

# Wohnraummietrecht – Eine vertragsrechtliche Rekonstruktion

*Franziska Brachthäuser/Undine Christian*

## I. Einleitung: Das Wohnraummietrecht als vermeintliches Sonderprivatrecht

Für eine Einordnung des Wohnraummietrechts als Sonderprivatrecht sprechen verschiedene Anhaltspunkte. Debatten im Wohnraummietrecht finden fast ausschließlich in Fachzeitschriften und auf Fachtagungen statt, ohne substanzielle Rückanbindung an den privatrechtlichen Diskurs. An deutschen Universitäten gibt es bislang keine Professur mit einer expliziten Denomination auf Wohnraummietrecht. Auch in der universitären Ausbildung wird das Wohnraummietrecht gerade mal am Rande des Besonderen Schuldrechts behandelt. Schließlich wich es lange Zeit auch prozessual vom sonstigen Privatrecht ab: Erst seit Inkrafttreten der Zivilprozessreform im Jahr 2002 ist der Bundesgerichtshof als Revisionsinstanz für Fragen des Wohnraummietrechts zuständig. Die Konsequenz ist eine dogmatische Entfremdung wohnraummietrechtlicher Vorschriften von Grundsätzen des Privatrechts in der etablierten Auslegung. Das Wohnraummietrecht gilt als gesetzgeberisch überformt und seine Bestimmung dem vereinigten Parteiwillen entzogen.

Die folgenden Ausführungen sollen einen Beitrag zur dogmatischen Einordnung des Wohnraummietrechts innerhalb des Privatrechts leisten. Sie sind von der Überzeugung getragen, dass ein theoretisches Fundament notwendig ist, um Einzelfragen systemgerecht zu lösen. Daher zielen sie auf eine Differenzierung der Normen anhand ihres Regelungsgrundes: Soweit eine vertragsrechtliche Rekonstruktion möglich ist, ist die dogmatische Rückanbindung des Wohnraummietrechts an Grundsätze des Allgemeinen Vertragsrechts geboten. Sofern sich die Normen einer vertragsrechtlichen Rekonstruktion verschließen, muss dies der mit der dogmatischen Erschließung Befassten jedenfalls bewusst sein.

An erster Stelle steht die Einordnung des Wohnraummietrechts als marktformige Austauschbeziehung (II.). Sodann gilt es, unterschiedliche Deutungsansätze vorzustellen. Für das sogenannte soziale Mietrecht hat sich eine Lesart etabliert, die die Normen allein über ihren gesetzgeberi-

schen Regelungszweck erklärt (III.). Dem möchten wir eine vertragsrechtliche Rekonstruktion entgegensetzen, die vom vereinigten Parteiwillen ausgeht und nach der sich vermeintliche Anomalien des Wohnraummietrechts aus dem Wesen des Mietvertragszweckes selbst ergeben (IV.). Die Konsequenzen dieses Ansatzes sollen abschließend anhand zweier Beispiele veranschaulicht werden (V.). Für bestimmte Normen ist eine vertragsrechtliche Lesart nicht möglich, wie die Vorschriften des Modernisierungsrechts aufzeigen. Für Normen, die vertragsrechtlich rekonstruierbar sind, scheint dagegen auch eine vertragsrechtliche Auslegung angezeigt. Als Beispiel hierfür dient die Eigenbedarfskündigung zugunsten von Familienangehörigen.

## II. Die Funktionsweise des Wohnungsmarktes

Es trifft zu, dass das Wohnraummietrecht innerhalb des Vertragsrechts eine besondere Stellung einnimmt. Das geht aber nicht, wie man meinen könnte, auf unterschiedliche soziale Positionen der Vertragsparteien zurück.<sup>1</sup> Die Sonderrolle beruht vielmehr auf dem Gegenstand der Austauschbeziehung, der Vermietung von Räumen zum Zwecke des Wohnens. Am Ausgangspunkt des Beitrages steht daher das Wohnen als Gegenstand einer marktformigen Austauschbeziehung.

Dass das Wohnraummietrecht als warenförmiges Austauschverhältnis geregelt ist, ist keine Selbstverständlichkeit. Im Gegenteil beschreibt der Wirtschaftshistoriker *Karl Polanyi* in seinem Werk "The Great Transformation" Boden ebenso wie Arbeit und Geld als wesensmäßig untauglich für einen warenförmigen Tauschverkehr.<sup>2</sup> Diese drei Gegenstände entziehen sich nach Polanyi der Logik des freien Marktes vor allem deswegen, weil sie menschlich nicht produzierbar sind.<sup>3</sup> Er bezeichnet sie daher nicht als reguläre, sondern als fiktive Waren. Märkte für Arbeit, Boden und Geld würden letztlich mithilfe einer Fiktion errichtet.<sup>4</sup> Auf den Boden trifft dies zweifelsohne zu: Boden ist Bestandteil der Natur und menschlich nicht

---

1 So aber beispielsweise *K. H. Eller*, Privatrecht in der Wohnungskrise: Soziales Mietrecht und die Verfassung des Wohnungsmarktes, in: *J. Croon-Gestefeld u.a.* (Hrsg.), *Das Private im Privatrecht – Jahrbuch Junge Zivilrechtswissenschaft*, Baden-Baden 2022, S. 75 (85 ff.).

2 *K. Polanyi*, *The Great Transformation*, 21. Aufl. Frankfurt a.M. 2012, S. 102 ff.

3 *Polanyi*, *The Great Transformation* (Fn. 2), S. 107.

4 *Polanyi*, *The Great Transformation* (Fn. 2), S. 108.

produzierbar. Er ist außerdem zu Wohnzwecken lebensnotwendig und im Gegensatz zu regulären Waren unbeweglich. Dasselbe muss aus Sicht des deutschen Zivilrechts auch für Wohnungen gelten, die gem. §§ 93, 94 BGB als wesentlicher Bestandteil mit dem Boden verbunden sind. Wegen der Besonderheiten des Bodens funktionieren auf einem freien Wohnungsmarkt Angebot und Nachfrage nicht in der gleichen Weise wie auf anderen Märkten. Es handelt sich um einen dysfunktionalen Markt.

<sup>5</sup> Das BGB macht den Handel mit Boden, insbesondere dessen Vermietung, dennoch zu einem warenförmigen Geschäft.<sup>6</sup>

Die Dysfunktionalität des Wohnungsmarktes schlägt sich insbesondere auf die Vertragsbeziehung nieder. Zwischen den Parteien des Wohnraummietvertrages besteht eine strukturelle Asymmetrie: Aufseiten der Mieterin steht das Wohnen als persönlichem Anliegen und menschlichem Bedürfnis, aufseiten der Vermieterin das wirtschaftliche Interesse an der Erzielung eines Mietzinses.<sup>7</sup> Noch einmal sei betont: Die Asymmetrie beruht nicht auf der jeweiligen sozialen Stellung, etwa auf Einkommensunterschieden der Parteien. Sie ist dem Vertragsverhältnis über Wohnraummiete strukturell inhärent, und zwar wegen der Besonderheit des Bodens wie des Wohnens. Aufgrund der Asymmetrie kann eine Vermieterin in der Lage sein, die Bedingungen des Vertrages einseitig zu bestimmen. In der laufenden Vertragsbeziehung ist sie hierzu schon deswegen imstande, weil die Mieterin durch das Wohnen in eine persönliche Verbindung mit ihrer Wohnung tritt. Bevor sie ihre gemietete Wohnung aufgibt, wird sie gewillt sein, vertraglichen Änderungen auch dann zuzustimmen, wenn diese zu ihren Lasten gehen und sie keinen vertraglichen Ausgleich erhält. Das strukturelle Ungleichgewicht mag aber auch zu Vertragsbeginn bestehen und verschärft sich, sobald eine Wohnraummangellage besteht: Wohnen bekommt in diesem Zusammenhang auch eine existenzielle Komponente, denn jeder Mensch muss wohnen. Eine Mieterin wird auf dem angespannten Wohnungsmarkt womöglich einen Mietvertrag zu einem wucherartigen Mietzins eingehen. Ein freiheitlicher und selbstbestimmter Austausch, wie er in anderen privaten Vertragsbeziehungen besteht, ist auf einem unregulierten Wohnungsmarkt ohne weiteres nicht möglich.

---

5 Für eine ökonomische Untersuchung des Wohnungsmarktes vgl. *J.-F. Schuldt*, Mietpreisbremse, Baden-Baden 2017, S. 48 ff.

6 Vgl. *H. Häußermann/W. Siebel*, Soziologie des Wohnens, Weinheim/München 1996, S. 41 ff.

7 *M. Paschke*, Das Dauerschuldverhältnis der Wohnraummiete, Berlin 1991, S. 162 ff.

Die Geschichte des Wohnraummietrechts im 20. Jahrhundert liefert eine Reihe von Belegen für die Dysfunktionalität des Wohnungsmarktes und die Asymmetrie der Parteibeziehung. Zum Zeitpunkt der Kodifizierung bestanden keine nennenswerten Unterschiede zwischen Wohnraummietverhältnissen und sonstigen Mietverhältnissen. Unter eine besondere Gesetzgebung fielen in erster Linie Vertragsverhältnisse über Grundstücke. Ein Beispiel ist die Vorschrift „Kauf bricht nicht Miete“, die ohne einen wohnraummietrechtlichen Kündigungsschutz aber keinen praktisch relevanten Sinn erfüllte.<sup>8</sup> In der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts zeigten sich recht schnell die Folgen des unregulierten Marktes bzw. der gestörten Parteibeziehung. Vermieter schlossen sich zu Kartellen zusammen und diktierten einseitig die Vertragsbedingungen.<sup>9</sup> Dass das Wohnraummietrecht über mehrere Jahrzehnte staatlich reguliert war, ging zunächst auf eine strenge Wohnraumbewirtschaftung der Nachkriegszeit zurück, die in einem scharfen Kontrast zum bürgerlichen Recht stand.<sup>10</sup> Sobald die staatliche Regulierung gelockert wurde, wurden Konsequenzen der asymmetrischen Parteibeziehung sichtbar. Auf den Abbau der Zwangsbewirtschaftung in den 1960er Jahren folgte ein abrupter Anstieg der Mietpreise. Mieter stimmten einer Erhöhung der Miete zu, um eine Kündigung und damit den Verlust ihres Lebensmittelpunktes abzuwenden.<sup>11</sup> Hierauf reagierte die Wohnungsgesetzgebung in den 1970er Jahren mit der Einführung eines dauerhaften Bestandsschutzes, gestützt auf die „überragende(n) Bedeutung der Wohnung als Lebensmittelpunkt für das menschliche Dasein“.<sup>12</sup> Der Vermieterin ist damit die Möglichkeit genommen, den Wohnraummietvertrag grundlos zu kündigen. Das Recht, die Miethöhe im laufenden Verfahren an die ortsübliche Vergleichsmiete anzupassen, ist ein Annex hierzu. Die entsprechenden Regelungen finden sich mittlerweile unter §§ 573 ff. BGB bzw. §§ 558 ff. BGB. Sie gelten als Kernbestand des sogenannten sozialen Mietrechts in Deutschland.

---

8 Zur sozialen Bedeutungslosigkeit der Vorschrift zur Zeit der Kodifizierung *T. Repgen*, Die soziale Aufgabe des Privatrechts, Tübingen 2001, S. 241 ff.

9 *U. Wolter*, Mietrechtlicher Bestandsschutz, Frankfurt a.M. 1984, S. 103 ff.; zur Rechtsprechung der Zivilgerichte in Reaktion hierauf *S.-B. Beil*, Historische Entwicklungslinien des Wohnraummietrechts, Tübingen 2021, S. 108 ff.

10 Zur Abgrenzung *K.-A. Bettermann*, Das Wohnungsrecht als selbstständiges Rechtsgebiet, Tübingen 1949.

11 Hierzu *W. Schmidt-Futterer*, Mietrecht, München 1969, S. 13 f.

12 Gesetz vom 21.12.1974, BGBl. I, 3603. Begründung zum Regierungsentwurf eines Zweiten Gesetzes über den Kündigungsschutz für Mietverhältnisse über Wohnraum, BT-Drs. 7/2011, S. 7.

### III. Rechtliche Annahmen über das Wohnraummietrecht

Das sogenannte soziale Mietrecht ist die gesetzgeberische Antwort auf den zuvor beschriebenen dysfunktionalen Markt: Es dient der staatlichen Organisation des Wohnungsmarktes und ist auf seine sozialstaatliche und dennoch wettbewerbsförmige Ausgestaltung ausgerichtet.<sup>13</sup> Ihm werden ganz unterschiedliche Funktionen zugeschrieben, je nach Vorschrift und gesetzgeberischer Erwägung. Zunächst gilt das soziale Wohnraummietrecht als Recht der Wohnraumversorgung, das dafür Sorge tragen sollte, dass die Mieterin ein Dach über dem Kopf habe.<sup>14</sup> Daneben finden sich weitere öffentliche Regelungszwecke. Vorschriften der Modernisierung, auf die sogleich einzugehen sein wird, sollten Anreize für Investitionen setzen, unter anderem zugunsten einer Aufwertung der Städte.<sup>15</sup> Zur Mietpreisbremse, ebenfalls Bestandteil des bürgerlichen Mietrechts (siehe §§ 556d ff. BGB), verweist das Bundesverfassungsgericht auf das öffentlich-rechtliche Ziel, der Verdrängung wirtschaftlich weniger leistungsfähiger Bevölkerungsgruppen aus stark nachgefragten Stadtteilen entgegenzuwirken und mithin eine soziale Durchmischung der Städte zu gewährleisten.<sup>16</sup>

Das soziale Mietrecht gilt auch in der Rechtswissenschaft als gesetzgeberisch überformtes Vertragsrecht und wird zunächst über einen öffentlichen Regelungszweck begriffen.<sup>17</sup> Zwingende Vorschriften des geltenden Wohnraummietrechts, hierunter vor allem die Vorschriften zum Kündigungs- und Preisrecht, wirken hiernach wie Eingriffe in eine sonst bestehende vertragliche Freiheit.<sup>18</sup> Hinzu tritt die Annahme der Beschränkung einer weiteren bürgerlichen Freiheitssphäre, und zwar der Eigentumsfreiheit gem. Art. 14 Abs. 1 GG.<sup>19</sup> Die Bedeutung von Art. 14 Abs. 1 GG für die

---

13 Vgl. E. Sammet, Das Gesetz des Wohnungsmarktes, Baden-Baden 2025, S. 195 ff.

14 D. von Stebut, Der soziale Schutz als Regelungsproblem des Vertragsrechts, Berlin 1982, S. 155.

15 Begründung zum Regierungsentwurf eines Zweiten Gesetzes über den Kündigungsschutz für Mietverhältnisse über Wohnraum, BT-Drs. 7/2011, S. 11 f.

16 BVerfG, Nichtannahmebeschl. v. 18.07.2019, 1 BvL 1/18, 1 BvR 1595/18, 1 BvL 4/18, Rn. 64.

17 Vgl. S. Arnold, Vertrag und Verteilung, Tübingen 2014, S. 297 ff.; grundlegend A. Lehmann-Richter/M. Häublein, Mieterschutz in der Bundesrepublik Deutschland, in: P. Oberhammer/D. Cerini (Hrsg.), Soziales Mietrecht in Europa, Berlin 2011, S. 33.

18 Besonders eindrücklich H. Honsell, Privatautonomie und Wohnungsmiete, AcP 182 (1982), 115 (116 ff.).

19 Zum Verhältnis von Grundrechten und Privatrecht, insbesondere im Vertragsverhältnis grundlegend C.-W. Canaris, Grundrechte und Privatrecht, AcP 184 (1984),

wohnraummietrechtliche Dogmatik folgt ebenfalls aus einer Übertragung gesetzgeberischer Annahmen unter dem Ziel einer sozialstaatlichen Wohnraumversorgung. Sie beruht außerdem darauf, dass das Bundesverfassungsgericht über einige Jahrzehnte maßgeblichen Einfluss auf die dogmatische Durchdringung des Wohnraummietrechts ausgeübt hat.<sup>20</sup> Für Fragen des Bestandsschutzes, aber auch der Erhöhung des Mietpreises im Bestand, soll nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts die Eigentumsfreiheit in unmittelbarer Anwendung gelten.<sup>21</sup> Die Vermieterin sei in diesem Zusammenhang also mit der Eigentümerin gleichzusetzen. Schon dogmatisch muss diese Feststellung überraschen, denn es handelt sich beim Wohnraummietrecht um Vorschriften des Vertragsrechts. Selbst als zwingendes Vertragsrecht sind sie doch keine Inhaltsbestimmungen von Eigentum, sondern geben lediglich Auskunft über Modalitäten eines ansonsten freien Vertragsschlusses, der auf dem übereinstimmenden Willen der Parteien beruht.<sup>22</sup> Um eine grundrechtliche Symmetrie im Vertragsverhältnis herzustellen, fasste das Bundesverfassungsgericht auch das Besitzrecht der Wohnraummieterin unter die Eigentumsfreiheit nach Art. 14 Abs. 1 GG.<sup>23</sup> Ihre grundrechtliche Position soll ebenfalls unmittelbar gegenüber der Vertragspartnerin und ungeachtet der gegenseitigen vertraglichen Bindung gelten. Im Ergebnis stehen sich nach dieser Auffassung zwei gleichrangige Eigentümerinnen gegenüber, deren Interessen in angemessener Weise in Abwägung zu bringen sind.<sup>24</sup> Bei der verhältnismäßigen Abwägung entgegenstehender Interessen handelt es sich freilich um eine Entscheidungsform des öffentlichen Rechts. Sie unterscheidet sich von der Betrachtung gegenseitiger Rechte und Pflichten, die von den Parteien vertraglich vereinbart und als solche bindend sind. Es stellt sich damit die Frage, ob sich das Wohnraummietverhältnis abweichend von der allgemeinen Lesart nicht doch im Sinne des privaten Rechts verorten ließe.

---

201; kritisch hierzu *F. Rödl*, *Gerechtigkeit unter freien Gleichen*, Baden-Baden 2015, S. 373 ff.; später in ähnlicher Ausrichtung *M. Auer*, *Privatrecht und Grundrechte. Eine Neubetrachtung im Jubiläumjahr*, AcP 225 (2025), 2.

20 *H.-H. Gather*, Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Kündigung von Wohnraummietverhältnissen, DWW 1994, 348.

21 Grundlegend BVerfG, Beschl. v. 23.04.1974, 1 BvR 6/74, 2270/73, juris Rn. 21 f. = BVerfGE 37, 132; BVerfG, Beschl. v. 08.01.1985, 1 BvR 792/83, juris Rn. 19 = BVerfGE 68, 361.

22 Hierzu schon *G. Roellecke*, Das Mietrecht des BGB, NJW 1992, 1649 (1652).

23 BVerfG, Beschl. v. 26.05.1993, 1 BvR 208/93 = BVerfGE 89, 1; hierzu *F. Brachthäuser*, Wohnen als Persönlichkeitsrecht, KJ 2025, 19.

24 BVerfG, Beschl. v. 26.05.1993, 1 BvR 208/93 juris Rn. 27, 30 = BVerfGE 89, 1.

#### IV. Eine vertragsrechtliche Rekonstruktion des Wohnraummietrechts

Ein alternativer Deutungsansatz zur herrschenden Meinung ist die vertragsrechtliche Rekonstruktion, nach der das Wohnraummietrecht grundsätzlich der allgemeinen vertragsrechtlichen Logik folgt. Sie setzt beim Konsens der Parteien des Schuldverhältnisses an und fragt nach dem normativen Gehalt dessen, was sich die Parteien fairerweise versprochen haben.<sup>25</sup> Dass der Konsens der Parteien zentral ist, zeigt bereits die Abgrenzung von Wohnraummietverhältnissen zu bloßen Raummietverhältnissen. Die Normen des Wohnraummietrechts finden nur dann Anwendung, wenn nach dem Willen der Parteien ein Wohnraummietverhältnis vorliegt.<sup>26</sup> Ein Wohnraummietverhältnis liegt dann vor, wenn die Mieterin die angemieteten Räume zu Wohnzwecken zu nutzen darf.<sup>27</sup> Ob ein Mietverhältnis über Wohnraum vorliegt, entscheidet sich daher nicht nach der tatsächlichen Beschaffenheit des Raumes.<sup>28</sup> Derselbe Raum kann mithin einmal zu Wohnzwecken und ein anderes Mal zu geschäftlichen Zwecken vermietet werden. Ebenso unbedeutend ist es, wenn die Mieterin von Wohnraum diesen zu anderen Zwecken oder überhaupt nicht nutzt.<sup>29</sup> Entscheidend für das Vorliegen eines Wohnraummietverhältnisses ist vielmehr, dass das Wohnen der Mieterin Inhalt des Vertrags geworden ist.

Wenn also der Vertragszweck Wohnen zwischen einem bloßen Raummietverhältnis und einem Wohnraummietverhältnis unterscheidet, ist es entscheidend zu verstehen, was „Wohnen“ in unserer Gesellschaft meint. Der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und des Bundesverfassungsgerichts nach stellt Wohnraum den Mittelpunkt der privaten Existenz dar.<sup>30</sup>

---

25 F. Rödl, *Gerechtigkeit unter freien Gleichen* (Fn. 19), S. 340 ff.

26 BGH, Urt. v. 09.07.2014, VIII ZR 376/13 = BGHZ 202, 39 Rn. 21; BGH, Urt. v. 16.04.1986, VIII ZR 60/85, juris Rn. 24; U. Börstinghaus in: A. Siegmund/U. Börstinghaus, 8. Aufl., München 2025, § 535 Rn. 17.

27 BGH, Urt. v. 23.10.2019, XII ZR 125/18 = BGHZ 223, 290 Rn. 21.

28 H. Schmidt, in: BeckOGK-BGB, 01.10.2025, § 549 Rn. 9.

29 Börstinghaus (Fn. 26), § 535 Rn. 19.

30 „Lebensmittelpunkt“ in BGH, Rechtsentsch. in Mietsachen v. 20.01.1988, VIII ARZ 4/87, juris Rn. 18; „Mittelpunkt der privaten Existenz in BGH, Urt. v. 29.03.2017, VIII ZR 45/16, juris Rn. 34 und BVerfG, Beschl. v. 26.05.1993, 1 BvR 208/93, juris Rn. 21 = BVerfGE 89, 1; „Mittelpunkt des menschlichen Daseins“ in BVerfG, Beschl. v. 08.01.1985, 1 BvR 792/83, 1 BvR 501/83, juris Rn. 5 = BVerfGE 68, 361; „räumlicher Lebensmittelpunkt“ in BVerfG, Beschl. v. 13.11.1990, 1 BvR 275/90, juris Rn. 15.

Als solcher diene er der Befriedigung elementarer Lebensbedürfnisse.<sup>31</sup> Damit ist gemeint, dass Wohnraum das Überleben garantiert, in dem der Raum physischen Schutz vor Umwelteinwirkungen bietet und es ermöglicht, den menschlichen Grundbedürfnissen nachzugehen.<sup>32</sup> Die Bedeutung von Wohnraum erschöpft sich allerdings nicht in einer solchen Schutzfunktion. Wie der höchstrichterlichen Rechtsprechung zu entnehmen ist, ist Wohnraum darüber hinaus der Ort, an dem sich die Persönlichkeit entfalten könne und der eine Sphäre der Freiheitssicherung darstelle.<sup>33</sup> Wohnraum als Ort der Privatheit ermöglicht ein Sein frei von staatlichem Zugriff und sonstigen gesellschaftlichen Zwängen.<sup>34</sup> Die freie Entfaltung der Persönlichkeit drückt sich insbesondere dadurch aus, dass die Wohnende sich den Wohnraum sowie die Umgebung aneignet.<sup>35</sup> Wohnraum ist kein neutraler Raum, sondern der den persönlichen Bedürfnissen entsprechend gestaltete *eigene* Raum.<sup>36</sup> Ferner entstehen sowohl im Wohnraum

---

31 BVerfG, Beschl. v. 26.05.1993, 1 BvR 208/93, juris Rn. 21; BGH, Urt. v. 29.03.2017, VIII ZR 45/16, juris Rn. 34.

32 A. Flade, *Wohnen in der Individualisierten Gesellschaft*, Wiesbaden 2020, S. 7, 20; H. Häußermann/W. Siebel, *Soziologie des Wohnens* (Fn. 6), S. 222; A. Hahn, *Konstanz und Wandel des Wohnens*, in: F. Eckardt/S. Meier (Hrsg.), *Handbuch Wohnsoziologie*, Wiesbaden 2021, S. 61 (67); A. Harth/G. Scheller, *Das Wohnerlebnis in Deutschland*, Wiesbaden 2012, 7; S. Rughöft, *Wohnökologie-Grundwissen*, Stuttgart 1992, S. 17 f.; „[...] housing also refers to the physical structure of the dwelling, and the extent to which it enables physical health, including by being structurally sound, by providing shelter from the elements [...]“ WHO Housing and health guidelines vom 23.11.2018, S. 2, <https://www.who.int/publications/i/item/9789241550376>, zuletzt abgerufen am 05.03.2026.

33 „Entfaltung seiner Persönlichkeit“ in BGH, Urt. v. 29.03.2017, VIII ZR 45/16, juris Rn. 34 und BVerfG, Beschl. v. 26.05.1993, 1 BvR 208/93, juris Rn. 21; „Teil seines persönlichen Lebenszuschnitts“ in BVerfG, Urt. v. 14.02.1989, 1 BvR 308/88, 1 BvR 336/88, 1 BvR 356/88, juris Rn. 30, „Entfaltung des Mieters“ in BVerfG, Beschl. v. 13.11.1990, 1 BvR 275/90, juris Rn. 15; „Freiheitssicherung“ in BVerfG, Beschl. v. 26.05.1993, 1 BvR 208/93, juris Rn. 29 und in BGH, Urt. v. 29.03.2017, VIII ZR 45/16, juris Rn. 34; „Freiraum eigenverantwortlicher Betätigung“ in BVerfG, Beschl. v. 26.05.1993, 1 BvR 208/93, juris Rn. 29.

34 A. Flade, *Wohnen in der Individualisierten Gesellschaft* (Fn. 32), S. 21 m.w.N, 73 ff.; Hahn, *Konstanz und Wandel des Wohnens* (Fn. 32), S. 61 (69); Häußermann/Siebel, *Soziologie des Wohnens* (Fn. 6), S. 14; Harth/Scheller, *Das Wohnerlebnis in Deutschland* (Fn. 32), S. 8; Rughöft, *Wohnökologie-Grundwissen* (Fn. 32), S. 10; WHO Housing and health guidelines vom 23.11.2018, S. 2, abzurufen unter <https://www.who.int/publications/i/item/9789241550376>.

35 A. Flade, *Wohnen: psychologisch betrachtet*, 2. Aufl., Bern 2006, S. 32; Rughöft, *Wohnökologie-Grundwissen* (32), S. 18.

36 Harth/Scheller, *Das Wohnerlebnis in Deutschland* (Fn. 32), S. 29.

als auch in seiner unmittelbaren Umgebung soziale Beziehungen, etwa zu Mitbewohnern, Nachbarn oder Verkäufern.

Die Voraussetzung, dass aus einem neutralen Ort der räumliche Mittelpunkt der privaten Existenz wird, ist die Erwartung, jedenfalls für eine nicht ganz unerhebliche Zeit bleiben zu können.<sup>37</sup> Ohne jegliche Kontinuität erscheint eine Aneignung des Raumes und damit eine Entfaltung der Persönlichkeit undenkbar. Wohnen ist daher bedingt durch Kontinuitätserwartung.<sup>38</sup> Vereinbaren eine Mieterin und eine Vermieterin, dass erstere die Räume zum Wohnen nutzen soll, dann ist hiermit ebendie Bedeutung von Wohnraum als Mittelpunkt der privaten Existenz erfasst. Wenn Wohnen zwingend mit der Erwartung verbunden ist, bleiben zu können, dann muss ein Wohnraummietverhältnis auch zwingend diese Kontinuitätserwartung absichern. Deswegen ist der Kündigungsschutz bereits im Konsens der Vertragsparteien enthalten. Ein Wohnraummietverhältnis ohne Kündigungsschutz ist dagegen in sich widersprüchlich.

Nun könnte man einwenden, dass die Vermieterin natürlich am liebsten frei kündigen möchte und die Annahme einer Einschränkung der Kündigung durch die Vermieterin ausschließlich im Interesse der Mieterin ist. Allerdings stehen Verträge unter dem Primat der Fairness. Gegenseitige Verträge sind das Ergebnis der Selbstbestimmung *beider* Parteien.<sup>39</sup> Eine Vertragspartei geht nur dann einen Vertrag ein, wenn sie diesen als vorteilhaft für sich selbst erachtet. Dasselbe trifft allerdings auch für die andere Vertragspartei zu. Der gegenseitige Vertrag beinhaltet einen Ausgleich der mitunter gegenläufigen Interessen und verhindert so die Übervorteilung einer Partei.<sup>40</sup> Der vereinigte Parteiwillen ist daher als vernünftiger Wille gerichtet auf einen gerechten Ausgleich zu verstehen.<sup>41</sup>

Die Bedingung für die Richtigkeitsgewähr<sup>42</sup> von Verträgen ist jedoch, dass keiner der beiden Vertragsparteien aufgrund besonderer Umstände in der Lage ist, bestimmte einseitig günstige Vertragsbedingungen zu diktie-

---

37 Für eine Auseinandersetzungen mit dem Begriff des vorübergehenden Gebrauchs i.S.d. § 549 Abs. 2 Nr. 1 BGB, vgl. *U. Christian*, Wohnen im Hotelzimmer? Warum dem Begriff des Wohnraums ein inhaltlicher Kern innewohnt, in: KJ 2025, 6 ff.

38 *Harth/Scheller*, Das Wohnerlebnis in Deutschland (Fn. 32), S. 73.

39 *K. Larenz*, Lehrbuch des Schuldrechts, 14. Aufl., München 1987, S. 78.; *D. Looschelders*, Schuldrecht Allgemeiner Teil, 20. Aufl., München 2022, S. 25.

40 *Larenz*, Lehrbuch des Schuldrechts (Fn. 39), S. 78.

41 *Larenz*, Lehrbuch des Schuldrechts (Fn. 39), S. 78.

42 *W. Schmidt-Rimpler*, Grundfragen einer Erneuerung des Vertragsrechts, AcP 141 (1941), 130.

ren.<sup>43</sup> In der Regel werden die Bedingungen für faire Verträge durch den Marktmechanismus abgesichert. Greift der Marktmechanismus nicht, muss die Rechtsordnung mit zwingenden Normen auf diese Missstände reagieren.<sup>44</sup> Zwei Beispiele für eine derartige Reaktion der Rechtsordnung sind § 138 BGB und das Kartellrecht. Eine Gruppe von Ungleichgewichtslagen wird in § 138 Abs. 2 BGB beschrieben. Paradigmatisch ist die Ausnutzung einer Zwangslage, um sich ein höheres Entgelt als das übliche zu versprechen. Als Reaktion ordnet § 138 BGB die Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts an.<sup>45</sup> Der Marktmechanismus entfaltet sich auch dann nicht, wenn durch Kartellbildung eine wirtschaftliche Übermacht von Anbieterinnen entsteht. Hier greift das Kartellrecht regulierend ein.

Die Herausbildung eines kompetitiven Marktes kann jedoch auch dann scheitern, wenn es sich bei der Hauptleistung um ein besonderes Gut handelt. Ein solches Gut ist, wie eingangs unter II. beschrieben, der Boden und damit auch Wohnraum. Boden ist ein nicht vermehrbares Gut, sodass der Markt nicht flexibel auf eine erhöhte Nachfrage reagieren kann. Hinzu tritt die Besonderheit des Wohnens. Wohnen ist kein verzichtbares und fungibles Gut. Das gilt unabhängig davon, ob eine Zwangslage besteht oder nicht. Die beiden Säulen, auf denen die im Wohnraummietrecht vorzunehmenden Korrekturen stehen, sind der Kündigungsschutz und das Preisrecht.

Der Kündigungsschutz knüpft die Kündigung der Vermieterin an ein berechtigtes Interesse und sichert so die Kontinuitätserwartung der Mieterin ab. Insbesondere die Tatsache, dass Wohnen nicht verzichtbar ist, führt dazu, dass die Mieterin selbst unter Annahme eines funktionsfähigen Marktes auf den Ausschluss der willkürlichen Kündigung bestehen würde. Auch wenn die Mieterin nach einer Kündigung in der Lage wäre vergleichbaren Wohnraum, sowohl in preislicher Hinsicht als auch hinsichtlich der Lage und des Zustandes zu finden, selbst dann würde sie auf den Ausschluss der willkürlichen Kündigung bestehen. Denn jeder Umzug geht mit erheblichen Anstrengungen einher, seien es Kosten finanzieller Art etwa für die Wohnungssuche, den Umzug an sich, die Einrichtung der neuen Wohnung oder ideeller Art, wie die Umgewöhnung und Entwicklung neuer Routinen.

---

43 Larenz, Lehrbuch des Schuldrechts (Fn. 39), S. 78.

44 Larenz, Lehrbuch des Schuldrechts (Fn. 39), S. 41.

45 Zur Frage, ob die Nichtigkeit *stets* die faire Rechtsfolge ist, vgl. J. Hantel, Gerechter Preis und bürgerliche Gleichheit – Ein Beitrag zur Dogmatik des Wuchers, im Entstehen.

Das Preisrecht ermöglicht die Erhöhung der Miete im laufenden Mietverhältnis und ist als logische Folge des Kündigungsschutzes zu verstehen. Ohne den Ausschluss der willkürlichen Kündigung stünde der Vermieterin eine Änderungskündigung offen: Das Mietverhältnis könnte gekündigt werden, verbunden mit einem Angebot zum Abschluss eines neuen Mietverhältnisses zu geänderten Konditionen, meist einem höheren Preis. Die Vermieterin wäre durch die Änderungskündigung ebenso wie beim erstmaligen Abschluss des Mietverhältnisses in der Lage, die Höhe der Miete zu bestimmen. Da der Vermieterin trotz Ausschluss der willkürlichen Kündigung im laufenden Mietverhältnis eine angemessene Erhöhung der Miete möglich sein soll, regelt das Preisrecht die Modalitäten der Mieterhöhung und tritt anstelle der Änderungskündigung.

Vermieterin und Mieterin würden aufgrund der ungleichen Ausgangslage niemals zu diesem Verhandlungsergebnis kommen. Deswegen muss das Recht, wie auch bei § 138 BGB und im Kartellrecht, auf die besonderen Umstände reagieren.<sup>46</sup> Ähnlich sind auch Vorschriften zur Mietpreisbremse zu verstehen, die als besondere Wuchervorschriften den autonomen Vertragsschluss absichern sollen.<sup>47</sup>

Der hier vertretene Ansatz und der der herrschenden Meinung gelangen beide zum Ergebnis, dass sowohl der Kündigungsschutz als auch das Preisrecht notwendiger Bestandteil des Wohnraummietrechts sind. Nur der Begründungsansatz ist ein anderer. Der Ausschluss der willkürlichen Kündigung ist nach der vertragsrechtlichen Rekonstruktion keine Einschränkung der Vertragsfreiheit und steht auch nicht zur Disposition der Gesetzgebung.<sup>48</sup> Vielmehr ist der Ausschluss der willkürlichen Kündigung zwingend, da er bereits im Konsens der Vertragsparteien enthalten ist. Dasselbe gilt für die Mieterhöhung im laufenden Mietverhältnis. Das geltende Wohnraummietrecht bildet lediglich das ab, was die Parteien fairerweise vereinbaren würden, und lässt sich somit im Sinne eines bürgerlichen Vertragsrechts rekonstruieren.

---

46 Larenz, Lehrbuch des Schuldrechts (Fn. 39), S. 78.

47 F. Rödl/M. von Restorff, Das geltende Wohnraummietrecht – Vermieterbegünstigungsrecht?, WuM 2020, 57 (59 f.).

48 Zur Kontingenz des sog. sozialen Mietrechts vgl. BVerfG, Beschl. v. 01.07.1964, 1 BvR 375/62, juris Rn. 30 = BVerfGE 18, 121.

## V. Konsequenzen für das geltende Wohnraummietrecht

Die vertragsrechtliche Rekonstruktion zeigt Friktionen im geltenden Wohnraummietrecht auf. Diese sollen im Folgenden anhand zweier Beispiele illustriert werden. Vorschriften der Modernisierung (hierzu 1.) zeigen beispielhaft, dass sich nicht alle Vorschriften des Wohnraummietrechts vertragsrechtlich rekonstruieren lassen. Sie stehen im Widerspruch zur grundlegenden vertraglichen Logik und sind deshalb auf ihren Geltungsgrund zu befragen. Die ordentliche Vermieterkündigung lässt sich dagegen, wie gesehen, in das vertragliche Versprechen einordnen. Das Beispiel der Familienangehörigen im Rahmen der Eigenbedarfskündigung (hierzu 2.) soll den Gegensatz zwischen einer einseitigen Auslegung geleitet von den Interessen der Vermieterin und einer vertragsrechtlichen Auslegung der Norm vor Augen führen.

### 1. Modernisierung als Bruch mit dem Vertragsrecht

Das erste Beispiel umfasst Vorschriften der Modernisierung, geregelt in §§ 555b ff. BGB sowie in §§ 559 ff. BGB. Modernisierungsmaßnahmen sind bauliche Veränderungen, die eine Vermieterin aus bestimmten Gründen beschließen kann und die die Mieterin in der Regel zu dulden hat, § 555d BGB. Klassische Beispiele für Modernisierungen betrafen in der Vergangenheit bauliche Veränderungen an einer Wohnung, um Erwartungen an ein modernes Wohnen gerecht zu werden. Hierunter fiel etwa die Aufnahme von sanitären Anlagen in die einzelne Wohneinheit.<sup>49</sup> Heutzutage sind Modernisierungsmaßnahmen vielfach energieeffizienzorientiert: Ein Beispiel ist der Austausch der Gastherme in der Mietwohnung und ihr Anschluss an eine mit Fernwärme betriebene Sammelheizung. Mit Maßnahmen einer Modernisierung geht jeweils die Vorstellung einher, dass sich der Zustand der vertraglich überlassenen Mietsache verändert und der Gebrauch verbessert. Modernisierungsmaßnahmen unterscheiden sich insofern von Erhaltungsmaßnahmen der Mietwohnung, die gem. §§ 535 Abs. 1 S. 2, 555a BGB zu den ohnehin vertraglich geschuldeten Hauptleistungspflichten der Vermieterin zählen.<sup>50</sup>

---

49 W. Holtgrave, Das neue Mietrecht, Düsseldorf 1964, S. 37.

50 Nur am Rande sei an dieser Stelle auf die Diskussion um den „dynamischen Mangelbegriff“ verwiesen. Vertreter dieser Ansicht gehen davon aus, dass es sich bei der Überlassung von Räumen zu Wohnzwecken um eine in die Zukunft gerichtete Dau-

Die geltenden Modernisierungsvorschriften stehen im Widerspruch zu dem gegenseitigen vertraglichen Versprechen der Parteien.<sup>51</sup> Denn die Modernisierung bringt die Vermieterin in die Position, allein über den baulichen Zustand der Wohnung zu entscheiden und damit das gegenseitige Vertragsversprechen einseitig zu modifizieren. Die Mieterin hat die Entscheidung in aller Regel gem. § 555d BGB zu dulden und kann nicht über die Veränderung der Mietsache mitbestimmen.<sup>52</sup> Der Bruch mit dem Vertragsrecht zeigt sich noch an anderer Stelle: Im Gegenzug zu den meisten Modernisierungsmaßnahmen erwirbt die Vermieterin das Recht, die jährliche Miete um bis zu acht Prozent der aufgewandten Kosten zu erhöhen und damit einen Teil der Modernisierungskosten auf die Mieterin umzulegen, § 559 Abs. 1 S. 1 BGB. Hierbei handelt es sich um eine Umlage von aufgewandten Kosten und keine Umlage, die auf der Wertsteigerung der baulich veränderten Wohnung beruht. Der Mechanismus der Modernisierungsmieterhöhung lässt sich damit auch nicht im Sinne eines wertäquivalenten Ausgleichs begründen.<sup>53</sup> Die Mieterin kann eine zu hohe Mieterhöhung allenfalls dadurch abwenden, dass sie gem. § 559 Abs. 4 BGB einen Härtefall geltend macht. Außerdem steht ihr gem. § 561 BGB ein Sonderkündigungsrecht zu. Andernfalls gilt die Mieterhöhung dauerhaft, auch wenn die Kosten der Modernisierung irgendwann amortisiert sind.

Zwar mag man nun denken, dass auch die Erhöhung der Miete im Bestand gem. §§ 558 ff BGB eine einseitige Veränderung des Vertrages darstellt. Anders als bei der Modernisierung ist die Mieterhöhung auf die ortsübliche Vergleichsmiete aber Bestandteil des vereinten Parteiwillens. Wirksam wird sie letztlich erst durch Zustimmung der Mieterin, § 558b Abs. 1

---

erverpflichtung handelt. Insofern wohnt der vertraglichen Abrede eine anfänglich vereinbarte Dynamik inne. Im Einzelnen hierzu B. Gsell, Dynamischer Mangelbegriff im Mietrecht, WuM 2022, 249; B. Gsell/A.-K. Mayrhofer, Schönheitsreparaturen und dynamischer Mangelbegriff, NZM 2020, 1065 mit Verweis auf BGH, Urt. v. 08.07.2020, VIII ZR 163/18 = BGHZ 226, 208.

- 51 So grundlegend auch F. Rödl/M. von Restorff, Das geltende Wohnraummietrecht (Fn. 47), 58 f.
- 52 F. Rödl/M. von Restorff, Das geltende Wohnraummietrecht (Fn. 47), 58 f.; Hierzu auch J. Kummer, Mitbestimmung unerwünscht, KJ 2025, 41, der im Ergebnis aber nach Lösungen in einer Sondergesetzgebung sucht.
- 53 F. Rödl/M. von Restorff, Das geltende Wohnraummietrecht (Fn. 47), 58; als systemwidrig bewertet die Vorschrift des § 559 BGB daher auch M. Artz in: MüKo-BGB, Bd. 5, 9. Aufl., München 2024, § 559 Rn. 7; S. Arnold (Fn. 17), S. 319 beschreibt den Mechanismus der Modernisierungsmieterhöhung als Ausdruck einer *iustitia distributiva* zulasten der Mieter, dem wegen der verbesserten Gebrauchsmöglichkeiten der Mietsache aber keine verfassungsrechtlichen Bedenken entgegenstünden.

BGB, womit der vertragliche Konsens gewahrt ist. Dass die Vermieterin eine Zustimmung zur berechtigten Mieterhöhung verlangen kann, ist Ausdruck des Dauerschuldcharakters und ein Annex zum Kündigungsschutz. Weil im Dauerschuldverhältnis die willkürliche Vermieterkündigung ausgeschlossen ist, soll die Vermieterin das Recht haben, turnusmäßig eine Anpassung der Miete an ein ortsübliches Niveau zu verlangen. Durch das Zusammenspiel der Vorschriften zu Kündigungsschutz und Mieterhöhung entspricht das Wohnraummietverhältnis der Funktionslogik sonstiger Austauschgeschäfte. Eine solche Korrelation gibt es im Recht der Modernisierung nicht.

Gründe für Vorschriften der Modernisierung liegen in der Tat außerhalb des Vertragsrechts und vielmehr in einem Kaleidoskop öffentlicher Wohnraumpolitik. Die historische Gesetzgebung der 1970er Jahre konzentrierte sich insbesondere auf die Aufwertung der Innenstädte und Verbesserung der Wohnbedingungen.<sup>54</sup> Die Vermieterin sollte auch während des bestehenden Dauerschuldverhältnisses bauliche Änderungen am Wohnraum vornehmen können, ohne auf die Zustimmung der Mieterin angewiesen zu sein. Dass Kosten für bauliche Veränderungen anteilig auf die Mieterin umgelegt werden konnten, sollte Anreize für Investitionen erhöhen. Der Modernisierungsgrund der Verbesserung allgemeiner Wohnverhältnisse auf Dauer gem. § 555b Nr. 5 BGB erklärt sich auf dieser Grundlage. Später traten weitere Modernisierungsformen hinzu, die fast ausschließlich der Nachhaltigkeit dienen. Auch sie legen öffentlich-rechtliche Regulierungsziele auf das Verhältnis der Vertragsparteien um. Wenn sich in Bezug auf das Modernisierungsrecht also die Frage der Nachhaltigkeit im Privatrecht stellt, handelt es sich um keinen Gehalt, der im gegenseitigen Parteiversprechen angelegt wäre. Die Gesetzgebung könnte sich andernfalls die Frage stellen, ob Nachhaltigkeitsbelange nicht an anderer Stelle effizienter aufgehoben wären.

## 2. Familienangehörige im Lichte des Vertragsrechts

Eine Eigenbedarfskündigung ist nach § 573 Abs. 2 Nr. 2 BGB nicht nur zugunsten der Vermieterin selbst möglich, sondern auch zugunsten ihrer Familienangehörigen. Wer dem Kreis der Familienangehörigen zuzurechnen ist, ist gesetzlich nicht näher bestimmt und somit auslegungsbedürftig.

---

<sup>54</sup> Begründung zum Regierungsentwurf eines Zweiten Gesetzes über den Kündigungsschutz für Mietverhältnisse über Wohnraum, BT-Drs. 7/2011, S. 11 f.

Anhand der Frage der Zugehörigkeit zum Kreis der Familienangehörigen soll aufgezeigt werden, dass die vertragsrechtliche Rekonstruktion zu einem kohärenten Auslegungsergebnis führt. Die herrschende Meinung definiert den Kreis der Familienangehörigen über ein persönliches Näheverhältnis und damit einseitig aus Sicht der Vermieterin. Ein faires Auslegungsergebnis sollte allerdings beim Konsens der Vertragsparteien ansetzen.

Der Begriff der Familienangehörigen ist nicht mit der gesamten BGB-Familie gleichzusetzen. Weder das Familien- noch das Erbrecht definieren Familie, sondern legen fest, wie Personen zueinander verwandt sind (§ 1589 BGB) und in welcher Reihenfolge, geerbt wird (§§ 1924 ff. BGB). Somit besteht das Bedürfnis, den Begriff der Familienangehörigen einzugrenzen.<sup>55</sup> Ausgangspunkt der Überlegungen ist, dass eine Eigenbedarfskündigung zugunsten einer Familienangehörigen dann möglich sein soll, wenn zwischen ihr und der Vermieterin ein persönliches Näheverhältnis besteht. Bei näheren Verwandten sei ein solches Näheverhältnis zu unterstellen, während es bei entfernteren Verwandten zu beweisen wäre.<sup>56</sup> Was auf den ersten Blick als überzeugender Ansatz erscheint, erweist sich auf den zweiten Blick als nicht unproblematisch. Bereits über den Kreis der Personen, bei denen als nahe Verwandte ein Näheverhältnis zu vermuten ist, besteht kein Konsens. So werden Eltern, Kinder und Geschwister<sup>57</sup> genannt, an anderer Stelle dagegen zusätzlich noch Stiefkinder, Schwiegereltern, Schwiegersohn und -tochter<sup>58</sup> und von anderer Seite wiederum zusätzlich Großeltern und Enkel<sup>59</sup>. Abgesehen von der fehlenden Einigkeit über den Kreis der Personen bleiben die Stimmen in der Literatur eine Begründung schuldig, warum ein persönliches Näheverhältnis nur bei Verwandten oder Verschwägerten Berücksichtigung findet. Ein persönliches Näheverhältnis kann auch außerhalb familiärer Bande entstehen, ohne dass eine Eigenbedarfskündigung zugunsten der Patentochter oder der besten Freundin möglich wäre. Ebenso mag es trotz eines engen Verwandtschaftsgrades an einer persönlichen Nähebeziehung fehlen.

Auch der Bundesgerichtshof nimmt ein persönliches Näheverhältnis zwischen Familienangehörigen untereinander als Ausgangspunkt seiner Über-

---

55 U. Börstinghaus in: Schmidt-Futterer, 16. Aufl., München 2024, § 573 Rn. 68; C. Rolfs in: Staudinger-BGB, Berlin 2021, § 573 Rn. 81; M. Häublein in: MüKo-BGB (Fn. 51), § 573 Rn. 104.

56 Börstinghaus (Fn. 55), § 573 Rn. 68.

57 A. Siegmund in: Börstinghaus/Siegmund (Fn. 26), § 573 Rn. 61.

58 S. Caspers in: BeckOK-BGB, 76. Ed. 01.11.2025, § 573 Rn. 41.

59 K. F. Wiek, Anm. zu BGH, Urt. v. 2.9.2020, VIII ZR 35/19, WuM 2020, 730 (733).

legung. Anders als die Stimmen in der Literatur lässt der Bundesgerichtshof eine Eigenbedarfskündigung nicht zugunsten weiter entfernten Verwandten zu, auch wenn zwischen der Vermieterin und der Verwandten tatsächlich ein persönliches Näheverhältnis besteht. Allein nähere Verwandte gehören zum Kreis der Familienangehörigen.<sup>60</sup> Auf das Ausmaß der persönlichen Verbundenheit komme es nicht an; vielmehr sei es aufgrund des engen Verwandtschaftsgrades unwiderleglich zu vermuten.<sup>61</sup> Den Kreis der nahen Verwandten setzt der Bundesgerichtshof gleich mit den Angehörigen im Zeugnisverweigerungsrecht aus der ZPO und der StPO.<sup>62</sup> § 52 StPO und § 383 ZPO definieren abschließend welche Personen nicht aussagen müssen und erfassen neben (geschiedenen) Ehepartnern und Verwandte in gerader Linie auch Verlobte, sowie Verwandte dritten Grades und verschwärgerte Personen zweiten Grades. Im Ergebnis fasst der Bundesgerichtshof damit wesentlich mehr Personen unter den Begriff der Familienangehörigen als die Literaturstimmen. Der Bundesgerichtshof begründet die Gleichsetzung damit, dass sowohl § 573 BGB als auch § 52 StPO, § 383 ZPO Angehörige allein aufgrund einer engen verwandtschaftlichen Beziehung privilegieren, und zwar unabhängig von einer persönlichen Verbundenheit.<sup>63</sup> Da die Gesetzgebung den Kreis der typisierten persönlichen Nähebeziehung im Falle der Zeugnisverweigerung festgelegt habe, sei dies auch der Anknüpfungspunkt für die Auslegung des Begriffs der Familienangehörigen maßgeblich.<sup>64</sup>

Zwar ist es zu begrüßen, dass der Bundesgerichtshof eine abschließende Definition von Familienangehörigen gefunden hat. Der Rekurs auf das Zeugnisverweigerungsrecht vermag gleichwohl nicht zu überzeugen. Denn der Bundesgerichtshof setzt voraus, dass § 573 Abs. 2 Nr. 2 BGB einen Kreis naher Verwandte ebenso privilegiert wie die Zeugnisverweigerungsrechte, ohne dies jedoch zu begründen. Darüber hinaus bezwecken die jeweiligen Normen etwas anderes. Sinn und Zweck des Zeugnisverweigerungsrechtes ist der Schutz der in den Zeugnisstand gerufenen Personen vor dem Dilemma, wahrheitsgemäß aussagen zu müssen und loyal gegenüber einer

---

60 BGH, Urt. v. 10.07.2024, VIII ZR 276/23, juris Rn. 28.

61 BGH, Urt. v. 27.01.2010, VIII ZR 159/09 = BGHZ 184, 138 Rn. 22.

62 BGH, Urt. v. 27.01.2010, VIII ZR 159/09 = BGHZ 184, 138 Rn. 22, 138; BGH, Urt. v. 10.07.2024, VIII ZR 276/23, juris Rn. 28.

63 BGH, Urt. v. 27.01.2010, VIII ZR 159/09 = BGHZ 184, 138 Rn. 22.

64 BGH, Urt. v. 27.01.2010, VIII ZR 159/09 = BGHZ 184, 138 Rn. 22.

ihr nahestehenden Person zu sein.<sup>65</sup> Die bloße Tatsache, dass die Gesetzgebung einen Kreis von Verwandten abschließend definiert hat, scheint eine sachgerechte Auseinandersetzung zu überwiegen. Grundlegend ist jedoch zu fragen, warum ein persönliches Näheverhältnis der Vermieterin im Vertragsverhältnis mit der Mieterin berücksichtigt werden sollte. Im Schuldverhältnis sind die Interessen der beiden Parteien relevant. Ob die Interessen weiterer, am Schuldverhältnis nicht beteiligter Personen eine Auswirkung auf das Vertragsverhältnis haben kann, bedarf einer eingehenden Auseinandersetzung. Die Ansicht der herrschenden Meinung, die die Familienangehörigen einseitig aus der Perspektive der Vermieterin definiert, überzeugt daher bereits im Ansatz nicht.

Die Überlegungen, wer zum Kreis der Familienangehörigen gehört, müssen einhergehen mit einem Nachdenken, warum eine Eigenbedarfskündigung zugunsten einer anderen Person als der Vermieterin möglich sein soll. Der Wortlaut des § 573 BGB zeigt, dass die *Vermieterin* ein berechtigtes Interesse an der Kündigung haben muss. Im Falle der Eigenbedarfskündigung zugunsten von Familienangehörigen bedeutet das, dass die Vermieterin und nicht etwa die Angehörige den Wohnraum benötigt. Selbstverständlich wird man verlangen müssen, dass die Angehörige den Wohnraum auch nutzen möchte. Weder reicht der Nutzungswunsch der Angehörigen allein aus, die Kündigung zu tragen, noch genügt der bloße Wunsch der Vermieterin, eine andere Person mit Wohnraum zu versorgen. Von einem *Benötigen* der Vermieterin zugunsten einer anderen Person sollte erst dann gesprochen werden, wenn eine potenzielle Unterhaltspflicht besteht.<sup>66</sup> Die potenzielle Unterhaltspflicht der Vermieterin begründet die Eigenbedarfskündigung zugunsten von Angehörigen und steckt zugleich den Kreis der privilegierten Personen auf die Ehepartner (§ 1360 BGB, nach einer Scheidung ggf. nach §§ 1569 ff. BGB) und Verwandte in gerade Linie ab (§ 1601 BGB) ab.

Dieser Befund lässt sich auf zwei Institute des Allgemeinen Schuldrechts stützen: Die Einbeziehung Dritter in den Schutzbereich eines Schuldverhältnisses und der echte Vertrag zugunsten Dritter. § 328 BGB findet nur dann Anwendung, wenn dies dem Konsens der Vertragsparteien ent-

---

65 H. Kreicker in: MüKo-StPO, Bd. 1, 2. Aufl., München 2023, § 52 Rn. 1; A. Weinland in: MüKo-ZPO, Bd. 2, 7. Aufl., München 2025, § 383 Rn. 1.

66 Der Frage, ob die abstrakte Unterhaltspflicht ausreicht oder ob eine tatsächliche Bedürftigkeit zu fordern ist, kann in diesem Artikel nicht nachgegangen werden.

spricht.<sup>67</sup> Ebenso liegt es bei der Eigenbedarfskündigung. Mietet die Mieterin von einer natürlichen Person, so umfasst der Konsens der Vertragsparteien auch die Versorgung unterhaltsberechtigter Personen durch die Vermieterin. Eine Parallele zur Einbeziehung Dritter in den Schutzbereich des Schuldverhältnisses ist darin zu sehen, dass es dort wie bei der Eigenbedarfskündigung zugunsten von Familienangehörigen auf das Interesse der Gläubigerin respektive das berechtigte Interesse der Vermieterin selbst ankommt.<sup>68</sup> Weiterhin ist dem historischen Ursprung des Vertrags mit Schutzwirkungen zugunsten Dritter ein restriktives Verständnis von hierdurch begünstigten Dritten zu entnehmen. Ursprünglich konnten Dritte nur dann einbezogen werden, wenn die Gläubigerin für das Wohlergehen der Dritten mitverantwortlich war und deswegen von der Schädigung der Dritten selbst betroffen gewesen wäre, weil sie ihr gegenüber zu Schutz und Fürsorge verpflichtet ist.<sup>69</sup> Von der Wohl-und-Wehe-Formel erfasst waren vor allem Eltern für ihre Kinder sowie Ehepartner.<sup>70</sup> Eltern und Kinder und Ehepartner sind sich gegenseitig nicht nur zu Schutz und Fürsorge verpflichtet, sondern auch zum Unterhalt.

Eine Festlegung der Familienangehörigen auf den Kreis der Unterhaltspflichtigen knüpft somit an bereits existierende Gedanken des Allgemeinen Schuldrechts an. Im Einklang mit dem Wortlaut des § 573 Abs. 2 Nr. 2 BGB kann mit dieser Auslegung ein eigenes Benötigen der Vermieterin angenommen werden, nämlich motiviert durch das eigene finanzielle Interesse der Vermieterin an der Nutzung durch Familienangehörige.

## VI. Fazit

Das geltende Wohnraummietrecht wird gemeinhin von einem staatlichen Regulierungszweck her gedacht. In der Auslegung gilt es daher als sozial überformt und vom Privatrecht entfremdet. Die vorstehenden Ausführungen haben gezeigt, dass dem ein Verständnis entgegenhalten werden kann,

---

67 P. Gottwald, in: MüKo-BGB, Bd. 3, 10. Aufl., München 2025, § 328 Rn. 32.

68 BGH, Urt. v. 05.07.2024, V ZR 34/24 = BGHZ 241, 98 Rn. 14; Auf eine Abgrenzung zur Haftung Dritter nach § 311 Abs. 3 S. 2 BGB soll an dieser Stelle verzichtet werden. Jedoch überzeugt die Ansicht der Rechtsprechung, bei mitunter gegenläufigen Interessen weiterhin auf den Vertrag mit Schutzwirkungen zugunsten Dritter abzustellen und nicht auf § 311 Abs. 3 S. 2 BGB nicht, vgl. hierzu G. Mäsch, in: BeckOGK-BGB, 01.10.2025, § 328 Rn. 181-181.2.

69 BGH, Urt. v. 26.11.1968, VI ZR 212/66, juris Rn. 16 = BGHZ 51, 91.

70 BGH, Urt. v. 02.07.1996, X ZR 104/94, juris Rn. 14 = BGHZ 133, 168.

das auf dem gegenseitigen vertraglichen Versprechen der Parteien beruht. Ausgangspunkt ist, dass die Parteien sich gegenseitig den dauerhaften Gebrauch von Räumen zum Wohnen gegen Entgelt versprochen haben – und in ebendiesem Versprechen auch der materielle Gehalt des gegenseitigen Vertrages liegen muss. Es hat sich außerdem gezeigt, dass bestimmte Vorschriften dem vertragsrechtlichen Denken schon im Ausgangspunkt nicht zugänglich sind; sie beruhen in der Tat auf einer gesetzgeberischen Überformung des Austauschverhältnisses. Für die übrigen Normen ist dagegen eine Auslegung geboten, die beim gegenseitigen vertraglichen Versprechen ansetzt: Der dauerhaften Überlassung von Räumen zum Zwecke des Wohnens.

