

## **BGH zur Verwertungskündigung (§ 573 Abs. 2 Nr. 3 BGB):**

### **1) Keine Berücksichtigung von „Drittinteressen“**

### **2) Konkrete Darlegung eines „erheblichen Nachteils“**

BGH, Urteil vom 27. September 2017 – VIII ZR 243/16<sup>1</sup>

Fälle der Verwertungskündigung (§ 573 Abs. 2 Nr. 3 BGB) kommen relativ selten zum BGH, geben dann jedoch regelmäßig Anlass zu Entscheidungen, die neben ihren wichtigen rechtlichen Ausführungen Aussagen enthalten, die für die Praxis von erheblichem Interesse sind. Ein Beispiel für dieses Zusammentreffen von rechtstheoretischen und praxisrelevanten Aspekten ist das jetzt veröffentlichte Urteil vom 27. September 2017, das an frühere Entscheidungen anknüpft und die höchstrichterliche Rechtsprechung zur Verwertungskündigung fortführt.

#### Der Fall:

Das seit Dezember 2012 bestehende Mietverhältnis für eine Wohnung in einem Wohn- und Geschäftshaus in einer Kleinstadt in Baden-Württemberg wurde im Juni 2015 von der Vermieterin, einer GmbH & Co. KG (im Folgenden: V. KG), gemäß § 573 Abs. 2 Nr. 3 BGB mit der Begründung gekündigt, das gesamte Gebäude solle abgerissen werden. Anschließend solle auf dem Grundstück ein Objekt mit Gewerberäumen zur Erweiterung des (benachbarten) Modegeschäfts der S. GmbH & Co. KG (im Folgenden: S. KG) errichtet werden; das Nachbaranwesen steht ebenfalls im Eigentum der Vermieterin. Die behördliche Abrissgenehmigung sei bereits erteilt worden. Durch die langfristige Verpachtung an die S. KG sei ein deutlich höherer Ertrag zu erwirtschaften als bei Fortführung der bisherigen Mietverhältnisse.

Die Vermieterin ist mit der S. KG persönlich und wirtschaftlich eng verbunden. Alleingesellschafterin und Geschäftsführerin der beiden Komplementär-GmbHs ist Frau K.

Amts- und Landgericht haben der Räumungsklage stattgegeben. Zur Begründung hat das Berufungsgericht im Wesentlichen ausgeführt, die Erwägungen der V. KG seien vernünftig und nachvollziehbar. Bei der Abwägung mit dem Bestandsinteresse der Mieter seien nicht nur die Belange der V. KG, sondern – auf Grund ihrer rechtlichen und persönlichen Verflechtung mit der S. KG – auch deren Belange zu berücksichtigen, zumal beide Gesellschaften jeweils an der anderen beteiligt seien. Für die S. KG stelle die Erweiterung ihrer Verkaufsfläche eine Existenzfrage dar, bei Fortsetzung des (Wohnungs-)Mietverhältnisses drohe ihr ein erheblicher Nachteil, der wegen der bestehenden Verflechtung auch bei der Vermieterin, der V. KG, zu berücksichtigen sei; es könne deshalb dahinstehen, ob die Vermieterin mit der Verpachtung des neuen Gebäudes höhere Pachteinnahmen als derzeit erzielen werde.

#### Die Entscheidung:

---

<sup>1</sup> bisher nur in juris veröffentlicht (Stand 10. November 2017)

Auf die Revision der Mieter hat der BGH das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache an das LG zurückverwiesen.

### 1) *Angemessene wirtschaftliche Verwertung*

Den Ausgangspunkt des LG, der geplante Abriss des Gebäudes und der Bau eines Objekts mit Gewerberäumen für das benachbarte Modegeschäft zur Erzielung höherer Pachteinahmen stelle eine angemessene wirtschaftliche Verwertung dar und sei von vernünftigen, nachvollziehbaren Erwägungen getragen, insbesondere handele es sich – angesichts des konkreten Verwertungsinteresses – nicht um eine unzulässige Vorratskündigung, billigt der BGH ausdrücklich und begründet dies eingehend.

#### a) *Zum Begriff der angemessenen wirtschaftlichen Verwertung*

Eine „*wirtschaftliche Verwertung*“ i.S.d. § 573 Abs. 2 Nr. 3 BGB geschieht in erster Linie durch eine *Realisierung des dem Grundstück innewohnenden materiellen Wertes*, also die *Veräußerung oder Vermietung*, ggf. auch nach einem Abriss des bestehenden Objekts und die Errichtung eines zu vermietenden oder zu verpachtenden Neubaus.<sup>2</sup> Dies hat der VIII. Senat bereits in einem Urteil vom 28. Januar 2009 zur sog. „Heidelberger Abrisskündigung“ grundsätzlich klargestellt.<sup>3</sup>

*Angemessen* ist eine wirtschaftliche Verwertung, wenn sie *von vernünftigen, nachvollziehbaren Erwägungen getragen* ist.<sup>4</sup>

#### b) *Keine „Vorratskündigung“*

Die Mieter hatten mit der Revision u.a. eingewandt, bei der Kündigung handele es sich um eine unzulässige „Vorratskündigung“. Dies verneint der BGH unter Bezugnahme auf seine Rechtsprechung zur *Eigenbedarfskündigung* (§ 573 Abs. 2 Nr. 2 BGB); dort hat er ausgeführt, dass ein noch unbestimmtes Interesse an einer möglichen späteren Nutzung nicht ausreicht. Eine solche Fallgestaltung lag z.B. dem Beschluss vom 11. Oktober 2016<sup>5</sup> zu Grunde, in welchem es um den Wohnbedarf der Mutter des Vermieters ging, die jedoch im Zeitpunkt der Eigenbedarfskündigung zu einem Umzug in die betreffende Wohnung (noch) nicht bereit war, der Umzug vielmehr mit der Kündigung erst vorbereitet werden sollte. Erforderlich ist vielmehr, dass sich der Nutzungswunsch soweit „verdichtet“ hat, dass ein *konkretes Interesse an einer baldigen Eigennutzung* besteht.

Für die Verwertungskündigung gilt nichts anderes. Auch insoweit ist unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls zu prüfen, ob sich der Verwertungswunsch bereits soweit ver-

<sup>2</sup> RNr. 15

<sup>3</sup> VIII ZR 8/08, BGHZ 179, 289; WuM 2009, 182 = Grundeigentum 2009, 381 = NZM 2009, 234 = NJW 2009, 1200 = DWW 2009, 100

<sup>4</sup> RNr. 16

<sup>5</sup> VIII ZR 300/15, WuM 2016, 743 = NZM 2017, 23 = NJW-RR 2017, 75 = Grundeigentum 2017, 97 = ZMR 2017, 32, RNr. 19; ähnlich Urteil vom 29. März 2017 – VIII ZR 44/16, WuM 2017, 342 = ZMR 2017, 550 = NZM 2017, 521 = NJW 2017, 2819 = DWW 2017, 297, RNr. 22 (angeblicher „Betriebsbedarf“ für Hausmeister)

richtet hat, dass ein konkretes Interesse an der alsbaldigen Umsetzung der im Kündigungsschreiben dargelegten Pläne angenommen werden kann.<sup>6</sup> Das war hier der Fall. Die Vermieterin hatte nach dem Erwerb des Grundstücks Maßnahmen zur Vorbereitung des neuen Projekts (Beendigung eines anderen Pachtverhältnisses, Einholung der Abrissgenehmigung, Vorbereitung eines Bauantrages) getroffen. An der Ernsthaftigkeit der im Kündigungsschreiben bezeichneten Verwertungsabsicht bestanden daher keine Zweifel.

## 2) Keine drohenden „erheblichen Nachteile“ bei Fortsetzung des Mietverhältnisses

Gescheitert ist die Räumungsklage – auf der Grundlage der bisherigen Feststellungen – jedoch an dem Tatbestandsmerkmal der dem Vermieter bei Fortsetzung des Mietverhältnisses drohenden *erheblichen Nachteile* i.S.d. § 573 Abs. 2 Nr. 3, 1. Halbs. BGB.

### a) Zum Begriff des „erheblichen Nachteils“

Ausgangspunkt der Erwägungen des Senats bei der Auslegung des unbestimmten Rechtsbegriffs „erhebliche Nachteile“ ist das durch die Sozialpflichtigkeit des Eigentums (Art. 14 Abs. 2 GG) geschützte Bestandsinteresse des Mieters, in der bisherigen Wohnung als seinem Lebensmittelpunkt zu verbleiben. Einen Anspruch auf „Gewinnoptimierung“ oder eine Nutzungsmöglichkeit mit dem größtmöglichen wirtschaftlichen Vorteil gewährt das Eigentum dem Vermieter nicht; davon ist aber offenbar das Berufungsgericht ausgegangen. Das Besitzrecht des Mieters ist (nach der Rechtsprechung des BVerfG) als Eigentum i.S.d. Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG geschützt mit der Folge, dass nicht jeder wirtschaftliche Nachteil, der dem Vermieter aus der Fortsetzung des Mietverhältnisses erwächst, einen Anspruch auf Räumung der Wohnung im Rahmen einer Verwertungskündigung begründet. Dies hat der Senat bereits in einem Urteil vom 29. März 2017<sup>7</sup> für einen Fall klargestellt, in dem es um die beabsichtigte betriebliche Nutzung der Wohnung als Aktenlagerraum ging.

*Andererseits* ist ein „erheblicher Nachteil“ auf der Seite des Vermieters nicht erst dann anzunehmen, wenn er die Nachteile weit übersteigt, die dem Mieter bei einem Verlust der Wohnung entstehen. Insbesondere ist die Grenze *nicht erst bei einem drohenden Existenzverlust* zu ziehen.<sup>8</sup>

### b) Erforderliche Abwägung aller Umstände des Einzelfalls

Die danach gebotene *Abwägung der beiderseitigen Belange* „entzieht sich einer generalisierenden Betrachtung“, erfordert vielmehr die *Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und der konkreten Situation des Vermieters*.<sup>9</sup> Diese Würdigung obliegt in erster Linie dem Tatrichter und ist vom Revisionsgericht nur auf etwaige Rechtsfehler wie Verletzung von Denkgesetzen oder Erfahrungssätzen zu überprüfen.

<sup>6</sup> RNr. 19

<sup>7</sup> VIII ZR 45/16, Grundeigentum 2017, 653 = NZM 2017, 405 = WuM 2017, 333 = NJW 2017, 2018 = ZMR 2017, 791, RNr. 40 ff; hier bereits besprochen

<sup>8</sup> RNr. 22

<sup>9</sup> RNr. 23

c) *Die Umstände des konkreten Falls*

Das Berufungsurteil leidet in mehrfacher Hinsicht an durchgreifenden Mängeln. Für die Annahme erheblicher Nachteile auf der Seite der Vermieterin oder ihrer Schwestergesellschaft, der S. KG, fehlt es bereits an entsprechenden tatsächlichen Feststellungen; ohnehin können nur Nachteile Vermieterin selbst, nicht aber der S. KG eine Rolle spielen. Und schließlich sind nur die im Kündigungsschreiben angegebenen Gründe zu berücksichtigen, jedoch nicht nachträglich vorgetragene Gesichtspunkte – hier: auf der Seite der S. KG. Im Einzelnen:

aa) *Keine wirtschaftlichen Nachteile der Vermieterin ersichtlich*

Umstände, die wirtschaftliche Nachteile für die Vermieterin besorgen lassen würden, sind bislang „*nicht einmal ansatzweise*“ festgestellt. Nach der „pauschalen Betrachtungsweise“ des LG wäre eine Verwertungskündigung bereits dann begründet, wenn der Vermieter mit der Wohnung nicht – im Interesse einer bloßen „Gewinnoptimierung“ – nach Belieben verfahren kann. Mit der Sozialbindung des Eigentums einerseits und dem Erfordernis konkreter wirtschaftlicher Nachteile andererseits ist ein solches Ergebnis nicht vereinbar.<sup>10</sup>

bb) *Keine Berücksichtigung von Drittinteressen*

§ 573 Abs. 2 Nr. 3 BGB setzt nach seinem klaren und unmissverständlichen Wortlaut *Nachteile des Vermieters* voraus. Maßgeblich ist damit, wie es der Senat kurz und bündig, aber treffend formuliert, „*allein die Interessenlage des Vermieters* und nicht, inwieweit bei der Fortsetzung des Mietverhältnisses Belange Dritter berührt werden.“<sup>11</sup> Dadurch unterscheidet sich die Verwertungskündigung von der Eigenbedarfskündigung, die auch den Wohnbedarf Dritter – Angehöriger der Familie oder des Haushalts des Vermieters – als berechtigtes Interesse des Vermieters anerkennt.

An dieser klaren Trennung ändern auch die besonderen Umstände des vorliegenden Falles, die enge *persönliche und wirtschaftliche Verflechtung* der Vermieterin und der „Schwestergesellschaft“, der S. KG, nichts. Dass Frau K., die Geschäftsführerin und Gesellschafterin der beiden Komplementär-GmbHs, mit der Kündigung auch persönliche Interessen verfolgt, ist angesichts der rechtlichen Selbständigkeit der Grundstückseigentümer – der beiden Kommanditgesellschaften – für die Beschränkung der tatbestandsmäßigen Prüfung auf die Belange der Vermieterin unerheblich.<sup>12</sup>

cc) *Nur die im Kündigungsschreiben angegebenen Gründe sind zu berücksichtigen (§ 573 Abs. 3 Satz 1 BGB)*

In der Vergangenheit hat der VIII. Senat bereits wiederholt auf die Bedeutung der Vorschrift des § 573 Abs. 3 Satz 1 BGB, die (grundsätzliche) Beschränkung der Prüfung einer Vermieterkündigung auf die im Kündigungsschreiben angegebenen Gründe, hingewiesen.

---

<sup>10</sup> RNr. 28

<sup>11</sup> RNr. 30

<sup>12</sup> RNr. 31

Dadurch soll sichergestellt werden, dass der Mieter zum frühestmöglichen Zeitpunkt sich auf die vorgetragenen Gründe einstellen und überlegen kann, ob und ggf. wie er sich gegen die Kündigung wehren kann.

Diese Voraussetzungen erfüllt das Kündigungsschreiben der Vermieterin nicht, was das Berufungsgericht verkannt hat. In jenem Schreiben hatte die Vermieterin die Verwertungskündigung lediglich mit der Absicht begründet, durch den geplanten Neubau (und die Verpachtung an die S. KG) höhere Pachteinnahmen zu erzielen. Die jetzt – im Prozess – lediglich pauschal (und schon deshalb unbeachtliche) angeführte Sicherung der Existenzgrundlage der S. KG war in dem Schreiben „nicht ansatzweise“ aufgeführt. Gleiches gilt für die andernfalls nötigen Sanierungsmaßnahmen, die nach dem Vorbringen der Vermieterin unwirtschaftlich seien, in der Kündigungserklärung aber „nicht einmal angedeutet sind“.<sup>13</sup>

### 3) Keine „Reparatur“ über die Generalklausel des § 573 Abs. 1 BGB

In der Revisionsinstanz hatte sich die Vermieterin schließlich auch auf die Generalklausel des § 573 Abs. 1 BGB gestützt. Damit konnte sie jedoch aus mehreren Gründen keinen Erfolg haben; die insoweit von der Vermieterin geltend gemachte „Sicherung der Existenzgrundlage“ ihrer Schwestergesellschaft, der S. KG, käme als Kündigungsgrund ohnehin allenfalls dann in Betracht, wenn dieser Grund ebenso schwer wiegen würde wie die in § 573 Abs. 2 BGB beispielhaft angeführten Kündigungsgründe<sup>14</sup>; insofern fehlt es aber bereits an einem hinreichenden Tatsachenvortrag. Die Notwendigkeit einer Entscheidung der Frage, ob *die wirtschaftlichen Interessen der rechtlich selbständigen, aber immerhin mit der Vermieterin verflochtenen S. KG überhaupt ein hinreichend gewichtiges Interesse der Vermieterin an der Beendigung des Mietverhältnisses begründen könnten*, stellte sich für den BGH mithin nicht.

### 4) Aufhebung des Berufungsurteils aus anderen Gründen

Vorprozessual hatte die Vermieterin weitere Kündigungen ausgesprochen. zu denen das Berufungsgericht – aus seiner Sicht folgerichtig – keine Feststellungen getroffen hat. Auf jene Kündigungen kann es nun jedoch ankommen, nachdem sich die Verwertungskündigung als unbegründet erwiesen hat. Zu dieser neuen Prüfung hat der BGH die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

### Anmerkungen:

#### 1) Zum Begriff der „angemessenen wirtschaftlichen Verwertung“

Das Tatbestandsmerkmal der „angemessenen wirtschaftlichen Verwertung“ i.S.d. § 573 Abs. 2 Nr. 3 BGB bedarf als unbestimmter Rechtsbegriff einer für die Praxis handhabbaren Auslegung. Den Ansatz liefert der BGH mit der Formulierung der *Realisierung des dem Grund-*

<sup>13</sup> RNr. 32, 33

<sup>14</sup> RNr. 34

*stück innewohnenden materiellen Wertes, also der Veräußerung oder Vermietung.* Damit ist grundsätzlich auch das Interesse des Vermieters an der Erzielung einer höheren als der aktuellen Miete abgedeckt. Allerdings schränkt § 573 BGB die Mieterhöhung als berechtigtes Interesse des Vermieters an zwei Stellen ein: Beim Tatbestand der Verwertungskündigung unmittelbar bereits dadurch, dass die Möglichkeit, durch eine anderweitige Vermietung als Wohnraum eine höhere Miete zu erzielen, außer Betracht bleibt (§ 573 Abs. 2 Nr. 3, 2. Halbs. BGB). Soweit eine Anwendung der Generalklausel des § 573 Abs. 1 Satz 1 BGB in Betracht kommt – was der Senat im vorliegenden Fall nicht von vornherein ausgeschlossen hat<sup>15</sup> –, stellt Satz 2 klar, dass die Kündigung zum Zwecke der Mieterhöhung (Änderungskündigung) ausgeschlossen ist.

Im vorliegenden Fall geht es letztlich (nach Abbruch und Neubau) für die Vermieterin um eine höhere Miete bzw. Pacht im Rahmen eines gewerblichen Projekts; dieses Ziel ist für die Verwertungskündigung an sich legitim – allerdings nur unter der „erschweren Bedingung“, dass dem Vermieter bei einer Fortsetzung des (Wohnraum-)Mietverhältnisses erhebliche Nachteile drohen. *Wo die Grenze zu ziehen ist, „entzieht sich einer generalisierenden Betrachtung“* – so der BGH.<sup>16</sup> Auf die Gefahr eines Verlustes der wirtschaftlichen Existenz des Vermieters kommt es jedenfalls nicht an. Die Vereitelung einer bloßen „Gewinnoptimierung“ reicht nicht aus; höhere Betriebskosten sind in Kauf zu nehmen.<sup>17</sup> Nähere Ausführungen zu diesem Punkt waren für die Entscheidung des BGH weder erforderlich noch möglich, weil ausreichende tatsächliche Anhaltspunkte im Vortrag der Vermieterin gänzlich fehlten.

## 2) Berücksichtigung von Interessen eines Dritten?

Für den Tatbestand der *Verwertungskündigung* stellt der BGH unmissverständlich klar, dass es auf *wirtschaftliche Belange eines Dritten* bei der vorzunehmenden Abwägung mit dem Bestandsinteresse des Mieters *nicht ankommt*. Das schließt es allerdings nicht von vornherein aus, dass bei einer engen persönlichen oder wirtschaftlichen Verbindung zwischen dem Dritten und dem Vermieter ein berechtigtes Interesse des Vermieters *in dem weiter gespannten Rahmen der Generalklausel des § 573 Abs. 1 BGB* anzuerkennen sein kann.

In der bereits erwähnten Grundsatzentscheidung vom 29. März 2017<sup>18</sup> hat der BGH dargelegt, dass dem Regeltatbestand des § 573 Abs. 2 Nr. 2 BGB – Eigenbedarf für Wohnzwecke – *nicht im Wege des Umkehrschlusses* zu entnehmen ist, der Gesetzgeber habe etwa damit zum Ausdruck gebracht, ein (frei-)beruflicher oder gewerblicher Bedarf sei generell als Kündigungsgrund ausgeschlossen und erlaube deshalb auch keinen Rückgriff auf die Generalklausel des § 573 Abs. 1 Satz 1 BGB. Im Gegenteil: Mit dem Wort „*insbesondere*“ am Beginn

<sup>15</sup> 34

<sup>16</sup> RNr. 23

<sup>17</sup> vgl. dazu z.B. BGH, Urteil vom 29. März 2017 – VIII ZR 45/16 (Fußn. 7), RNr. 47 ff, für einen Fall des in die Generalklausel des § 573 Abs. 1 BGB einzuordnenden sog. Geschäftsbedarfs

<sup>18</sup> VIII ZR 45/16 (s. Fußn. 17), RNr. 90 ff

des Absatzes 2 mit seinen dort aufgezählten Regeltatbeständen für die Annahme eines „berechtigten Interesses“ habe der Gesetzgeber klargestellt, dass es sich hierbei um typisierte Fälle eines anzuerkennenden Interesses des Vermieters handelt, *andere denkbare Interessenlagen* aber – mit Ausnahme der in § 573 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 Nr. 3, 2. Halbs. BGB genannten Ausschlussgründe – *nicht generell ausgeschlossen* sein sollen.<sup>19</sup>

In dem Urteil vom 29. März 2017 ging es um den Raumbedarf für ein Unternehmen des Ehemannes der Vermieterin. Dazu hat der BGH bemerkt, die verfassungsrechtlich verbürgte Privatnützigkeit des Eigentums sei – wie der Tatbestand des § 573 Abs. 2 Nr. 2 BGB zeigt – nicht auf die Person des Vermieters beschränkt, sondern umfasse auch nahe Angehörige, bei Ehegatten insbesondere ihre Verpflichtung zur gegenseitigen Unterstützung, auch bei der Wahl und Ausübung einer Erwerbstätigkeit.<sup>20</sup> Dieser Gedanke könnte auch im vorliegenden Fall eine gewisse Rolle spielen – konkret: das wirtschaftliche Interesse der Schwestergesellschaft, der S. KG, an der Erweiterung ihrer Verkaufsräume, begründet möglicherweise auf Grund der engen wirtschaftlichen und persönlichen Verbindung ein (eigenes) berechtigtes Interesse der Vermieterin an der Beendigung des Mietverhältnisses i.S. der Generalklausel des § 573 Abs. 1 Satz 1 BGB. Auch insoweit fehlt es jedoch an ausreichenden tatsächlichen Anhaltspunkten für eine nähere rechtliche Prüfung.

Zur Vermeidung von Missverständnissen sei in diesem Zusammenhang klargestellt, dass der BGH die Frage einer möglichen Bedeutung der Verflechtung der beiden Gesellschaften zwar angesprochen und nicht gänzlich ausgeschlossen, von einer Entscheidung aber „schon deshalb (abgesehen hat), weil die Kündigungserklärung vom 29. Juni 2015 nicht auf gewichtige Interessen der Schwestergesellschaft gestützt wurde und die Vermieterin in ihrem späteren Vorbringen solche Interessen nur pauschal vorgetragen hat.“<sup>21</sup>

#### Auswirkungen für die Praxis:

Für die Praxis ist das Urteil vom 27. September 2017 insofern bedeutsam, als es die *Berücksichtigung von Drittinteressen* für den *Tatbestand der Verwertungskündigung* generell ausschließt. Bei der Prüfung, ob dem Vermieter bei Fortsetzung des Wohnraummietverhältnisses ein erheblicher Nachteil droht, bleibt den Beteiligten die *sorgfältige Abwägung sämtlicher Umstände des Einzelfalls* nicht erspart. Geringere Nachteile oder die Absicht bloßer Gewinnoptimierung genügen nicht, andererseits kann es – selbstverständlich – nicht auf die Gefahr eines Verlustes der wirtschaftlichen Existenz des Vermieters oder die Unrentabilität eines Geschäftsbetriebes ankommen.

---

<sup>19</sup> RNr. 20

<sup>20</sup> aaO RNr. 46, 48

<sup>21</sup> RNr. 34