

128. Ist der Handel mit unbeweglichen Sachen, wenn er von einem einzelnen gewerbsmäßig betrieben wird, in Preußen der Steuer vom stehenden Gewerbe unterworfen?

Gesetz vom 30. Mai 1820 §§. 3. 4. 5 flg. (G. S. S. 147).

Gesetz vom 19. Juli 1861 (G. S. S. 697).

Gesetz vom 3. Juli 1876 (G. S. S. 247).

§. 275.

IV. Straffenat. Urf. v. 16./23. März 1886 g. F. Rep. 360/86.

I. Landgericht Breslau.

Gründe:

Die Vorinstanz stellt fest, daß der Angeklagte den Ein- und Wiederverkauf bebauter und unbebauter Grundstücke gewerbsmäßig betrieben und als Gewerbe angemeldet gehabt, daß er jedoch später dieses Gewerbe bei der Behörde abgemeldet, trotzdem aber ohne Erneuerung der Anmeldung den Betrieb desselben, also den gewerbsmäßigen Ein- und Wiederverkauf von Grundstücken fortgesetzt hat. Indem die Vorinstanz annimmt, daß das Ein- und Verkaufen von Grundstücken, sobald es gewerbsmäßig geschieht, in jedem Falle unter den in den preussischen Steuergesetzen vom 30. Mai 1820 und vom 19. Juli 1861 gedachten, der Gewerbesteuer unterworfenen Handel falle, daß somit der Angeklagte ein steuerpflichtiges, stehendes Gewerbe betrieben habe, ohne den Beginn desselben anzumelden, hat sie ihn auf Grund der §§. 19. 39 b des Gesetzes vom 30. Mai 1820 und des §. 17 des Gesetzes vom 3. Juli 1876 verurteilt.

Bei der Prüfung des gegen diese Annahme gerichteten Angriffes kann zwar der Revision nicht beigetreten werden, wenn sie auszuführen sucht, daß die in dem angefochtenen Urteile gegebene Erläuterung des Begriffes „Handel“ unrichtig sei. Denn unbedenklich kann unter dem

Handel im weitesten Sinne nicht bloß, wie die Revision will, die Vermittelung zwischen Produzenten und Konsumenten, sondern vielmehr jedes Einkaufen und Wiederverkaufen von Sachen, sobald es gewerbsmäßig, also fortgesetzt und in der Absicht, sich dadurch einen Gewinn zu verschaffen, geschieht, verstanden werden. An sich erscheint es daher begrifflich nicht ausgeschlossen, daß auch unbewegliche Sachen Gegenstand des Handels sind und demgemäß der geschäftliche Verkehr mit ihnen unter den Begriff der Handelsgeschäfte fallen kann.

Dagegen erscheint die Beschwerde, daß der Begriff des Handels in diesem weiten Sinne zu Unrecht auf den vorliegenden Fall zur Anwendung gebracht worden sei, nicht unbegründet. Denn geht man mit der Revision davon aus, daß das Handelsgesetzbuch, weil durch Art. 60 des preußischen Einführungsgesetzes zu demselben die Vorschriften des Allgem. Landrechtes in Tit. 8 Al. II über den Handel aufgehoben worden, an die Stelle der in dem Gesetze vom 30. Mai 1820 in Bezug genommenen §§. 475. 483—487 II. 8 A.L.R.'s tritt und daher zur Auslegung des Steuergesetzes und des von demselben gebrauchten Ausdrucks „Handel“ verwertet werden muß (eine Ansicht, die von dem früheren Obertribunale in den Erkenntnissen vom 5. April 1867 und 19. September 1873,

vgl. Oppenhoff, Rechtsprechung Bd. 8 S. 245 und Bd. 14 S. 556, vertreten zu werden scheint), so würde, da es sich hier nicht um eine anderen Vorschriften unterstehende Aktiengesellschaft, sondern um die Geschäfte einer einzelnen Person handelt, der Art. 275 des Handelsgesetzbuches Platz greifen. Nach ihm aber sind die Verträge über unbewegliche Sachen keine Handelsgeschäfte, fallen somit nicht unter den Begriff des Handels.

Nimmt man aber an, daß angesichts der Art. 18. 32 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuche und des Art. 11 des Handelsgesetzbuches die Vorschriften dieses Gesetzes auf die Steuergesetze ohne Einfluß geblieben sind, daß sie sohin für die Frage nach der Steuerpflichtigkeit eines gewerbsmäßig betriebenen Ein- und Wiederverkaufens von Grundstücken nicht ausschlaggebend sind, die Steuergesetze vielmehr aus sich selbst ihre Erläuterung finden müssen, so giebt auch dann die vorinstanzliche Annahme zum wesentlichen Bedenken Anlaß. Sie trägt die von der Vorinstanz aufgestellte Definition des Begriffes „Handel“ in die von ihr zur Anwendung gebrachten Steuergesetze

hinein, ohne näher zu untersuchen, ob dieselben den Begriff des Handels und der Handelsgeschäfte, insbesondere in Ansehung der Geschäfte einer einzelnen Person, um welche es sich hier allein handelt, in dieser weiten Ausdehnung gekannt und gewollt haben. Zwar ließe sich die Frage aufwerfen, ob es nicht zulässig sei, den Worten der Steuergesetze, namentlich des Gesetzes vom 30. Mai 1820, jede ihrem Wortlaute und Sinne entsprechende Auslegung zu geben, sobald sie nicht mit positiven Bestimmungen dieser Gesetze in Widerspruch tritt. Indessen muß doch bei auch an sich klarem Wortlaute gerade bei Steuergesetzen derjenige Sinn der Worte ausschlaggebend sein, welchen der Gesetzgeber mit ihnen verbunden hat, da aus ihm erst hervorgeht, was das Gesetz für steuerpflichtig hat erklären wollen. Daß aber die gedachten Steuergesetze mit dem Worte „Handel“, soweit es sich auf die Geschäfte nicht einer Gesellschaft, sondern eines einzelnen bezieht, den Sinn, welchen das angefochtene Urteil in dasselbe legt, haben verbinden wollen, kann nicht anerkannt werden.

Schon das Edikt vom 2. November 1810 über die Einführung einer allgemeinen Gewerbesteuer erklärte für gewerbeschulpflichtig jedes Gewerbe, es bestehe in Handel, Fabriken, Handwerken, es gründe sich auf eine Wissenschaft oder Kunst, dagegen in §. 5 für gewerbeschulpfrei unter anderen die Bewirtschaftung eines ländlichen Grundstückes als Eigentümer, Pächter oder Nutznießer, das Vermieten eines Grundstückes, das Leihen von Geld auf Hypotheken u. Es läßt sohin erkennen, daß es gewisse Rechtsgeschäfte, welche sich auf Grundstücke bezogen, der Gewerbesteuer nicht unterstellen wollte. In weiterer Ausführung des Ediktes erschien das Gesetz vom 30. Mai 1820, dessen §. 2 unter anderem den Handel für gewerbesteuerpflichtig erklärt. Ohne näher anzugeben, was es unter demselben versteht, begrenzt das Gesetz seinen Begriff, indem es die Geschäfte bezeichnet, welche es unter ihn rubriziert. Es verordnet im §. 3, daß der Steuer vom Handel unterliegen sollen jedes Groß- oder Einzelhandels-, jedes Kommissions-, Expeditions-, Wechselbank-, Leih-, Fabrikations- und Rhedereigeschäft, welches mit kaufmännischen Rechten betrieben wird, und im §. 5, daß der Steuerpflicht auch diejenigen Personen unterstehen, welche, ohne kaufmännische Rechte zu besitzen, ein Gewerbe daraus machen, neue oder alte Sachen, Waren und Erzeugnisse jeder Art zum Wiederverkaufe anzukaufen. Daß das Gesetz bei seiner, übrigens durch die Ein-

führung der allgemeinen Wechselfähigkeit gegenstandslos gewordenen und daher in dem Gesetze vom 19. Juli 1861 in Wegfall gebrachten Unterscheidung des Geschäftsbetriebes, je nachdem er mit oder ohne kaufmännische Rechte erfolgte, auf den Vorschriften des A.R.'s fußt, ergiebt die Bezugnahme auf dieselben im Abs. 2 des §. 3. Hieraus rechtfertigt sich die Folgerung, daß der §. 3 a. a. O. den Ausdruck „Handel“ in demselben Sinne verstanden wissen will, in welchem ihn das Allgemeine Landrecht im Abschn. 7 Tl. II. Tit. 8 gebraucht. Demgemäß wird für ihn und seine Auslegung die Frage entscheidend, ob das Allgemeine Landrecht auch die unbeweglichen Sachen als Gegenstand des Handels angesehen, somit Verträge über dieselben als Handelsgeschäfte anerkannt hat. Nach §. 475 II. 8 a. a. O. ist derjenige ein Kaufmann, welcher den Handel mit Waren oder Wechseln als Hauptgeschäft betreibt. Aus dieser Definition erhellt einerseits, daß mit dem Begriffe „Handel“ ein gewerbsmäßiges, also fortgesetztes auf Gewinn gerichtetes Betreiben von Handelsgeschäften verbunden wird, und andererseits, daß nur Waren oder Wechsel, sei es unmittelbar oder mittelbar, Gegenstand eines Handelsgeschäftes sein können. Eine hier nicht weiter einschlagende Ausnahme macht das Allgemeine Landrecht nur in Ansehung des Rhebereigeschäftes (§. 484 II. 8 a. a. O.). Daß aber unter den Waren auch unbewegliche Sachen verstanden werden können, ist aus den Vorschriften des Allgemeinen Landrechtes nicht erkennbar. Wenn z. B. §. 513 II. 8 a. a. O. von dem Wareneinkaufe und -Verkaufe auf Messen oder Märkten, §. 483 von den in Fabriken verfertigten Waren, §. 546 von den in Läden oder Gewölben befindlichen Waren spricht, so erscheint vielmehr die Annahme begründet, daß das Gesetz unter den Waren, welche Gegenstand des kaufmännischen Handels sein können, deren also der §. 475 gedenkt, nur bewegliche Sachen gemeint hat.

In gleicher Weise hat auch die Wissenschaft den Begriff der Ware im landrechtlichen Sinne aufgefaßt und demgemäß angenommen, daß wohl Erzeugnisse des Bodens, selbst wenn sie von demselben noch nicht getrennt sind, als Waren behandelt werden können, niemals aber der Grund- und Boden selbst.

Hierzu tritt, daß das Allgemeine Landrecht, sobald unbewegliche Sachen Gegenstand des Verkehrs und Objekt eines Rechtsgeschäftes werden, besondere Rechtsformen für erforderlich erachtet, welche mit

dem Handelsverkehre nicht vereinbar sind, und auf Erwägungen beruhen, die auch in den Motiven zum preussischen Entwurfe des Handelsgesetzbuches dahin Ausdruck gefunden haben, es sei bedenklich die Vorschriften des Handelsrechtes auf Verträge über Grundstücke anzuwenden wegen der dabei zu beobachtenden größeren Förmlichkeiten u. Endlich ist für das Allgemeine Landrecht und demgemäß für das Steuergesetz eine Ausdehnung des Begriffes vom Handel auf Grundstücke umsoweniger anzunehmen, als die Speculation mit Grundstücken der Neuzeit angehört.

Ergiebt sich aus allem diesen, daß das Allgemeine Landrecht unter dem „Handel“ nur den Verkehr mit beweglichen, nicht auch mit unbeweglichen Sachen verstanden hat, so erscheint es nicht zulässig, dem Worte „Handel“ im §. 3 des Gesetzes vom 30. Mai 1820 eine andere und weitere, auch den Verkehr mit Immobilien umfassende, Auslegung zu geben. Wenn das Gesetz sodann in §. 5 bei dem ohne kaufmännische Rechte betriebenen Handel alte und neue Sachen, Waren und Erzeugnisse jeder Art gleichwertig nebeneinander stellt, so macht es ersichtlich, daß es auch hier bei dem Ausdrucke „Waren“ von der landrechtlichen Anschauung nicht abgewichen ist und unter denselben nur bewegliche, nicht auch unbewegliche Sachen begreift. Bei dem inneren Zusammenhange zwischen dem stehenden Handel und dem Handel im Umherziehen darf zur weiteren Begründung dieser Auslegung des §. 5 auch auf die Vorschriften über den letzteren zurückgegriffen werden. Wenn in ihnen von Waren und Warenbestellungen die Rede ist, so ergiebt der §. 14 des zur Ausführung der §§. 20. 21 des Gesetzes vom 30. Mai 1820 erlassenen Regulatives vom 28. April 1824, daß unter den Waren nur bewegliche Sachen begriffen und die Rabinettssordre vom 8. Dezember 1843 (G.S. v. 1844 S. 15), sowie das Gesetz vom 13. September 1865 (G.S. S. 1031), daß bei dem Auffuchen von Warenbestellungen nur Bestellungen auf bewegliche Sachen gemeint waren.

In diese Sachlage hat auch das Gesetz vom 19. Juli 1861 nicht ändernd eingegriffen. Wie die Motive zu demselben, dem bereits im Jahre 1860 ein in der Kammer der Abgeordneten nicht mehr zur Beratung gelangter Entwurf vorangegangen war, ausdrücklich hervorheben, soll durch seine Bestimmungen nicht der Umfang der Steuerpflicht geändert, sondern nur eine Modifizierung der Art der Besteuerung und der Höhe der Steuer herbeigeführt werden. Insbesondere galt es, verschiedene Mängel zu beseitigen, welche sich bei der Anwendung des

Gesetzes vom 30. Mai 1820 geltend gemacht hatten. Sonach ist aus der Tendenz des Gesetzes nicht herzuleiten, daß durch dasselbe der Begriff des „Handels“ in steuerlicher Beziehung hat erweitert und auf unbewegliche Sachen ausgedehnt werden sollen. Auch der Wortlaut desselben bietet keinen Anhalt zu einer derartigen Annahme.

Endlich kann sich auch die Vorinstanz zur Rechtfertigung ihrer Auslegung auf das Gesetz vom 3. Juli 1876 nicht berufen. Denn greift auch dasselbe insofern in die früheren Steuergesetze über die Besteuerung des stehenden Gewerbes ein, als es im §. 17 die Strafandrohung der letzteren ändert, so läßt sich doch aus ihm nicht ersehen, daß es auch den Begriff der Waren anders aufgefaßt hat, als die früheren Steuergesetze. Vielmehr heben die Motive zu §. 1 hervor, daß in den Objekten der Besteuerung eine Änderung nicht eintrete und die bis dahin der Besteuerung nicht unterworfen gewesen Gewerbebetriebe auch ferner von derselben befreit bleiben sollen.