SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS SIR GORDON SLYNN vom 23. Oktober 1984 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

Artikel 16 Nr. 1 des Übereinkommens über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen sieht vor, daß „für Klagen, die dingliche Rechte an unbeweglichen Sachen sowie die Miete oder Pacht von unbeweglichen Sachen zum Gegenstand haben", die Gerichte des Vertragsstaats, in dem die unbewegliche Sache belegen ist, unabhängig vom Wohnsitz der Parteien ausschließlich zuständig sind. Nach Artikel 19 hat ein Gericht eines Vertragsstaats, das wegen einer Streitigkeit angerufen wird, in der es in der Hauptsache um einen derartigen Gegenstand geht, sich von Amts wegen für unzuständig zu erklären.

Herr Rottwinkel und Herr Rösler leben beide in Deutschland.

Durch Vertrag vom 19. Januar 1980 vermietete Herr Rottwinkel an Herrn Rösler vom 12. Juli 1980 an für drei Wochen bestimmte Teile einer Ferienvilla in Italien, die möbliert, jedoch nicht mit Wäsche ausgestattet war. Herr Rösler verpflichtete sich, für die vier Personen, die in dem Haus wohnen sollten, eine Miete in Höhe von 2 625 DM zu zahlen; es wurde vereinbart, daß die Übernachtung von Besuchern nicht gestattet war. Zusätzlich verpflichtete sich Herr Rösler, Nebenkosten in Höhe von 295 DM und eine abschließende Vergütung für die Endreinigung sowie die Kosten für Gas, Wasser, Strom und Heizung zu zahlen. Ferner wurde vereinbart, daß Herr Rösler den Anweisungen des Verwalters Folge leisten, die Wohnung und das Inventar pfleglich behandeln und alle Schäden ersetzen sollte. Für den Vertrag, der in Bielefeld geschlossen wurde, sollte deutsches Recht gelten; als Gerichtsstand wurde Bielefeld vereinbart.

Herr Rottwinkel verbrachte seine Ferien in dem Haus zu derselben Zeit wie Herr Rösler. Als Folge dessen, was seinem Vorbringen nach geschah, erhob Herr Rottwinkel Klage vor dem Landgericht Berlin, mit der er geltend machte, daß gegen die Bestimmungen des Mietvertrags insoweit verstoßen worden sei, als mehr als vier Personen in der Wohnung gewohnt und viel Lärm verursacht hätten. Sie seien auch zuviel für die Klärgrube gewesen, die übergelaufen sei, was zu Belästigungen geführt habe. Im Ergebnis sei Herrn Rottwinkel der eigene Urlaub verdorben worden, und er begehrt die Erstattung der Urlaubskosten als Schadensersatz wegen Verletzung des Vertrages. Zweitens trägt Herr Rottwinkel vor, zu Ende des Mietzeitraums seien verschiedene Gegenstände beschädigt gewesen oder hätten gefehlt, und drittens begehrt er die Zahlung der nach dem Mietvertrag für Gas, Strom, Wasser und für die Reinigung der Wohnung geschuldeten Beträge.

Das Landgericht war der Auffassung, die Klage könne aufgrund des Artikels 16 des Übereinkommens nur in Italien erhoben werden; das Kammergericht war gegenteiliger Ansicht; der im Wege der Revision angerufene Bundesgerichtshof neigt zu der Auffassung, daß die Klage in Deutschland erhoben werden könne, stellt dem Gerichtshof jedoch gemäß dem Protokoll vom 3. Juni 1971 betreffend die Auslegung des Übereinkommens durch den Gerichtshof zwei Fragen:

„1) Ist Artikel 16 Nr. 1 des Übereinkommens anwendbar, wenn ein zwischen Vertragsparteien mit Wohnsitz in der

* Aus dem Englischen übersetzt.

Bundesrepublik Deutschland abgeschlossener Mietvertrag auf die nur kurzfristige Überlassung einer in Italien belegenen Ferienwohnung gerichtet ist und die Vertragsparteien die Anwendung deutschen Rechts vereinbart haben?

2) Bejahendenfalls: Gilt Artikel 16 Nr. 1 des Übereinkommens auch für Klagen, die Schadensersatzansprüche wegen Verletzung des Mietvertrages, insbesondere auf Entschädigung wegen entgangener Urlaubsfreude, sowie Ansprüche auf Zahlung von Nebenkosten aufgrund des Mietvertrages zum Gegenstand haben?"

Auf den ersten Blick mag es erstaunlich sein, daß ein Rechtsstreit wie der hier vorliegende nicht in der Bundesrepublik ausgetragen werden konnte; die verschiedenen Gründe, die die Parteien dafür angeben, warum der Rechtsstreit nicht durch Artikel 16 erfaßt werde, sollen jedoch nur zeigen, daß die Frage bei der gegenwärtigen Fassung des Artikels nicht so einfach gelagert ist.

Die deutsche Regierung und die Kommission unterstützen den Kläger des Ausgangsverfahrens und tragen vor, Artikel 16 Nr. 1 gelte überhaupt nicht für die kurzfristige Überlassung von Ferienwohnungen. Hilfsweise macht die deutsche Regierung geltend, wenn Artikel 16 derartige Mietverträge erfasse, dann erfasse er nur Klagen wegen des Ersatzes von Schäden an der Mietsache und erstrecke sich nicht auf Klagen wegen persönlicher Unannehmlichkeiten, die der Kläger als Folge eines vertragswidrigen Verhaltens erlitten habe, noch auch auf eine Klage wegen Zahlung von Mietnebenkosten. Die Kommission bringt — ebenfalls hilfsweise — vor, wenn derartige Mietverträge unter Artikel 16 Nr. 1 fielen, so seien die einzigen Rechtsstreitigkeiten, die vor dem Gericht der Belegenheit der Sache verhandelt werden müßten, Streitigkeiten, in denen es unmittelbar um den Mietvertrag gehe, wie z. B. das Bestehen oder die Beendigung des Mietvertrags, oder um Mängel der Mietsache oder Schäden an der Mietsache betreffende Fragen; nicht eingeschlossen aber seien Klagen auf Schadensersatz wegen entgangener Urlaubsfreude oder auf Zahlung von Nebenkosten.

Auf der anderen Seite sind die Regierung des Vereinigten Königreichs und die italienische Regierung der Auffassung, es sei nicht möglich, Mietverträge nach ihrer Dauer oder ihrem Zweck zu unterscheiden; sie räumen ein, daß kurzfristige Mietverträge über Ferienwohnungen aus dem Gesichtspunkt der Auslegung unter Artikel 16 fielen.

Um dieses Ergebnis, für das der Beklagte eintritt, zu vermeiden, macht das Vereinigte Königreich geltend, der richtige Weg sei, nicht von der Art des Mietvertrags, sondern von der Art der Rechtsstreitigkeit auszugehen. Die einzigen Rechtsstreitigkeiten, die durch Artikel 16 erfaßt würden, seien diejenigen, in denen es darum gehe, Besitzrechte zu bestimmen, durchzusetzen oder ihnen Wirksamkeit zu verleihen oder sie aufzuheben. Im vorliegenden Fall seien die geltend gemachten Ansprüche wie andere Ansprüche auf Schadensersatz wegen Vertragsverletzung oder auf Zahlung eines Geldbetrags anzusehen und hätten kaum einen unmittelbaren Zusammenhang mit der Mietsache. Ein sachgerechter Rechtsschutz verlange nicht, daß sie ausschließlich in die Zuständigkeit der Gerichte der Belegenheit der Sache fielen.

Die italienische Regierung ist der Meinung, wenn man bejahe, daß kurzfristige Mietverträge über Ferienwohnungen unter Artikel 16 fielen, so fielen Klagen auf Zahlung von Kosten — auch Nebenkosten — nach den Bestimmungen des Mietvertrages unter Artikel 16, wenn auch eingeräumt wird, daß eine Klage auf Schadensersatz wegen entgangener Urlaubsfreude außerhalb des Anwendungsbereichs dieser Vorschrift liegen könne.

Wenn Artikel 16 auch eindeutig eine zwingende Bestimmung ist (Urteil vom 15. November 1983, Rechtssache 288/82, Duijnstee/Goderbauer, Randnr. 15), so hat der Gerichtshof doch bereits entschieden, daß er „nicht weiter auszulegen (ist), als dies (sein) Ziel erforderlich macht", da er den Parteien die sonst mögliche Wahl des Gerichtsstands nimmt und sie sogar zwingen kann, vor einem Gericht zu prozessieren, das für keine von ihnen das Gericht des Wohnsitzes ist. (Vgl. Rechtssache 73/77, Sanders/van der Putte, Slg. 1977, 2383, in der der Gerichtshof entschieden hat, daß Artikel 16 Nr. 1 nicht in dem Sinne auszulegen ist, daß er einen Vertrag über die Verpachtung eines Ladengeschäfts umfaßt, welches in einer vom Verpächter von einem Dritten gemieteten unbeweglichen Sache betrieben wird.)

Die Erklärung, die im Jenard-Bericht zum Übereinkommen dafür gegeben wird, daß für Rechtsstreitigkeiten, die unbewegliche Sachen betreffen, eine ausschließliche Zuständigkeit geschaffen wird, geht zum Teil dahin, daß in Deutschland und in Italien die ausschließliche Zuständigkeit der Gerichte der Belegenheit der Sache als ein Bestandteil des Ordre public angesehen werde, mit der Folge, daß Entscheidungen anderer Gerichte dort weder anerkannt noch vollstreckt würden, und zum Teil dahin, daß man davon ausgegangen sei, daß den Erfordernissen einer geordneten Rechtspflege besser durch die Schaffung einer derartigen Vorschrift gedient werde. Der Umstand, daß möglicherweise Nachprüfungen und Untersuchungen durch Sachverständige an Ort und Stelle durchzuführen seien, daß Eintragungen in Grundbücher oder Register vorgenommen werden müßten und daß besondere gewohnheitsrechtliche Vorschriften anwendbar seien, lasse es als viel zweckmäßiger erscheinen, wenn das Gericht der Belegenheit der Sache mit dem Fall befaßt werde. Miet- und Pachtverhältnisse unterlägen „meist gesetzlichen Sonderregelungen", so daß es sich empfehle, mit der Anwendung dieser Bestimmungen ausschließlich die Gerichte des Landes zu betrauen, in dem sie in Geltung seien. Zudem seien „in mehreren Staaten" für diese Art von Prozessen ausschließliche Zuständigkeiten begründet. Der Ausschuß sei deshalb davon ausgegangen, daß in Artikel 16 „auch die Regelung von Streitigkeiten zwischen Mietern und Vermietern sowie von Pächtern und Verpächtern einbezogen ist, die das Bestehen oder die Auslegung von Miet- und Pachtverträgen, die Behebung von Mietschäden, Räumungsklagen usw. zum Gegenstand haben", nicht aber Miet- oder Pachtzahlungsklagen.

Daß es bei kurzfristigen Mietverträgen oder in Fällen, in denen es um Schadensersatzansprüche aufgrund von Verpflichtungen aus Mietverträgen gehe, zu Schwierigkeiten kommen könne, sei zu der Zeit, als der Beitritt Dänemarks, Irlands und des Vereinigten Königreichs zu dem Übereinkommen geprüft worden sei, anerkannt gewesen. Eine Mehrheit der Mitgliedstaaten habe jedoch einem Vorschlag des Vereinigten Königreichs nicht zugestimmt, den Artikel in der Weise zu ändern, daß dann keine ausschließliche Zuständigkeit hätte bestehen sollen, wenn die Rechtsstreitigkeiten schuldrechtliche Verpflichtungen aus Mietverträgen über unbewegliche Sachen zum Gegenstand hätten oder wenn durch eine Vereinbarung ein Besitzrecht für einen beschränkten Zeitraum eingeräumt werde, wie dann, wenn eine Ferienwohnung Gegenstand eines Mietvertrags sei. Der Schlosser-Bericht zu den sich beim Beitritt der drei neuen Mitgliedstaaten ergebenden Fragen zeige, daß der Ausschuß bei der Prüfung der Frage, ob Mietzahlungsklagen unter Artikel 16 Nr. 1 fielen, nicht der gleichen Auffassung wie der Jenard-Bericht gewesen sei. Er enthalte aber die Feststellung, daß „die ratio legis der Bestimmung ihre Anwendbarkeit auf kurzfristige Gebrauchsüberlassungsverträge, insbesondere zu Zwecken eines Ferienaufenthalts, sicherlich nicht (verlangt)".

In vielen Mitgliedstaaten gelten die sozialpolitischen Vorschriften, die in bezug auf die Vermietung von Wohnraum erlassen worden sind (wie zum Beispiel Vorschriften

über angemessene Mieten, Kündigungsfristen, Überwachung durch besondere Gerichte), anscheinend nicht für die kurzfristige Überlassung von Ferienwohnungen. Da für derartige Mietverträge unter Umständen keine besonderen Vorschriften und Register bestehen und eingehende Ortsbesichtigungen vielleicht nicht erforderlich sind, läßt sich auch sagen, daß eine geordnete Rechtspflege nicht notwendigerweise verlangt, daß über derartige Mietverträge von den Gerichten des Landes entschieden wird, in dem die Sache belegen ist.

Außerdem wird den praktischen Bedürfnissen der Parteien nicht notwendigerweise dadurch am besten gedient, daß vorgeschrieben wird, daß die Gerichte der Belegenheit der Sache im Hinblick auf kurzfristige Mietverträge über Ferienwohnungen ausschließlich zuständig sein sollen, wenn beide Parteien in einem anderen Land leben. Insoweit gelten die Grundsätze, die den Ausschuß generell dazu veranlaßt haben, für Rechtsstreitigkeiten über die Miete von unbeweglichen Sachen oder über dingliche Rechte an unbeweglichen Sachen eine ausschließliche Zuständigkeit vorzuschlagen, wohl nicht für kurzfristige Mietverträge über Ferienwohnungen.

Andererseits ist es meiner Ansicht nach klar, daß die Absicht bei der Redaktion des Übereinkommens nicht dahin ging, eine ausschließliche Zuständigkeit für Streitigkeiten über dingliche Rechte oder die Miete von unbeweglichen Sachen nur für die Länder zu schaffen, die die ausschließliche Zuständigkeit als eine Frage des Ordre public ansahen, oder für die Länder, die besondere Rechtsvorschriften für die in Frage stehende Art von Mietverträgen haben. Die eingeführte Vorschrift sollte einheitlich angewandt werden; sie sollte nicht davon abhängig sein, ob eine geordnete Rechtspflege es in irgendeinem Einzelfall erforderte, daß die Gerichte der Belegenheit der Sache ausschließliche Zuständigkeit hätten. Auch sollte die Frage nicht in jedem Fall von einer Beurteilung der praktischen Bedürfnisse der Parteien abhängen oder von einer Bewertung des Risikos, daß es in außergewöhnlichen Fällen wegen der Entfernung der Parteien von den Gerichten der Belegenheit der Sache und den daraus folgenden Schwierigkeiten und Kosten der Prozeßführung zu ungerechten Entscheidungen kommen könnte.

Die Kommission unterstützt zwar im Ergebnis den Kläger des Ausgangsverfahrens, sie erkennt aber eindeutig an, wie schwierig es ist, Ausnahmen zu der in Artikel 16 verwendeten allgemeinen Formulierung zu schaffen. Die Kommission ist jedoch der Auffassung, da die Mitgliedstaaten nicht in der Lage gewesen seien, sich darüber zu einigen, welche Mietverträge und Ansprüche von Artikel 16 Nr. 1 erfaßt würden, müsse diese Ungewißheit beseitigt werden. Sie schlägt als Leitlinie vor, daß es Zweck des Artikels 16 sei, eine bestimmte Personengruppe zu schützen, nämlich Mieter von unbeweglichen Sachen, für die diese Sachen ein wesentlicher Bestandteil ihrer Lebensgrundlage seien; dementsprechend falle die entgeltliche Überlassung von Wohnungen, insbesondere möblierten Ferienwohnungen, nicht in den Anwendungsbereich des Artikels 16 Nr. 1.

Meiner Ansicht nach spricht sehr viel für die Argumentation, daß die kurzfristige Überlassung von Ferienwohnungen nicht in die ausschließliche Zuständigkeit der Gerichte der Belegenheit der Sache fallen sollte, insbesondere wenn beide Parteien in einem anderen Land wohnen, in manchen Fällen sogar, wenn dies nur auf eine von ihnen zutrifft. Die Frage ist jedoch nicht die, was die Mitgliedstaaten hätten vereinbaren können, sondern was sie vereinbart haben.

Kann man bei einer sachgerechten Auslegung des Artikels sagen, daß bestimmte Mietverträge, hier: kurzfristige Verträge über Ferienwohnungen, ausgeschlossen sind?

Nach dem Jenard-Bericht fallen unter den Artikel „sowohl die Miete von Wohnräumen und Räumen zu beruflichen Zwecken als auch gewerbliche und landwirtschaftliche Miet- und Pachtverträge".

Meiner Ansicht nach ist es nicht möglich, eine eindeutige Unterscheidung zwischen Mietverträgen über möblierte und solchen über nichtmöblierte Wohnungen zu treffen. Bei beiden geht es um die Miete von unbeweglichen Sachen und gewöhnlich in erster Linie von unbeweglichen Sachen. Auch bin ich nicht der Auffassung, daß die Prüfung, ob eine Mietwohnung ein wesentlicher Bestandteil der Lebensgrundlage eines Mieters ist, akzeptabel ist, um Ausnahmen von der Vorschrift zu schaffen. Aus dem Gesichtspunkt der Auslegung des Artikels kann ich keine Rechtfertigung für die Aussage sehen, daß Mietverträge über Ferienwohnungen ausgeschlossen sind, aber nur solche über Ferienwohnungen. Es besteht kein wirklicher Unterschied zwischen einem kurzfristigen Mietvertrag mit jemand, der sich im Urlaub befindet, und mit jemand, der an einer Tagung teilnimmt oder einen kurzen Fortbildungskursus besucht.

Auch läßt sich in den Artikel keine Unterscheidung zwischen „kurzfristigen Mietverträgen" und „langfristigen Mietverträgen" hineinlesen, was auch immer „kurzfristig" in diesem Zusammenhang bedeuten mag.

Wenn es möglich wäre, zwischen einem Mietvertrag im eigentlichen Sinne und einer Vereinbarung zu unterscheiden, durch die lediglich eine Erlaubnis zum Benutzen und Bewohnen einer Sache eingeräumt wird und die als solche keinen Mietvertrag darstellt, dann gäbe es natürlich keine Schwierigkeiten dabei, eine Vereinbarung über eine Ferienwohnung als eine derartige Erlaubnis zu qualifizieren.

Wenn dingliche Rechte jedoch — wie im Schlosser-Bericht ausgeführt — nach der lex rei sitae zu definieren sind, dann müßte die Frage, was ein Mietvertrag ist, gleichfalls nach der lex rei sitae entschieden werden (Nr. 168). Im vorliegenden Fall wird im deutschen Recht anscheinend kein Unterschied zwischen einem Mietvertrag und einer derartigen Erlaubnis gemacht. Die Vereinbarung ist als ein Mietvertrag anzusehen; die Frage wird auf der Grundlage weiter behandelt, daß ein Mietvertrag über Wohnraum besteht.

Wenn umgekehrt der „Mietvertrag" nach Gemeinschaftsrecht definiert werden soll, erscheint es schwierig, im Wege der Auslegung und ohne eine eindeutige ausdrückliche Bestimmung eine derartige Unterscheidung zwischen einer Erlaubnis (die außerhalb des Anwendungsbereichs des Artikels 16 liegt) und einem Mietvertrag einzuführen, wenn eine derartige Unterscheidung im Recht mehrerer Mitgliedstaaten vielleicht nicht besteht.

Darüber hinaus ist es meiner Ansicht nach eindeutig nicht möglich, für die Zwecke des Artikels 16 eine Ausnahme deshalb zu schaffen, weil beide Vertragsparteien ihren Wohnsitz in einem anderen Mitgliedstaat als dem der Belegenheit der Sache haben, weil sie die Zuständigkeit der Gerichte ihres eigenen Landes bestimmt haben oder weil sie besonders vereinbart haben, daß für den Vertrag ein bestimmtes Rechtssystem gelten soll. Diese Gesichtspunkte haben meiner Ansicht nach auf die Frage, ob die Gerichte der Belegenheit der Sache ausschließlich zuständig sind, keinerlei Auswirkung.

Meiner Meinung nach verlangt es der Wortlaut des Artikels eindeutig, die erste Frage zu bejahen.

Was die zweite Frage angeht, ist anzumerken, daß eine ausschließliche Zuständigkeit eingeräumt wird „in proceedings which have as their object tenancies of immovable property" (in französisch „de baux d'immeubles"; in italienisch „di contratti di affitto d'immobili"; in deutsch „die Miete oder Pacht von unbeweglichen Sachen"). Die anderen sprachlichen Fassungen scheinen darauf zu deuten, daß das, was erfaßt wird, Rechtsstreitigkeiten sind, deren Inhalt (und nicht „Gegenstand") Mietverträge über unbewegliche Sachen sind, und nicht Rechtsstreitigkeiten, die einfach die unbewegliche Sache als solche betreffen. In der Rechtssache *Sanders/van der Putte* hat der Gerichtshof dies anerkannt, als er einige der Beispiele von Rechtsstreitigkeiten übernahm, die nach dem Jenard-Bericht unter Artikel 16 fallen — „Klagen, ..., bei denen ... zwischen den Parteien über das Bestehen

oder die Auslegung des Vertrages, den Ersatz für vom Mieter oder Pächter verursachte Schäden oder die Räumung der Sache gestritten wird". Dementsprechend scheint mir die Auffassung des Vereinigten Königreichs, Artikel 16 Nr. 1 gelte nicht für Klagen auf Schadensersatz wegen Verletzung des Mietvertrags, sondern nur für Klagen, deren Ziel es sei, „Besitzrechte zu bestimmen, durchzusetzen oder ihnen Wirksamkeit zu verleihen oder sie aufzuheben", zu eng zu sein.

Meiner Ansicht nach ist der erste Teil der zweiten Frage deshalb dahin zu beantworten, daß Klagen auf Schadensersatz wegen Verstoßes gegen eine Bestimmung eines Mietvertrags unter Artikel 16 fallen können.

Der zweite Teil der zweiten Frage, in dem es um Ansprüche wegen entgangener Urlaubsfreude und die Erstattung von Nebenkosten aufgrund des Mietvertrags geht, wirft jedoch die schwierigere Streitfrage auf, ob zwischen Ansprüchen wegen Verletzung eines Mietvertrags und solchen auf Zahlung von Geldbeträgen aufgrund des Mietvertrags zu unterscheiden ist.

Ich verstehe den Vorlagebeschluß so, daß aus ihm eindeutig hervorgeht, daß die Beschwerden wegen der Überbelegung, wegen der Klärgrube und wegen des Lärms, die dem Kläger angeblich den Urlaub verdorben haben, Ansprüche wegen Verletzung des Mietvertrages auslösen und nichts anderes. Wäre der Anspruch auf der Grundlage geltend gemacht worden, daß der Kläger nur ein Nachbar gewesen wäre, der sich nicht auf die Bestimmungen des Mietvertrags berufen hätte, dann würde die Sache eindeutig nicht unter Artikel 16 fallen, aber dies ist hier nicht der Fall.

Wenn meine Lesart zutrifft, dann hat sich meiner Ansicht nach die Argumentation zu sehr auf die Art des geltend gemachten Schadensersatzes konzentriert. Meiner Meinung nach ist es nicht möglich, die zur Entscheidung stehende Frage einfach mit der Feststellung abzutun, daß die dem Vermieter entgangene Urlaubsfreude und die von ihm vergeblich aufgewendeten Reisekosten so wenig mit unbeweglichen Sachen zu tun haben, daß sie nicht unter Artikel 16 fallen können. Worauf es — so wie ich es sehe — ankommt, ist die Art der behaupteten Rechtsverletzung und nicht der verursachte Schaden, bei dem es in der vorliegenden Rechtssache zum Teil jedenfalls am Kausalzusammenhang fehlen dürfte.

Es wurden zwei Rechtsverletzungen behauptet. Die erste ist ein Verstoß gegen eine Vertragsbestimmung, die sich auf den Benutzer der Sache bezieht (die zulässige Zahl von Personen), die zweite der Verstoß gegen eine Vertragsbestimmung, die sich auf die Sorgfalt bezieht, die bei der Benutzung der im Mietvertrag bezeichneten Mietsache zu beachten ist.

Meiner Meinung nach ist es nicht möglich zu sagen, daß Klagen, in denen ein Verstoß gegen eine Bestimmung in einem Mietvertrag geltend gemacht wird, die den Benutzer einer unbeweglichen Sache bestimmt, immer außerhalb des Anwendungsbereichs des Artikels 16 liegen. Wird ein Haus als Wohnung vermietet, aber als Geschäft oder Fabrik benutzt oder Land als Weideland verpachtet und als Ackerland genutzt, so würden Klagen, mit denen ein Verstoß gegen die Benutzerklausel im Miet- oder Pachtvertrag geltend gemacht wird, meiner Meinung nach unter Artikel 16 Nr. 1 fallen, und die Gerichte der Belegenheit der Sache wären ausschließlich zuständig. Man könnte eine Unterscheidung treffen zwischen einem derartigen qualitativen Verstoß gegen eine Benutzerklausel und dem hier geltend gemachten quantitativen Verstoß gegen eine Benutzerklausel, nämlich daß die Wohnung durch mehr Personen als vereinbart benutzt worden sei. Ich meinerseits würde eine derartige Unterscheidung nicht einführen, er-

stens, weil ich nicht glaube, daß es dabei einen wirklich grundsätzlichen Unterschied gibt, und zweitens weil es meiner Meinung nach nicht wünschenswert ist, einen Anreiz dazu zu geben, daß über Unterscheidungen zwischen verschiedenen Verstößen gegen verschiedene Benutzerklauseln prozessiert wird.

Wenn hier — wovon ich ausgehe — der Schaden, dessen Ersatz unter diesem Posten geltend gemacht wird, in vollem Umfang oder in erster Linie auf dem Verstoß gegen die Benutzerklausel beruht, so fällt die Klage meiner Ansicht nach insoweit unter Artikel 16 des Übereinkommens.

Bei dem zweiten Schadensposten geht es um den Verlust oder die Beschädigung von Sachen. Wird vorgetragen, die unbewegliche Sache sei unter Verletzung einer Bestimmung des Mietvertrags beschädigt worden, so fällt die Klage unter Artikel 16. Sind die verlorengegangenen oder beschädigten Gegenstände bewegliche Sachen, die mit der unbeweglichen Sache aufgrund des Mietvertrags zur Verfügung gestellt worden sind, so ist die Sachlage schwieriger.

Bei dem einfach gelagerten Sachverhalt der vorliegenden Rechtssache ist man versucht, Artikel 16 dahin auszulegen, daß er auf Ansprüche wegen Beschädigung der unbeweglichen Sache beschränkt ist, und zuzulassen, daß Rechtsstreitigkeiten über Ansprüche wegen Beschädigung von beweglichen Sachen anderswo geführt werden können. Wenn man ein Übereinkommen neu formulieren würde, könnte es Gründe für eine solche Regelung geben. Ein derartiges Ergebnis wäre praktischer, wenn beide Parteien in demselben Mitgliedstaat, aber in einem anderen als dem der Belegenheit der Sache leben. Es ist jedoch zu berücksichtigen, daß eine derartige Fallgestaltung vielleicht weniger gängig ist als der Fall, daß der Eigentümer in dem Land lebt, in dem auch die Mietsache belegen ist. Auch ist es wichtig daran zu denken, daß Ansprüche wegen Beschädigung von Sachen bei allen Arten von Mietverträgen entstehen können und daß die damit verbundenen Streitfragen komplizierter als in der vorliegenden Rechtssache sein können. Bei einer Miete oder Pacht nicht nur für Wohnzwecke, sondern auch für geschäftliche, berufliche und landwirtschaftliche Zwecke, kann sehr wohl die Bereitstellung von beweglichen Sachen eingeschlossen sein, in bezug auf die besondere Verpflichtungen im Miet- oder Pachtvertrag niedergelegt sind. Es ist wohl zweckmäßiger, wenn über Beschädigung von kostspieligem beweglichem Gerät, das in einen geschäftlichen oder landwirtschaftlichen Miet- oder Pachtvertrag einbezogen ist, vor den Gerichten der Belegenheit der unbeweglichen Sache verhandelt wird.

Alles in allem bin ich der Meinung, daß dann, wenn bei einer Miete von unbeweglichen Sachen die Bereitstellung und Benutzung von beweglichen Sachen als Teil der Gebrauchsüberlassung vorgesehen ist, die Miete als ein einheitliches Rechtsgeschäft und als durch Artikel 16 Nr. 1 erfaßt angesehen werden sollte. Meiner Ansicht nach ist es falsch, die Bestimmungen des Mietvertrags in solche aufzuteilen, die unbewegliche Sachen betreffen, und solche, die bewegliche Sachen betreffen, sofern die Vereinbarung die Überlassung einer unbeweglichen Sache vorsieht. Es ist z. B. in einem Fall wie dem vorliegenden gekünstelt zu sagen, daß ein Anspruch wegen Beschädigung einer Tür oder eines fest eingebauten Bades unter Artikel 16 Nr. 1 fällt, daß aber ein Anspruch wegen Beschädigung eines zur Benutzung in der unbeweglichen Sache zur Verfügung gestellten Stuhles nicht unter diese Vorschrift fällt.

Damit bleibt noch der Anspruch auf Zahlung der Nebenkosten. Das Vorbringen, daß dieser Anspruch nicht unter Artikel 16 fällt, ist zum Teil auf die Auffassung des Jenard-Ausschusses (jedoch nicht des Schlosser-Ausschusses) gestützt, daß eine Mietzahlungsklage nicht unter Artikel 16 Nr. 1 falle. Ob diese Auffassung zutreffend ist, ist nicht ausdiskutiert worden, und da diese Frage eines Tages zu entscheiden sein mag, ist es vielleicht nicht wünschenswert, dazu eine

abschließende Meinung zu äußern. Nach allem, was in dieser Rechtssache vorgetragen worden ist, fällt es mir sehr schwer, zu bejahen, daß die Auffassung des Jenard-Ausschusses beim gegenwärtigen Wortlaut des Artikels 16 Nr. 1 richtig ist. Ebenso wie es die Hauptverpflichtung des Vermieters ist, die Mietsache zur Verfügung zu stellen, ist es gewöhnlich die Hauptverpflichtung des Mieters, die Miete zu zahlen. In den meisten unbewegliche Sachen betreffenden Rechtsstreitigkeiten geht es wahrscheinlich um die Miete. Würde man Mietzahlungsstreitigkeiten von Artikel 16 Nr. 1 ausnehmen, so würde man dieser Vorschrift einen großen Teil ihres Inhalts nehmen. Es fällt mir schwer, diese Konsequenz hinzunehmen, wenn man daran denkt, daß es ein Hauptgrund für die Einführung des Artikels 16 Nr. 1 war, daß in verschiedenen Mitgliedstaaten besondere Rechtsvorschriften für die Vermietung von unbeweglichen Sachen gelten und daß einer der wichtigsten Gesichtspunkte bei diesen Rechtsvorschriften gewöhnlich die Mieten sind. Streitigkeiten über die Verpflichtung zur Mietzahlung oder über Rückstände bei der vertraglich geschuldeten Miete haben meines Erachtens nach den hier vorgebrachten Argumenten im wesentlichen die Miete von unbeweglichen Sachen zum Gegenstand. In dieser Hinsicht finde ich eine Reihe von Anmerkungen überzeugend, die Droz in „Compétence judiciaire et effets des jugements dans le Marché Commun", Vol. XIII, Bibliothèque de droit international privé, auf S. 101-103 und insbesondere in Absatz 153 macht.

Es ist natürlich möglich, die Miete von Nebenkosten für Dinge wie Gas, Strom und Heizung und für die Reinigung der Wohnung aufgrund der Erwägung zu unterscheiden, daß diese nicht Teil der Mietsache sind, sondern für oder im Hinblick auf die Mietsache zur Verfügung gestellt werden. Wenn diese Sachen und Dienstleistungen als ein untrennbarer Bestandteil des Mietverhältnisses zur Verfügung gestellt werden, würde ich wiederum nicht zwischen ihnen unterscheiden. Subtile Unterscheidungen zwischen den die verschiedenen Bestimmungen eines Mietvertrags betreffenden Streitigkeiten, die unter Artikel 16 Nr. 1 fallen, und denen, die nicht unter Artikel 16 Nr. 1 fallen, würden wahrscheinlich eher zu einer Zunahme der Rechtsstreitigkeiten führen und sie komplizieren, als zu ihrer Beilegung beitragen. In diesem Fall würde ein Rechtsstreit über eine Pauschalmiete für eine möblierte Wohnung, in dem der Mieter einen Teil der Miete mit der Begründung zurückbehält, daß die Möblierung unzureichend sei, zu einem Streit darüber führen, welcher Teil der Miete unter Artikel 16 Nr. 1 fällt; bei einem Anspruch auf Zahlung von Reinigungskosten könnte es zu einem Streit darüber kommen, ob der zurückbehaltene Teil sich auf das Säubern der Wände und Fußböden oder auf die Reinigung der Teppiche und der Möbel bezieht.

Obwohl ich mir durchaus bewußt bin, daß die Schlußfolgerung, zu der ich bei der Auslegung von Artikel 16 Nr. 1 gelangt bin, in einem Fall von geringer Bedeutung unpraktisch ist, ergibt sich meiner Ansicht nach dieses Ergebnis aus einer richtigen Auslegung der Vorschrift, vor allem da die Mitgliedstaaten zu einem späteren Zeitpunkt nicht in der Lage waren, Einigkeit darüber zu erzielen, daß besondere Ausnahmen im Hinblick auf schuldrechtliche Verpflichtungen oder im Hinblick auf bestimmte Arten von Mietverträgen eingeführt werden sollten. Die Schlußfolgerung, zu der ich gekommen bin, führt meines Erachtens zu einem stärker in sich geschlossenen Gesamtergebnis.

Ich würde daher Artikel 16 dahin auslegen, daß er alle Klagen erfaßt, die sich auf die

Miete oder Pacht von unbeweglichen Sachen beziehen, auch wenn in diesen Klagen Ansprüche einbezogen oder betroffen sind, die sich auf zusammen mit der unbeweglichen Sache vermietete bewegliche Sachen beziehen, oder auf die Zahlung von Nebenkosten, die mit der Benutzung der Mietsache im Zusammenhang stehen.

Es ist natürlich möglich, daß bestimmte Schadensersatzansprüche, die sich aus der Benutzung der Mietsache ergeben, nicht unter Artikel 16 Nr. 1 fallen, weil sie nicht auf dem Mietvertrag beruhen, sondern auf allgemeinen Rechtsvorschriften, z. B. über Besitzstörung, Fahrlässigkeit oder böswillige Sachbeschädigung. In diesem Fall werden sie nicht durch Artikel 16 Nr. 1 erfaßt, weil sie nicht Teil des Mietvertrags sind. Daraus folgt jedoch nicht, daß Ansprüche aufgrund des Mietvertrags deshalb, weil sie anderen Ansprüchen aufgrund des allgemeinen Rechts der Schuldverhältnisse ähnlich sind, aus diesem Grund automatisch nicht mehr unter Artikel 16 Nr. 1 fallen.

Außerdem ist zu berücksichtigen, daß ein Gericht, das mit einem Klageanspruch befaßt ist, der sich auf einen Mietvertrag bezieht, nach Artikel 19 des Übereinkommens nicht verpflichtet ist, seine Zuständigkeit zu verneinen, wenn dieser Anspruch nicht der Hauptanspruch in dem Verfahren ist, oder „wenn ein Streitpunkt, der zur ausschließlichen Zuständigkeit eines anderen Gerichts gehört, lediglich als Vorfrage aufgeworfen wird", wie es im Jenard-Bericht auf Seite 39 formuliert ist. Es mag daher sein, daß in einer Fallgestaltung, in der ein Reisebüro eine Pauschalurlaubsreise organisierte, die die Flugreise und die Benutzung einer möblierten Wohnung einschloß, der Streit über die Wohnung nur ein nebensächlicher Teil des Rechtsstreits ist. In einem derartigen Fall wäre ein Gericht befugt, sich auf Artikel 19 des Übereinkommens zu berufen.

Die in dieser Rechtssache zutage getretenen Schwierigkeiten mögen die Mitgliedstaaten, die Parteien des Übereinkommens sind, dazu veranlassen, erneut zu prüfen, ob es nicht wünschenswert wäre, besondere Ausnahmen von der Regelung des Artikels 16 Nr. 1, z. B. für die Vermietung von Ferienwohnungen oder für andere festgelegte Fallgruppen, zuzulassen. Dies ist jedoch nicht Aufgabe des Gerichtshofes.

Bei der gegenwärtigen Fassung des Artikels sollten die Vorlagefragen meiner Ansicht nach folgendermaßen beantwortet werden:

a) Artikel 16 Nr. 1 des Brüsseler Übereinkommens von 1968 gilt für einen zwischen Vertragsparteien mit Wohnsitz in einem Mitgliedstaat abgeschlossenen Mietvertrag über die kurzfristige Überlassung einer in einem anderen Mitgliedstaat belegenen Ferienwohnung, selbst wenn die Vertragsparteien vereinbart haben, daß für den Mietvertrag das Recht ihres Wohnsitzstaates gelten soll.

b) Artikel 16 Nr. 1 gilt für Klagen, mit denen Ansprüche 1) wegen Verletzung eines derartigen Mietvertrags und 2) auf Zahlung von Nebenkosten aufgrund des Mietvertrags geltend gemacht werden.

Die Entscheidung über die Kosten der Parteien des Ausgangsverfahrens ist Sache des vorlegenden Gerichts. Über die Kosten der Bundesrepublik Deutschland, des Vereinigten Königreichs und der Kommission braucht nicht entschieden zu werden.