

# Betriebs Berater



51/52 | 2016

Recht | Wirtschaft | Steuern

19.12.2016 | 71. Jg.  
Seiten 3073–3136

## DIE ERSTE SEITE

**Dr. Karl-Heinz Thume**

30 Jahre europäisches Handelsvertreterrecht – eine krisenerprobte Erfolgsgeschichte

## WIRTSCHAFTSRECHT

**Prof. Dr. Jens Bülte**

Weitreichende Sanktionslücken im Wirtschaftsstrafrecht durch die Entscheidung des BVerfG zu § 10 RiFIEtikettG? | 3075

**Anne Fischer**, LL.M., RAin

Versicherungsvertrieb 4.0 – Auswirkungen des Check24-Urteils und der Versicherungsvertriebs-RL | 3082

## STEUERRECHT

**Andreas Schafnitzl**, StB, und **Dr. Katrin Laschewski**, StBin

Steuerneutrale Einlagenrückgewähr auch in Drittstaatenfällen | 3095

**Dr. Christian Ph. Steger**, RA/StB, und **Dr. Stefan Königer**, StB

Der Wertabschlag für Familienunternehmen nach § 13a Abs. 9 ErbStG – Papiertiger oder notwendiges Gestaltungsmittel? | 3099

**Helmut König**, StB/WP, und **Florian Teichert**, M.Sc.

Der Treaty Override für grenzüberschreitende Abfindungen ab 2017: Verstößt § 50d Abs. 12 EStG gegen die Grundsätze des Vertrauensschutzes? 3105

## BILANZRECHT UND BETRIEBSWIRTSCHAFT

**Dr. Norbert Lüdenbach**, WP/StB, und **Dr. Jens Freiberg**, WP

BB-IFRS-Report 2016 | 3115

## ARBEITSRECHT

**Prof. Dr. Mark Lembke**, LL.M., RA

Verbraucherrechtliches Widerrufsrecht des Arbeitnehmers bei Auflösungsvereinbarungen? | 3125

**Dr. Alexander Dombrowsky**, RA

Ehrenamtliche Richter in der Arbeitsgerichtsbarkeit – Öffnung (mindestens) für europäische Staatsbürger überfällig | 3129

Prof. Dr. Jens Bülte

# Weitreichende Sanktionslücken im Wirtschaftsstrafrecht durch die Entscheidung des BVerfG zu § 10 RiFLEtikettG?

Der Zweite Senat des BVerfG hat in seiner Entscheidung vom 21.9.2016 (2 BvL 1/15) § 10 Abs. 1 RiFLEtikettG für nichtig erklärt, eine Vorschrift, die außerhalb des überschaubaren Kreises der Lebensmittel(straf)rechtler kaum jemand kennen dürfte. Daraus zu folgern, das Verdikt des BVerfG habe keine nennenswerten Auswirkungen auf das übrige Wirtschaftsstrafrecht, wäre jedoch ein Trugschluss. Der Beschluss des BVerfG hat vielmehr das Potenzial, einige Bereiche des Wirtschaftsstrafrechts aus den Angeln zu heben, neben dem Lebensmittelstrafrecht z.B. das Außenwirtschaftsstrafrecht, Chemikalienstrafrecht, Kapitalmarktstrafrecht und Steuerordnungswidrigkeitenrecht.

## I. Das Lebensmittelstrafrecht und der Ultima-Ratio-Grundsatz

Auf die vor allem von Seiten der Anwaltschaft aufgeworfene Frage, ob es einen Verstoß gegen den Ultima-Ratio-Grundsatz bedeutet, Verstöße gegen Rindfleischetikettierungsvorschriften mit Kriminalstrafe zu ahnden, soll hier nur kurz eingegangen werden. Mit Blick auf den Sinn und Zweck des § 10 RiFLEtikettG,<sup>1</sup> die Systematik des Lebensmittelstrafrechts sowie den vorgelagerten Gesundheitsschutz und den Täuschungsschutz<sup>2</sup> erscheint die Strafdrohung von bis zu einem Jahr Freiheitsstrafe oder Geldstrafe nicht offenkundig überhöht. Im Wirtschaftsstrafrecht – nicht nur im Lebensmittelstrafrecht – gelten besondere Ausgangsbedingungen für die Beurteilung der Verhältnismäßigkeit der Androhung von Kriminalstrafen: „Während im Allgemeinen das Strafrecht als schärfstes Eingriffsmittel des Staates schon aus verfassungsrechtlichen Gründen nur an letzter Stelle eingesetzt werden soll (ultima ratio!), besteht im Wirtschaftsstrafrecht die Besonderheit, dass es häufig als milder einzuschätzen ist, einzelne Straftatbestände gegen bestimmte missbräuchliche Verhaltensweisen zu statuieren als ein umfassendes Kontrollnetz verwaltungsrechtlicher Mechanismen zu installieren.“<sup>3</sup>

Wegen dieser Besonderheit lässt die Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers die hier in Rede stehende Sanktion des Lebensmittelstrafrechts noch zu. Die auf die Verletzung dieses Grundsatzes gestützte Kritik<sup>4</sup> an § 10 RiFLEtikettG beachtet diese Besonderheit des Wirtschaftsstrafrechts nicht hinreichend und verstellt zudem den Blick darauf, dass im Strafrecht stets ein mehrpoliges Grundrechtsverhältnis betroffen ist.<sup>5</sup> Darüber hinaus ist es nach wie vor äußerst fraglich, was ein über den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit hinausgehender strafrechtsspezifischer Ultima-Ratio-Grundsatz überhaupt zu leisten vermag.<sup>6</sup> Damit gab es für den Senat nicht nur mit Blick auf den konkreten Verfahrensstand keinen Grund, sich zum Ultima-Ratio-Grundsatz<sup>7</sup> zu äußern.<sup>8</sup>

## II. Wesentlicher Inhalt der Entscheidung: Verbot von Blankorückverweisungen im Kriminalstrafrecht

Das LG Berlin<sup>9</sup> hatte § 10 Abs. 1 RiFLEtikettG dem BVerfG vorgelegt, weil die Kammer zu der Auffassung gelangt war, das Gesetz verstoße gegen Art. 103 Abs. 2 GG und 104 Abs. 1 S. 1 GG. Die Handlung, die unter Strafe gestellt ist, werde nicht nachvollziehbar umschrieben, auch durch Auslegung lasse sich nicht ermitteln, an welchen Maximen der betroffene Lebensmittelunternehmer sein Handeln auszurichten habe. Außerdem verstoße die Vorschrift gegen Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG, weil der Gesetzgeber sich in unzulässiger Weise seiner Rechtssetzungskompetenz und -pflicht aus Art. 103 Abs. 2, 104 Abs. 1 GG begeben. § 10 Abs. 1, 3 RiFLEtikettG habe Raum für Strafrechtssetzung der Exekutive geschaffen und dadurch den Gewaltenteilungsgrundsatz verletzt. Der Gesetzgeber habe zudem die Vorgaben aus Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG missachtet, indem er aus der Strafvorschrift auf eine globale Umschreibung des Zwecks des Gesetzes (§ 1 Abs. 1 RiFLEtikettG) verwiesen hat. Im Übrigen habe er mit § 10 Abs. 3 RiFLEtikettG die Entscheidung darüber, ob Verstöße gegen unmittelbar geltende Rechtsakte der EG mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe zu bestrafen sind, dem Ordnungsgeber überantwortet. Dieser lege nun die Strafbarkeit eigenständig durch eine Rückverweisung auf das Strafgesetz in § 10 Abs. 1 RiFLEtikettG fest.<sup>10</sup> Daher sah die Kammer Art. 103 Abs. 2 GG sowohl in seinem Aspekt des Vertrauensschutzes als Bestimmtheitsgrundsatz als auch in seiner Bedeutung als kompetenzsichernde Garantie der Gewaltenteilung verletzt an.<sup>11</sup>

1 Die Vorschrift lautet: „(1) Mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer einer unmittelbar geltenden Vorschrift in Rechtsakten der Europäischen Gemeinschaft oder der Europäischen Union im Anwendungsbereich des § 1 Abs. 1 zuwiderhandelt, soweit eine Rechtsverordnung nach Absatz 3 für einen bestimmten Tatbestand auf diese Strafvorschrift verweist.“

2 Vgl. Erwägungsgrund 6f. VO (EG) 1760/2000 v. 17.7.2000, ABl. EG v. 11.8.2000, L 204/1, ferner Dannecker/Bülte, in: Achenbach/Ransiek/Rönnau, Handbuch Wirtschaftsstrafrecht, 4. Aufl. 2015, Teil 2 Kap. 2, Rn. 24 ff.

3 Tiedemann, Wirtschaftsstrafrecht, Allgemeiner Teil, 3. Aufl. 2012, Rn. 188.

4 Stellungnahme des BRAK Stellungnahme 3/2016, Ordnungsziffer II.; Stellungnahme Nr. 8/2016 des DAV, S. 7 ff.; Hamm, NJW 2016, 1537.

5 Tiedemann, Wirtschaftsstrafrecht, Allgemeiner Teil, 3. Aufl. 2012, Rn. 188.

6 Kritisch zur Leistungsfähigkeit des Ultima-ratio-Grundsatzes, Gärditz, JZ, 2016, 641 ff.; insoweit deutlich optimistischer Jahn/Brodowski, JZ 2016, 969 ff.

7 Richtiger wohl zum kriminalpolitischen Ultima-Ratio-Postulat vgl. Appel, Verfassung und Strafe, 1998, S. 546.

8 A. A. ausdrücklich Jahn/Brodowski, JZ 2016, 969.

9 Abgedruckt in NZWiSt 2016, 212 ff. m. Anm. Bülte; vgl. auch Freund/Rostalski, GA 2016, 443 ff.; Hoven, NSTZ 2016, 377 ff.

10 Zur Verfassungswidrigkeit von Rückverweisungsklauseln ausführlich Dannecker/Bülte, in: Achenbach/Ransiek/Rönnau, Handbuch Wirtschaftsstrafrecht, 4. Aufl. 2015, Teil 2 Kap. 2, Rn. 46 ff.; Hecker, Europäisches Strafrecht, 5. Aufl. 2016, 7/93 ff.

11 Hierzu eingehend Dannecker, in: LK/StGB, Band 1, 12. Aufl. 2006, § 1, Rn. 52 ff.; Schmidt-Alßmann, in: Maunz/Dürig, GG, 77. Erg.-Lfg. Stand: Juli 2016, Art. 103 Abs. 2, Rn. 178 ff.;

## 1. Verfassungsrechtliche Dimension der Entscheidung des BVerfG

Das BVerfG ist der Argumentation des LG Berlin im Wesentlichen gefolgt und hat damit im Ergebnis die Zulässigkeit von Rückverweisungs- oder Öffnungsklauseln, die im Wirtschaftsstrafrecht häufig und üblich sind, grundsätzlich in Frage gestellt. Der Senat betont in seiner Entscheidung zum einen die Funktion des Art. 103 Abs. 2 GG als Garantie für die Gewaltenteilung: Der Gesetzgeber muss abstrakt-generell über die Strafbarkeit entscheiden. Weder Judikative noch Exekutive dürfen die Voraussetzungen der Strafbarkeit festlegen. „Der Gesetzgeber übernimmt mit der Entscheidung über strafwürdiges Verhalten die demokratisch legitimierte Verantwortung für eine Form des hoheitlichen Handelns, die zu den intensivsten Eingriffen in die individuelle Freiheit zählt, es ist eine ihm vorbehaltenen grundlegende Entscheidung, in welchem Umfang und in welchen Bereichen ein politisches Gemeinwesen gerade das Mittel des Strafrechts als Instrument sozialer Kontrolle einsetzt...“<sup>12</sup> Zum anderen wird die freiheitssichernde Funktion der Vorhersehbarkeit aufgezeigt, die Art. 103 Abs. 2 GG ebenfalls zukommt. Hier heißt es unter anderem: „Der Gesetzgeber hat selbst die Voraussetzungen der Strafbarkeit zu bestimmen und darf diese Entscheidung nicht den Organen der vollziehenden Gewalt überlassen...“<sup>13</sup> Soweit eine Freiheitsstrafe angedroht sei, ergebe sich dies zudem aus Art. 104 Abs. 1 S. 1 GG. Das BVerfG wendet sich in seinen weiteren Ausführungen – wie in ständiger Rechtsprechung – nicht gegen Blankettstrafvorschriften im Allgemeinen, mahnt allerdings u. a. an, dass bereits das Blankettstrafgesetz erkennen lassen muss, welche Handlung strafbar ist: „Dem in Art. 103 Abs. 2 GG verankerten Bestimmtheitsgrundsatz genügen Blankettstrafgesetze jedoch nur dann, wenn sich die möglichen Fälle der Strafbarkeit schon aufgrund des Gesetzes voraussehen lassen, die Voraussetzungen der Strafbarkeit und die Art der Strafe also bereits entweder im Blankettstrafgesetz selbst oder in einem in Bezug genommenen Gesetz hinreichend deutlich umschrieben sind [...]. Zudem müssen neben der Blankettstrafnorm auch die sie ausfüllenden Vorschriften die sich aus Art. 103 Abs. 2 GG ergebenden Anforderungen erfüllen [...]“<sup>14</sup>

Hier liegt nun die Brisanz der Entscheidung, denn der Zweite Senat des BVerfG leitet aus diesen Anforderungen ab, dass bei einem Verweis auf eine nationale Rechtsverordnung „die Voraussetzungen der Strafbarkeit und die Art der Strafe für den Bürger schon aufgrund des Gesetzes und nicht erst aufgrund der hierauf gestützten Rechtsverordnung vorhersehbar sein [müssen ...]. Um den Grundsatz der Gewaltenteilung zu wahren, darf dem Ordnungsgeber lediglich die Konkretisierung des Straftatbestandes eingeräumt werden, nicht aber die Entscheidung darüber, welches Verhalten als Straftat geahndet werden soll.“<sup>15</sup> Diese Vorgaben gelten nach dem BVerfG in gleicher Weise bei Verweisungen in das Unionsrecht.<sup>16</sup>

Für § 10 Abs. 1, 3 RiFLEtikettG stellt das BVerfG fest, der Bürger könne aufgrund dieses Parlamentsgesetzes nicht erkennen, welches Verhalten strafbar sei. Durch die globale Bezugnahme auf unionsrechtliche Vorgaben verweise das Gesetz auf einen „nicht näher konkretisierten Bezugspunkt erst noch zu bestimmender Verhaltensgebote und -verbote“.<sup>17</sup> Der Gesetzgeber habe es dem Bundesministerium überlassen, durch Rechtsverordnung nach § 10 Abs. 3 RiFLEtikettG die Tatbestände zu bezeichnen, deren Erfüllung als Straftat nach § 10 Abs. 1 RiFLEtikettG zu ahnden ist. „Da mithin der Ordnungsgeber darüber entscheidet, welches Verhalten strafbar sein soll, lassen sich die möglichen Fälle der Strafbarkeit nicht schon aufgrund des Gesetzes, son-

dern erst aufgrund der Basis des § 10 Abs. 3 RiFLEtikettG ergangenen Rechtsverordnung voraussehen. Somit handelt es sich um eine unzulässige Blankoermächtigung zur Umsetzung des Art. 22 Abs. 1 VO EG Nr. 1760/2000 durch nationale Rechtsverordnung.“<sup>18</sup>

Das BVerfG geht über dieses Verdikt des Verstoßes gegen Art. 103 Abs. 2 GG und Art. 104 Abs. 1 S. 1 GG jedoch noch hinaus und stellt zudem einen Verstoß gegen Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG fest. § 10 Abs. 3 RiFLEtikettG genüge auch in Verbindung mit § 10 Abs. 1 RiFLEtikettG und den Rechtsakten der Europäischen Union als Ermächtigungsgrundlage für die Strafvorschriften der Rindfleischetikettierungsverordnung nicht den Anforderungen des Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG. Nach dieser verfassungsrechtlichen Vorgabe müssen Gesetze, die zum Erlass von Rechtsverordnungen ermächtigen, Inhalt, Zweck und Ausmaß der erteilten Ermächtigung bestimmen. Das Parlament soll sich seiner Verantwortung nicht dadurch entledigen können, dass es einen Teil seiner Gesetzgebungsmacht auf die Exekutive überträgt, „ohne die Grenzen dieser Kompetenzen bedacht und diese nach Tendenz und Programm so genau umrissen zu haben, dass der Bürger schon aus der gesetzlichen Ermächtigung erkennen und vorhersehen kann, was ihm gegenüber zulässig sein soll und welchen möglichen Inhalt die aufgrund der Ermächtigung erlassenen Verordnungen haben können [...]“<sup>19</sup>

Diesen Voraussetzungen werde § 10 Abs. 3 RiFLEtikettG nicht gerecht, weil die Vorschrift zu Zweck und Ausmaß der Ermächtigung nur bestimmt, dass „die Bezeichnung der Tatbestände der ‚Durchsetzung der Rechtsakte der Europäischen Gemeinschaft‘ dienen und – insofern als einzige Begrenzung – zu deren Durchsetzung ‚erforderlich‘ sein muss. Welchem konkreten Bestand an Normen in Rechtsakten der Europäischen Gemeinschaft diese Tatbestände zu entnehmen sind, um jene Rechtsakte durchzusetzen, lässt § 10 Abs. 3 RiFLEtikettG offen“.<sup>20</sup> Auch § 10 Abs. 1 RiFLEtikettG bestimme nur Art und Ausmaß der Strafe wegen Verstoßes gegen eine unmittelbar geltende Vorschrift in Rechtsakten der Europäischen Gemeinschaft im Anwendungsbereich des § 1 Abs. 1 RiFLEtikettG, soweit der nationale Ordnungsgeber unter Rückverweis auf diese Strafvorschrift die Verletzung eines bestimmten Tatbestands mit Strafe bewehrt hat. Daher fehlt es nach der Auffassung des Zweiten Senats an einer gesetzgeberischen Grundentscheidung über die mit Strafe bedrohte Handlung; und es ist „weder erkennbar noch vorhersehbar [...], in welchen Fällen und mit welcher Tendenz der Ordnungsgeber von dieser Ermächtigung und unbegrenzt an ihn delegierten Entscheidungsbefugnis Gebrauch machen wird und welchen Inhalt die aufgrund der Ermächtigung erlassene Verordnung haben kann“.<sup>21</sup>

Das Verdikt, der Gesetzgeber habe der Exekutive eine unzulässige pauschale Blankoermächtigung erteilt, stützt das BVerfG darauf, dass § 10 Abs. 1 RiFLEtikettG keinerlei Einschränkungen formuliert, welche Verstöße gegen unmittelbar wirksame unionsrechtliche Rechtsakte durch den Ordnungsgeber mit Strafe zu bedrohen sind. Hier tritt der Verstoß gegen Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG durch § 10 Abs. 1 Ri-

vgl. auch Bülte, JuS 2015, 769, 771 ff.; Freund/Rostalski, GA 2016, 443, 447 ff.; Gärditz, JZ 2016, 641, 649; Hoven, NStZ 2016, 377, 379.

12 BVerfG, 21.9.2016 – 2 BvL 1/15, Rn. 36.

13 BVerfG, 21.9.2016 – 2 BvL 1/15, Rn. 39.

14 BVerfG, 21.9.2016 – 2 BvL 1/15, Rn. 46.

15 BVerfG, 21.9.2016 – 2 BvL 1/15, Rn. 47.

16 Vgl. hierzu auch Böse, in: Günther/Amelung/Kühne, FS Krey, 2010, S. 7, 18.

17 BVerfG, 21.9.2016 – 2 BvL 1/15, Rn. 51.

18 BVerfG, 21.9.2016 – 2 BvL 1/15, Rn. 51.

19 BVerfG, 21.9.2016 – 2 BvL 1/15, Rn. 54; vgl. hierzu auch Dannecker, ZIS 2016, 723, 729.

20 BVerfG, 21.9.2016 – 2 BvL 1/15, Rn. 62.

21 BVerfG, 21.9.2016 – 2 BvL 1/15, Rn. 64.

FLEtikettG offen zutage. Ohne weiteres lässt sich die Entscheidung auf alle ähnlich pauschalen Verweisungen übertragen (z. B. § 8 Nr. 2 MilchMargG). Diese Art von Blankorückverweisung ist verfassungsrechtlich unzulässig, weil sie sowohl gegen Art. 103, 104 GG als auch gegen Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG verstößt.

## 2. Unionsrechtliche Dimension der Entscheidung des BVerfG

Die Stellungnahme des Generalbundesanwalts<sup>22</sup> spricht die unionsrechtliche Dimension des Problems der Rückverweisklauseln an. Hier wird argumentiert, der Ordnungsgeber sei schon deswegen hinreichend in seiner Rechtssetzungsmacht beschränkt und damit den verfassungsrechtlichen Anforderungen Genüge getan, weil der Gesetzgeber durch das Gebot der Unionstreue aus Art. 4 Abs. 3 EUV zur Sanktionierung verpflichtet und damit die Grundentscheidung für die Strafbarkeit vorgegeben sei, die durch Rechtsverordnung nur noch ausgestaltet werde.

### a) Keine Wirkung unionsrechtlicher Vorgaben als Gesetzesersatz

Diesem Missverständnis tritt der Zweite Senat implizit entgegen,<sup>23</sup> wenn er betont, dass der Gesetzgeber durch die Anordnung von Sanktionen in unterschiedlicher Art und Weise, nämlich Kriminalstrafe oder Geldbuße, den Umsetzungsspielraum ausfüllt, den die Art. 21 Abs. 1 VO (EG) Nr. 820/97 sowie Art. 22 Abs. 1 S. 1 VO (EG) 1760/2000 lassen. Diese Vorschriften bestimmen lediglich, dass die Einhaltung der Vorschriften der Verordnung durch „alle erforderlichen Maßnahmen“ durchgesetzt werden müssen. Soweit hier in Art. 22 Abs. 1 UAbs. 2 VO (EG) 1760/2000 von Sanktionen die Rede ist, werden ausdrücklich verwaltungsrechtliche Beschränkungen, aber keine strafrechtlichen Sanktionen vorgeschlagen. Dass Strafen angeordnet werden sollen, schreibt das Unionsrecht nicht vor. Aus dem Loyalitätsgebot des Art. 4 Abs. 3 EUV entsteht damit keine Strafpflicht, mithin keine Einschränkungen, die den Ordnungsgeber insofern binden könnten.

### b) Europäische und nationale Grundrechtsstandards und die Verfassungsidentität

Darüber hinaus setzt sich das Gericht auch mit der Frage differenzierter Grundrechtsstandards bei der Durchführung von Unionsrecht auseinander.<sup>24</sup> Der Prüfungsmaßstab des BVerfG könne zwar bei einer nationalen Vorschrift, die Bezug auf Unionsrecht nimmt, auf das Unionsrecht – und damit auf die Unionsrechtsgrundrechte und den unionsrechtlichen Nullum-crimen-Grundsatz – beschränkt sein, wenn zwingende Vorgaben des Unionsrechts dem Mitgliedstaat keinen Umsetzungsspielraum lassen.

Insofern kann es auf die seit den Entscheidungen des EuGH in Sachen *Radu*,<sup>25</sup> *Melloni*<sup>26</sup> und *Åkerberg Fransson*<sup>27</sup> diskutierte Frage ankommen, ob die Grundrechtsstandards der Europäischen Union bei der Durchführung von Unionsrecht nicht nur Mindest-, sondern auch Höchststandards für das nationale Strafrecht darstellen können. Das würde dazu führen, dass nationale Grundrechtsgarantien nicht angewendet werden dürfen, wenn durch sie die Wirksamkeit des Unionsrechts beeinträchtigt würde.<sup>28</sup> Insofern hat sich das BVerfG jedoch die Kompetenz vorbehalten, die Durchführung von Unionsrecht daraufhin zu überprüfen, ob durch die Anwendung verringerter Grundrechtsstandards die „Identität der Verfassung des Grundgesetzes“ be-

rührt werde.<sup>29</sup> In diesem Fall könne das Verfassungsrecht auch der Anwendung von Unionsrecht entgegenstehen.<sup>30</sup>

Diese Frage könnte hier deswegen relevant werden, weil das Unionsrecht zwar den Nullum-crimen-Grundsatz anerkennt (vgl. Art. 49 Abs. 1 EU-GRCh), allerdings lässt sich aus der Rechtsprechung des EuGH in der Sache *AC-Treuhand*<sup>31</sup> eine weniger starke Verankerung des Gesetzlichkeitsprinzips als im deutschen Verfassungsrecht herleiten: Das Gericht setzt sich im Zusammenhang mit nullum crimen ausschließlich mit der Erkennbarkeit und der Vorhersehbarkeit von Strafe auseinander, ohne die Frage der parlamentarischen Legitimation zu würdigen.<sup>32</sup> Zudem wird der Bestimmtheitsgrundsatz gleichermaßen auf Strafen wie auf Verwaltungssanktionen angewendet. Diesen Anforderungen werden die Sanktionsvorschriften des Lebensmittelstrafrechts, die Rückverweisklauseln enthalten, gerecht. Die Voraussetzungen, unter denen eine Sanktion verhängt werden kann, sind erkennbar und damit die Strafe selbst vorhersehbar, soweit man die verwirrenden Mehr- und Vielfachverweisungen nicht per se als unvorhersehbar ansieht.<sup>33</sup> Rückverweisklauseln können Strafdrohungen in der Tat vorhersehbar und berechenbar machen, weil sie Detailregelungen beinhalten. An rein unionsrechtlichen Maßstäben gemessen, dürfte § 10 RiFLEtikettG einschließlich der Rückverweisungen damit nicht gegen den Bestimmtheitsgrundsatz verstoßen.

Das bedeutet aber nicht, dass hier eine unionsrechtsfreundliche oder unionsrechtskonforme Auslegung zu dem Ergebnis führen müsste, die Vorschrift aus Gründen der Unionstreue als wirksam zu behandeln. Zunächst hat der EuGH eine Einschränkung nationaler Grundrechtsstandards bei der Durchführung von Unionsrecht nur angeordnet, wenn ansonsten die Effektivität des Unionsrechts beeinträchtigt würde.<sup>34</sup> Das wäre im vorliegenden Fall zumindest plausibel darzulegen. Mit Blick auf die Vorgaben der Union, die Strafen im engeren Sinne nicht einmal in Betracht ziehen, ist diese Annahme aber eher fernliegend. Im Übrigen ist nicht ersichtlich, weshalb eine derart weit und unspezifisch gefasste Vorgabe wie in Art. 21 Abs. 1 VO (EG) Nr. 820/97 sowie Art. 22 Abs. 1 S. 1 VO (EG) 1760/2000 allein dadurch erfüllt werden könnte, dass gegen nationales Verfassungsrecht verstoßen wird. Darüber hinaus würde ein unionsrechtliches Nichtigkeitsverbot statt des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts einen Geltungsvorrang bedeuten.<sup>35</sup> Die unionsrechtskonforme Auslegung würde nicht lediglich ein nationales Gesetz zeitweilig überlagern, sondern einem nach dem nationalen Verfassungsrecht nichtigen Gesetz

22 In BVerfG, 21.9.2016 – 2 BvL 1/15, Rn. 22.

23 BVerfG, 21.9.2016 – 2 BvL 1/15, Rn. 32 f.

24 BVerfG, 21.9.2016 – 2 BvL 1/15, Rn. 32.

25 EuGH, 29.1.2013 – C-396/11, Radu, ECLI:EU:C:2013:39, NJW 2013, 1145 ff.

26 EuGH, 26.2.2013 – C-399/11, Melloni/Fiscal, ECLI:EU:C:2013:107, NJW 2013, 1215 ff.

27 EuGH, 26.2.2013 – C-617/10, Åklagare/Åkerberg Fransson, ECLI:EU:C:2013:105, NJW 2013, 1415 ff. m. Anm. Dannecker, JZ 2013, 616 ff.

28 Vgl. etwa Bülte/Krell, StV 2013, 713, 719; Esser, in: Sieber/Satzger/v. Heintschel-Heinegg, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2014, § 56, Rn. 19 f.; Rönna/Kilian, GA 2013, 561 ff.

29 Hierzu grundlegend BVerfG, 30.6.2009 – 2 BvE 2/08; 2 BvE 5/08; 2 BvR 1010/08; 2 BvR 1022/08; 2 BvR 1259/08; 2 BvR 182/09, BVerfGE 123, 267, 353 ff.; BVerfG, 24.4.2013 – 1 BvR 1215/07, NJW 2013, 1499, 1501, Rn. 91, ferner BVerfG, 6.7.2010 – 2 BvR 2661/06, BVerfGE 126, 286, 302 f.; vgl. auch Esser, in: Sieber/Satzger/v. Heintschel-Heinegg, Europäisches Strafrecht, 2. Aufl. 2014, § 56, Rn. 15 ff.

30 Vgl. BVerfG, 15.12.2015 – 2 BvR 2735/14, NJW 2016, 1149, 1150 f. für die Verletzung des Schuldprinzips.

31 EuG, 8.7.2008 – T-99/04, AC-Treuhand AG, ECLI:EU:T:2008:256, Rn. 141 ff., Slg. 2008, II-1501 ff.; eingehend hierzu Dannecker/Müller, KStZ 2015, 281 ff.

32 Vgl. auch Blanke, in: Callies/Ruffert, EUV/AEU, 5. Aufl. 2016, Art. 49 EU-GRCh Rn. 1 ff.; Streinz, in: ders., EUV/AEU, 2. Aufl. 2012, Art. 49 EU-GRCh Rn. 1 ff.; ferner Dannecker/Müller, KStZ 2015, 281, 288 ff.

33 So aber Hilgendorf, ZLR 2011, 303, 320.

34 Vgl. nur EuGH, 26.2.2013 – C-617/10, Åklagare/Åkerberg Fransson, ECLI:EU:C:2013:105, NJW 2013, 1415, 1416, Rn. 29.

35 Vgl. hierzu Hecker, Europäisches Strafrecht, 5. Aufl. 2016, 9/8 ff.

formelle Gesetzeskraft geben. Es würde sich damit um eine besondere Form des Geltungsvorrangs handeln, den der EuGH in der *Berlusconi*-Entscheidung – für Richtlinien – grundsätzlich abgelehnt hat.<sup>36</sup> Letztlich dürfte auch die Verfassungsidentität des Grundgesetzes berührt sein, wenn man aus dem Unionsrecht Einschränkungen des Gewaltenteilungsgrundsatzes in einem so zentralen Punkt wie der Strafgesetzgebung durch das Parlament herleiten wollte. Nicht nur die Gewaltenteilung bzw. Gewaltenverschränkung (Art. 20 Abs. 2 GG) als solche ist maßgeblicher Bestandteil der Verfassungsidentität des Grundgesetzes i.S. v. Art. 79 Abs. 3 GG,<sup>37</sup> sondern auch ihre besondere Ausprägung in Art. 80 Abs. 1 S. 2 und Art. 103 Abs. 2 GG,<sup>38</sup> zumindest, soweit es die Strafgesetzgebung betrifft.<sup>39</sup> Denn der Vorbehalt des Gesetzes ist der Änderbarkeit nach Art. 79 Abs. 3 GG entzogen und damit Teil der Verfassungsidentität.<sup>40</sup> Der richtige Weg, mögliche Sanktionslücken zu schließen, die die Wirksamkeit von Unionsrecht beeinträchtigen, ist das Vertragsverletzungsverfahren (Art. 258 AEUV), das gerade für den Fall der mangelnden Umsetzung von Unionsvorgaben geschaffen wurde.

### III. Transfer auf andere Arten von Rückverweisungen

Zwei Fragen lässt die Entscheidung aber offen: Die erste Frage ist, wann die Vorgaben, die der Gesetzgeber dem Ordnungsgeber auferlegt, hinreichend detailliert sind, um diese verfassungsrechtlichen Anforderungen zu erfüllen. Denn die im übrigen Lebensmittelstrafrecht verwendeten Rückverweisklauseln sind meist nicht so pauschal formuliert wie § 10 Abs. 3 RiFLEtikettG. Hier ist eine differenzierte Betrachtung erforderlich,<sup>41</sup> mag man auch letztlich zu dem Ergebnis kommen, dass Rückverweisklauseln regelmäßig verfassungsrechtlich unzulässig sind. Die zweite Frage hat das BVerfG zwar angesprochen, aber ausdrücklich offen gelassen: Gelten für die Ordnungswidrigkeitenvorschriften dieselben strengen Anforderungen wie für Vorschriften des Kriminalstrafrechts?

#### 1. Rückverweisung mit Entsprechensklausel bei Unionsrechtsverstößen

§ 58 Abs. 3 Nr. 1 LFGB formuliert: „Ebenso wird bestraft, wer einer unmittelbar geltenden Vorschrift in Rechtsakten der Europäischen Gemeinschaft oder der Europäischen Union zuwiderhandelt, die inhaltlich einem in Absatz 1 Nr. 1 bis 17 genannten Gebot oder Verbot entspricht, soweit eine Rechtsverordnung nach § 62 Abs. 1 Nr. 1 für einen bestimmten Tatbestand auf diese Strafvorschrift verweist...“ Die vergleichbare Vorschrift des § 51 Abs. 1 Nr. 2 LMBG i.V.m. § 9 Abs. 1 Nr. 1 LMBG und der Hühnerverordnung hatte die 3. Kammer des Zweiten Senats des BVerfG noch für verfassungsgemäß gehalten, sich aber mit der vom BVerfG nun betonten Frage der kompetenzsichernden Funktion von Art. 80 Abs. 1 S. 2 und Art. 103 Abs. 2 GG nicht ausdrücklich befasst.<sup>42</sup>

Auch in den Rückverweisungen mit Entsprechensklauseln bleibt der Exekutive die Entscheidung überlassen, ob eine bestimmte Handlung strafbar ist. Die Grundentscheidung über die Strafbarkeit kann und muss der Ordnungsgeber treffen, weil er den Rückverweis in der Verordnung normieren muss. Anders als bei § 10 Abs. 1 RiFLEtikettG wird der Exekutive allerdings nicht die Kompetenz übertragen, jede Zuwiderhandlung gegen unmittelbar geltende Vorschriften des Gemeinschafts- oder Unionsrechts innerhalb des Anwendungsbereichs

des Gesetzes mit Strafe zu bedrohen. Dem Ordnungsgeber ist – um die Formulierung des BVerfG aufzugreifen – durch das Parlamentsgesetz zwar nicht vorgegeben, „in welchen Fällen im Einzelnen von der Rechtssetzungsmacht Gebrauch zu machen ist“, aber zumindest „mit welcher Tendenz“. Daher könnte man hier erwägen, ob die Voraussetzungen von Art. 103 Abs. 2, 104 Abs. 1 GG und Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG erfüllt sind. Es handelt sie insofern also nicht um eine pauschale Blankoermächtigung, sondern vornehmlich um die Befugnis, über das Ob der Strafbarkeit zu entscheiden. Die strafbegründende Verordnung ist in der konkreten Ausgestaltung des Tatbestandes zwar den Grenzen des Parlamentsgesetzes unterworfen, und dem Ordnungsgeber ist nicht völlig freigestellt, welche Verstöße er unter Strafe stellen darf.

Dennoch schafft der Gesetzgeber durch die Rückverweisung grundlegende Gestaltungsfreiräume, und es handelt sich nicht um eine ausschließlich deklaratorische Rückverweisung, die verfassungsrechtlich unbedenklich wäre.<sup>43</sup> Der Ordnungsgeber muss nicht nur über die Strafbarkeit als solche, sondern auch darüber entscheiden, ob die Vorschrift eines Unionsrechtsakts inhaltlich einem gesetzlichen Gebot oder Verbot des nationalen Strafrechts entspricht. Zwar ergibt sich aus der Entsprechensklausel eine gewisse Orientierung und Bindung, Kriterien für die Art der Entsprechung werden im Parlamentsgesetz jedoch nicht genannt. Damit bleibt der wesentliche Akt der Bewertung und damit nicht nur der Strafbegründung selbst, sondern über die offene Ermächtigungsvoraussetzung der Entsprechung auch die Umschreibung des Inhalts der Strafvorschrift dem Ordnungsgeber überlassen.

Auch die Gesetzesmaterialien zum Zweiten Gesetz zur Änderung des Lebensmittel- und Bedarfsgegenständegesetzes,<sup>44</sup> das die europäische Entsprechensklausel in das Lebensmittelstrafrecht einführt (§ 56 LMBG), geben keinen Aufschluss darüber, welche Vorstellung über das Entsprechen dem Gesetz zugrunde lag. Zu § 56 LMBG heißt es im Regierungsentwurf vom 8.3.1994<sup>45</sup> – ohne ein Indiz für ein Bewusstsein für das verfassungsrechtliche Problem – lediglich:

„Der Unterabschnitt B wurde eingefügt, um künftig Verstöße gegen unmittelbar geltendes Gemeinschaftsrecht, die nach den bisherigen Straf- und Bußgeldvorschriften des Lebensmittel- und Bedarfsgegenständegesetzes nicht bewehrt sind, ohne weiteres Gesetz durch Rechtsverordnung zügig je nach ihrem Unrechtsgehalt unter Straf- oder Bußgeldandrohung stellen zu können. Zu diesem Zweck werden mit den §§ 56 bis 59 Blankettvorschriften in das Lebensmittel- und Bedarfsgegenständegesetz ein-

36 EuGH, 3.5.2005 – C-387/02, C-391/02, C-403/02, Berlusconi/Adelchi/Dell'Utri u.a., ECLI:EU:C:2005:270, EuZW 2005, 369, 371, Rn. 73 ff.; vgl. Hecker, Europäisches Strafrecht, 5. Aufl. 2016, 9/8 ff.; ferner Cornelius, NZWiSt 2014, 172, 175.

37 Vgl. BVerfG, 15.12.2015 – 2 BvR 2735/14, NJW 2016, 1149, 1150; vgl. auch Herdegen, in: Maunz/Dürig, 77. Erg.-Lfg. Stand: Juli 2016, Art. 79, Rn. 145 ff.; zur Auslegung dieser Garantie BVerfG, 15.12.1970 – 2 BvF 1/69; 2 BvR 629/68; 2 BvR 308/69, BVerfGE 30, 1 ff.; grundlegend BVerfG, 30.6.2009 – 2 BvE 2/08; 2 BvE 5/08; 2 BvR 1010/08; 2 BvR 1022/08; 2 BvR 1259/08; 2 BvR 182/09, BVerfGE 123, 267, 343 ff.

38 Art. 80 GG selbst wird allgemein nicht zum unabänderlichen Bestand i.S.d. Art. 79 Abs. 3 gerechnet; vgl. nur Brun-Otto Bryde, in: v. Münch/Kunig, GG, 6. Aufl. 2012, Art. 79, Rn. 49.

39 A. A. wohl Remmert, in: Maunz/Dürig, GG, 77. Erg.-Lfg. Stand: Juli 2016, Art. 80, Rn. 9 ff., der jedoch die Funktion der Regelung als „nicht allzu groß“ einschätzt, und dabei nicht mit Blick auf das Strafrecht differenziert.

40 Vgl. Dietlein, in: Beck-OK/GG, Stand: 1.9.2016, Art. 79, Rn. 46.

41 Hierzu Cornelius, Verweisungsbedingte Akzessorität bei Straftatbeständen, 2016, S. 403 ff.

42 BVerfG, 21.8.2001 – 2 BvR 1941/00, NStZ-RR 2002, 22.

43 Vgl. hierzu Dannecker, in: LK/StGB, Bd. 1, 12. Aufl. 2006, § 1, Rn. 162; ferner Böse, in: Günther/Amelung/Kühne, FS Krey, S. 7, 11 m. w. N.; mit einem Bsp. Cornelius, Verweisungsbedingte Akzessorität bei Straftatbeständen, 2016, S. 410.

44 Gesetz v. 25.11.1994, BGBl. I 1994, 3538 ff.

45 BT-Drs. 12/6692, 18 f.

gefügt, in denen die Vorschriften des Gesetzes genannt werden, an die für die Bewehrung des Gemeinschaftsrechts inhaltlich angeknüpft werden soll. Darüber hinaus wird eine spezielle Verordnungsermächtigung (§ 60) aufgenommen, die zur Ausfüllung der Blankettvorschriften dient.“

Nach den Vorgaben des BVerfG in dem Beschluss vom 21.9.2016 dürfte damit auch eine Strafvorschrift, die die Entscheidung über das Ob der Strafbarkeit der Exekutive überlässt, auch dann mit Art. 103 Abs. 2, 104 Abs. 1 GG und auch mit Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG unvereinbar sein, wenn der Gesetzgeber die Ausgestaltung des Straftatbestandes nicht aus der Hand gibt. Dem Ordnungsgeber steht hier trotz der Vorgabe einer Tendenz zur Schaffung von Strafbarkeit in Orientierung am Unionsrecht eine große Entscheidungsfreiheit darüber zu, in welchen Fällen im Einzelnen von der Rechtssetzungsmacht Gebrauch gemacht wird. Damit sind u. a. auch § 59 Abs. 3 Nr. 1 LFGB, § 48 Abs. 1 Nr. 3, 4 und § 49 Nr. 6, 7 WeinG verfassungswidrig,<sup>46</sup> weil sie nicht nur die Rückverweisung selbst in die Hand der Verwaltung legen, sondern auch die Voraussetzungen für die Rückverweisung nur mit dem unbestimmten und unbestimmbaren Begriff der Entsprechung umschreiben, ohne dass es zu einer sachlichen Beschränkung käme.<sup>47</sup>

Unter dieser Prämisse muss das Verdikt der Verfassungswidrigkeit auch für § 58 Abs. 3 Nr. 2 LFGB gelten: „Ebenso wird bestraft, wer einer anderen [...] unmittelbar geltenden Vorschrift in Rechtsakten der Europäischen Gemeinschaft oder der Europäischen Union zuwiderhandelt, die inhaltlich einer Regelung entspricht, zu der die in Absatz 1 Nr. 18 genannten Vorschriften ermächtigen, soweit eine Rechtsverordnung nach § 62 Abs. 1 Nr. 1 für einen bestimmten Straftatbestand auf diese Strafvorschrift verweist.“

Hier bezieht sich die Entsprechung nicht einmal auf das Parlamentsgesetz, sondern auf eine Verordnungsermächtigung. Der Ordnungsgeber kann die Strafbarkeit durch Rückverweisung anordnen, wenn er in einer der in § 58 Abs. 1 Nr. 18 LFGB genannten Vorschriften ermächtigt ist, ein inhaltlich entsprechendes Gebot oder Verbot auch im Wege der Verordnung auszusprechen. Durch diese Abkoppelung der Entsprechensklausel von der gesetzlichen Anordnung geht der inhaltliche Bezug zum Parlamentsgesetz zwar noch nicht vollständig verloren, dennoch entfernt sich die inhaltliche Vorgabe der Strafdrohung um einen weiteren Schritt von der gesetzgeberischen Entscheidung. Der Ordnungsgeber kann sich nicht mehr am Wortlaut des Strafgesetzes orientieren, sondern nur noch am Inhalt der Befugnis, die ihm das Parlament gegeben hat. Damit ist die Anknüpfung und Orientierung, die Tendenz, die das Gesetz über die Entsprechung bieten soll, erheblich geschwächt. Eine solche Vorschrift verstößt gegen Art. 103 Abs. 2 und Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG. Damit ist etwa § 27 Abs. 1 Nr. 3 ChemG ebenfalls verfassungswidrig.

## 2. Rückverweisung bei Verstößen gegen nationales Verwaltungsrecht

Ohne Entsprechensklausel kommt dagegen die Rückverweisung des § 58 Abs. 1 Nr. 18 Var. 1 LFGB aus: „Mit Freiheitsstrafe [...] wird bestraft, wer einer Rechtsverordnung nach § 10 Absatz 4 Nummer 1 Buchst. b, d oder Buchst. e, [...] zuwiderhandelt, soweit die Rechtsverordnung für einen bestimmten Tatbestand auf diese Strafvorschrift verweist.“ § 10 Abs. 4 Nr. 1b i.V.m. § 62 LFGB weist dem Ordnungsgeber die Kompetenz zu, durch Rechtsverordnung „bestimmte Stoffe mit pharmakologischer Wirkung [...] von der Anwendung bei

Tieren ganz auszuschließen [...] und zu verbieten, dass entgegen solchen Vorschriften gewonnene Lebensmittel oder für eine verbotene Anwendung bestimmte Stoffe in den Verkehr gebracht werden.“

Auf diese durch die Exekutive erlassenen Verkehrs- und Verwendungsverbote greift der Gesetzgeber zurück und macht die Verbotsvorschriften der Verordnung selbst zum Gegenstand der Strafvorschrift. Damit kann und muss der Ordnungsgeber zum einen entscheiden, ob für einen bestimmten Stoff ein Verkehrs- oder Verwendungsverbot gilt, und zum anderen darüber, ob der Verstoß gegen ein solches Verbot im Wege der Verordnung mit Strafe bewehrt ist. In der Art und Höhe der angedrohten Strafe ist der Ordnungsgeber dagegen durch den zwingenden Rückverweis auf § 58 LFGB festgelegt. Im Ergebnis bestimmt der Ordnungsgeber damit auch hier den wesentlichen Inhalt der Verbotsnorm ebenso wie die Strafbewehrung als solche. Es handelt sich also nicht allein um eine Spezifizierung des parlamentsgesetzlichen Verbots, also um eine Konkretisierung der gesetzgeberischen Entscheidung. Vielmehr wird die gesetzgeberische Grundentscheidung über die Strafbarkeit der Verwendungsverbote und Höchstmengengebote vollständig auf den Ordnungsgeber delegiert. Diese Delegation entspricht mit Rücksicht auf die Rechtsprechung des BVerfG weder den verfassungsrechtlichen Anforderungen des Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG noch den Anforderungen, die Art. 103 Abs. 2 GG stellt. Der Gesetzgeber überträgt auch hier, die letztendliche Entscheidung über die Strafbarkeit, die Strafbarkeitsanordnung in vollem Umfang auf den Ordnungsgeber.<sup>48</sup>

## 3. Übersteigerte und unzumutbare Anforderungen an das Blankettstrafrecht?

Den verfassungsrechtlichen Vorgaben für die Strafgesetzgebung, die der Zweite Senat nun bestätigt hat, wird in der Literatur entgegengehalten, sie seien überspannt, weil sie den Gesetzgeber überforderten, ihn an einer zügigen und effektiven Umsetzung unionsrechtlicher Vorgaben hinderten<sup>49</sup> und ihn in Detailfragen verstrickten.<sup>50</sup> Das mag im Einzelfall nicht fernliegend sein, dennoch ist vom Gesetzgeber zu verlangen, dass er die Grundentscheidung über die Strafbarkeit als einem der schwersten denkbaren Eingriffe in Grundrechte selbst und eigenständig trifft und sich dieser Verantwortung nicht durch Delegation entzieht. Der Gesetzgeber darf auch im Strafrecht unbestimmte Rechtsbegriffe verwenden, aber mit Blick auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ist er auch hier trotzdem verpflichtet, selbst zu regeln, was er sinnvoll regeln kann. Die Beantwortung der naturwissenschaftlichen Frage, ob ein Stoff gefährlich ist, darf er delegieren, nicht aber die normative Grundentscheidung darüber, ob das Inverkehrbringen eines potentiell gesundheitsschädlichen Lebensmittels strafbar ist. Das bedeutet für die Höchstmengenfragen des § 58 Abs. 1 Nr. 18 Var. 1 LFGB, dass durch Parlamentsgesetz, ggf. in einem Anhang, geregelt werden müsste, für welche Stoffe – zumindest in grober Umschreibung – Verwendungsverbote und Höchstmengen festzulegen sind, wie diese Gebote und Verbote abstrakt ermittelt werden sollen, also nach welchen wissenschaftlichen Maßstäben, und dass eine Verlet-

46 Hierzu ausdrücklich Dannecker, in: LK/StGB, Bd. 1, 12. Aufl. 2006, § 1, Rn. 161; Cornelius, Verweisungsbedingte Akzessorietät bei Straftatbeständen, 2016, S. 408.

47 A. A. Cornelius, Verweisungsbedingte Akzessorietät bei Straftatbeständen, 2016, S. 412; „... grenzwertig, bewegt sich aber noch im Rahmen des durch den Parlamentsvorbehalt gezogenen Grenzen.“

48 So zutreffend Freund/Rostalski, GA 2016, 443, 447 zu § 95 Abs. 2 Nr. 2 AMG.

49 Vgl. Schröder, ZLR 2004, 265, 269 f.

50 Vgl. etwa Allgayer/Heine, in: Graf/Jäger/Wittig, Wirtschafts- und Steuerstrafrecht, 2. Aufl. 2017, § 369, Rn. 33, 71; Heine § 381, Rn. 4.

zung dieser Vorgaben bestraft wird. Solche Vorgaben zu schaffen, wäre keine unzumutbare Belastung des Gesetzgebers. Das würde auch nicht zu einem „Hase-und-Igel-Spiel“ des Parlaments mit der Technik und der Rechtsentwicklung in der Europäischen Union,<sup>51</sup> sondern zu einer verantwortungsvollen, abgewogenen und im engen Wortsinne nachhaltigen Strafgesetzgebung führen.<sup>52</sup>

Das Argument, es könnten durch Verzögerungen im Gesetzgebungsgang „Strafbarkeitslücken“ auftreten, mag ebenso zutreffend sein, ist aber nicht stichhaltig, um entgegen der verfassungsrechtlichen Vorgaben die Strafrechtssetzung in die Hand der Exekutive zu legen. Wenn *Schröder* hiergegen argumentiert, mit einer so strengen Auslegung des Nullum-crimen-Grundsatzes könne ein vom Gesetzgeber als strafwürdig und strafbar angesehenes Verhalten durch Änderungen des Unionsrechts straflos werden, obwohl dies weder die Intention des nationalen Gesetzgebers noch der Union sei, so ist auch das zutreffend. Aber diese Gefahr ist durch das Verfassungsrecht vorgegeben und rechtfertigt eine Verletzung von Art. 103 Abs. 2, 104 Abs. 1 sowie Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG nicht.

Daher sind mit Blick auf die Rechtsprechung des BVerfG auch parlamentsgesetzliche Verweisungen auf nationale Rechtsverordnungen, die ihrerseits die Strafbarkeit dem Grunde nach regeln, indem sie auf Strafvorschriften zurückverweisen, verfassungsrechtlich unzulässig. Nicht verfassungskonform sind damit z. B. § 95 Abs. 1 Nr. 2 und § 96 Nr. 2 AMG,<sup>53</sup> die die Bestimmung der Strafbarkeit einer Verordnung nach § 6 AMG übertragen. Vergleichbares gilt für § 48 Abs. 1 Nr. 2 WeinG und § 27 Abs. 1 Nr. 1 ChemG.<sup>54</sup>

Im Außenwirtschaftsstrafrecht hat die Rückverweisklausel des § 17 Abs. 1 AWG besondere Bedeutung, weil hier in einem Verbrechenstatbestand für die Bestimmung der Strafbarkeit auf eine Rechtsverordnung verwiesen wird, die der Durchsetzung einer von den Vereinten Nationen oder der Europäischen Union beschlossenen wirtschaftlichen Sanktion dient. Zu diesem Zweck wird auf die in der Außenwirtschaftsverordnung geregelte Anlage I verwiesen – die von der Exekutive jederzeit geändert werden kann – und die Entscheidung über das Ob der Strafbarkeit ebenfalls der Exekutive überlässt. Diese Vorschrift ist mit Art. 103 Abs. 2 und Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG nach den vom BVerfG nun bestätigten verfassungsrechtlichen Vorgaben nicht vereinbar.

Im Ergebnis ist daher mit Blick auf die aktuelle Rechtsprechung des BVerfG von einer Unzulässigkeit aller Rückverweisklauseln auszugehen;<sup>55</sup> eine Ausnahme kann nur für die wohl höchst seltenen ausschließlich deklaratorischen Rückverweisungen gelten.

#### IV. Verbot von Rückverweisklauseln im Ordnungswidrigkeitenrecht?

Für das Wirtschaftsordnungswidrigkeitenrecht sind Rückverweisklauseln typisch.<sup>56</sup> Nicht nur § 10 Abs. 2 RiFLEtikettG enthält eine pauschale Verweisung mit Blankoermächtigung für den Ordnungsgeber; auch § 39 Abs. 2 Nr. 25 WpHG nimmt eine vergleichbare Rückverweisung vor, die nur auf einen unmittelbar geltenden Rechtsakt der Europäischen Union und auf den Anwendungsbereich des jeweiligen Gesetzes Bezug nimmt, um den Rahmen für die Bußgeldkompetenz vorzugeben. Die Bestimmung des Bußgeldtatbestands, insbesondere die Frage nach der Sanktionierbarkeit wird im Ergebnis allein in die Hand des Ordnungsgebers gelegt. Ähnliches gilt für § 26 Abs. 1 Nr. 11 ChemG, § 56 Abs. 1a KWG, § 32 Abs. 3 Nr. 8 Tier-

GesG und § 39 Abs. 2 Nr. 25 WpHG. In § 60 Abs. 4 LFGB finden sich Bußgeldvorschriften, die strukturell mit der Strafvorschrift des § 58 Abs. 3 LFGB vergleichbar sind, also Entsprechensklauseln unter Bezugnahme von Unionsrecht oder Verordnungsermächtigungen enthalten. Aber auch § 50 I Nr. 2 WeinG verwendet eine solche Rückverweisung.

Eine gesetzliche Bußgeldvorschrift, die auf nationale Verordnungen verweist, die wiederum die Ahndbarkeit regeln sollen, findet sich etwa in § 381 AO, der auf die Verbrauchsteuergesetze und Verbrauchsteuererordnungen verweist.<sup>57</sup> Ähnliche Regelungen beinhalten § 97 Abs. 2 Nr. 31 AMG, § 379 Abs. 2 Nr. 1b AO, § 26 Abs. 1 Nr. 5c, 6, 7, 8, 10a ChemG, § 56 Abs. 2 Nr. 2 KWG, § 60 Abs. 2 Nr. 26 LFGB, § 3 WiStG und viele mehr. Auch außerhalb des Wirtschaftsstrafrechts spielen solche Rückverweisungen eine große Rolle, wie etwa in § 32 Abs. 1 Nr. 6 oder § 53 Abs. 1 Nr. 23 WaffG. In der Praxis von überragender Bedeutung ist aber § 24 StVG: Diese Vorschrift verweist für die Sanktionierung einer Vielzahl von Verkehrsordnungswidrigkeiten u. a. auf eine Rechtsverordnung nach § 6 Abs. 1 StVG, also auf die StVO.

Damit drängt sich auf, wie notwendig eine Antwort auf die Frage ist, die das BVerfG offen gelassen hat, weil sie nicht entscheidungsrelevant war: Gelten die verfassungsrechtlichen Vorgaben in gleicher Strenge auch für das Ordnungswidrigkeitenrecht, sind also die im Kriminalstrafrecht unzulässigen Rückverweisklauseln im Ordnungswidrigkeitenrecht zulässig? Wenn solche allgemeinen Rückverweisungen auf nationale Rechtsverordnungen auch für das Ordnungswidrigkeitenrecht verfassungswidrig sein sollten, dann hat das grundlegende Bedeutung für die Verfolgung einer Vielzahl von Ordnungswidrigkeiten einschließlich der Verkehrsordnungswidrigkeiten.

Da Bußgeldvorschriften keine freiheitsbeschränkenden Maßnahmen vorsehen, kommt eine Verletzung von Art. 104 Abs. 1 GG hier nicht in Betracht; es bleibt also nur die potenzielle Verletzung von Art. 103 Abs. 2 und Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG. Insofern ist vorab zu bemerken, dass nach h.M. auch das Ordnungswidrigkeitenrecht Teil des Strafrechts im Sinne von Art. 103 Abs. 2 GG ist. Denn als Strafe im Sinne dieser Vorschrift ist nach ständiger Rechtsprechung jede staatliche Maßnahme anzusehen, die eine „*missbilligende hoheitliche Reaktion auf ein schuldhaftes Verhalten*“ darstellt.<sup>58</sup> Das Gesetzlichkeitsprinzip gilt damit in allen seinen Ausprägungen trotz der unterschiedlichen Eingriffsintensität der Strafe einerseits und der Geldbuße andererseits auch für das Ordnungswidrigkeitenrecht.<sup>59</sup>

In der Literatur wird zum Teil eingewendet, für das Ordnungswidrigkeitenrecht müssten mit Blick auf Art. 103 Abs. 2 GG geringere An-

51 So *Schröder*, ZLR 2004, 265, 270.

52 Vgl. auch *Hecker*, NJW 2016, 3653.

53 Vgl. auch *Freund/Rostalski*, GA 2016, 443, 447.

54 Vgl. ferner § 29 Abs. 1 Nr. 14 BtMG.

55 So die überwiegende Auffassung in der Literatur bereits vor der Entscheidung des BVerfG, vgl. nur *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 5. Aufl. 2016, 7/93 ff. m. v. N.; differenzierend *Cornelius*, Verweisungsbedingte Akzessorität bei Straftatbeständen, 2016, S. 403 ff.

56 Vgl. auch *Freund/Rostalski*, GA 2016, 443 f.

57 Zu den Einzelheiten, auch zur Verfassungsmäßigkeit dieser Verweisungen *Bülte*, in: Hübschmann/Hepp/Spitaler, AO/FGO, Stand: 8/2016, § 381, Rn. 25 ff.

58 BVerfG, 11.6.1969 – 2 BvR 518/66, BVerfGE 26, 186, 204; 42, 261, 262; 71, 108, 114; 105, 135, 153; 109, 133, 167; BVerfG, 8.11.2006 – 2 BvR 578/02, 2 BvR 796/02, BVerfGE 117, 71; BVerfG, 4.5.2011 – 2 BvR 2365/09; 2 BvR 2365/09; 2 BvR 740/10; 2 BvR 2333/08; 2 BvR 1152/10; 2 BvR 571/10, BVerfGE 128, 326, 392f.

59 BVerfG, 4.2.1975 – 2 BvL 5/74, BVerfGE 38, 348, 371; vgl. *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz/Dürig, GG, 77. Erg.-Lfg. Stand: Juli 2016, Rn. 195; *Dannecker*, in: LK/StGB, Band 1, 12. Aufl. 2006, § 1, Rn. 69; *Kunig*, in: v. Münch/Kunig, GG, 6. Aufl. 2012, Rn. 19; zum Teil wird nur eine entsprechende Anwendbarkeit angenommen: Art. 103 Abs. 2: *Rüping*, in: BK-GG, 181. Erg.-Lfg. 2016, Abs. 2, Rn. 79.

forderungen gestellt werden,<sup>60</sup> auch das BVerfG deutet diese grundsätzliche Möglichkeit an. Doch steht diese differenzierende Auffassung unter einem erheblichen Rechtfertigungsdruck. Wenn Geldbußen Strafen im Sinne von Art. 103 Abs. 2 GG sind, muss belastbar begründet werden, warum die Verfassungsgarantie nicht in gleicher Weise zur Anwendung kommen soll, wie im Kriminalstrafrecht. Darauf, dass im Ordnungswidrigkeitenrecht keine Freiheitsstrafen verhängt werden können, kann es nicht ankommen, weil ansonsten Art. 104 Abs. 1 GG überflüssig wäre.

Der naheliegende Ansatz wäre eine Argumentation mit dem Wesentlichkeitsgrundsatz. Bei der Verhängung einer Geldbuße handelt es sich nicht um eine so grundlegende Grundrechtseinbuße wie bei der Kriminalstrafe, weil die Geldbuße nicht mit einem sozial-ethischen Unrechtsurteil verbunden ist, sondern lediglich eine eindringliche Pflichtenmahnung darstellt. Der Schuldvorwurf im Ordnungswidrigkeitenrecht erreiche „die Sphäre des Ethischen“ nicht, der Geldbuße fehle der „Ernst der staatlichen Strafe“.<sup>61</sup>

Mit Blick auf diesen wichtigen Unterschied zwischen Strafe und Bußgeld hat das BVerfG bereits in anderen Fällen verfassungsrechtlich gebotener Garantien des Strafrechts nicht uneingeschränkt auf das Bußgeldverfahren übertragen wollen. So hat der Erste Senat in einer frühen Entscheidung zur Nichtigkeit des bereits damals außer Kraft getretenen § 23 WiStrG<sup>62</sup> ausgeführt, das strafrechtliche Schuldprinzip stehe einer Schuldvermutung im Ordnungswidrigkeitenrecht nicht per se entgegen. Es handle sich bei § 23 WiStG „um eine reine Ordnungswidrigkeit (im Gegensatz zu den Wirtschaftsstraftaten und den Taten, die je nach ihrer Schwere Wirtschaftsstraftaten oder Ordnungswidrigkeiten sein können)“. Diese Ordnungswidrigkeit sanktioniere einen bloßen „Ungehorsam gegen ‚technisches‘, zeit- und verhältnisbedingtes Ordnungsrecht der staatlichen Verwaltung [...], auf den diese mit einer scharfen ‚Pflichtenmahnung‘ (Erik Wolf) antwortet“. Damit sei der Bereich der sittlichen Persönlichkeit des Menschen nicht berührt, so dass ein Verstoß der fraglichen Regelung gegen die Menschenwürde ausscheide.

Abgesehen davon, dass es kaum vertretbar erscheint, den Grundsatz in dubio pro reo allein auf die Menschenwürde stützen zu wollen, ist diese Argumentation auf Art. 103 Abs. 2 und Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG auch nicht übertragbar. Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG sichert die demokratische Legitimation von Grundrechtseingriffen ab und gewährleistet eine effektive Gewaltenteilung.<sup>63</sup> Art. 103 Abs. 2 GG garantiert darüber hinaus die Vorhersehbarkeit von staatlicher Strafe. Mag auch die Menschenwürde in ihrem Aspekt des Schuldprinzips auch bei Art. 103 Abs. 2 GG eine Rolle spielen, so ändert dies nichts daran, dass eine Ausnahme vom Gesetzlichkeitsprinzip mit der Argumentation des BVerfG keinesfalls begründet werden kann. Vielmehr hat auch der Erste Senat in seinem Urteil ausgeführt, der „formale Gesichtspunkt, dass die Ordnungswidrigkeit nicht kriminelles Delikt, das Bußgeldverfahren kein Strafverfahren ist“ reiche nicht aus, um eine Abweichung von strafrechtlichen Garantien zu rechtfertigen.<sup>64</sup> Das Gericht fordert damit einen Grund für eine Einschränkung der verfassungsrechtlichen Garantien, der über die reine Feststellung der geringeren Intensität des Grundrechtseingriffs durch die Geldbuße hinausgeht. Denn auch in seiner späteren Judikatur betont das Gericht stets, dass Art. 103 Abs. 2 GG für Straf- und Bußgeldvorschriften in gleicher Weise gilt.<sup>65</sup>

Zwar leuchtet die Argumentation, wegen der geringeren Grundrechtsrelevanz von Geldbußen könnten mit Blick auf den Wesentlichkeits-

grundsatz auch geringere Anforderungen an die Bestimmtheit und Reichweite der gesetzlichen Regelung gestellt werden, zunächst ein. Denn aus der verfassungsgerichtlichen Wesentlichkeitsrechtsprechung ergibt sich zwanglos, dass weniger erhebliche Grundrechtseingriffe auch auf weniger konkrete gesetzliche Ermächtigungsgrundlagen gestützt werden dürfen. Aber mit Blick auf den Wesentlichkeitsgrundsatz statuiert Art. 103 Abs. 2 GG eine Mindestgrenze für die Bestimmtheit parlamentsgesetzlicher Ermächtigungsgrundlagen im Strafrecht. Art. 103 Abs. 2 GG teilt Grundrechtseingriffe in zwei Kategorien ein, in Strafen und Nichtstrafen. Für erstere gilt (ausnahmslos) das Gesetzlichkeitsprinzip. Diese Kategorisierung schneidet auch für den Bereich des Strafrechts im weiteren Sinne das Argument, es handle sich um Strafrecht minderer Schärfe, ab, weil strafrechtliche Sanktionen – und seien es auch Geldbußen – stets wesentlich sind. Aus der kompetenzsichernden Funktion von Art. 103 Abs. 2 GG folgt damit eine typisierende Festlegung für das Strafrecht innerhalb der Wesentlichkeitssystematik: Selbst die angedrohte Geldbuße von bis zu 1000 € ist wesentlich. Mag man diese Festlegung des Verfassungsgebers bedauern, sie kann durchaus auch zu einem in Relation zu anderen Grundrechtseingriffen unverhältnismäßigen Schutz vor solchen Sanktionen führen, so ändert dies nichts an der Existenz dieser ausdrücklichen Grenzziehung durch den Wortlaut des Grundgesetzes. Wenn man Art. 103 Abs. 2 GG auch auf das Ordnungswidrigkeitenrecht anwendet, muss man sich mangels Differenzierung innerhalb dieser Vorschrift mit der partiellen Wesentlichkeitsfiktion durch das verfassungsrechtliche Gesetzlichkeitsprinzip im Ordnungswidrigkeitenrecht abfinden. Wohl aus diesem Grund hat das BVerfG in seinen Entscheidungen, die die Wirkung von Art. 103 Abs. 2 GG im Ordnungswidrigkeitenrecht zum Gegenstand hatten, bislang nicht einmal angedeutet, es könnten hier geringere Anforderungen an die Bestimmtheit oder die gesetzliche Sanktionsgrundlage zu stellen sein.<sup>66</sup>

## V. Fazit

Die Folgen der Nichtigkeit nicht unerheblicher Teile des deutschen Wirtschaftsstrafrechts liegen auf der Hand. Hecker hat in seiner kürzlich erschienenen Anmerkung bereits deutlich gemacht, dass die Rückverweisungsklausel ausgedient hat und die Entscheidung des BVerfG dem Gesetzgeber den klaren Auftrag erteilt, die Rückverweisungsklauseln im Straf- und Ordnungswidrigkeitenrecht zu beseitigen. Hier sind klare Versäumnisse der Gesetzgebung zu konstatieren. Ohne dass es je eine Entscheidung des BVerfG gegeben hat, die die Rückverweisungsklauseln klar bestätigt hat, haben sich Legislative und Exekutive auf die wenigen Stimmen in der Literatur verlassen, die versucht haben die Verfassungsmäßigkeit allein mit Erwägungen der Praktikabilität zu begründen. Auf eine ernsthafte Auseinandersetzung mit den verfassungsrechtlichen Argumenten gegen die Zulässigkeit von Rückverweisungsklauseln hat sich die Ministerialbürokratie

60 Etwa Jäger, in: Klein, AO, 13. Aufl. 2016, § 381, Rn. 20; ebenso die Stellungnahme der Bundesregierung in BVerfG, 21.9.2016 – 2 BvL 1/15, Rn. 18, wenn sie ausführt „die Strafdrohung sei am unteren Bereich zu verorten, so dass keine erhöhten Bestimmtheitsanforderungen bestünden“; implizit auch Heine, in: Graf/Jäger/Wittig, Wirtschafts- und Steuerstrafrecht, 2. Aufl. 2017, § 381, Rn. 5.

61 Vgl. nur BVerfG, 4.2.1959 – 1 BvR 197/53, BVerfGE 9, 167, 171.

62 BVerfG, 4.2.1959 – 1 BvR 197/53, BVerfGE 9, 167, 171.

63 Vgl. nur Mann, in: Sachs, GG, 7. Aufl. 2014, Art. 80, Rn. 25.

64 BVerfG, 4.2.1959 – 1 BvR 197/53, BVerfGE 9, 167, 170.

65 Vgl. nur BVerfG, 23.10.1985 – 1 BvR 1053/82, BVerfGE 71, 108, 114 f.

66 Vgl. nur BVerfG, 29.11.1989 – 2 BvR 1491/87 – 2 BvR 1492/87, BVerfG NJW 1990, 1103; 2008, 3769, 3770; 2015, 3641 ff; 2016, 1229 f.



nie eingelassen, weil sie die Dimension des Problems nicht gesehen oder nicht realisiert hat.<sup>67</sup> Nun steht sie vor einem „Scherbenhaufen“ von unzulässigen Verweisungen und nichtigen Sanktionsvorschriften. Völlig zu Recht mahnt *Hecker* eine sehr rasche Sanierung des Strafrechts und ggf. auch des Verfassungsrechts an,<sup>68</sup> denn hier droht wegen des Lex-mitior-Grundsatzes nicht nur im Unionsrecht ein massives Sanktionsdefizit.<sup>69</sup> Im Extremfall könnte bei partieller Nichtigkeit von § 24 StVG ein weitreichender Totalausfall von Bußgeldsanktionen bei Verstößen gegen die Regeln des Straßenverkehrsrechts die Folge sein. Diese Korrekturen dürften aber nur die Sofortmaßnahme sein und müssen zu einem Umdenken und einem Gesinnungswandel von einer automatisierten hin zu einer besonnenen und rationalen, zu einer verantwortlichen Strafgesetzgebung führen,<sup>70</sup> die sich nicht stets auf äußere Zwänge des Unionsrechts oder internationaler Vorgaben beruft. Solange der Gesetzgeber diese Aufgabe nicht erfüllt hat, ergeben sich für die Verteidigung im Unternehmenskontext vielversprechende Ansätze: Jede auf eine Straf- oder Bußgeldvorschrift mit Rückverweisungsklausel gestützte Entscheidung kann unter Hinweis auf die Rechtsprechung des BVerfG angegriffen werden. Dem Vertei-

diger sind insofern bereits im Ermittlungsverfahren wegen Straftaten und Ordnungswidrigkeiten u. a. im Lebensmittel-, Außenwirtschafts-, Arzneimittel- oder Steuerrecht gewichtige Argumente an die Hand gegeben, um auf eine Einstellung hinzuwirken.

**Prof. Dr. Jens Bülte** ist seit 2014 Inhaber des Lehrstuhls für Strafrecht, Strafprozessrecht und Wirtschaftsstrafrecht an der Universität Mannheim. Seine Forschungs- und Beratungsschwerpunkte bilden das europäische und deutsche Wirtschafts- und Steuerstrafrecht und die Geldwäsche-Compliance. Er ist Mitherausgeber und Schriftleiter der Neuen Zeitschrift für Wirtschafts-, Steuer- und Unternehmensstrafrecht (NZWiSt) und Mitherausgeber des Handbuchs Adick/Bülte, Fiskalstrafrecht.



67 Vgl. BVerfG, 21.9.2016 – 2 BvL 1/15 (Stellungnahme der Bundesregierung, Rn. 18).  
68 Ebenso bereits *Freund/Rostalski*, GA 2016, 443, 447 f.  
69 *Hecker*, NJW 2016, 3653.  
70 *Hecker*, NJW 2016, 3653.

Anne Fischer, LL.M., RAin

## Versicherungsvertrieb 4.0 – Auswirkungen des Check24-Urteils und der Versicherungsvertriebs-RL

**Im vergangenen Jahr verging kaum ein Tag, an dem nicht über das Thema InsurTechs und Digitalisierung in der Versicherungswirtschaft berichtet wurde. Rechtliche Aspekte spielen in der Diskussion aber noch eher eine untergeordnete Rolle. Auch vor dem Hintergrund, dass die deutschen Aufsichtsbehörden der Idee eines „regulatorischen Sandkastens“ eine klare Absage erteilt haben, ist es aber für Versicherungsvermittler im digitalen Umfeld wesentlich, die aktuellen Anforderungen der Rechtsprechung und des Gesetzgebers zu kennen und ihren Vertriebsprozess entsprechend auszugestalten.**

### I. Einleitung

Das Thema Assekuranz 4.0 ist aktuell eines der Top-Themen im Versicherungssektor. Die Digitalisierung betrifft zahlreiche Geschäftsfelder der Versicherungsbranche; digitale Vertriebswege nehmen dabei in der aktuellen Diskussion eine wesentliche Rolle ein. Die traditionellen Vertriebswege der Assekuranz sehen sich einer immer größer werdenden digitalen Konkurrenz ausgesetzt. Neben den mittlerweile schon etablierten Vergleichsportalen wie Check24 oder Verivox versuchen auch immer mehr sogenannte InsurTechs<sup>1</sup> Marktanteile zu gewinnen. Dabei müssen diese digitalen Marktteilnehmer mit einem Rechtsrahmen umgehen, der die Spezifika dieses Vertriebswegs kaum berücksichtigt.

Es steht jedoch außer Frage, dass auch Versicherungsvermittler, die einen digitalen Vertriebsweg nutzen, die rechtlichen Vorgaben für Versicherungsvermittler zu beachten haben.<sup>2</sup> Dies wurde letztlich durch das LG München I in seiner Entscheidung vom 13.7.2016 in dem Rechtsstreit zwischen Bundesverband Deutscher Versicherungskaufleute e.V. (BVK) und Check24 (Az. 37 O 15268/15), das sogenannte „Check24-Urteil“, bestätigt. Das Check24-Urteil ist zwar bezüglich eines Vergleichsportals ergangen, es wäre aber zu kurz gegriffen, wenn man seine Auswirkungen auf Vergleichsportale beschränken würde. Die wesentlichen Passagen des Urteils betreffen vielmehr sämtliche Versicherungsvermittler, die Versicherungsverträge über digitale Vertriebskanäle vermitteln. Auch die Richtlinie (EU) 2016/97 über den Versicherungsvertrieb<sup>3</sup> (Insurance Distribution Directive, folgend: IDD-Richtlinie) regelt erstmals, dass auch Betreiber von Websites, über die ein Kunde einen Versicherungsvertrag direkt oder indirekt abschließen kann, Versicherungsvermittler sind (Art. 1 Nr. 1 und 3 IDD-Richtlinie).

1 *Beenen/Noack*, ZfV 2016, 114 definieren als InsurTechs „Unternehmen, die speziell Versicherungen und Versicherungsvermittlungen durch moderne Technologien verändern“, wobei sie auch zugeben, dass es gegenwärtig noch keine allgemeingültige Definition des Begriffs InsurTech gibt.  
2 Vgl. dazu auch schon *Fischer*, BB 2012, 2273.  
3 RL (EU) 2016/97 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 20.1.2016 über Versicherungsvertrieb (Neufassung), ABIEU v. 2.2.2016, L26/19.