



Verfassungsgerichtshof

**ÜBERSETZUNG**  
**Entscheid Nr. 174/2023**  
**vom 14. Dezember 2023**  
**Geschäftsverzeichnismr. 7948**  
**AUSZUG**

*In Sachen:* Vorabentscheidungsfragen in Bezug auf Artikel 17 des Gesetzes vom 11. Februar 2013 des Gesetzes « zur Regelung des Berufs des Immobilienmaklers », gestellt von der Berufungskammer des Berufsinstituts für Immobilienmakler.

Der Verfassungsgerichtshof,

zusammengesetzt aus den Präsidenten L. Lavrysen und P. Nihoul, und den Richtern J. Moerman, S. de Bethune, E. Bribosia, W. Verrijdt und K. Jadin, unter Assistenz des Kanzlers F. Meersschant, unter dem Vorsitz des Präsidenten L. Lavrysen,

erlässt nach Beratung folgenden Entscheid:

*I. Gegenstand der Vorabentscheidungsfragen und Verfahren*

In ihrem Beschluss Nr. 1716 vom 16. Februar 2023, dessen Ausfertigung am 13. März 2023 in der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen ist, hat die Berufungskammer des Berufsinstituts für Immobilienmakler folgende Vorabentscheidungsfragen gestellt:

« 1. Verstößt Artikel 17 des Gesetzes vom 11. Februar 2013 zur Regelung des Berufs des Immobilienmaklers gegen den Gleichheitsgrundsatz im Sinne der Artikel 10 und 11 der Verfassung in Verbindung mit Artikel 6 Absatz 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention, indem er vorschreibt, dass eine strafrechtliche Verurteilung wegen des Straftatvorwurfs der Untreue im Sinne von Artikel 491 des Strafgesetzbuches zur Streichung von Amts wegen eines Immobilienmaklers führt, während diese von Amts wegen auferlegte Sanktion nicht für Immobilienmakler vorgesehen ist, die andere, gegebenenfalls gesetzlich schwerer geahndete Straftaten begangen hätten, sodass Immobilienmakler, die wegen anderer Straftaten verurteilt werden, nur nach Ablauf eines Disziplinarverfahrens bestraft werden können, in dem sie ihre Verteidigung zur Sache vorbringen können?

2. Verstößt Artikel 17 des Gesetzes vom 11. Februar 2013 zur Regelung des Berufs des Immobilienmaklers gegen den Gleichheitsgrundsatz im Sinne der Artikel 10 und 11 der Verfassung in Verbindung mit dem Recht auf ein faires Verfahren und dem Grundsatz der

Unabhängigkeit des Richters (verankert in Artikel 151 der Verfassung, Artikel 6 Absatz 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention und Artikel 14 Absatz 1 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte), indem er vorschreibt, dass eine strafrechtliche Verurteilung wegen des Straftatvorwurfs der Untreue im Sinne von Artikel 491 des Strafgesetzbuches zur Streichung von Amts wegen eines Immobilienmaklers führt, wodurch er dem Richter, der im Hinblick auf die Anwendung von Artikel 17 des vorerwähnten Gesetzes vom 11. Februar 2013 befasst wird, jede Gerichtsbarkeit versagt, um selbst eine Sanktion zu bestimmen oder wenigstens die gesetzlich vorgeschriebene Sanktion zu prüfen oder zu mildern? ».

(...)

### III. *Rechtliche Würdigung*

(...)

B.1. Die Vorabentscheidungsfragen beziehen sich auf Artikel 17 des Gesetzes vom 11. Februar 2013 des Gesetzes « zur Regelung des Berufs des Immobilienmaklers » (nachstehend: Gesetz vom 11. Februar 2013).

Diese Bestimmung ist Teil von Abschnitt 2 (« Disziplinarstrafen ») von Kapitel 4 (« Disziplinarbestimmungen ») und bestimmt:

« Eine Verurteilung wegen Untreue im Sinne von Artikel 491 des Strafgesetzbuches führt zur Streichung von Amts wegen eines Immobilienmaklers durch die Kammer.

Eine vorhergehende Verurteilung aufgrund von Artikel 491 des Strafgesetzbuches verhindert die Ausübung der Immobilienmaklertätigkeit.

Bei Feststellung einer Unterschlagung kann die Kammer einen Immobilienmakler suspendieren oder ihn aus dem Verzeichnis streichen ».

B.2.1. Nach Artikel 7 § 3 des Rahmengesetzes über die geistigen Berufe im Dienstleistungsbereich, kodifiziert durch den königlichen Erlass vom 3. August 2007 « zur Kodifikation der Rahmengesetze über die geistigen Berufe im Dienstleistungsbereich », umfasst ein Berufsinstitut, das nach den Bestimmungen dieses Rahmengesetzes gegründet wird, einen Nationalrat, der aus einer gleichen Anzahl niederländischsprachiger und französischsprachiger Mitglieder zusammengesetzt ist, und zwei ausführende Kammern und zwei Berufungskammern, deren Verkehrssprache Französisch beziehungsweise Niederländisch ist.

B.2.2. Nach Artikel 9 § 1 des vorerwähnten Rahmengesetzes haben die Kammern unter anderem als Auftrag, das Verzeichnis der Berufsinhaber zu erstellen und fortzuschreiben (Artikel 9 § 1 Nr. 1), sowie dafür zu sorgen, dass die Regeln im Bereich der Berufspflichten angewandt werden, und in Bezug auf Berufsinhaber, Praktikanten und Personen, die zur gelegentlichen Berufsausübung ermächtigt sind, in Disziplinarsachen zu befinden (Artikel 9 § 1 Nr. 3).

Die Berufungskammern entscheiden über Widersprüche, die gegen die von den ausführenden Kammern gefassten Beschlüsse eingelegt werden (Artikel 9 § 6).

Gegen Beschlüsse, die in letzter Instanz von den ausführenden Kammern oder vereinigten ausführenden Kammern gefasst werden, und gegen Endbeschlüsse der Berufungskammern oder vereinigten Berufungskammern kann gemäß den Bestimmungen von Teil IV Buch III Titel IV*bis* des Gerichtsgesetzbuches Kassationsbeschwerde eingelegt werden (Artikel 9 § 7). Nach Kassation wird die Sache an die Kammer beziehungsweise die Kammern in anderer Zusammensetzung verwiesen, für die die Entscheidung des Kassationshofes, was die darin entschiedenen Rechtsfragen betrifft, verbindlich ist (Artikel 1121/5 Absatz 1 Nr. 5 des Gerichtsgesetzbuches).

B.3. Dem Gerichtshof werden zwei Vorabentscheidungsfragen gestellt.

Mit der ersten Vorabentscheidungsfrage möchte das vorlegende Rechtsprechungsorgan vom Gerichtshof erfahren, ob Artikel 17 Absatz 1 des Gesetzes vom 11. Februar 2013 mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung in Verbindung mit Artikel 6 Absatz 1 des Europäischen Menschenrechtskonvention vereinbar sei, indem diese Bestimmung einen Behandlungsunterschied zwischen Immobilienmaklern in Abhängigkeit davon ins Leben rufe, ob sie wegen einer Untreue im Sinne von Artikel 491 des Strafgesetzbuches oder wegen der Begehung einer anderen Straftat verurteilt würden; wenn ein Immobilienmakler wegen einer Untreue im Sinne von Artikel 491 des Strafgesetzbuches strafrechtlich verurteilt werde, werde er von der zuständigen Kammer von Amts wegen als Immobilienmakler gestrichen, während einem Immobilienmakler, der wegen einer anderen Straftat strafrechtlich verurteilt werde, erst nach einem Disziplinarverfahren, in dem er seine Verteidigung vorbringen könne, eine Sanktion von der zuständigen Kammer auferlegt werden könne.

Mit der zweiten Vorabentscheidungsfrage wird der Gerichtshof gefragt, ob Artikel 17 Absatz 1 des Gesetzes vom 11. Februar 2013 mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung in Verbindung mit dem Recht auf ein faires Verfahren und mit dem Grundsatz der Unabhängigkeit des Richters, verankert in Artikel 151 der Verfassung, Artikel 6 Absatz 1 des Europäischen Menschenrechtskonvention und Artikel 14 Absatz 1 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte, vereinbar sei, weil diese Bestimmung dadurch, dass sie vorschreibe, dass ein Immobilienmakler, der wegen einer Untreue im Sinne von Artikel 491 des Strafgesetzbuches strafrechtlich verurteilt werde, von Amts wegen als Immobilienmakler gestrichen werde, dem Richter, der im Hinblick auf die Anwendung der fraglichen Bestimmung befasst werde, jede Gerichtsbarkeit versage, um selbst eine Sanktion zu bestimmen beziehungsweise die gesetzlich vorgeschriebene Sanktion zu prüfen und zu mildern.

B.4.1. Aus der Vorlageentscheidung ergibt sich, dass der Kassationshof mit Entscheid vom 14. Oktober 2022 (ECLI:BE:CASS:2022:ARR.20221014.1N.9) nach Kassation eines Urteils des Berufungskammer des Berufsinstituts für Immobilienmakler vom 11. Dezember 2020 die betreffende Sache an das vorlegende Rechtsprechungsorgan verwiesen hat.

B.4.2. Wie in B.2.2 erwähnt, ist die Berufungskammer, an die die Sache durch den Kassationshof nach einer Nichtigklärung verwiesen wird, an die Entscheidung des Kassationshofes, was die darin entschiedenen Rechtsfragen betrifft, gebunden.

B.4.3. Ein Entscheid, mit dem der Kassationshof eine Sache nach Kassation einer gerichtlichen Entscheidung an ein anderes Gericht verweist, hat in Bezug auf die entschiedene Rechtsfrage eine besondere Rechtskraft für dieses Gericht. Die mit einem solchen Entscheid verbundene Rechtskraft beinhaltet, dass die betreffende Rechtsfrage als endgültig entschieden anzusehen ist und dass die diesbezügliche Entscheidung des Kassationshofes daher grundsätzlich nicht mehr in der betreffenden Sache in Frage gestellt werden darf.

B.4.4. Mit seinem Entscheid vom 14. Oktober 2022 hat der Kassationshof geurteilt:

« 3. Il résulte de l'ensemble des dispositions précitées que la chambre qui procède à la radiation de l'agent immobilier sur la base d'une condamnation préalable pour abus de confiance au sens de l'article 491 du Code pénal impose une mesure qui équivaut à une sanction disciplinaire.

4. Le juge disciplinaire doit, en vertu de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, pouvoir vérifier si l'imposition de la sanction prévue par la loi est compatible avec les normes impératives des traités internationaux et du droit interne, en ce compris les principes généraux du droit.

Ce droit de contrôle doit, en particulier, permettre au juge de vérifier si la sanction disciplinaire n'est pas disproportionnée à l'infraction.

5. La chambre d'appel qui juge que, dans le cadre du contrôle de la radiation du demandeur, *'elle ne peut effectuer qu'un contrôle marginal qui consiste à vérifier si la condamnation pénale du demandeur a été prononcée sur la base de l'article 491 du Code pénal'* et qu'elle doit *'uniquement vérifier, en vertu de l'article 159 du Code judiciaire et de l'article 1er du Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, si la décision a été prise par la juridiction compétente'* et qu'elle ne dispose ainsi pas d'un pouvoir d'appréciation dans le cas d'une condamnation pénale de l'agent immobilier pour abus de confiance au sens de l'article 491 du Code pénal, viole l'article 6, paragraphe 1, de la Convention européenne des droits de l'homme ».

B.4.5. Daraus ergibt sich, dass in der Rechtssache, die vor dem vorliegenden Rechtsprechungsorgan anhängig ist, endgültig entschieden wurde, dass dieses Rechtsprechungsorgan bei der Anwendung von Artikel 17 Absatz 1 des Gesetzes vom 11. Februar 2013 als Disziplinarrichter auftritt und dass die Streichung eines Immobilienmaklers auf Grundlage dieser Bestimmung als eine Maßnahme einzustufen ist, die einer Disziplinarsanktion entspricht.

Daraus ergibt sich ebenso, dass in der Rechtssache, die vor dem vorliegenden Rechtsprechungsorgan anhängig ist, endgültig entschieden wurde, dass das vorliegende Rechtsprechungsorgan bei der Anwendung von Artikel 17 Absatz 1 des Gesetzes vom 11. Februar 2013 über eine Beurteilungsbefugnis verfügt, die es diesem Rechtsprechungsorgan unter anderem erlaubt, zu prüfen, ob die Disziplinarsanktion der Streichung eines Immobilienmaklers im Verhältnis zur betreffenden Zuwiderhandlung steht.

B.5.1. Aus der Begründung der Vorlageentscheidung und aus der Formulierung der dem Gerichtshof vorgelegten Vorabentscheidungsfragen ergibt sich, dass das vorliegende Rechtsprechungsorgan die endgültig vom Kassationshof entschiedenen Rechtsfragen erneut zur Diskussion stellt. In der Vorlageentscheidung führt dieses Rechtsprechungsorgan nämlich aus, dass « der Kassationshof [...] die falsche Annahme zum Ausgangspunkt nimmt, dass das vorliegende Verfahren ein Disziplinarverfahren sei ». Den dem Gerichtshof vorgelegten Fragen liegt außerdem die Annahme zugrunde, dass das vorliegende Rechtsprechungsorgan bei der

Anwendung von Artikel 17 Absatz 1 des Gesetzes vom 11. Februar 2013 nicht als Disziplinarrichter auftrate und dass es bei der Anwendung dieses Artikels nicht über eine Beurteilungsbefugnis verfüge.

B.5.2. Da die betreffenden Rechtsfragen in der Rechtssache, die vor dem vorlegenden Rechtsprechungsorgan anhängig ist, endgültig entschieden wurden und da sich diese Rechtsfragen auf die Auslegung der fraglichen Bestimmung beziehen, ist es diesem Rechtsprechungsorgan nicht erlaubt, diese Rechtsfragen erneut zur Diskussion zu stellen, indem es dem Gerichtshof Vorabentscheidungsfragen vorlegt.

B.6. Da den vom vorlegenden Rechtsprechungsorgan gestellten Vorabentscheidungsfragen eine Auslegung der fraglichen Bestimmung zugrunde liegt, die nicht mit den Rechtsfragen übereinstimmt, die in der vor diesem Rechtsprechungsorgan anhängigen Rechtssache endgültig entschieden wurden, ist die Beantwortung dieser Fragen für die Lösung des vor diesem Rechtsprechungsorgan anhängigen Streitfalls nicht sachdienlich und bedürfen diese Fragen keiner Antwort.

Aus diesen Gründen:

Der Gerichtshof

erkennt für Recht:

Die Vorabentscheidungsfragen bedürfen keiner Antwort.

Erlassen in niederländischer und französischer Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, am 14. Dezember 2023.

Der Kanzler,

Der Präsident,

(gez.) F. Meersschaut

(gez.) L. Lavrysen