

# Bundesgerichtshof

## BESCHLUSS

§§ 573 Abs. 2 Nr. 2, 280 Abs. 1 BGB

- 1. Eine Kündigung wegen Eigenbedarfs kann auch dann vorgeschoben sein, wenn ein Vermieter seit längerem Verkaufsabsichten hegt und der von ihm benannten Eigenbedarfsperson den Wohnraum in der – dieser möglicherweise nicht offenbarten – Erwartung zur Miete überlässt, diese im Falle eines doch noch gelingenden gewinnbringenden Verkaufs ohne Schwierigkeiten zum Auszug bewegen zu können.**
- 2. Ein Räumungsvergleich unterbricht den Zurechnungszusammenhang zwischen der Vortäuschung einer (Eigen-) Bedarfssituation und dem später vom Mieter geltend gemachten Schaden nur dann, wenn damit auch etwaige Ansprüche des Mieters wegen eines nur vorgetäuschten Bedarfs abgegolten werden sollten (Senatsurteil vom 10. Juni 2015 – VIII ZR 99/14).**
- 3. An das Vorliegen eines stillschweigenden Verzichts auf Schadensersatzansprüche wegen vorgetäuschten Eigenbedarfs sind strenge Anforderungen zu stellen.**
- 4. Die Prüfungskompetenz des Berufungsgerichts hinsichtlich der erstinstanzlichen Tatsachenfeststellung ist nicht auf Verfahrensfehler und damit auf den Umfang beschränkt, in dem eine zweitinstanzliche Tatsachenfeststellung der Kontrolle durch das Revisionsgericht unterliegt.**
- 5. Bei der Berufungsinstanz handelt es sich auch nach Inkrafttreten des Zivilprozessreformgesetzes um eine zweite wenn auch eingeschränkte – Tatsacheninstanz, deren Aufgabe in der Gewinnung einer "fehlerfreien und überzeugenden" und damit "richtigen" Entscheidung des Einzelfalles, besteht.**

BGH, Beschluss vom 10.05.2016; Az.: VIII ZR 214/15

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 10. Mai 2016 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Milger, den Richter Dr. Achilles, die Richterin Dr. Fetzer sowie die Richter Dr. Büniger und Kosziol beschlossen:

### **Tenor:**

Auf die Nichtzulassungsbeschwerde der Kläger wird der Beschluss der 6. Zivilkammer des Landgerichts Koblenz vom 21. August 2015 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Nichtzulassungsbeschwerdeverfahrens, an eine andere Kammer des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Der Streitwert für das Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren wird auf 62.414,30 € festgesetzt.

### **Gründe:**

[1] I. Die Kläger, ehemals Mieter eines Wohnhauses des Beklagten, nehmen diesen auf Schadensersatz wegen vorgetäuschten Eigenbedarfs in Anspruch.

[2] Der Beklagte hatte das Mietverhältnis unter Berufung auf einen Eigenbedarf seines Neffen mit Schreiben vom 15. November 2010 gekündigt. Im nachfolgenden Gerichtsprozess schlossen die Parteien einen Räumungsvergleich, in dem den Klägern eine Räumungsfrist bis zum 31. Dezember 2012 gewährt und ihnen die Möglichkeit eingeräumt wurde, auch früher auszuziehen. Hiervon machten die Kläger zum 31. Juli 2012 Gebrauch. Zwischen den Parteien steht im Streit, ob und gegebenenfalls wie lange der Neffe des Beklagten in das Haus eingezogen ist. Im April 2013 veräußerte der Beklagte das Anwesen an einen Dritten, für den im selben Monat eine Auflassungsvormerkung eingetragen wurde.

[3] Das Amtsgericht hat die daraufhin von den Klägern erhobene Klage auf Schadensersatz in Höhe von 62.414,30 € nebst Zinsen und außergerichtlichen Anwaltskosten abgewiesen. Das Landgericht hat die Berufung der Kläger durch Beschluss gemäß § 522 Abs. 2 ZPO zurückgewiesen. Hiergegen wenden sich die Kläger mit ihrer Nichtzulassungsbeschwerde.

[4] II. Die zulässige Nichtzulassungsbeschwerde hat in der Sache Erfolg und führt gemäß § 544 Abs. 7 ZPO zur Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht. Die angefochtene Entscheidung verletzt in entscheidungserheblicher Weise den Anspruch der Kläger auf Gewährung rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG).

[5] 1. Das Berufungsgericht hat das Schadensersatzbegehren der Kläger wegen vorgetäuschten Eigenbedarfs im Einklang mit dem Amtsgericht als unbegründet angesehen. Dabei hat es in seinem Zurückweisungsbeschluss offengelassen, ob ein möglicher Schadensersatzanspruch – wie vom Amtsgericht und auch noch im Hinweisbeschluss des Berufungsgerichts vom 10. Juni 2015 vertreten – durch den zwischen den Parteien geschlossenen Prozessvergleich ausgeschlossen wäre. Die Abweisung der Klage hat es darauf gestützt, dass das Amtsgericht aufgrund der Zeugenaussage des Neffen des Beklagten zu der Überzeugung gelangt ist, der Eigenbedarf des Beklagten sei nicht vorgeschoben gewesen, sondern habe tatsächlich bestanden, denn dieser sei in das Einfamilienhaus des Beklagten eingezogen und habe dort etwa ein Jahr gewohnt.

[6] Anhaltspunkte für eine mangelhafte Beweiswürdigung des Amtsgerichts bestünden nicht.

[7] 2. Die Nichtzulassungsbeschwerde rügt zu Recht, dass das Berufungsgericht bei der Beurteilung, ob zum Zeitpunkt der Kündigung und bis zum Ablauf der Kündigungsfrist tatsächlich Eigenbedarf bestanden hat, entscheidungserhebliches Vorbringen der Kläger unter Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) außer Acht gelassen hat.

[8] Das Gebot rechtlichen Gehörs verpflichtet das Gericht, die Ausführungen der Prozessbeteiligten zur Kenntnis zu nehmen und in Erwägung zu ziehen.

[9] Geht das Gericht in seinen Entscheidungsgründen auf den wesentlichen Kern des Tatsachenvortrags einer Partei zu einer Frage nicht ein, die für das Verfahren von zentraler Bedeutung ist, lässt dies auf die Nichtberücksichtigung des Vortrags schließen, sofern er nicht nach dem Rechtsstandpunkt des Gerichts unerheblich oder aber offensichtlich unsubstantiiert war (st. Rspr.; vgl. BVerfGE 47, 182, 189; 86, 133, 145 f.; Senatsbeschlüsse vom 11. Dezember 2012 – VIII ZR 37/12, juris Rn. 10; vom 11. März 2014 – VIII ZR 31/13, NJW 2014, 1970 Rn. 7 mwN). Ein solcher Verstoß fällt dem Berufungsgericht hier zur Last. Denn seine Erwägungen lassen nicht erkennen, dass es sich mit zentralem Vorbringen der Kläger und dessen Entscheidungserheblichkeit auseinandergesetzt hat.

[10] a) Die Kläger haben schon in erster Instanz geltend gemacht, dem Beklagten sei offensichtlich nur daran gelegen gewesen, das Objekt zur Erzielung eines höheren Kaufpreises zu entmieten. Hierzu haben sie vor allem angeführt, dass der Beklagte – was unstrittig geblieben ist – das Anwesen mehrere Monate nach dem Auszug der Kläger an einen Dritten veräußert hat, für den im April 2013 eine Auflassungsvormerkung eingetragen worden ist. Weiter haben sie vorgetragen, das Mietobjekt sei ihnen schon im Jahr 2008 zum Kauf angeboten worden. Die Verkaufsbemühungen seien auch in der Folgezeit fortgesetzt worden. Diesbezüglich habe der Beklagte im Räumungsprozess vorgetragen, ihm sei nicht bewusst gewesen, dass das Haus von dem von ihm beauftragten Makler auch nach dem Ausspruch der Eigenbedarfskündigung noch zum Verkauf angeboten worden sei; er sei vielmehr davon ausgegangen, dass dieser nach Unterrichtung über die Eigenbedarfskündigung das Angebot herausgenommen habe.

[11] Dieses Vorbringen haben die Kläger im Berufungsverfahren auf den Hinweisbeschluss des Berufungsgerichts vom 10. Juni 2015 konkretisiert und ergänzt. So haben sie vorgetragen, der Beklagte habe bereits im April 2008 Besichtigungen mit Kaufinteressenten durchgeführt und einen Immobilienmakler mit dem Verkauf beauftragt. Weiter haben sie vorgebracht, der Beklagte habe im Jahr 2009 mit ihnen intensive Verkaufsverhandlungen geführt, die an den unterschiedlichen Preisvorstellungen der Parteien gescheitert seien. Schließlich haben sie unter Beweisantritt behauptet, im Zeitraum von 2010 bis Oktober 2011, also auch zum Zeitpunkt der am 15. November 2010 erfolgten Eigenbedarfskündigung und der laufenden Kündigungsfrist, seien durch den vom Beklagten eingeschalteten Makler intensive Verkaufsbemühungen entfaltet worden, was auch unstrittig sei.

[12] b) Das Berufungsgericht hat sich in dem – auf seinen Hinweisbeschluss vom 10. Juni 2015 Bezug nehmenden – Beschluss über die Zurückweisung der Berufung allein mit dem nach dem Auszug der Kläger erfolgten Verkauf des Anwesens befasst, hat hieraus aber – im Einklang mit der Beweiswürdigung des Amtsgerichts – in Anbetracht der Aussage des als Zeugen vernommenen Neffen des Beklagten nicht den Rückschluss gezogen, dass eine gewinnorientierte Verkaufsabsicht des Beklagten bereits zum Zeitpunkt des Ausspruchs der Eigenbedarfskündigung bestanden habe. Auf das weitere Vorbringen der Kläger, insbesondere auf deren unter Beweis gestellte Behauptung, der vom Beklagten beauftragte Makler habe auch zum Zeitpunkt der Eigenbedarfskündigung und während der laufenden Kündigungsfrist das Anwesen zum Verkauf angeboten, ist das Berufungsgericht dagegen – wie die Nichtzulassungsbeschwerde mit Recht rügt – in seiner Entscheidung mit keinem Wort eingegangen. Die Beschwerdeerwiderung, die dies anders sieht, verkennt, dass sich die auf Seite 4 und 5 des Hinweisbeschlusses des Berufungsgerichts erfolgten Ausführungen zum Verkauf des Anwesens allein auf die Entwicklungen im Jahr 2013 beziehen.

[13] Damit hat das Berufungsgericht zentrales Vorbringen, nämlich von den Klägern für bedeutsam erachtete Indizien für eine nach ihrer Darstellung durchgehend bestandene Absicht des Beklagten, das Anwesen gewinnbringend zu veräußern, gehörswidrig übergangen (Art. 103 Abs. 1 GG).

[14] c) Die Verletzung des Anspruchs der Kläger auf rechtliches Gehör ist auch entscheidungserheblich, weil – anders als vom Amtsgericht und zunächst auch vom Berufungsgericht in seinem Hinweisbeschluss vom 10. Juni 2015 angenommen – ein möglicherweise bestehender Schadensersatzanspruch wegen vorgetäuschten Eigenbedarfs gemäß § 280 Abs. 1 BGB nach dem im Beschwerdeverfahren über die Nichtzulassung der Revision zugrunde zu legenden Sachverhalt nicht durch den zwischen den Parteien abgeschlossenen Räumungsvergleich ausgeschlossen ist.

[15] Ein Räumungsvergleich unterbricht den Zurechnungszusammenhang zwischen der Vortäuschung einer (Eigen-) Bedarfssituation und dem später vom Mieter geltend gemachten Schaden nur dann, wenn damit auch etwaige Ansprüche des Mieters wegen eines nur vorgetäuschten Bedarfs abgegolten werden sollten (Senatsurteil vom 10. Juni 2015 – VIII ZR 99/14, NJW 2015, 2324 Rn. 15). Hiervon ist im Streitfall nicht auszugehen.

[16] aa) Der Wortlaut des Vergleichs bietet keine Anhaltspunkte dafür, dass die Parteien über den Streitgegenstand und die ausdrücklich geregelten Punkte hinaus sämtliche in Betracht kommenden Ansprüche aus dem Mietverhältnis, also etwa auch einen Schadensersatzanspruch wegen vorgetäuschten Bedarfs, abschließend regeln wollten.

[17] bb) Auch ein stillschweigender Verzicht kommt nach den vom Senat im Urteil vom 10. Juni 2015 (VIII ZR 99/14, aaO Rn. 19) entwickelten Maßstäben wovon wohl auch das Berufungsgericht in seinem nach Bekanntwerden dieser Entscheidung ergangenen Zurückweisungsbeschluss ausgeht – nicht in Betracht. An das Vorliegen eines stillschweigenden Verzichts auf Schadensersatzansprüche wegen vorgetäuschten Eigenbedarfs sind strenge Anforderungen zu stellen; der Verzichtswille muss – auch unter Berücksichtigung sämtlicher Begleitumstände – unmissverständlich sein (Senatsurteil vom 10. Juni 2015 – VIII ZR 99/14, aaO mwN). Hierfür bedarf es regelmäßig bedeutsamer Umstände, die auf einen solchen Verzichtswillen schließen lassen; derartige Umstände können bei einem Räumungsvergleich etwa darin liegen, dass sich der Vermieter zu einer substantiellen Gegenleistung verpflichtet (Senatsurteil vom 10. Juni 2015 – VIII ZR 99/14, aaO mwN). Solche Umstände liegen nach den bisher getroffenen Feststellungen des Berufungsgerichts nicht vor und sind im Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren auch nicht aufgezeigt worden.

[18] 3. Die Entscheidung des Berufungsgerichts beruht auf der aufgezeigten Verletzung des Anspruchs der Kläger auf Gewährung rechtlichen Gehörs. Denn es ist nicht auszuschließen, dass das Berufungsgericht bei Berücksichtigung der von den Klägern vorgetragenen Umstände zu einem anderen Ergebnis gelangt wäre.

[19] a) Die Prüfungskompetenz des Berufungsgerichts hinsichtlich der erstinstanzlichen Tatsachenfeststellung ist nicht auf Verfahrensfehler und damit auf den Umfang beschränkt, in dem eine zweitinstanzliche Tatsachenfeststellung der Kontrolle durch das Revisionsgericht unterliegt (BGH, Urteil vom 9. März 2005 – VIII ZR 266/03, BGHZ 162, 313, 315 f.; Beschluss vom 22. Dezember 2015 – VI ZR 67/15, NJW 2016, 713 Rn. 7). Bei der Berufungsinstanz handelt es sich auch nach Inkrafttreten des Zivilprozessreformgesetzes um eine zweite wenn auch

eingeschränkte – Tatsacheninstanz, deren Aufgabe in der Gewinnung einer "fehlerfreien und überzeugenden" und damit "richtigen" Entscheidung des Einzelfalles, besteht (BGH, Urteil vom 9. März 2004 – VIII ZR 266/03, aaO, S. 316; Beschluss vom 22. Dezember 2015 – VI ZR 67/15, aaO mwN).

[20] Aus der in § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO vorgesehenen grundsätzlichen Bindung des Berufungsgerichts an die erstinstanzlichen Feststellungen lässt sich daher nicht ableiten, dass die Überzeugungsbildung des Erstgerichts – anders als es im Hinweisbeschluss des Berufungsgerichts vom 10. Juni 2015 und auch im Zurückweisungsbeschluss anklingt – nur auf Rechtsfehler überprüft wird. Vielmehr können sich – die Bindungswirkung des § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO aufhebende – Zweifel an der Richtigkeit und Vollständigkeit der erstinstanzlichen Feststellungen auch aus der Möglichkeit unterschiedlicher Wertungen, also insbesondere daraus ergeben, dass das Berufungsgericht das Ergebnis einer erstinstanzlichen Beweisaufnahme aufgrund konkreter Anhaltspunkte anders würdigt als die Vorinstanz (Senatsurteil vom 9. März 2005 – VIII ZR 266/03, aaO, S. 316 f. mwN).

[21] b) Dass die Kläger die vom Berufungsgericht in seinem Zurückweisungsbeschluss nicht berücksichtigten Tatsachenbehauptungen – soweit ersichtlich – teilweise erst im Berufungsverfahren vorgebracht haben, ist unschädlich.

[22] aa) Hierbei handelt es sich nicht um neues Vorbringen im Sinne von § 531 Abs. 2 ZPO. Ein in zweiter Instanz erfolgtes Vorbringen ist nicht neu, wenn ein bereits schlüssiges Vorbringen aus erster Instanz durch weitere Tatsachenbehauptungen zusätzlich konkretisiert, verdeutlicht oder erläutert wird (BGH, Urteile vom 18. Oktober 2005 – VI ZR 270/04, BGHZ 164, 330, 333; vom 21. Dezember 2011 – VIII ZR 166/11, NJW-RR 2012, 341 Rn. 15; vom 19. Februar 2016 – V ZR 216/14, juris Rn. 27; jeweils mwN; Beschlüsse vom 21. Dezember 2006 – VII ZR 279/05, NJW 2007, 1531 Rn. 7; vom 6. Mai 2015 – VII ZR 53/13, NJW-RR 2015, 1109 Rn. 11; vom 25. Oktober 2011 – VIII ZR 125/11, NJW 2012, 382 Rn. 20 f.). So liegen die Dinge hier. Bereits in erster Instanz haben die Kläger als Indizien gegen das Vorliegen einer Eigenbedarfssituation vorgetragen, dass der Beklagte beginnend ab dem Jahr 2008 das Haus zum Verkauf angeboten beziehungsweise durch einen Makler habe anbieten lassen. Diese Verkaufsbemühungen hätten auch nach dem Ausspruch der Eigenbedarfskündigung andauert und seien schließlich im April 2013 von Erfolg gekrönt gewesen. In der Berufungsinstanz haben sie diese – schlüssigen – Indizien durch nähere Angaben konkretisiert.

[23] bb) Zudem ist – soweit ersichtlich – unstrittig geblieben, dass der vom Beklagten beauftragte Makler auch nach der mit Schreiben vom 15. November 2010 ausgesprochenen Eigenbedarfskündigung Verkaufsbemühungen angestellt hat. Ein erstmals in der Berufungsinstanz vorgebrachtes unstrittiges Vorbringen ist aber unabhängig von den Voraussetzungen des § 531 Abs. 2 ZPO zu berücksichtigen (Urteile vom 20. Mai 2009 – VIII ZR 247/06, NJW 2009, 2532 Rn. 15; vom 18. November 2004 – IX ZR 229/03, BGHZ 161, 138, 141 ff.; Beschlüsse vom 23. Juni 2008 – GSZ 1/08, BGHZ 177, 212 Rn. 10; vom 27. Oktober 2015 – VIII ZR 288/14, WuM 2016, 98 Rn. 11).

[24] cc) Ob der von den Klägern hinsichtlich der Behauptung, der vom Beklagten eingeschaltete Makler habe auch im Zeitraum von 2010 bis Oktober 2011 intensive Verkaufsbemühungen entfaltet, erstmals angetretene Zeugenbeweis überhaupt zu erheben ist, wird das Berufungsgericht in eigener Beurteilung zu entscheiden haben. Dies hängt davon ab, ob die genannte Behauptung weiterhin unstrittig

bleibt. Sollte dies nicht der Fall sein, dürfte der erstmals erfolgte Beweisantritt nach § 531 Abs. 2 Nr. 3 ZPO berücksichtigungsfähig sein.

[25] III. Der Beschluss des Berufungsgerichts vom 21. August 2015 ist daher aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 544 Abs. 7 ZPO), damit dieses unter tatrichterlicher Würdigung aller Umstände des Falles nochmals der Frage nachgeht, ob der Eigenbedarf für den Neffen des Beklagten tatsächlich bestanden hat oder nur vorgeschoben wurde. Die Kläger haben unter Anführung von schlüssigen Indizien den Verdacht geäußert, dass der Beklagte an seiner Verkaufsabsicht durchgängig, also auch nach der von ihm initiierten Vermietung des Hauses an seinen Neffen, festgehalten habe. Mit diesen Indizien wird sich das Berufungsgericht zu befassen haben, denn es kann auch unter Berücksichtigung der Bekundungen des Neffen des Beklagten nach derzeitigem Erkenntnisstand nicht ausgeschlossen werden, dass der Beklagte die Vermietung in der – seinem Neffen nicht offenbarten – Erwartung vorgenommen hat, diesen im Falle eines doch noch gelingenden gewinnbringenden Verkaufs ohne Schwierigkeiten zum Auszug bewegen zu können. Auch ein solches Vorgehen würde den Tatbestand eines vorgeschobenen Eigenbedarfs erfüllen. Der Senat macht von der Möglichkeit des § 563 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch.