

den nicht notwendig. Das Oberste Gericht meint, daß die Planmäßigkeit der Verwendung von Mieteinnahmen in gewisser Weise gefährdet werde, wenn die Aufrechnung nicht dem Vermieter einen Monat vor Fälligkeit des Mietzinses schriftlich angezeigt werde. Diese Begründung vermag nicht zu überzeugen.

Richtig ist, daß dem Vermieter eine gewisse Planmäßigkeit in der Verwendung der Mieteinnahmen gesichert sein muß und deshalb keine unberechenbaren Überraschungen eintreten sollen. Aber das wird nicht durch die geforderten Formalitäten erreicht, noch dazu andere Bestimmungen dem Vermieter diese Rechte hinreichend sichern. Die Aufrechnung des Mieters mit Verwendungen im Sinne der §§ 537, 538 Abs. 1 BGB setzt nach § 538 Abs. 2 BGB immer den Verzug des Vermieters voraus. Der Vermieter wird also in jedem Fall darauf vorbereitet, daß er Verpflichtungen gegenüber dem Mieter zu erfüllen hat, die mit Kosten verbunden sind. Er ist, wie das der Verzug voraussetzt, gemahnt worden, seine Verpflichtungen zu erfüllen. Er muß sich demgemäß zumindest von diesem Augenblick an darauf einstellen, alle Vorkehrungen für die Leistung zu treffen und seine finanziellen Erwägungen entsprechend einrichten. Eine abermalige ausdrückliche Ankündigung, daß verauslagte Gelder des Mieters gegen den Mietzins aufgerechnet werden, ist aus

den vom Obersten Gericht angeführten Gründen daher nicht notwendig. Im Verzüge haftet jeder Schuldner in erhöhtem Maße (vgl. § 287 BGB). Den Vermieter davon auszunehmen und besondere Ankündigungen schriftlicher Art vorzusehen, die mit einem weiteren Zahlungsaufschub für den Vermieter verbunden sind, ist nicht gerechtfertigt. Die schnelle Durchsetzung eines Aufwendungsanspruchs entspricht durchaus auch gesellschaftlichen und persönlichen Interessen; dies um so mehr, als der Vermieter mit der Erfüllung ihm obliegender Verpflichtungen in Verzug geraten ist und erst durch das eigenverantwortliche Handeln des Mieters der vertragsgemäße Zustand wieder hergestellt wird. Es liegt deshalb kein begründeter Anlaß vor, den Interessen des Vermieters gegenüber den Interessen des Mieters den Vorrang zu geben.

Deshalb sollte u. E. das Oberste Gericht die im genannten Urteil vertretene Auffassung noch einmal überprüfen. Eine ausdrückliche schriftliche Ankündigung der Aufrechnung sollte — so wie es u. E. das Gesetz verlangt — nur dann erforderlich sein, wenn im Mietvertrag eine Verpflichtung, nicht aufzurechnen, ausdrücklich festgelegt wurde.

*Dr. HERBERT FIEDLER und
Dr. HANS RICHTER, miss. Mitarbeiter
am Institut für Zivilrecht
an der Martin-Luther-Universität
Halle-Wittenberg*

Erledigung der Hauptsache oder Klagerücknahme?

In seinem Beschluß vom 9. Februar 1967 - 2 Wz 1/67 - (NJ 1967 S. 296) hat es das Oberste Gericht dahingestellt sein lassen, ob es sich im gegebenen Fall um eine Erledigung der Hauptsache oder um eine Klagerücknahme handelte. Das erscheint aus prinzipiellen Gründen unzulässig, was die nachfolgenden Betrachtungen verdeutlichen sollen.

Das Institut der Erledigung der Hauptsache setzt — abgesehen von weiteren verfahrensmäßigen Kriterien — voraus, daß eine Hauptsache vorgelegen hat, die inzwischen erledigt wurde. Ob und unter welchen Umständen im konkreten Fall von einer Hauptsache gesprochen werden kann, braucht hier nicht bis ins einzelne geklärt zu werden. Die Gerichte hatten es m. E. bereits vom Vortrag her mit einer unbegründeten, einer unschlüssigen Klage zu tun. Jedenfalls ist nicht ersichtlich, aus welchen Rechten — in Frage käme nur eine entsprechende mietvertragliche Vereinbarung — die Kläger den Umbau ihres Balkons in eine Loggia hätten verlangen können. Demzufolge hat es den Anschein, als ob von Anfang an die Hauptsache fehlte. Allein aus der Lektüre des Beschlusses läßt sich natürlich nicht mit absoluter Gewißheit sagen, ob die Klage wirklich von vornherein unschlüssig war, da den Klägern vom Stadtgericht „Erfolgsaussicht“ bescheinigt worden ist.

War die Klage schlüssig, so hatte sie

zumindest einen behaupteten Gegenstand, eine u. U. zweifelhafte, aber keineswegs von vornherein abwesende Hauptsache. Aber auch dann hätte man nicht von einer Erledigung der Hauptsache sprechen können, da es an der Erledigung fehlte.

Die Erledigung eines Anspruchs kann auf einem Verzicht, einer Einigung (Vergleich), einem Anerkenntnis verbunden mit einer Leistung u. a. beruhen. Es müssen stets Umstände vorliegen, die die rechtliche Situation gegenüber dem Zeitpunkt der Klageerhebung wesentlich verändern und damit den ursprünglichen Streitgegenstand entfallen lassen. Die Folge derartiger Veränderungen kann sein, daß die Parteien die Hauptsache für erledigt erklären oder daß der Kläger seine Klage zurücknimmt. Beide Möglichkeiten stehen nebeneinander zur Verfügung, doch wäre es falsch, anzunehmen, daß es belanglos ist, ob das eine oder andere Rechtsinstitut zur Anwendung kommt, da beide in ihren Auswirkungen grundverschieden sein können. Während bei der Erledigung der Hauptsache der Streitgegenstand materiell erledigt und eine nochmalige Geltendmachung grundsätzlich ausgeschlossen ist, hat die Klagerücknahme nur prozessuale Wirkungen. Sie steht einem neuen Verfahren in derselben Sache nicht entgegen.

Wie war nun — die Schlüssigkeit der Klage vorausgesetzt — die Lage in

der erwähnten Sache? Die rechtliche Situation war am Ende des Verfahrens die gleiche wie zum Zeitpunkt der Klageerhebung. Die Hauptsache hatte sich keineswegs verändert, geschweige denn erledigt. Wenn sowohl das Oberste Gericht als auch das Stadtgericht eine gegenteilige Auffassung vertreten, so besteht der Fehler m. E. darin, daß sie einen Fall der nachträglichen Unmöglichkeit und die daran geknüpfte Befreiung des Verklagten von der Leistung annahmen.

Es ist durchaus möglich, daß eine vereinbarte Leistung im Hinblick auf eine Verwaltungsentscheidung nachträglich unmöglich werden kann und deshalb ein Fall der §§ 275, 323 BGB vorliegt. Diese Fälle sind zwar nicht allzu häufig — meist wird die Verwaltungsmaßnahme Bedingung des Zustandekommens von Rechten sein —, sie sind aber durchaus denkbar. Die Verwaltungsentscheidung ist in diesen Fällen von außerordentlich einschneidender Wirkung. Vom Gesetz eingeräumte Dispositionsbefugnisse der Bürger und anderer Rechtssubjekte werden im Einzelfall nachträglich eingeschränkt und beschnitten. Mehr noch: Bereits vorgenommene Rechtsgestaltungen werden faktisch wieder rückgängig gemacht; gesetzlich erworbene Rechte werden durch staatlichen Akt wieder beseitigt.

Daraus resultiert bereits, daß es sich bei solchen Verwaltungsmaßnahmen grundsätzlich nur um seltene Ausnahmen handeln kann, die immer in aller Form und mit aller staatlichen Verantwortung getroffen werden müssen.

In der gegebenen Sache fehlte es aus zwei Gründen an einem Fall der nachträglichen Unmöglichkeit wegen einer Verwaltungsentscheidung. Erstens mangelte es überhaupt an einer Verwaltungsentscheidung. Die Gerichte begnügten sich mit Stellungnahmen des Leiters der Staatlichen Bauaufsicht und des Bezirksbaudirektors, sie führten jedoch keine Entscheidungen der betreffenden Ämter herbei. Nun läßt sich hierauf entgegnen, daß die Entscheidungen im Zweifel den angenommenen Inhalt gehabt hätten und daß demzufolge angesichts der Erklärungen der Kläger zu Recht von einer nachträglichen Unmöglichkeit ausgegangen wurde. Das stimmt nur teilweise.

Die Stellungnahme des Leiters der Staatlichen Bauaufsicht und des Bezirksbaudirektors machen deutlich, daß die erforderliche Baugenehmigung „unter Berücksichtigung der Prinzipien einer einheitlichen Stadtgestaltung und aus ökonomischen und bauwirtschaftlichen Gründen“ nicht erteilt werden würde. Daraus geht hervor, daß die staatlichen Entscheidungen ggf. auch anders hätten lauten können, da z. B. die ökonomischen Gründe nur zeitweilig vorzuliegen brauchen. Hier ist der zweite Grund für das Fehlen einer nachträglichen Unmöglichkeit zu suchen. Von einer echten nachträglichen Unmöglich-