9. 1. Macht sich der Mieter insbesondere auch nach Hamburger Recht eines aus §. 289 St.G.B.'s strafbaren Vergehens schuldig, wenn er bei noch nicht verfallenem Mietzinse trotz des Widerspruchs des Vermieters die eingebrachten Mobilien räumt?

2. Welche Bedeutung hat gegenüber der Anklage aus §. 289 der Umstand, daß dem Vermieter wegen des verfallenen Mietzinsesz Deckung gegeben war?

III. Straffenat. Urtr. v. 6. November 1880 g. T. Rep. 2062/80.

I. Landgericht Hamburg.

Aus den Gründen:

„Der Revision der Staatsanwaltschaft kann darin nicht beigetreten werden, daß das landgerichtliche Urteil, soweit es dem Vermieter ein Retentionsrecht wegen der noch nicht verfallenen Miete nicht zugesteht, und den Angeklagten aus diesem Grunde freispricht, seiner rechtlichen Beurteilung die frühere Entscheidung des Reichsgerichts vom 8. Mai 1880 nicht zu Grunde gelegt habe.

Diese letztere Entscheidung hatte das frühere Urteil des Landgerichts lediglich aus dem Grunde aufgehoben, weil das letztere, ohne in eine Erörterung darüber einzutreten, ob die Witwe St. nicht das gesetzliche Pfandrecht, welches ihr an den von ihrem Mieter eingebrachten Sachen zustand, im Wege der Retention geltend machen durfte, die Anwendung des §. 289 St.G.B.'s um deswillen für ausgeschlossen erachtet hatte, weil diese strafgesetzliche Bestimmung auf eine Verletzung des gesetzlichen Pfand- und Zurückbehaltungsrechtes des Vermieters überhaupt keine Anwendung finde. Es war deshalb in dem reichsgerichtlichen Urteile für die erneute Verhandlung bei dem Landgerichte auch die Frage zur Entscheidung verstellt, ob die Voraussetzungen für die Ausübung des Retentionsrechtes, wie sie in dem reichsgerichtlichen Urteile gezogen sind, für die Witwe St. in Beziehung auf diejenigen Sachen, welche der Angeklagte aus dem Lokale entfernt hat, vorliegen, ob also namentlich Vermieterin zu einer Zeit, wo sie zur Ausübung des Zurückbehaltungsrechtes befugt war, und in Beziehung auf Gegenstände, welche sie zurückbehalten durfte, dem Eigentümer der inserierten Sachen gegenüber erklärt habe, daß sie das Zurückbehaltungsrecht ausüben wolle.

Nun ist das Landgericht bei seiner erneuten Prüfung davon ausgegangen, daß nach Hamburger Stadtrecht Art. 12. II. 4 dem Vermieter nur bezüglich der verfallenen Miete das Sperrrecht zugeschrieben wird. Diese rechtliche Auffassung kann für rechtsirrtümlich nicht angesehen werden. Denn, wenn auch das Hamburger Stadtrecht an der bezeichneten Stelle das Sperrrecht nur bezüglich der verfallenen Miete erwähnt, ohne dasselbe hierauf ausdrücklich zu beschränken, so kommt doch in Betracht, daß im gemeinen Rechte diejenige Stelle, welche sich auf die Ausübung des Retentionsrechtes des Vermieters an den Inventen und Utaten des Mieters bezieht, — L. 1 §. 4 D. de migrando (43, 32) — verschieden ausgelegt ist und zu der Zeit, als die Hamburger Statuten verfaßt wurden, verschieden ausgelegt war.

Vgl. einerseits die Glosse zu dieser Stelle; Voet zum Tit. 43, 32; Rudorff, in der Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft Bd. 13 S. 216; Unterholzner, Schuldverhältnisse §. 421; andererseits Cujacius obs. 23, 24.

Gab es nun damals schon eine Ansicht für das Gebiet des gemeinen Rechtes, welche abgesehen von weitergehenden besonderen Abmachungen dem Vermieter die Ausübung des Retentionsrechtes nur wegen verfallenen Mietgeldes verstattete, so wird ein Partikularrecht, welches das Sperrrecht nur in Beziehung auf verfallenes Mietgeld erwähnt, nicht anders verstanden werden können, als daß es die Ausübung des Retentionsrechtes des Vermieters auf diesen Fall beschränkt. Dabei ist für die hier vorliegende Frage davon abzusehen, ob der Vermieterin, deren Mieter sich in der Mietwohnung gar nicht befand, nicht das Recht zugestanden hätte, dem Angeklagten gegenüber eine Sicherstellung ihres Pfandrechtes an den eingebrachten Sachen wegen der laufenden und zukünftigen Mieten durch Arrestschlag zu erwirken; ein solcher Arrest war nicht erwirkt.

Dagegen stand der Vermieterin zu der Zeit, als sie das Retentionsrecht ausüben zu wollen erklärte, nach der tatsächlichen Feststellung des Vorderrichters eine Forderung auf fällig gewordene Miete zu. R. war der Wittve St. am 28. Oktober 1879 einen Rest von 38 M. 50 Pf. schuldig geblieben; das landgerichtliche Urteil ist nun über die Frage, ob die Wittve St. ihr Zurückbehaltungsrecht nicht wegen dieses Mietrestes ausüben durfte, mit der Bemerkung hinweggegangen, daß dieselbe dieserhalb durch eine Anzahl chinesischer Vasen 2c

gedeckt gewesen sei. Allein dieser Erwägungsgrund genügt nicht, um das Zurückbehaltungsrecht der Vermieterin auszuschließen. In den Fällen, in welchen der Vermieter dieses Recht ausüben darf, darf er es auch nach hamburgischem Recht an den vorhandenen Gegenständen ihrem ganzen Umfang nach ausüben, also ohne Beschränkung im Verhältnis zur Höhe der fälligen Mietforderung.

Baumeister, Hamburger Privatrecht Bd. 1 S. 231.

Wie der Mieter in solchem Falle nicht berechtigt ist, einzelne Sachen fortzuschaffen und den Vermieter darauf zu verweisen, daß er in den zurückbleibenden übrigen Sachen eine genügende Deckung für die verfallene Miete finde, so kann auch der Umstand, daß die Vermieterin eine anderweite Deckung in Händen hatte, der Ausübung des Retentionsrechtes an den von dem Mieter eingebrachten Sachen nicht im Wege stehen, wenn die Vermieterin die Deckung nicht an Zahlungsstatt oder in dem Sinne angenommen hat, daß sie gegen die Hergabe als Deckung auf ihr Pfandrecht an den eingebrachten Sachen oder auf dessen Geltendmachung durch Zurückbehaltung derselben verzichtete, daß sie Deckung statt der Sicherheit annahm, welche sie in den eingebrachten Sachen hatte.

Daß aber der Witwe St. in diesem Sinne eine Deckung wegen des Mietgeldrestes gewährt und von ihr angenommen worden wäre, hat der Vorderrichter nicht festgestellt.

Der Vorderrichter hat also den §. 289 St.G.B.'s durch die Freisprechung des Angeklagten verletzt."