, ins Register der Versicherungs- und Rückversicherungsvermittler eingetragen zu werden oder diese Eintragung zu behalten, unwiderruflich verlieren, können die Personen der zweiten Kategorie wieder in dieses Recht eingesetzt werden, wenn sie für entschuldbar erklärt oder rehabilitiert werden.

B.11.1. Die in B.5.2 angeführte Zielsetzung rechtfertigt es, dass sowohl natürliche Personen, die zuvor in Konkurs geraten sind, als auch Verwaltungsratsmitglieder, Geschäftsführer oder tatsächlich für die Verwaltung einer in Konkurs geratenen Handelsgesellschaft zuständige Personen grundsätzlich vom Recht ausgeschlossen werden, in

das Register der Versicherungs- und Rückversicherungsvermittler eingetragen zu werden oder diese Eintragung zu behalten.

B.11.2. Diese Zielsetzung rechtfertigt es hingegen nicht, dass im Lichte dieser Eintragung in das vorerwähnte Register zwischen dem Konkurs einer natürlichen Person und dem Konkurs einer Handelsgesellschaft unterschieden wird. Die Rechtsform des in Konkurs geratenen Handelsgeschäfts besteht nämlich unabhängig von den Ursachen des Konkurses und von den späteren Verhaltensweisen der daran beteiligten natürlichen Personen. Sowohl die in Konkurs geratenen natürlichen Personen als auch die Verwaltungsratsmitglieder, Geschäftsführer oder tatsächlich für die Verwaltung einer in Konkurs geratenen Handelsgesellschaft zuständigen Personen können nämlich unter unglücklichen Umständen und gutgläubig gehandelt haben. Ebenso können beide Kategorien von Personen alle geschuldeten Beträge - Hauptsumme, Zinsen und Kosten - vollständig getilgt haben. Aus der Rechtsform kann folglich nicht abgeleitet werden, ob die an dem in Konkurs geratenen Handelsgeschäft beteiligten Personen noch die erforderliche berufliche Fähigkeit besitzen, um in einem Versicherungs- oder Rückversicherungsunternehmen zu arbeiten oder als Versicherungs- oder Rückversicherungsvermittler tätig zu sein.

Die in B.10.2 angeführte Zielsetzung rechtfertigt zwar den vorerwähnten Unterschied, insofern er sich auf die Zielsetzungen bezieht, die mit dem Konkursrecht und mit der Entschuldbarkeit von Konkurschuldnern verfolgt werden, doch sie bietet keine Rechtfertigung für denselben Unterschied, insofern er sich auf das Recht bezieht, in das Register der Versicherungs- und Rückversicherungsvermittler eingetragen zu werden oder diese Eintragung zu behalten.

B.12.1. Außerdem wird durch die angefochtenen Bestimmungen ebenfalls ein Behandlungsunterschied zwischen einerseits den Geschäftsführern, Verwaltungsratsmitgliedern und tatsächlich für die Verwaltung einer in Konkurs geratenen Handelsgesellschaft zuständigen Personen und andererseits den in Konkurs geratenen natürlichen Personen hinsichtlich des Zugangs zum Gericht eingeführt.

Eine in Konkurs geratene natürliche Person verfügt nämlich über einen zweifachen Zugang Gericht, um ihr Recht, in das Register der Versicherungs- und Rückversicherungsvermittler eingetragen zu werden, wiederzuerlangen. Aufgrund von Artikel 80 Absatz 2 des Konkursgesetzes entscheidet der Richter bei der Aufhebung des Konkursverfahrens immer über ihre etwaige Entschuldbarkeit. Wenn sie nicht für entschuldbar erklärt wird, verfügt sie aufgrund von Artikel 109 des Konkursgesetzes über einen Zugang zum Appellationshof, um rehabilitiert zu werden, wenn sie nachweisen kann,

dass sie alle von ihr geschuldeten Beträge - Hauptsumme, Zinsen und Kosten - vollständig getilgt hat.

Ein Geschäftsführer, ein Verwaltungsratsmitglied oder eine tatsächlich für die Verwaltung einer in Konkurs geratenen Handelsgesellschaft zuständige Person verfügt hingegen über keine der beiden Möglichkeiten.

B.12.2. In Bezug auf die letztgenannte Kategorie von Personen beinhalten die angefochtenen Bestimmungen folglich ein unwiderrufliches Verbot, in einem Versicherungs- oder Rückversicherungsunternehmen zu arbeiten oder als Versicherungs- oder Rückversicherungsvermittler tätig zu sein, ohne dass ein Richter den Zusammenhang zwischen dem Konkurs und der beruflichen Fähigkeit des Betreffenden prüfen kann. In diesem Maße sind die angefochtenen Bestimmungen nicht vereinbar mit dem Grundsatz der Gleichheit und Nichtdiskriminierung in Verbindung mit dem Recht auf gerichtliches Gehör.

B.13. Die Klagegründe sind begründet. Die angefochtenen Bestimmungen sind für nichtig zu erklären, jedoch nur insofern, als sie den Verwaltungsratsmitgliedern und den Geschäftsführern einer in Konkurs geratenen Handelsgesellschaft, deren Rücktritt nicht mindestens ein Jahr vor der Konkurseröffnung in den Anlagen zum *Belgischen Staatsblatt* veröffentlicht wurde, sowie jeder anderen Person, die, ohne Verwaltungsratsmitglied oder Geschäftsführer zu sein, tatsächlich befugt war, die in Konkurs geratene Gesellschaft zu verwalten, keine Möglichkeit bieten, bei einem Richter die Rehabilitation für ihre Rolle im Konkurs der Handelsgesellschaft zu beantragen, sodass sie unwiderruflich von jeglicher Tätigkeit in einem Versicherungs- oder Rückversicherungsunternehmen oder von dem Beruf als Versicherungs- oder Rückversicherungsvermittler ausgeschlossen werden.

Aus diesen Gründen:

Der Gerichtshof

erklärt die Artikel 91 Nr. 3 und 92 Nr. 2 des Gesetzes vom 26. Oktober 2015 zur Abänderung des Wirtschaftsgesetzbuches und zur Festlegung verschiedener anderer Abänderungsbestimmungen für nichtig, jedoch nur insofern, als sie den Verwaltungsratsmitgliedern und den Geschäftsführern einer in Konkurs geratenen Handelsgesellschaft, deren Rücktritt nicht mindestens ein Jahr vor der Konkurseröffnung in den Anlagen zum *Belgischen Staatsblatt* veröffentlicht wurde, sowie jeder anderen Person, die, ohne Verwaltungsratsmitglied oder Geschäftsführer zu sein, tatsächlich befugt war, die in Konkurs geratene Gesellschaft zu verwalten, keine Möglichkeit bieten, bei einem Richter die Rehabilitation für ihre Rolle im Konkurs der Handelsgesellschaft zu beantragen, sodass sie unwiderruflich von jeglicher Tätigkeit in einem Versicherungs- oder Rückversicherungsunternehmen oder von dem Beruf als Versicherungs- oder Rückversicherungsvermittler ausgeschlossen werden.

Erlassen in niederländischer, französischer und deutscher Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, am 30. März 2017.

Der Kanzler,

Der Präsident,

P.-Y. Dutilleux

E. De Groot