



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VIII ZR 33/22

vom

6. Dezember 2022

in dem Rechtsstreit

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 6. Dezember 2022 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Fetzner, die Richterin Dr. Liebert, den Richter Dr. Schmidt sowie die Richterinnen Wiegand und Dr. Matussek

beschlossen:

Der Senat beabsichtigt, die Nichtzulassungsbeschwerde der Beklagten als unzulässig zu verwerfen.

Gründe:

I.

- 1 Die Beklagten sind Mieter eines Einfamilien-Reihenhauses in einer unter Denkmalschutz stehenden Wohnanlage in Berlin, die zwischenzeitlich von der Klägerin, einer Projektentwicklungsgesellschaft, erworben wurde. Die genaue Höhe der geschuldeten monatlichen Nettokaltmiete steht zwischen den Parteien im Streit. Laut Klägerin soll sie sich auf 463,62 € belaufen, nach den Angaben der Beklagten auf 533,16 €.
- 2 Mit Schreiben vom 4. Oktober 2018 kündigte die Klägerin gegenüber den Beklagten die Durchführung zahlreicher und umfangreicher Arbeiten zur Modernisierung und Instandsetzung an und forderte sie unter Fristsetzung zur Abgabe einer Duldungserklärung auf. Die voraussichtliche Erhöhung der Nettokaltmiete gab die Klägerin mit 1.360,19 € pro Monat an und wies die Beklagten auf die Unbewohnbarkeit der Wohnung während der Baumaßnahmen hin. Sie bot ihnen für diesen Zeitraum eine Ersatzwohnung an. Die Dauer der Arbeiten sollte circa 16 Wochen betragen.

3 Mit ihrer Klage hat die Klägerin beantragt, die Beklagten unter Androhung von Ordnungsmitteln zu verurteilen, die von ihr im Einzelnen näher bezeichneten baulichen Maßnahmen - und zwar jede für sich genommen, unabhängig von einer Duldungsverpflichtung der jeweils anderen Maßnahme - zu dulden und den von der Klägerin beauftragten Handwerkern zur Ausführung der Arbeiten Zutritt zu gewähren.

4 Das Amtsgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Landgericht das erstinstanzliche Urteil teilweise abgeändert und die Beklagten unter Androhung von Ordnungsmitteln verurteilt, verschiedene Modernisierungs- und Instandsetzungsarbeiten zu dulden und den Handwerkern Zutritt zur Ausführung dieser Arbeiten zu gewähren. Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen. Die Revision hat das Berufungsgericht nicht zugelassen. Mit der von ihnen eingelegten Nichtzulassungsbeschwerde erstreben die Beklagten die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

II.

5 1. Die Nichtzulassungsbeschwerde ist unzulässig, weil der Wert der mit der Revision geltend zu machenden Beschwer den Betrag von 20.000 € (§ 544 Abs. 2 Nr. 1 ZPO) nicht übersteigt.

6 a) Der Wert der mit der Revision geltend zu machenden Beschwer bemisst sich nach dem Interesse des Rechtsmittelklägers an der Abänderung der Entscheidung des Berufungsgerichts. Dieses Interesse ist nach den allgemeinen Grundsätzen der §§ 3 ff. ZPO zu ermitteln (vgl. Senatsbeschlüsse vom 8. Februar 2022 - VIII ZR 38/21, WuM 2022, 293 Rn. 9; vom 12. Oktober 2021 - VIII ZR 255/20, NJW 2022, 194 Rn. 15; vom 26. Januar 2021 - VIII ZR 369/19, juris Rn. 8; jeweils mwN). Über die Höhe der Beschwer hat das Revisionsgericht - gegebenenfalls auch im Wege der Schätzung (vgl. BGH, Beschluss vom

24. März 2022 - V ZR 149/21, NJW 2022, 2195 Rn. 7) - selbst zu befinden (vgl. Senatsbeschlüsse vom 12. Oktober 2021 - VIII ZR 255/20, aaO; vom 13. Oktober 2020 - VIII ZR 290/19, NJW-RR 2020, 1517 Rn. 14). Als Grundlage hierfür dienen nur solche Tatsachen, die der Beschwerdeführer innerhalb laufender Begründungsfrist dargelegt und glaubhaft gemacht hat (vgl. Senatsbeschluss vom 30. März 2021 - VIII ZR 345/19, juris Rn. 4 mwN) oder die jedenfalls in Verbindung mit dem Berufungsurteil offenkundig sind (vgl. BGH, Beschluss vom 24. März 2022 - V ZR 149/21, aaO).

7 b) Mit der Revision, deren Zulassung die Beklagten erstreben, begehren sie in Abänderung der Berufungsentscheidung die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils und damit die vollständige Klageabweisung. Der sich daraus ergebende Wert der mit der Revision geltend zu machenden Beschwer beträgt maximal 16.696,20 € und nicht, wie die Nichtzulassungsbeschwerde unter Verweis auf die Verurteilung der Beklagten zur Duldung sowohl von Modernisierungs- als auch Instandsetzungsmaßnahmen meint, 25.379,42 € (13.696,20 € für die Duldung von Modernisierungsmaßnahmen + 11.683,22 € für die Duldung von Instandsetzungsarbeiten).

8 aa) Hinsichtlich der Verurteilung der Beklagten zur Duldung von Modernisierungsmaßnahmen ist ihre Beschwer gemäß § 3 ZPO in Verbindung mit den Grundsätzen des § 9 ZPO nach dem Dreieinhalbfachen des infolge der Modernisierung zu erwartenden Jahresbetrags der Mieterhöhung (vgl. Senatsbeschlüsse vom 7. April 2020 - VIII ZR 383/18, WuM 2020, 299 Rn. 9; vom 7. Januar 2019 - VIII ZR 112/18, NJW-RR 2019, 333 Rn. 2 [Verwerfungsbeschluss]; vom 20. November 2018 - VIII ZR 112/18, WuM 2019, 44 Rn. 2 [Hinweisbeschluss]) und damit nach den Berechnungen der Nichtzulassungsbeschwerde mit 13.696,20 € (42 x 326,10 €) zu bemessen. Diese Beschwer erhöht sich nicht dadurch, dass mit der zu duldenden

Modernisierungsmaßnahme fällige Instandsetzungsmaßnahmen gespart werden. Denn der auf die Instandsetzung entfallende Kostenanteil kann gerade nicht auf den Mieter umgelegt werden (§ 559 Abs. 2 BGB) und wird bei der Berechnung des Mieterhöhungsbetrags deshalb nicht berücksichtigt (vgl. Senatsurteil vom 17. Dezember 2014 - VIII ZR 88/13, juris Rn. 29).

9 bb) Soweit die Beklagten darüber hinaus zur Duldung von Instandsetzungsmaßnahmen verurteilt worden sind, kann ihr Interesse an der Abänderung dieser Entscheidung - anders als das der Klägerin als Vermieterin (vgl. BGH, Beschlüsse vom 7. April 2020 - VIII ZR 383/18, WuM 2020, 299 Rn. 11; vom 27. November 2002 - VIII ZB 33/02, NJW-RR 2003, 229 unter II 2; vom 17. Mai 2000 - XII ZR 314/99, NJW 2000, 3142 f. [jeweils zur Beschwer eines zur Mängelbeseitigung verurteilten Vermieters]; Musielak/Voit/Heinrich, ZPO, 19. Aufl., § 3 Rn. 31a; BeckOK-ZPO/Wendtland, Stand: 1. September 2022, § 3 ZPO Rn. 26) - nicht mit dem dreieinhalbfachen Jahresbetrag einer fiktiven monatlichen Mietminderung für zu beseitigende Mängel gleichgesetzt werden. Denn ihr Interesse ist nicht auf Beseitigung dieser Mängel, sondern auf die Vermeidung der mit der Durchführung der Instandsetzungsmaßnahmen für sie verbundenen Einschränkungen ihres Nutzungsrechts und etwaiger Aufwendungen gerichtet (vgl. BGH, Beschlüsse vom 20. Oktober 2020 - VIII ZA 6/20, WuM 2020, 800 Rn. 14 [zum Beschwerdewert bei Verurteilung zur Duldung der Installation eines Rauchmelders]; vom 31. März 2010 - XII ZB 130/09, NJW-RR 2010, 1081 Rn. 8 [zur Duldung des Zutritts zu einem Grundstück]; vom 4. November 1998 - XII ZB 111/98, FamRZ 1999, 647 unter II [zur Duldung der Begutachtung eines Gebäudes durch einen Sachverständigen]; vgl. auch OLG Köln, Urteil vom 20. Mai 2021 - I-18 U 17/20, juris Rn. 48).

10 Aus diesen Gründen kann die Beschwer im vorliegenden Fall hinsichtlich der Verurteilung zur Duldung der Instandsetzungsmaßnahmen, die unter

anderem die Neueindeckung des Dachs, Dachstuhlarbeiten und die Erneuerung der vorhandenen Kaltwasserleitungen umfassen, nicht - wie von der Nichtzulassungsbeschwerde auch bezüglich des fiktiven Instandsetzungsanteils geltend gemacht - mit dem dreieinhalbfachen Jahresbetrag einer fiktiven Mietminderung für die zu beseitigenden Mängel in Höhe von 11.683,22 € (ausgehend von einer von der Klägerin angegebenen bisherigen monatlichen Nettokaltmiete in Höhe von 463,62 €) beziehungsweise einer Mietminderung in Höhe von 13.435,63 € (unter Zugrundelegung einer von den Beklagten angesetzten monatlichen Nettokaltmiete in Höhe von 533,16 €) gleichgesetzt werden. Die Beschwer ist vielmehr im Wege der Schätzung angesichts der mit diesen Arbeiten voraussichtlich einhergehenden Unbewohnbarkeit des Hauses für circa 16 Wochen unter Zugrundelegung einer monatlichen Nettokaltmiete von maximal 533,16 € (nebst Nebenkosten) mit einem Betrag von nicht mehr als 3.000 € zu bemessen. Ungeachtet der Tatsache, dass die Klägerin den Beklagten die Beschaffung von Ersatzwohnraum für diesen Zeitraum angeboten hat, richtet sich das Interesse der Beklagten darauf, weiterhin die von ihnen angemietete Wohnung nutzen zu können und nicht in ein Ausweichquartier umziehen zu müssen. Vortrag zu etwaigen, von den Beklagten zu tragenden Aufwendungen infolge der Durchführung der Instandsetzungsmaßnahmen fehlt. Die Beschwer ist deshalb insgesamt mit einem Betrag von nicht mehr als 16.696,20 € zu beziffern.

- 11 2. Es besteht Gelegenheit zur Stellungnahme binnen drei Wochen ab
Zustellung dieses Beschlusses.

Dr. Fetzer

Dr. Liebert

Dr. Schmidt

Wiegand

Dr. Matussek

Hinweis:

Das Revisionsverfahren ist durch Revisionsrücknahme erledigt worden.

Vorinstanzen:

AG Berlin-Wedding, Entscheidung vom 02.12.2019 - 18 C 420/19 -

LG Berlin, Entscheidung vom 21.12.2021 - 63 S 30/20 -