

Kündigung wegen Eigenbedarf zur Nutzung als Zweitwohnung: Nutzungswunsch nachvollziehbar – trotz Sinneswandel?

BGH, Beschluss vom 23. Oktober 2018 – VIII ZR 61/18¹

Zum wiederholten Mal innerhalb kurzer Zeit musste sich der Senat mit der Kündigung eines Mietverhältnisses wegen Eigenbedarfs befassen, und zwar mit der erfahrungsgemäß besonders „heiklen“ Fallgestaltung der beabsichtigten Nutzung als Zweitwohnung.² In dem jetzt entschiedenen Fall spielten allerdings mehrere besondere Umstände eine Rolle, die bereits den beiden Instanzgerichten Schwierigkeiten bereitet hatten und die den VIII. Senat des BGH zu sehr deutlichen und grundsätzlichen Anmerkungen veranlasst haben

Der Fall:

Die streitgegenständliche Mietwohnung befindet sich in einem in München³ gelegenen Mehrfamilienhaus der Vermieterin. Das seit 2009 bestehende Mietverhältnis ist bereits seit längerem durch zahlreiche Rechtsstreitigkeiten und wechselseitige Strafanzeigen erheblich belastet. Zusätzlich ist der Fall dadurch erschwert, dass die mit Hauptwohnsitz in Österreich lebende, inzwischen 79 Jahre alte Vermieterin vor einiger Zeit (im Jahr 2006) innerhalb des Hauses von einer Dreizimmerwohnung in eine kleinere, nur 45 m² große Zweizimmerwohnung umgezogen war; nunmehr – im April 2016 – hat sie das Mietverhältnis für die von den Mietern bewohnte Dreizimmerwohnung mit der Begründung gekündigt, die Zweizimmerwohnung habe sich inzwischen für die gemeinsam mit ihrem über 80jährigen Ehemann durchgeführten Besuche in München zu kulturellen oder familiären Zwecken als zu klein erwiesen. Auch könnten dort Besuche oder längere Aufenthalte anderer Familienmitglieder nicht durchgeführt werden. Sie habe sich schon seit einiger Zeit in der Wohnung nicht mehr wohl gefühlt und die Zahl ihrer Besuche in M. deshalb reduziert, wolle nunmehr aber insbesondere aus familiären Gründen und wegen einer intensiveren Teilnahme am kulturellen Leben wieder häufiger Besuche in München durchführen.

Die Mieter haben der Kündigung widersprochen und Klage auf Feststellung des Fortbestehens des Mietverhältnisses erhoben. Das Amtsgericht hat nach Anhörung der Vermieterin und Vernehmung ihrer Tochter und des Schweigersohns die Eigenbedarfskündigung für begründet erachtet und deshalb die Klage der Mieter abgewiesen. Das Landgericht hat in der Berufungsverhandlung auf eine nochmalige Anhörung der Vermieterin bzw. Vernehmung der Zeugen verzichtet, die Sachlage jedoch anders bewertet und der Feststellungsklage stattgegeben. Es hat den Nutzungswunsch der Vermieterin insbesondere angesichts ihres Alters

¹ NZM 2018, 988 = WuM 2018, 780 = Grundeigentum 2019, 49 = NJW-RR 2019, 134

² zuletzt Beschluss vom 21. August 2018 – VIII ZR 186/17, NZM 2018, 983 = 776 = WuM 2018, 712 = Grundeigentum 2019, 50 = NJW-RR 2019, 130, hier bereits besprochen; außerdem Beschluss vom 22. August 2017 - VIII ZR 19/17, WuM 2017, 721 = Grundeigentum 2017, 1465 = NZM 2017, 846

³ Im Beschluss ist der Ort jeweils nur mit „M.“ angegeben; aus der erstinstanzlichen Zuständigkeit des AG München und der Erwähnung der „Heimspiele des FC ...“ – lies: Bayern (Rn. 2) – ist jedoch un-
schwer zu erkennen, dass es sich nur um die Landeshauptstadt München handeln kann.

und des Alters ihres Ehemannes sowie des geringen zeitlichen Umfangs der Nutzung von lediglich ein bis zwei Tagen ein oder zweimal im Monat als unvernünftig, sachfremd und willkürlich angesehen. Im Übrigen reiche der bloße Wunsch, künftig mehr Zeit in M. zu verbringen, kulturelle Aktivitäten zu intensivieren und den Kontakt mit der Familie zu suchen, für die Begründung der Kündigung nicht aus. Die Revision hat das Berufungsgericht nicht zugelassen.

Die Entscheidung:

Auf die *Nichtzulassungsbeschwerde der Vermieterin* hat der BGH das *Berufungsurteil aufgehoben* und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung *an eine andere Kammer* des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

(1) Schwerwiegende Verfahrensfehler als Aufhebungsgrund

Das LG hat die Aussagen der Vermieterin und ihrer Angehörigen *anders gewürdigt als das Amtsgericht*, ohne diese Beteiligten noch einmal anzuhören. Das ist ein schwerer Verfahrensverstoß (§§ 529 Abs.1 Nr.1, 398 Abs.1 ZPO) und verletzt das Grundrecht der Vermieterin auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs.1 GG).

(a) Bindung des Berufungsgerichts an die tatsächlichen Feststellungen der ersten Instanz

Einmal mehr hatte der VIII. Senat des BGH in diesem Fall Anlass, auf den „ehernen“ Grundsatz zu verweisen, dass das Berufungsgericht an die erstinstanzlichen Tatsachenfeststellungen gebunden ist. Hat es *Zweifel an der Richtigkeit oder Vollständigkeit* dieser Feststellungen, ist grundsätzlich die *erneute Beweisaufnahme zwingend geboten, ebenso dann, wenn es die Aussagen eines Zeugen oder Verfahrensbeteiligten anders würdigen will* als die Vorinstanz.⁴

(b) Verfahrensfehlerhafte abweichende Bewertung der erstinstanzlichen Aussagen

Eben dies war hier der Fall. Das AG war auf Grund der verschiedenen Aussagen davon ausgegangen, dass der Wunsch der Vermieterin, ihre Aufenthalte in M. auszudehnen und hierfür die größere Wohnung des Mieters zu nutzen, tatsächlich bestanden hat und realisierbar war. Beides hat das Berufungsgericht – ohne nochmalige Anhörung der betreffenden Personen – anders gesehen und damit die Wahrheitsliebe oder Urteilsfähigkeit jener Personen in unzulässiger, verfahrensfehlerhafter Weise anders beurteilt als das AG.⁵

(2) Die materiellrechtliche Seite: Ernsthaftigkeit des Nutzungswunschs der Vermieterin trotz ihres Sinneswandels

Auch das Argument des Berufungsgerichts, die Vermieterin sei im Jahr 2006 „freiwillig“ in die kleinere (Zweizimmer-)Wohnung umgezogen, deshalb könne sie sich jetzt nicht auf die zu

⁴ Rn. 9

⁵ Rn. 11

geringe Wohnungsgröße berufen, lässt der BGH aus zwei Gründen nicht gelten: Zum einen können die damaligen Beweggründe nur nach erneuter Anhörung der Vermieterin und der Vernehmung der Zeugen beurteilt werden, zum anderen kommt es für den Eigenbedarf entscheidend auf die *Umstände im Zeitpunkt der Kündigungserklärung* an.

Insbesondere: Die autonome Beurteilung des eigenen Wohnbedarfs durch den Vermieter

Bei seinem Einwand, der von der Vermieterin geltend gemachte Aspekt der Wohnungsgröße sei im Hinblick auf den vormaligen Umzug (2006) und die beabsichtigte Nutzungsintensität „bereits objektiv nicht nachvollziehbar“, verkennt das Berufungsgericht, dass sich aus dem Eigentumsrecht des Vermieters auch seine Befugnis zur Entscheidung über den Zeitpunkt des Eigennutzungswunschs unter Berücksichtigung (subjektiver) Gründe wie bisheriger Lebensweg, Zukunftspläne sowie persönliche Vorstellungen und Bedürfnisse folgt – konkret: Es kann der Vermieterin nicht versagt werden, lange Zeit – immerhin 10 Jahre – nach dem ersten Umzug nunmehr ihre Wohnsituation neu und anders zu beurteilen.⁶

Auf dem rechtsfehlerhaften Verzicht des Berufungsgerichts auf die nochmalige Befragung der Vermieterin und ihrer Angehörigen zu diesen Gesichtspunkten beruht möglicherweise seine Entscheidung, weil nicht auszuschließen ist, dass es bei der gebotenen Anhörung zu einem anderen Ergebnis gelangt wäre.

(3) Ein Hinweis für das weitere Verfahren und die zweifache Prüfung des geltend gemachten Eigenbedarfs

Bemerkenswert ist schließlich der „vorsorgliche“ Hinweis des BGH für das weitere Verfahren (vor der neuen Berufungskammer). Bei der Eigenbedarfskündigung ist der Erlangungswunsch des Vermieters in zwei Schritten und zweifacher Hinsicht zu prüfen:

(a) Zunächst: Erlangungswunsch „nachvollziehbar und vernünftig“ begründet?

Diese Prüfung in der ersten Stufe ist *ihrer Art nach abstrakt*, d.h. zunächst einmal *eine reine Schlüssigkeitsprüfung*, losgelöst von irgendwelchen beweisrechtlichen Aspekten, also der Frage, ob der geltend gemachte Eigenbedarf tatsächlich besteht. Beides darf – so der Senat wörtlich – „nicht vermengt werden“. Für den vorliegenden Fall bejaht der Senat die Frage nach der „Qualität“ der Begründung sogleich selbst wie folgt:

Dass die von der Beklagten für ihren Nutzungswunsch angegebenen Gründe, die Aufenthalte in M. im Hinblick auf familiäre Kontakte und die Wahrnehmung kultureller Veranstaltungen künftig auszudehnen und in der (größeren) Wohnung auch Übernachtungsbesuche zu empfangen, "vernünftig und nachvollziehbar" sind, liegt auf der Hand.⁷

- eine klare, überzeugende und von jeglichem dogmatischen „Ballast“ freie Aussage, der nichts hinzuzufügen ist. Als „Fußnote“ bleibt lediglich anzumerken, dass die Entfernung vom

⁶ Rn. 15

⁷ Rn. 19

Hauptwohnsitz der Vermieterin und ihres Ehemannes (in Österreich) nach M. etwa zwei Autostunden⁸ beträgt, was der Senat – zu Recht – nicht als Hindernis für gelegentliche, auch kurze Besuche zu bestimmten Anlässen kultureller oder sportlicher Art („Heimspiele des FC...“⁹) oder am Wochenende angesehen hat.

(b) *Sodann: Nutzungswunsch tatsächlich bewiesen?*

Bei Eigenbedarfskündigungen besteht nicht selten der Verdacht, der Erlangungswunsch sei nur vorgeschoben, um einen unliebsamen Mieter loszuwerden. Hier deutet der Senat – möglicherweise auch auf Grund der bisherigen ungewöhnlichen Belastung des Mietverhältnisses „durch eine Vielzahl von Rechtsstreitigkeiten und wechselseitigen Strafanzeigen“¹⁰ – an, in der neuen Berufungsverhandlung könne sich etwa ergeben, dass der Nutzungswunsch der Vermieterin nicht realisierbar sei – dann fehle es bereits an seiner Ernsthaftigkeit oder der Wunsch sei unter dem Gesichtspunkt des Rechtsmissbrauchs zu würdigen.

Anmerkungen:

1) *Zum bisherigen fehlerhaften Verfahren des Berufungsgerichts*

Für den Rechtsberater wichtig ist vor allem die Tatsache, dass der VIII. Senat die Nichtzulassungsbeschwerde der Vermieterin *allein wegen der abweichenden Beweiswürdigung des Berufungsgerichts* ohne nochmalige Anhörung der Vermieterin und Vernehmung der beiden Zeugen als begründet angesehen hat. Hierin liegt nicht nur ein „einfacher“ Verfahrensverstoß wegen der rechtsfehlerhaften Anwendung der §§ 529 Abs. 1 Nr. 1 und 398 Abs. 1 ZPO, sondern zugleich eine *Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör gem. Art. 103 Abs. 1 GG*. Dieser Fehler wiegt so schwer, dass der VIII. Senat in derartigen Fällen nahezu ausnahmslos und „automatisch“ allein deswegen das Berufungsurteil aufhebt – so auch hier; dass das Berufungsurteil auf diesem Fehler beruhen kann, ist die mehr oder weniger zwangsläufige Folge, weil praktisch nie auszuschließen, ist, dass das Berufungsgericht bei einer persönlichen Anhörung zu einem anderen Ergebnis gelangt wäre, die erstinstanzliche Würdigung also geteilt hätte. Die Tatsache, dass der Senat die Sache an *eine andere Kammer* des Berufungsgerichts zurückverwiesen hat, macht deutlich, wie schwerwiegend er den fehlerhaften Verzicht auf eine nochmalige Anhörung bzw. Vernehmung der Vermieterin und ihrer Angehörigen bewertet.

Soweit in § 398 Abs. 1 ZPO von dem *Ermessen des Gerichts* bei der Entscheidung über die nochmalige Vernehmung eines Zeugen die Rede ist, ist dieser rechtliche „Spielraum“ nach der gefestigten Rechtsprechung des BGH „auf Null reduziert“, wenn das Berufungsgericht eine Aussage anders würdigen will als das Erstgericht.

⁸ Rn. 2

⁹ Rn. 2

¹⁰ Rn. 1

2) Zur Bedeutung des Eigenbedarfs bei beabsichtigter Nutzung als Zweitwohnung:

Konsequent verfolgt der VIII. Senat in allen Eigenbedarfsfällen diese Linie: Im Vordergrund steht die Betonung des Eigentums des Vermieters (Art. 14 GG) und die daraus folgende Befugnis, die Wohnung für sich oder einen privilegierten Angehörigen zu nutzen, sofern ein Eigenbedarf *schlüssig dargetan, also „nachvollziehbar und vernünftig“ begründet ist* - wobei zu beachten ist, dass die beiden Begriffe wohl nicht scharf zu trennen sind. Beispiele aus der jüngeren Rechtsprechung des VIII. Senats (hier bereits besprochen):

- Bemessung des Wohnbedarfs – rechtsmissbräuchlich überhöhter Wohnbedarf eines Studenten oder angemessene Alternativwohnung, Urteil vom 4. März 2015 – VIII ZR 166/14
- beruflicher Anlass, Beschluss vom 22. August 2017 - VIII ZR 19/17,
- Nutzung als Ferienwohnung, Beschluss vom 21. August 2018 - VIII ZR 186/17.

Dagegen wird die weitere Frage, ob der Vermieter seinen Erlangungswunsch auch „ernsthaft verfolgt“, häufig erst durch eine Beweisaufnahme oder die Anhörung des Vermieters zu klären.

3) Zuletzt: Der Härteeinwand, § 574 BGB (Sozialklausel)

Ist der Eigenbedarf des Vermieters nach den vorstehenden Grundsätzen zu bejahen, also vernünftig und nachvollziehbar begründet und ggf. auch bewiesen, ist sein Erlangungswunsch gegen das Bestandsinteresse des Mieters abzuwägen, falls die Beendigung des Mietverhältnisses für ihn eine nicht zu rechtfertigende Härte bedeuten würde (§ 574 Abs. 1 BGB). Ein anschauliches Beispiel bietet der Fall, der dem Urteil des BGH vom 15. März 2017¹¹ zugrundelag und in dem es um die Abwägung der Belange eines älteren Ehepaars mit erheblichen gesundheitlichen Einschränkungen gegen den Wohnbedarf einer jungen Familie mit zwei Kindern ging. Der Senat hat dort auf Grund der besonderen Umstände vor allem *die existenzielle Bedeutung der bisherigen Wohnung und die Alternativlosigkeit ihrer Beibehaltung für die Mieter*¹² betont, die vom Berufungsgericht nicht hinreichend berücksichtigt worden war.

Wichtiger Terminhinweis:

Mit einer Pressemitteilung vom 27. Februar 2019 (Nr. 23/2019) hat der VIII. Senat auf *zwei Verhandlungen am 17. April 2019, 10.00 Uhr und 11.00 Uhr (VIII ZR 180/18 und VIII ZR 167/17)* hingewiesen.

In beiden Fällen geht es um *Eigenbedarfskündigungen*, denen die Mieter jeweils widersprochen und sich dabei u.a. auf die Sozialklausel des § 574 BGB berufen haben. Während im

¹¹ VIII ZR 270/15, Grundeigentum 2017, 469 = NZM 2017, 286 = NJW 2017, 285 = ZMR 2017, 382, hier bereits besprochen

¹² aaO Rn. 27

ersten Fall bereits das Berufungsgericht, das die Voraussetzungen des § 574 BGB bejaht hat, die Revision zugelassen hat, ist im zweiten Fall – mit einer Verneinung eines Härtefalls – auf die Nichtzulassungsbeschwerde der Mieter die Revision vom VIII. Senat zugelassen worden.