13. Ist § 49a MSchG. auf die pachtweise Überlassung von Räumen anwendbar?

I. Straffenat. Urt. v. 12. Februar 1929 g. B. I 866/28.

- I. Schöffengericht A I Köln.
- II. Landgericht daselbst.

Gründe:

Der Angeklagte hat im Jahre 1927 als Verwalter eines in Köln gelegenen Anwesens seiner Schwiegermutter die im Anwesen befindlichen Gastwirtschaftsräume, bestehend aus Schänke, Wirtschaftsräumen und kleinem Saal, nebst dem Inventar gegen eine monatliche Pachtsumme von 350 RM. und die zur Wirtschaft gehörigen drei Wohnräume gegen eine monatliche Miete von 30 RM. auf die Dauer von $4\frac{1}{2}$ Jahren an den Kaufmann M. überlassen. Bei den Vorverhandlungen ließ der Angeklagte durchblicken, daß von anderer Seite für die Überlassung der Wirtschaft mit Wohnräumen eine Sondervergütung von 400 RM. angeboten worden sei; bald nachher schrieb er dem M., es seien ihm nunmehr 800 RM. geboten worden. M. ließ sich schließlich zur Zahlung einer Sondervergütung von 600 RM. herbei.

Auf Grund dieses Sachverhalts ist der Angeklagte vom Schöffengericht des vorsätzlichen Raumwuchers schuldig befunden worden. Das Schöffengericht erachtete die oben angegebene Pacht- und Mietsumme an sich für angemessen, erblickte aber den Raumwucher in der Forderung und Annahme einer Sondervergütung, da der Angeklagte als Verwalter des Hauses auf die Gewährung einer Vermittlerprovision, wie er die Sondervergütung bezeichnete, keinen An-

spruch habe und sich dessen auch bewußt gewesen sei. Auf seine Berufung ist er vom Landgericht freigesprochen worden, da § 49a MSchG. auf Pachtverträge keine Anwendung finde.

Die hiergegen eingelegte Revision des Staatsanwalts ist begründet.

Die Anwendbarkeit des § 49a MSchG. auf die pachtweise Überlassung von Räumen ist bereits in der grundlegenden Entscheidung des erkennenden Senats vom 11. März 1927 (RGSt. Bd. 61 S. 130, 131, 136, 146/147) anerkannt worden. Die in der Besprechung dieser Entscheidung in JW. 1927 S. 1934 (1935 a. G.) erhobenen Bedenken, die im angefochtenen Urteil wiedergegeben sind, greifen nicht durch.

Nach § 49a MSchG. wird wegen Wuchers mit Räumen bestraft, wer für die mietweise oder auf Grund eines sonstigen Rechtsverhältnisses erfolgende Überlassung von Räumen oder im Zusammenhang damit für sich oder einen anderen einen Mietzins oder eine sonstige Vergütung fordert, annimmt oder sich versprechen läßt, die unter Berücksichtigung der gesamten Verhältnisse unangemessen ist. In der Besprechung wird zugegeben, daß der Wortlaut dieser Vorschrift auf den ersten Blick auch die Pachtung eingerichteter Räume umfassen möge, und mit Recht darauf hingewiesen, daß ausdrücklich neben der mietweisen Überlassung auch diejenige auf Grund eines sonstigen Rechtsverhältnisses hervorgehoben werde. Es wird aber ausgeführt: immer müsse es sich darum handeln, daß Räume „überlassen“ werden; diese müßten das Objekt des Vertrags sein; bei der Pachtung eingerichteter Betriebe seien die Räume jedoch unselbständige Teile des ganzen Komplexes; der Pachtzins werde nach der Rentabilität des eingerichteten Betriebs bemessen; der Gedanke des Mieterschutzes verliere hier seinen Sinn, da der Pächter nicht Wohnungen oder Räume, sondern einen gewerblichen Betrieb erlangen wolle; solle auf derartige Rechtsverhältnisse § 49a angewendet werden, dann würden damit über die Raumwirtschaft hinaus einem Gebiet freier Erwerbstätigkeit Beschränkungen auferlegt, die praktisch nicht durchzuführen seien. Diesen Ausführungen gegenüber ist folgendes zu bemerken: „Überlassen“ bedeutet nichts anderes als das Aufgeben einer rechtlichen oder wirtschaftlichen Herrschaft über die Räume zugunsten eines anderen (RGSt. Bd. 61 S. 346

[347]. Auch bei der Pachtung von eingerichteten Wirtschaftsräumen werden diese Räume vom Verpächter dem Pächter „überlassen“; sie sind „Objekt des Vertrags“. Daß sie nicht der alleinige Gegenstand des Vertrags sind, ist unerheblich; auch in Mietverträgen sind vielfach Nebenleistungen vereinbart. Daß aber die Überlassung von Räumen auch nicht Hauptgegenstand des Vertrags zu sein braucht, wie es bei der mietweisen Überlassung der Fall ist, ergibt sich gerade daraus, daß der mietweisen Überlassung die Überlassung auf Grund eines sonstigen Rechtsverhältnisses gleichgestellt ist. Werden Räume, die sich ihrer baulichen Beschaffenheit nach zur Ausübung eines bestimmten Gewerbebetriebs besonders eignen, an einen anderen zu solchem Zweck überlassen, so hängt die Entscheidung der Frage, ob ein Miet- oder Pachtverhältnis vorliegt, nach der Rechtsprechung davon ab, ob sich im einzelnen Fall die Bedeutung der überlassenen Räume darauf beschränkt, daß sie dem Inhaber als örtlicher Mittelpunkt seines Gewerbes dienen und ihm geeignete Gelegenheit geben sollen, seine gewinnbringende Tätigkeit auszuüben, oder ob die Räume selbst als die eigentliche Quelle der damit zu erzielenden Erträge anzusehen sind. So wird in der Überlassung leerer Räume, in denen der Unternehmer den Gewerbebetrieb erst aufbauen muß, eine bloße Gewährung des Gebrauchs und damit ein Mietverhältnis im Sinne des § 535 BGB., in der Überlassung der für einen bestimmten Gewerbebetrieb, etwa einen Gastwirtschaftsbetrieb, völlig eingerichteten Räume, mit der meist auch die Überlassung der Kundschaft, des Rufes usw. verbunden ist, eine Überlassung des Gebrauchs und des Genusses der Früchte (des Ertrags) und damit ein Pachtverhältnis im Sinne des § 581 BGB. gefunden. Immer aber bildet hier die Raumüberlassung einen Hauptgegenstand des Vertrags (vgl. RGZ. Bd. 81 S. 23, Bd. 114 S. 243). Wichtig ist, daß im ersten Fall der objektive Nutzungswert der Räume, im anderen Fall der erzielbare Ertrag den Ausgangspunkt für die Bemessung der Vergütung bildet. Allein ebenso wie im ersten Fall der objektive Nutzungswert und der hierauf sich aufbauende Mietzins wesentlich mitbestimmt wird durch die Gewinnmöglichkeiten, die sich dem Mieter bei der Ausübung des Gewerbebetriebs darbieten, so wird im letzteren Fall der Ertrag und der sich hierauf aufbauende Pachtzins wesentlich beeinflusst durch die Lage und Beschaffenheit der überlassenen Räume

und ihre Eignung für den Gewerbebetrieb. Im Pachtzins steckt neben der Vergütung für die Überlassung der Einrichtung, der Rundschaft usw. als wesentlicher Bestandteil auch die Vergütung für die Überlassung der Räume, die, ebenso wie die anderen Bestandteile, durch Schätzung ermittelt werden kann, soweit nicht schon die Pachtverhandlungen hierüber Aufschluß gewähren. In Zeiten unregelmäßiger Raummarktlage wird mit besonderer Sorgfalt zu prüfen sein, ob nicht eine als unangemessen erscheinende Pachtforderung ihren Grund in der Unangemessenheit der Vergütung für die Raumüberlassung hat. Ob es auch Fälle der Verpachtung mit Raumüberlassung gibt, bei denen die Raumüberlassung wegen ihrer untergeordneten Bedeutung ohne jeglichen Einfluß auf die Höhe des Pachtzinses ist, braucht hier nicht geprüft zu werden. Wichtig ist, daß durch die Unterstellung der Pacht unter den § 49a MSchG, der diesem Gesetz im übrigen gesteckte Rahmen überschritten worden ist. Dies ist aber bewußt geschehen und durch die Einfügung der Worte „oder auf Grund eines sonstigen Rechtsverhältnisses“ un-
zweideutig zum Ausdruck gebracht worden. Der Gesetzgeber wollte — von der in RGSt. Bd. 62 S. 235/236 erörterten Fassungsänderung abgesehen — die Vorschriften der Preistreiberordnung 1923 über den Leistungswucher in ihrer Beschränkung auf die Überlassung von Räumen übernehmen und durch Beifügung der Worte „oder im Zusammenhang damit“ ihre umfassende Anwendung sichern; jene Vorschriften bezogen sich aber, wie sich aus der Begründung ergibt, auch auf den Leistungswucher bei der Verpachtung.¹ Der hier vertretene Standpunkt wird weitaus überwiegend auch im Schrifttum gebilligt.²