

Geschäftsverzeichnisnr. 4807

Urteil Nr. 127/2010  
vom 4. November 2010

URTEILSAUSZUG

---

*In Sachen:* Präjudizielle Frage in Bezug auf Artikel 62 Absatz 1 des Registrierungs-, Hypotheken- und Kanzleigebührengesetzbuches, gestellt vom Kassationshof.

Der Verfassungsgerichtshof,

zusammengesetzt aus den Vorsitzenden M. Melchior und M. Bossuyt, und den Richtern R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke und P. Nihoul, unter Assistenz des Kanzlers P.-Y. Dutilleux, unter dem Vorsitz des Vorsitzenden M. Melchior,

verkündet nach Beratung folgendes Urteil:

\*

\* \*

### I. *Gegenstand der präjudiziellen Frage und Verfahren*

In seinem Urteil vom 30. Oktober 2009 in Sachen der « Sotrinvest » AG gegen den belgischen Staat, dessen Ausfertigung am 20. November 2009 in der Kanzlei des Hofes eingegangen ist, hat der Kassationshof folgende präjudizielle Frage gestellt:

« Verstößt Artikel 62 Absatz 1 des Registrierungs-, Hypotheken- und Kanzleigebührengesetzbuches in Verbindung mit Artikel 44 desselben Gesetzbuches, dahingehend ausgelegt, dass er ausschließlich auf öffentlich beurkundete Verkäufe Anwendung findet, gegen die Artikel 10, 11 und 172 der Verfassung, indem er zu einem Behandlungsunterschied zwischen Personen führt, deren berufliche Tätigkeit der Kauf von unbeweglichen Gütern im Hinblick auf deren Wiederverkauf ist, je nachdem, ob die privatschriftliche Vereinbarung, mit der sie das unbewegliche Gut kaufen, vor der öffentlichen Beurkundung des Kaufvertrags zur Registrierung vorgelegt wird oder nicht? ».

(...)

### III. *In rechtlicher Beziehung*

(...)

B.1. Der Hof wird bezüglich des Artikels 62 des Registrierungs-, Hypotheken- und Kanzleigebührengesetzbuches (nachstehend: Registrierungsgebührengesetzbuch) befragt.

Diese Bestimmung - von der nur Absatz 1 zur Debatte steht - lautet wie folgt:

« Die in Artikel 44 festgelegte Gebühr wird auf 5 Prozent herabgesetzt für freihändige Verkäufe und öffentlich beurkundete Verkäufe an Personen, deren berufliche Tätigkeit der Kauf von unbeweglichen Gütern im Hinblick auf deren Wiederverkauf ist.

Diese Ermäßigung gilt jedoch nicht für Verkäufe von ländlichem Grundeigentum, dessen Verkaufswert nicht höher ist als der Betrag, der sich aus der Multiplikation des Katastereinkommens mit einem durch den König festgesetzten Koeffizienten ergibt ».

Artikel 44 desselben Gesetzbuches bestimmt:

« Die Gebühr wird auf 12,50 Prozent für den Verkauf, den Tausch und gleiche welchen Übertragungsvertrag gegen Entgelt bezüglich des Eigentums oder des Nießbrauchs von unbeweglichen Gütern festgesetzt ».

B.2. Der vorlegende Richter fragt den Hof, ob Artikel 62 Absatz 1, « dahingehend ausgelegt, dass er ausschließlich auf öffentlich beurkundete Verkäufe Anwendung findet », mit den Artikeln 10, 11 und 172 der Verfassung vereinbar sei, « indem er zu einem Behandlungsunterschied zwischen Personen führt, deren berufliche Tätigkeit der Kauf von unbeweglichen Gütern im Hinblick auf deren Wiederverkauf ist, je nachdem, ob die privatschriftliche Vereinbarung, mit der sie das unbewegliche Gut kaufen, vor der öffentlichen Beurkundung des Kaufvertrags zur Registrierung vorgelegt wird oder nicht ».

Der Hof beschränkt seine Prüfung auf den in der präjudiziellen Frage erwähnten Fall, nämlich derjenige, in dem eine privatschriftliche Kaufurkunde für ein unbewegliches Gut zur Registrierung vorgelegt wird und später die öffentliche Verkaufsurkunde erstellt wird.

B.3.1. Der Vorteil eines ermäßigten Satzes zugunsten von Personen, deren berufliche Tätigkeit der Kauf von unbeweglichen Gütern im Hinblick auf deren Wiederverkauf ist (nachstehend: Immobilienmakler), wurde ursprünglich durch die Artikel 62 ff. des königlichen Erlasses vom 30. November 1939 « zur Einführung des Registrierungs-, Hypotheken- und Kanzleigebührengesetzbuches » eingeführt.

Der Bericht an den König, der diesem königlichen Erlass voraufgeht, enthält folgenden Kommentar zur Zielsetzung dieser Maßnahme:

« Artikel 62. Bisher wurde im Gesetz über die Registrierungsgebühren der Handel mit unbeweglichen Gütern nicht berücksichtigt.

Darin wurde der Erwerb eines unbeweglichen Gutes nur unter einem Aspekt betrachtet: der sicherlich häufigste, in dem der Erwerb Ausdruck von Reichtum ist, was sich durch eine dauerhafte Transaktion ausdrückt, die sich für einen ziemlich langen Zeitraum auf die Beständigkeit eines Privatvermögens auswirkt.

Der berufliche Erwerb von unbeweglichen Gütern, die, wie jede andere Ware, nicht zum Behalten, sondern zum Weiterverkauf gekauft werden, wurde außer Acht gelassen, wobei die unbeweglichen Güter mittels einer Zwischenperson den eigentlichen Adressaten erreichen.

Es ist jedoch deutlich, dass in dem Fall, wo der Makler verpflichtet ist, hohe Gebühren auf Käufe vermögensrechtlicher Art zu entrichten, nämlich derzeit 11 Prozent unabhängig von den Notarhonoraren, diesem Makler praktisch jede Handlungsmöglichkeit entzogen wird und er keine andere Wahl hat als auf seine Tätigkeit zu verzichten oder sie am Rande des Steuergesetzes auszuüben.

Normalerweise ermöglicht nämlich keine Transaktion dieser Art einen Gewinn, mit dem solche Kosten beglichen werden könnten.

Die wirtschaftliche Rolle dieser beruflich handelnden Personen ist in mancherlei Hinsicht diejenige eines Kaufmanns, der im Hinblick auf den späteren Weiterverkauf im Einzelnen Vermögensgüter erwirbt, die schwer verkäuflich sind, entweder wegen ihres Umfangs oder wegen der Sättigung des Marktes oder aber weil sie Gegenstand eines langfristigen Pachtvertrags sind, der zeitweise kleinen Landwirten, die an Boden interessiert sind, jedes Interesse am sofortigen Erwerb entzieht.

In den verschiedenen Fällen kann der erworbene Komplex im Allgemeinen nur zu Geld gemacht werden, indem er entsprechend dem örtlichen Bedarf zerstückelt wird, und die Veräußerung kann nur langsam vonstatten gehen entsprechend dem auftretenden Bedarf. Im Übrigen wird das erworbene Gut bisweilen durch die beruflich handelnde Person in Wert gesetzt und - was insbesondere für Grundstücke zutrifft, die sich am Rand der städtischen Gebiete befinden - in Baugrundstücke umgewandelt oder gar in bebaute Liegenschaften, bevor es endgültig ins Vermögen des Benutzers übergeht.

Wenn man davon ausgeht, dass der größte Teil der sich aus dem Registrierungsgebührengesetz ergebenden Einnahmen aus Immobilientransaktionen stammt, ist es angebracht, diejenigen, die einen Beruf daraus machen, den Verkehr von Liegenschaften zu erleichtern und zu beschleunigen, nicht unbedingt zu bevorzugen, aber zumindest gerecht zu behandeln.

Es gilt also, eine bestehende Wirtschaftstätigkeit anzuerkennen, die genaue Abgabe, die von ihr gefordert werden kann, präzise zu bemessen und kurzum ein Erhebungssystem zu organisieren, das einerseits den Vorteil bietet, der Staatskasse neue Mittel zu erschließen, und andererseits den Berufskräften in Sachen Immobilientransaktionen die Möglichkeit zu bieten, frei und offen vorzugehen und auf eine in zivilrechtlicher und steuerlicher Hinsicht gefährliche Praxis zu verzichten, die darin besteht, einen Verkauf unter verschiedenen Formen zu verdecken, insbesondere unter dem Anschein eines Kaufauftrags, der durch den Eigentümer erteilt wird, oder unter dem Deckmantel einer Einbringung in eine Gesellschaft» (*Belgisches Staatsblatt*, 1. Dezember 1939, SS. 8010-8011).

B.3.2. Diese Ziele wurden während der Vorarbeiten zum Gesetz vom 3. Februar 1959 in Erinnerung gerufen und erläutert; mit diesem Gesetz wurde der Verkauf gewissen ländlichen Grundeigentums von der Anwendung dieses ermäßigten Tarifs ausgeschlossen. Im Bericht des Finanzausschusses der Abgeordnetenkammer heißt es nämlich:

« Der Entwurf Nr. 928 (*Dok.*, Kammer, 1957-1958), der uns durch den Senat übermittelt wurde, [...] soll den Verkauf ländlichen Grundeigentums vom Vorteil ausschließen, der für den Verkauf von unbeweglichen Gütern durch Artikel 62 des königlichen Erlasses vom 30. November 1939 gewährt wird.

Um die Tragweite des zur Diskussion stehenden Textes richtig zu erfassen, ist zunächst die derzeitige Situation zu betrachten.

Bekanntlich unterliegen Übertragungen von unbeweglichen Gütern einer Gebühr von 11 % des Wertes der übertragenen Güter.

Diese Bestimmung, die für den Käufer eines Hauses oder eines Grundstücks zu privaten Zwecken bereits sehr teuer erscheinen mag, ist doppelt teuer und wirtschaftlich schädigend für Immobilienmakler, das heißt für Personen, deren berufliche Tätigkeit der Kauf von unbeweglichen Gütern im Hinblick auf deren Wiederverkauf kurze Zeit später ist.

Wenn die Gebühr von 11 % auf solche Verkäufe angewandt würde, würde sie zu einer ungerechtfertigten Erhöhung des Kaufpreises der unbeweglichen Güter führen und darüber hinaus würde die Ausübung des Berufs als Immobilienmakler unnötig erschwert oder gar unmöglich gemacht.

Andererseits wurde festgestellt, dass die Immobilienmakler - um sich dieser ungerechten Gebühr zu entziehen - auf privatschriftliche Urkunden oder auf langfristige Kaufoptionen zurückgriffen, auf die keine Registrierungsgebühren entrichtet wurden.

Diese Praxis war nicht nur nachteilig für die Staatskasse, sondern setzte Käufer und Verkäufer auch erheblichen Ungewissheiten aus, da die auf diese Weise geschlossenen Vereinbarungen nicht übertragen wurden.

Schließlich hat man festgestellt, dass Immobilienmakler der Gesellschaft bedeutende wirtschaftliche Dienste erbringen können, denn ihre Aufgabe besteht nicht nur im Kauf und Verkauf von unbeweglichen Gütern, sondern im Kauf von Liegenschaften, um sie in Baugrundstücke umzuwandeln; sie kümmern sich um den Raumordnungsplan, legen den Straßenverlauf fest oder verpflichten sich hierzu gegenüber den öffentlichen Verwaltungen. Kurz, sie erbringen große Dienstleistungen auf dem Gebiet der Erweiterung unserer Städte und Gemeinden, insbesondere wenn es gilt, neue Viertel zu schaffen.

Aus all diesen Gründen war durch den königlichen Erlass vom 30. November 1939 zugunsten der vorerwähnten Verkäufe die Gebühr von 11 % auf 2,5 % herabgesetzt werden unter den darin vorgesehenen Bedingungen.

Der Ihnen vorgelegte Text bezweckt, diesen vorteilhaften Satz für den Verkauf von Baugrundstücken sowie für den Verkauf ländlichen Grundeigentums mit hohem Wert (nämlich das 250-fache des Katastereinkommens) aufrechtzuerhalten, diesen ermäßigten Tarif jedoch für den Verkauf ländlichen Grundeigentums von geringerem Wert abzuschaffen, das heißt für diejenigen, deren Wert nicht mehr als das 250-fache des Katastereinkommens beträgt » (*Parl. Dok.*, Kammer, 1958-1959, Nr. 81-2, SS. 1-2).

B.3.3. Aus dem Vorstehenden ergibt sich, dass der ermäßigte Tarif, der zugunsten der Immobilienmakler eingeführt wurde, sowohl bezweckt, die Rechte der Staatskasse zu schützen und den Handel mit den betreffenden unbeweglichen Gütern zu erleichtern, als auch die Transparenz dieses Handels zu gewährleisten - dies sowohl zum Vorteil dieser Makler als auch zum Vorteil der späteren Käufer der besagten unbeweglichen Güter.

B.4.1. Das Erfordernis einer öffentlichen Beurkundung ist sachdienlich angesichts der vorerwähnten Ziele, insbesondere des Bemühens, die Transparenz des Immobilienhandels zu gewährleisten und gleichzeitig die Käufer zu schützen, denen die Immobilienmakler die Güter weiterverkaufen, die sie selbst erworben haben.

Der Verkauf ist nämlich ein Vertrag, aufgrund dessen der Verkäufer das Eigentum an einer Sache oder einem Recht zu einem Preis an den Käufer überträgt. Es handelt sich um einen Konsensualvertrag; er besteht zwischen den Parteien durch das gegenseitige Einverständnis, unabhängig von der Weise, auf die es ausgedrückt wird - und insbesondere unabhängig davon, ob eine privatschriftliche Urkunde oder eine notarielle Urkunde erstellt wurde.

Wenn der Verkauf jedoch ein unbewegliches Gut betrifft, ist er gegenüber Dritten aufgrund von Artikel 1 des Hypothekengesetzes (Gesetz vom 16. Dezember 1851) nur wirksam, wenn er übertragen wurde, und für diese Formalität sind nur notarielle Urkunden zulässig - neben den gerichtlich anerkannten privatschriftlichen Urkunden und den Urteilen im Sinne von Artikel 2 des vorerwähnten Gesetzes.

Folglich ist der privatschriftliche Verkauf eines unbeweglichen Gutes - auch wenn er zwischen den Parteien durchaus gültig ist - gegenüber Dritten nur wirksam ab der Übertragung der öffentlichen Urkunde.

Der Gesetzgeber konnte sich vergewissern wollen, dass die Person, die von einem Makler ein unbewegliches Gut kauft, über alle Garantien hinsichtlich des Eigentumstitels verfügt, was voraussetzt, dass die Kaufurkunde übertragen und somit notariell beurkundet wurde.

B.4.2. Der Gesetzgeber konnte ebenfalls davon ausgehen, dass der Umstand, die Übertragung und die damit verbundene Drittwirksamkeit nur « Urteilen, öffentlichen Urkunden und privatschriftlichen Urkunden, die vor dem Gericht oder dem Notar anerkannt sind », vorzubehalten (Artikel 2 Absatz 1 des Hypothekengesetzes), durch die Eigenschaft der Urheber dieser Urkunden geeignet war, die Transparenz des Immobilienhandels zu gewährleisten - was der Gesetzgeber auch mit der Einführung des ermäßigten Tarifs wünschte.

B.4.3. Aus dem Vorstehenden ergibt sich, dass der Gesetzgeber dadurch, dass er den Vorteil der zugunsten der Immobilienmakler eingeführten ermäßigten Registrierungsgebühr von der Erstellung einer notariellen Urkunde abhängig machte, eine Maßnahme ergriffen hat, die vernünftig gerechtfertigt ist.

Der Hof muss jedoch prüfen, ob es vernünftig gerechtfertigt ist, diesen ermäßigten Tarif nicht anzuwenden, wenn die privatschriftliche Verkaufsurkunde für das unbewegliche Gut vor der Erstellung der notariellen Urkunde zur Registrierung vorgelegt wurde.

B.5.1. Wie in B.3.3 erwähnt wurde, soll der zugunsten der Immobilienmakler eingeführte ermäßigte Satz sowohl die Rechte der Staatskasse schützen und den Handel mit den betreffenden unbeweglichen Gütern erleichtern als auch die Transparenz dieses Handels gewährleisten - und dies sowohl zugunsten dieser Makler als auch zugunsten der späteren Käufer der besagten unbeweglichen Güter.

Unter Berücksichtigung dieser Ziele ist es nicht offensichtlich ungerechtfertigt, den Vorteil des ermäßigten Tarifs nur den öffentlichen Urkunden vorzubehalten, und insbesondere denjenigen, durch die - wie im vorliegenden Fall - ein Immobilienmakler ein solches unbewegliches Gut kauft.

B.5.2. Einerseits konnte der Gesetzgeber davon ausgehen, dass die Eigenschaft der Personen und Behörden, die öffentliche Urkunden erstellen, geeignet war, die Transparenz des Handels mit unbeweglichen Gütern zu gewährleisten, was auch der Gesetzgeber durch die Einführung des betreffenden ermäßigten Tarifs wünschte.

Andererseits konnte der Gesetzgeber ebenfalls den Umstand berücksichtigen, wie in B.4.1 angemerkt wurde, dass der Verkauf eines unbeweglichen Guts gegenüber Dritten aufgrund von Artikel 1 des Hypothekengesetzes (Gesetz vom 16. Dezember 1851) nur wirksam ist, sofern er registriert wurde - eine Formalität, für die grundsätzlich nur öffentliche Urkunden zugelassen sind. Indem der Gesetzgeber den Vorteil des ermäßigten Satzes in Artikel 62 von der Erstellung einer öffentlichen Urkunde abhängig gemacht und gleichzeitig die Registrierungsfristen vorgeschrieben hat, die in Artikel 32 des Registrierungsgebührengesetzbuches festgelegt sind, vergewissert er sich somit, dass die Person, die ein unbewegliches Gut von einem Makler kaufen

möchte, innerhalb kurzer Zeit über alle Garantien bezüglich der Drittwirksamkeit des Eigentumstitels des Letzteren verfügt.

In der Annahme schließlich, dass rechtmäßige Erwägungen die Erstellung einer öffentlichen Kaufurkunde für ein unbewegliches Gut innerhalb der in Artikel 32 Nr. 4 festgelegten Frist unmöglich machen, kann nicht darüber hinweggesehen werden, dass die privatschriftliche Kaufurkunde für ein solches unbewegliches Gut bei einem Notar als Urschrift hinterlegt werden kann, und dies durch alle Personen, die Vertragspartei sind, was den Weg zur Übertragung und zur Registrierung innerhalb der vorerwähnten Frist und zu dem im fraglichen Artikel 62 vorgesehenen ermäßigten Satz freimacht.

B.5.3. De präjudizielle Frage ist verneinend zu beantworten.



Aus diesen Gründen:

Der Hof

erkennt für Recht:

Artikel 62 des Registrierungs-, Hypotheken- und Kanzleigebührengesetzbuches verstößt nicht gegen die Artikel 10, 11 und 172 der Verfassung.

Verkündet in französischer und niederländischer Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, in der öffentlichen Sitzung vom 4. November 2010.

Der Kanzler,

Der Vorsitzende,

(gez.) P.-Y. Dutilleux

(gez.) M. Melchior