

74. Rechtliche Natur und Stempelspflichtigkeit eines Vertrags, durch den eine Stadtgemeinde den gewerblichen Betrieb des öffentlichen Anschlagswesens einem Unternehmer gegen Entgelt überläßt.
Preuß. Stempelsteuergesetz vom 30. Juni 1909 Tariffst. 48 Nr. III.

VII. Zivilsenat. Ur. v. 3. Juni 1913 i. S. off. H.-G. N. & S. (R.)
w. preuß. Fiskus (Bekl.). Rep. VII. 125/13.

- I. Landgericht I Berlin.
- II. Kammergericht daselbst.

Durch schriftlichen Vertrag vom 16./17. März 1911 übertrug die Stadt Berlin der Klägerin den Betrieb des öffentlichen Anschlagswesens in Berlin auf Grund der dem Vertrage beigefügten besonderen Bedingungen für die Zeit vom 1. April 1911 an auf zehn Jahre für eine „Jahrespacht“ von 540 000 M. Nach den Bedingungen bilden den „Gegenstand des Unternehmens“ die Anschlagssäulen auf öffentlichen Straßen und Plätzen, die zur Befestigung von öffentlichen Anzeigen bestimmt sind (§ 1). In jedem Stadtbezirke soll mindestens eine Säule vorhanden sein. Die vorhandenen Säulen werden dem Unternehmer zur Benutzung überlassen. Er ist verpflichtet, während der Dauer des Vertrags auf Erfordern des Magistrats die ihm zu bezeichnenden Stadtbezirke mit mindestens je

einer Säule zu versehen und auch sonst dort, wo nach dem Ermessen des Magistrats ein Bedürfnis dazu hervortritt, Säulen zu errichten (§ 2). Die neuen Säulen werden durch die Errichtung Zubehör der öffentlichen Straßen und gehen damit ohne besondere Übergabe in das Eigentum der Stadtgemeinde über. Die Unterhaltung liegt während der Vertragsdauer der Klägerin ob (§ 6). Wenn die zuständigen Behörden die Versehung oder zeitweise Beseitigung errichteter Säulen im öffentlichen Interesse verlangen, muß diese auf Kosten der Klägerin erfolgen (§ 9). Der Klägerin steht das ausschließliche Recht zu, die Säulen während der Vertragsdauer zum Anschlag von öffentlichen Anzeigen in einer im einzelnen geregelten Weise zu benutzen (§ 10).

Die Klägerin hat die Vertragsurkunde mit dem allgemeinen Vertragstempel der Tariffst. 71 Nr. 2 des preussischen Stempelsteuergesetzes vom 30. Juni 1909 in Höhe von 3 *M* verstemgelt. Die Steuerbehörde ist aber der Meinung, daß der Vertrag als Mietvertrag über eine unbewegliche Sache nach Tariffst. 48 zu I¹ mit 2 v. H. des Mietzinses und, soweit es sich um die Errichtung und Überlassung von 260 neuen Säulen handelt, nach Tariffst. 75 mit $\frac{1}{3}$ v. H. des Wertes dieser Säulen zu verstemeln sei. Für das Jahr 1911 hat die Klägerin auf Erfordern des Beklagten bereits 4050 *M* entrichtet. Weitere 5777 *M* hat der Beklagte für dasselbe Jahr noch erfordert. Mit der Klage beantragt die Klägerin, den Beklagten zur Rückzahlung jener 4050 *M* nebst Zinsen zu verurteilen und ferner festzustellen, daß zu dem Vertrage weder ein weiterer Vertragstempel noch überhaupt ein Mietstempel zu verwenden ist.

Das Landgericht wies die Klage ab. Die hiergegen von der Klägerin eingelegte Berufung wurde zurückgewiesen. Auf die Revision der Klägerin wurde das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache in die Vorinstanz zurückverwiesen aus folgenden

Gründen:

„Die Parteien streiten darüber, ob durch den Vertrag vom 16./17. März 1911 die der Klägerin von der Stadtgemeinde Berlin überlassenen Anschlagssäulen als bewegliche Sachen vermietet sind, wie die Klägerin meint, oder ob die Auffassung des Beklagten zutrifft, nach der die Anschlagssäulen als unbewegliche Gegenstände eines

Pachtvertrags anzusehen sind. Es ist aber noch ein anderer rechtlicher Gesichtspunkt möglich, aus dem die Natur des Vertrags zu beurteilen ist, und gerade dieser muß als der für die Besteuerung des Vertrags allein maßgebende anerkannt werden.

Nach Tariffst. 48 der Novelle vom 30. Juni 1909 zum preuß. Stempelsteuergesetze vom 31. Juli 1895 sind dem Landesstempel unterworfen: unter Nr. I: Schriftliche oder mündliche Verträge über die Verpachtung oder Vermietung im Inlande gelegener unbeweglicher Sachen oder ihnen gleichgeachteter Rechte; unter Nr. II: Schriftliche Pacht- oder Mietverträge über außerhalb Landes gelegene Grundstücke oder ihnen gleichgeachtete Rechte, und unter Nr. III: Schriftliche Pacht- oder Mietverträge anderer als der unter I und II bezeichneten Art. Die Vorschrift unter III umfaßt die Miet- und Pachtverträge über bewegliche Sachen und, da nach § 581 BGB. nicht nur Sachen, also nach § 90 daselbst körperliche Gegenstände, sondern Gegenstände überhaupt, also auch unkörperliche, verpachtet werden können, auch die über die letzteren geschlossenen Pachtverträge. Ein solcher unkörperlicher Gegenstand ist durch den Vertrag vom 16./17. März 1911 der Klägerin zum Gebrauch und Fruchtgenuß überlassen, also verpachtet worden.

Der Vertrag ist überschrieben: „Vertrag über die Verpachtung des hiesigen öffentlichen Anschlagswesens.“ § 1 des Vertrags lautet: „Die Stadtgemeinde Berlin überträgt der vorstehend genannten Firma den Betrieb des hiesigen öffentlichen Anschlagswesens auf Grund der diesem Vertrage beigefügten und unterschriebenen Bedingungen“ . . . Als Gegenstand des Pachtvertrags sind also nicht die Anschlagssäulen, sondern das öffentliche Anschlagswesen der Stadt Berlin bezeichnet. Hiermit steht es auch nicht im Widerspruche, wenn im § 1 der einen Bestandteil des Vertrags bildenden besonderen Bedingungen nicht als Gegenstand des Vertrags, sondern als Gegenstand des (verpachteten) „Unternehmens“ die „Anschlagssäulen auf öffentlichen Straßen und Plätzen“ bezeichnet werden. Nun ist zwar die von den Vertragsschließenden gewählte Ausdrucksweise für sich allein nicht entscheidend für die Frage nach der rechtlichen Natur des Vertrags, sondern die Gesamtheit der Vertragsbestimmungen nach ihrem objektiven Inhalte. Im Streitfall entspricht aber die gewählte Bezeichnung dem sachlichen Vertragsinhalte.

Seit langen Jahrzehnten besteht in Berlin die zur schnellen und bequemen Veröffentlichung der die Allgemeinheit interessierenden Mitteilungen örtlicher Natur dienende wirtschaftliche Einrichtung des Anschlagswesens, die, ursprünglich von der Stadtgemeinde geschaffen, durch besondere Vorschriften geregelt ist und durch Verpachtung an Unternehmer für die Stadtgemeinde verwertet wird. Die körperliche Grundlage dieses Organismus besteht nicht nur in den zur Ansetzung der Anschläge dienenden Säulen, sondern auch in den zum Betriebe sonst erforderlichen Gebrauchsgegenständen und Geschäftsräumen. Die Bedeutung der Einrichtung im Verkehrsleben erschöpft sich aber keineswegs im Vorhandensein dieser körperlichen Gegenstände, die nur ein äußerliches Mittel zur Erreichung des geschäftlichen Zweckes des Unternehmens sind. Wesentlich ist vielmehr bei der Überlassung des Anschlagswesens an einen neuen Erwerber auch die Möglichkeit, in die durch das Bestehen der Einrichtung entstandenen und durch ihre lange Dauer gefestigten geschäftlichen Beziehungen zu den Interessenten und dem Publikum einzutreten, die früheren Bezugsquellen und Abnehmerkreise zur Verfügung zu behalten und auch sonst aus der Ausnutzungsfähigkeit der im Publikum bekannten Einrichtung in ihrer Gesamtheit Vorteil zu ziehen. Gegenüber dieser Möglichkeit tritt die Tatsache in ihrer wirtschaftlichen Bedeutung zurück, daß körperliche Gegenstände, nämlich die Oberfläche der Anschlagssäulen und damit auch der Gebrauch der durch die Anschlagssäulen bedeckten und dadurch dem Gemeingebrauch entzogenen Teile der öffentlichen Straßen und Plätze zur vertragsmäßigen Verwendung überlassen werden. Das zeigt sich schon darin, daß derselbe Zweck wenigstens annähernd auch ohne Benutzung des Straßenkörpers durch Umhertragen von Anschlagstafeln unter dem Straßenpublikum, durch Aufhängen solcher Tafeln über der Straße oder durch Befestigung der Veröffentlichungen an Häusern erreicht werden könnte, in Einzelfällen auch tatsächlich erreicht wird.

Die Rechtslage ist hiernach im Streitfall eine andere als in den früher vom erkennenden Senat entschiedenen Fällen, in denen die Stadtgemeinde den Straßenkörper und die Straßenoberfläche einer Straßenbahngesellschaft zur Herstellung und zum Betrieb einer Straßenbahn oder einer Elektrizitätsgesellschaft zur Einlegung elektrischer Leitungen gegen Entgelt überlassen hatte. Hier war der

Straßenkörper selbst der unmittelbare und hauptsächlich Gegenstand der Überlassung, in dessen Gewährung sich die Leistung der Stadtgemeinde im wesentlichen erschöpfte. Daß geschäftliche Unternehmungen Gegenstand der Verpachtung sein können, ist bereits für das frühere Stempelrecht durch das Urteil des erkennenden Senats vom 30. Oktober 1908 (Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 70 S. 20) eingehend dargetan worden. Alle darin enthaltenen Ausführungen müssen um so mehr für den durch die Stempel-Novelle vom 30. Juni 1909 geschaffenen Rechtszustand gelten, als in dieser nicht nur Pacht- und Mietverträge über bewegliche Sachen — wie in Tariffst. 48 zu b des früheren Gesetzes —, sondern allgemein Pacht- und Mietverträge „anderer Art“ neben den Pacht- und Mietverträgen über unbewegliche Sachen und ihnen gleichgeachtete Rechte für stempelpflichtig erklärt sind.

Von dem vorstehend bezeichneten rechtlichen Gesichtspunkt aus hat der Berufungsrichter die Steuerpflichtigkeit des Pachtvertrags vom 16./17. März 1911 noch nicht geprüft, auch noch nicht genügend erörtert, ob und inwieweit etwa in der Vereinbarung, betreffend die Neuerrichtung von 260 Anschlagsäulen durch die Klägerin, ein selbständiger und als solcher besonders stempelpflichtiger Wertverbindungsvertrag zu finden ist. Die Sache muß daher unter Aufhebung des Berufungsurteils zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Dabei wird es auf eine Prüfung der Frage, ob die Anschlagsäulen als unbewegliche oder als bewegliche Sachen anzusehen sind, nicht weiter ankommen. Die Anwendung des nicht auf Pachtverträge, sondern nur auf Mietverträge sich beziehenden Abs. 2 der Tariffst. 48 zu I ist ausgeschlossen.“