SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS FRANCIS G. JACOBS vom 4. Juni 1992 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. Aufs neue hat der Gerichtshof zu der Frage Stellung zu nehmen, ob das spanische Recht, nach dem der Beruf des Grundstücksmaklers Personen vorbehalten ist, die über bestimmte, vom spanischen Staat anerkannte Qualifikationen verfügen, mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar ist. Diese Regelung war auch schon Gegenstand der verbundenen Rechtssachen C-330/90 und C-311/90 (Ministerio Fiscal/López Brea und Hidalgo Palacios), zu denen am 28. Januar 1992 ein Urteil ergangen ist (Slg. 1992, I-323). Um sie ging es gleichfalls in der Rechtssache C-104/91 (Colegio Oficial de Agentes de la Propriedad Inmobiliaria/ Aguirre Borrell, Newman und andere) in der am 7. Mai 1992 ein Urteil ergangen ist (Slg. 1992, I-3003).

2. Aus diesen Rechtssachen ist in Erinnerung, daß der Beruf des Grundstücksmaklers nach den einschlägigen Vorschriften des spanischen Rechts (insbesondere des Dekrets Nr. 3248/69 vom 4. Dezember 1969) Personen vorbehalten ist, die i) ein dreijähriges Universitätsstudium abgeschlossen haben, ii) eine vom Ministerium für öffentliche Arbeiten und Verkehr durchgeführte Prüfung bestanden haben und iii) Mitglieder eines Berufsverbands mit der Bezeichnung „Colegio Ofical de Agentes de la Propriedad Inmobiliaria" geworden sind. Personen, die diese Voraussetzungen nicht erfüllen, begehen eine Straftat, wenn sie sich als Grundstücksmakler betätigen. Früher war für die Ausübung des Berufs auch die spanische Staatsangehörigkeit notwendig. Jetzt müssen die Angehörigen anderer Mitgliedstaaten ebenso behandelt werden wie spanische Staatsbürger und dies aufgrund des Dekretes Nr. 1464/88 vom 2. Dezember 1988, das zur Umsetzung der Ratsrichtlinie 67/43/EWG vom 12. Januar 1967 über die Verwirklichung der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs für selbständige Tätigkeiten auf dem Gebiet u. a. der Immobiliengeschäfte ergangen ist (ABl. 1967, Nr. 10, S. 140). Den Inhalt dieser Richtlinie habe ich einigermaßen ausführlich in meinen Schlußanträgen zu der Rechtssache López Brea und Hidalgo Palacios beschrieben.

3. Gegen die Beschuldigte des Ausgangsverfahrens, Frau Michèle Ferrer Laderer, ist ein Strafverfahren eingeleitet worden, weil sie sich als Grundstücksmaklerin betätigt hat, ohne im Besitze der nach spanischem Recht notwendigen Befähigungsnachweise zu sein. Wie in der Rechtssache López Brea und Hidalgo Palacios geht das Vorabentscheidungsersuchen vom Juzgado de lo Penal Nr. 4 in Alicante aus. Folgende Fragen sind dem Gerichtshof vorgelegt worden:

1) Sind Artikel 1 des Dekrets vom 4. Dezember 1969 und das Königliche Dekret Nr. 1464/88, wonach die Tätigkeit als

* Originalsprache: Englisch.

Vermittler oder als Makler bei Kauf- oder Tauschgeschäften über zur Bebauung vorgesehene oder nicht zur Bebauung vorgesehene Grundstücke, bei der Gewährung von Darlehen, die durch hypothekarische Belastung solcher Grundstücke gesichert sind, bei der Vermietung oder Verpachtung solcher Grundstücke, bei deren Übertragung und beim Traspaso (Übernahme der Rechtsstellung des bisherigen Pächters von Geschäftsräumen) sowie die Abgabe von Stellungnahmen oder Gutachten über den Verkaufs-, Übertragungs- oder Traspasowert solcher Grundstücke Tätigkeiten der Immobilienmakler sind, im Hinblick auf die Artikel 2, 3 und 5 der Richtlinie 67/43 des Rates gültig? Können die Mitgliedstaaten seit Inkrafttreten dieser Richtlinie auf dem genannten Gebiet der Immobiliengeschäfte einer bestimmten Berufsgruppe das ausschließliche Recht zur Ausübung derartiger Tätigkeiten verleihen?

2) Kann ein Mitgliedstaat die Verwirklichung dieser Richtlinie in irgendeiner Weise einschränken oder ausschließen?

3) Kann der spanische Staat nach den angeführten Richtlinien von Angehörigen anderer Mitgliedstaaten der Gemeinschaft, von denen dies für die Ausübung jener Tätigkeiten in ihrem Herkunftsland nicht verlangt wird, für den Zugang zum Colegio Oficial de Agentes de la Propriedad Inmobiliaria (Kammer für Immobilienmakler) und für die Ausübung dieses Berufes den Besitz eines Titels oder die Ablegung von Prüfungen verlangen, wie sie in Spanien aus diesem Grund gefordert werden?

4. Die ersten beiden Fragen stimmen mit denen überein, die dem Gerichtshof in den Rechtssachen López Brea und Hidalgo Palacios vorgelegt worden sind. Dazu hat der Gerichtshof festgestellt, daß innerstaatliche Vorschriften, nach denen bestimmte Tätigkeiten auf dem Gebiet der Immobiliengeschäfte Personen vorbehalten sind, die den gesetzlich geregelten Beruf des Immobilienmaklers ausüben, nicht mit der Richtlinie 67/43 unvereinbar sind.

5. In dem genannten Fall waren die Beschuldigten spanische Staatsbürger, und es handelte sich insofern um eine rein interne Situation, als der Fall keine Beziehung zu irgendeinem anderen Mitgliedstaat aufwies. Im vorliegenden Fall geht die dritte Frage davon aus, daß die Beschuldigte die Staatsangehörigkeit eines anderen Mitgliedstaats hat. Aus den vorgelegten Schriftstücken ergibt sich jedoch, daß Frau Ferrer Laderer die schweizerische Staatsangehörigkeit besitzt, also einem Land angehört, das zur Zeit kein Mitgliedstaat der Gemeinschaft ist. In der mündlichen Verhandlung wurde bestätigt, daß Frau Ferrer Laderer schweizerischer Herkunft ist; es wurde auch ausgeführt, daß sie mit einem spanischen Staatsbürger verheiratet ist. Wie der Bevollmächtigte der Kommission aber ausgeführt hat, ist nach dem zu den verbundenen Rechtssachen C-297/88 und C-197/89 (Dzodzi, Slg. 1990, I-3763) ergangenen Urteil klar, daß damit die Vertragsvorschriften über die Freizügigkeit nicht einschlägig werden; es bleibt dabei, daß es sich um eine rein interne Situation handelt. Wenig wahrscheinlich ist auch, daß Frau Ferrer Laderer einen einschlägigen Befähigungsnachweis in einem anderen Mitgliedstaat erworben hat. Der Vertreter des Colegio Oficial de Agentes de la Propriedad Inmobiliaria, das im vorliegenden Fall als Nebenkläger handelt, erklärte in der mündlichen Verhandlung, daß Frau Ferrer Laderer in keinem anderen Mitgliedstaat oder in der Schweiz einen einschlägigen Befähigungsnachweis erworben habe. Dem hat der Vertreter von Frau Ferrer Laderer nicht widersprochen.

6. Natürlich sind alle tatsächlichen Fragen allein vom vorlegenden Gericht zu klären.

Wenn Frau Ferrer Laderer aber, was wahrscheinlich ist, nicht die Staatsangehörigkeit eines anderen Mitgliedstaats als Spaniens besitzt, und keinen einschlägigen, in einem anderen Mitgliedstaat erworbenen Befähigungsnachweis hat, ist klar, daß ihr weder die Richtlinie 67/43 noch die einschlägigen Artikel des EWG-Vertrages (insbesondere die Artikel 52 ff.) helfen können, wie dies auch bei den Herren López Brea und Hidalgo Palacios der Fall war. Nach diesen Vorschriften sind die Mitgliedstaaten verpflichtet, Angehörige der anderen Mitgliedstaaten ebenso zu behandeln wie die eigenen Staatsbürger. Sie begründen aber keine Rechte für die Angehörigen dritter Länder.

7. Da sich die dritte Frage ausdrücklich auf die Lage von Angehörigen anderer Mitgliedstaaten bezieht, kann — für den Fall, daß sich entgegen den obigen Ausführungen zeigt, daß Frau Ferrer Laderer die Staatsangehörigkeit eines anderen Mitgliedstaats als Spaniens besitzt und in diesem Staat einschlägige Befähigungsnachweise erworben hat — dazu angemerkt werden, daß die spanischen Behörden dem Urteil in der Rechtssache Aguirre Borrell, Newman u. a. zufolge verpflichtet sind, zu prüfen, inwieweit diese Befähigungsnachweise den nach spanischem Recht erforderlichen entsprechen. Wenn sie ihnen teilweise entsprechen, kann von Frau Laderer, insbesondere mit Hilfe von Prüfungen, der Nachweis verlangt werden, daß sie die Kenntnisse und Fähigkeiten besitzt, die mit dem in einem anderen Mitgliedstaat erworbenen Befähigungsnachweis nicht belegt werden. Eine negative Entscheidung muß begründet werden, und sie muß Gegenstand einer gerichtlichen Überprüfung sein können.

8. In seinen schriftlichen Erklärungen hat der Vertreter von Frau Ferrer Laderer mit einem Einfallsreichtum, der eines Don Quijote würdig gewesen wäre, versucht, eine Argumentation aufzubauen, nach der die kritisierte spanische Regelung zum Mißbrauch einer beherrschenden Stellung durch die Mitglieder des gesetzlich geregelten Berufsstandes der Immobilienmakler in Spanien führt und bewirkt, daß ihnen eine staatliche Beihilfe zuteil wird. Dazu braucht nur festgehalten zu werden, daß das vorlegende Gericht keine Fragen zur Auslegung des Artikels 86 oder der Artikel 92 bis 94 EWG-Vertrag aufgeworfen hat und daß ohnehin schwer zu erkennen ist, wie die fragliche Regelung derartige Wirkungen haben könnte.

9. Nach alldem schlage ich vor, auf die vom Juzgado de lo Penal Nr. 4 in Alicante gestellten Fragen wie folgt zu antworten:

1) Die Ratsrichtlinie 67/43/EWG schließt innerstaatliche Regelungen nicht aus, nach denen bestimmte, Immobiliengeschäfte betreffende Tätigkeiten Personen vorbehalten sind, die den gesetzlich geregelten Beruf des Immobilienmaklers ausüben.

2) Die Ratsrichtlinie 67/43/EWG begründet für Angehörige dritter Länder nicht das Recht, sich in einem Mitgliedstaat als Immobilienmakler zu betätigen, ohne im Besitze der Befähigungsnachweise zu sein, die nach dem Recht dieses Mitgliedstaats für die Zulassung zum Beruf des Immobilienmaklers erforderlich sind.

3) Wenn ein Angehöriger eines Mitgliedstaats in einem anderen Mitgliedstaat, in dem der Beruf des Grundstücksmaklers Personen mit besonderen Befähigungsnachweisen vorbehalten ist, in diesem Beruf tätig sein möchte, müssen die zuständigen Behörden des zuletzt genannten Mitgliedstaats prüfen, inwieweit die von der betreffenden Person in dem zuerst genannten Mitgliedstaat erworbenen Befähigungsnachweise denen entsprechen, die in dem zuletzt genannten Mitgliedstaat erforderlich sind. Entsprechen die in dem zuerst genannten Mitgliedstaat erworbenen Befähigungsnachweise nicht völlig denjenigen, die in dem zuletzt genannten Mitgliedstaat erforderlich sind, so kann von der betreffenden Person, insbesondere mit Hilfe einer Prüfung, der Nachweis verlangt werden, daß sie über das Wissen und die Fähigkeiten verfügt, die durch den im zuerst genannten Mitgliedstaat erworbenen Befähigungsnachweis nicht belegt werden. Wird nicht anerkannt, daß die in dem zuerst genannten Mitgliedstaat erworbenen Befähigungsnachweise völlig ausreichen, so sind dem Betroffenen die Gründe hierfür mitzuteilen und er muß die Möglichkeit haben, eine gerichtliche Überprüfung zu verlangen, damit untersucht werden kann, ob die negative Entscheidung mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar ist.