

Mietausfälle in COVID-19-Krisenzeiten

Mietrechtliche Herausforderungen im Bereich Sanierung/Restrukturierung



Nicole Riedemann
Rechtsanwältin

nriedemann@bbl-law.de
Mobil +49 152 28676895

BBL Brockdorff & Partner
Rechtsanwälte PartGmbH

Friedrich-Ebert-Straße 36
14469 Potsdam

Tel. +49 331 29800-18
www.bbl-law.de

Bereits vor der Covid-19-Pandemie bestand insbesondere für Vermieter die Herausforderung, in der Krise oder gar der Insolvenz des Mieters mit den sodann vorrangig geltenden Bestimmungen des Insolvenzrechts umzugehen, sei es mit den Spezialregelungen in §§ 108 ff. InsO oder mit dem Thema der Anfechtbarkeit der erhaltenen Mietzahlungen gem. §§ 129 ff. InsO. Mit den ersten Auswirkungen der Covid-19-Pandemie bzw. den hierauf beruhenden behördlichen Schließungsanordnungen kamen neue Problemstellungen auf beide Mietvertragsparteien zu, mit denen es sorgsam umzugehen galt und gilt, um nicht selbst in eine Liquiditätskrise zu geraten.

Mit dem ersten Lockdown im März 2020 sah sich der Gesetzgeber veranlasst, zu Gunsten der Mieter eine gesetzliche Nachjustierung/Anpassung zur Entlastung der Auswirkungen der Covid-19-Pandemie vorzunehmen, um so insbesondere den Mieter vor Kündigungen aufgrund ausstehender Miete in der Pandemie-Hochphase April bis Juni 2020 zu schützen. Hierzu hatten wir in unserem BBL-Newsletter vom 6. April 2020 berichtet und die damalig auftauchenden Fragen rund um die Zulässigkeit des Einbehalts der Miete in Covid-Zeiten analysiert. Den Newsletter finden Sie unter [↗ https://bbl-law.de/de/2020-04/](https://bbl-law.de/de/2020-04/).

Mittlerweile sind einige Monate vergangen und so sind zum Jahresbeginn 2021 neue Regelungen in Kraft getreten, die neben der Rechtsprechung in 2020 zu diesen Fragen sowohl für Mieter als auch Vermieter zur eigenen Risikominimierung zu berücksichtigen sind.

Denn nicht selten beläuft sich eine Gewerbemieter in größeren Ballungsgebieten wie Berlin oder Frankfurt a.M. auf fünf- bis sechsstellige Beträge, die der Mieter aufgrund weiterer Betriebsschließung im Herbst 2020, spätestens im Dezember 2020 mangels nennenswerter Umsätze nur schwer aufbringen und bei deren Ausbleiben auch der Vermieter bzw. Investor gegenüber Finanzierern und Vertragspartnern in Liquiditätsschwierigkeiten geraten kann. Es ergeben sich insbesondere folgende Herausforderungen:

I. Das Problem der Finanzierungslücke und sich ergebende Risiken

Nicht selten führt die Nichtzahlung der sog. „Covid“-Mieten aus April bis Juni 2020 durch den Mieter zu einem Finanzierungsengpass auf Seiten des Vermieters bzw. Investors, der selbst Zahlungspflichten gegenüber seinen Finanzierern zu erfüllen hat oder sich mittels sog. sell-and-lease-back-Verträge neue eigene Liquidität durch die Mieten beschaffen wollte für Investitionen oder zur Beseitigung eigener Liquiditätsprobleme. Hier zeigt die Erfahrung der letzten Monate, frühzeitig und offen-konstruktiv das Gespräch mit dem Mieter im Sinne einer Schicksalsgemeinschaft zu suchen. Hierbei ist es wichtig, auch die Liquidität des Mieters im Auge zu behalten und bei etwaigen Anzeichen einer Krise sich anwaltlich beraten zu lassen in Bezug auf Risiken in einem späteren Insolvenzfall des Mieters. Insbesondere die Thematik der Insolvenzanfechtung gilt es hier frühzeitig auf Risiken für den Vermieter/Investor zu bewerten. Wichtig: Entgegen der Behauptung und Forderungen einiger Mieter besteht auf dessen Seite kein gesetzlicher Anspruch auf (gänzlichen) Mietverzicht oder eine Stundung!

Befindet sich der Mieter bereits in der Krise und hat die sog. Covid-Mieten in April bis Juni 2020 nicht an den Vermieter gezahlt, hat er diese Mieten in seiner Liquiditätsbetrachtung dennoch zu passivieren. Denn trotz des Kündigungs-Moratoriums, gesetzlich geregelt in Art. 240 § 2 EGBGB handelt es sich um fällige Verbindlichkeiten, soweit der Vermieter nicht ausdrücklich einer Stundung der Mieten zugestimmt hat. Dies gilt es in der Krise des Mieters als erstes zu erreichen, um Planungssicherheit in Bezug auf Sanierungs- und/oder Restrukturierungsmaßnahmen zu gewinnen.

Auch hier zeigt die Erfahrung in der großen Mehrheit, dass ein Zugehen auf den Vermieter ein lohnenswerter Weg ist, sofern das Mietverhältnis an sich nicht zerrüttet oder bereits von Misstrauen bestimmt ist. Andersherum ist auch der Verweis des Vermieters auf den eigenen Finanzierungsbedarf oft ein probates Mittel, um insbesondere größere und durchaus finanziell an sich gut gestellte Mieter, die allein zur Liquiditätsschonung die Miete nicht zahlen wollen, zu einem Umdenken oder einen Kompromiss zu bewegen.

II. Mietminderung oder gar Störung der Geschäftsgrundlage?

Ebenso ein wichtiger und viel diskutierter Aspekt ist die Frage nach der „angemessenen“ Miethöhe in Covid-19-Zeiten, auch und im Besonderen aus Sicht eines Unternehmens in der finanziellen Krise. Nachdem zu Beginn der Pandemie zunächst ohne bisherige Rechtsprechung die Vertragsparteien über die Frage der Mietminderung oder eine Vertragsanpassung mit Verweis auf das Vorliegen einer Störung der Geschäftsgrundlage diskutierten und sicherlich der ein oder andere wirtschaftliche Kompromiss gefunden werden konnte, haben

sich mittlerweile auch die Instanzgerichte mit diesen Fragen beschäftigt, sei es im Rahmen entsprechender Räumungsklagen der Vermieter oder aber im Kontext von Feststellungsklagen der Mieter zur geschuldeten Miethöhe bei behördlich angeordneter Betriebsschließung. Hierbei dreht sich alles um die Frage, in welcher Höhe der Mieter zur Zahlung des vertraglich vereinbarten Mietzinses verpflichtet ist. Dass die Miete an sich geschuldet ist, auch im Kontext des sog. Moratoriums (Kündigungsschutz bis Juni 2022 in Bezug auf offene Mieten April bis Juni 2020), ist unstrittig. Zur Höhe der geschuldeten Miete gab es bereits während und nach dem ersten Lockdown zahlreiche differierende Ansichten und Stimmen. Zumeist verweist der Mieter auf das Mietminderungsrecht, mit dem Argument, der Mieter habe die Mietfläche bei Schließung nicht vertraglich und wie von ihm vorgesehen nutzen können. Andere Stimmen sprachen und sprechen sich für die Anwendung des Falles einer Störung der Geschäftsgrundlage nach § 313 BGB aus und argumentierten, dass der Vertrag so nicht mehr gelte, sondern zwingend angepasst werden müsse oder gar neu in angepasster Form abzuschließen sei.

1. Covid-Rechtsprechung der Fachgerichte

Während das Landgericht Heidelberg ein Mietreduzierungsrecht des Mieters aufgrund staatlicher Schließungsanordnung verneinte und auch die Vertragsanpassung aufgrund einer Störung der Geschäftsgrundlage ablehnte (Urteil vom 30. Juli 2020 – 5 O 66/20) und hierin zuletzt vom Landgericht Frankfurt am Main (Urteil vom 2. Oktober 2020 – 2-15 O 23/20) bestätigt worden ist, bejahte das Landgericht München einen Anspruch des Mieters auf Mietreduzierung (Urteil vom 22. September 2020 – 3 O 4495/20) wegen eines Mietmangels durch die Covid-Gebrauchsbeschränkungen und verwies nachrangig auf die ebenso eingetretene Störung der Geschäftsgrundlage. Eine Mietminderung von 80% bei geschlossenem Ladenlokal wegen einer behördlichen Schließungsverfügung im April 2020 und sodann um 15% bei Umsetzung des Hygienekonzeptes im Juni 2020 war hiernach bei einer Verkaufsfläche des streitgegenständlichen Geschäftslokals mit 20 qm möglich.

Voraussetzung der Störung der Geschäftsgrundlage ist dabei nicht lediglich, dass sich die Vertragsparteien den abweichenden Umstand so nicht bei Vertragsschluss vorstellten, sondern dass ein Festhalten am unveränderten Vertrag unzumutbar ist, was mittlerweile einige Gerichte bei dem Nachweis von Umsatzeinbußen von 100% über rund einen Monat bejahen.

2. Statement zur Vertragsanpassung durch Wirtschaft und Politik

Die Immobilienwirtschaft sprach sich im Herbst 2020 durch ihre Verbände für die Einführung eines sog. Verhaltenscodex aus, auf dessen Basis Vermieter und Mieter in Gespräche zur Anpassung des Mietvertrages treten sollten. Eine gesetzliche Nachjustierung sollte vermieden werden, um den Grundsatz der Vertragsautonomie nicht zu beeinträchtigen. In der Praxis gab es durchaus nennenswerte Fälle, in denen mit dieser Arbeitsweise Kompromisse mit dem Ziel des Erhalts des Mietvertrages gefunden werden konnten, mit der auch die Aufrechterhaltung des Geschäftsbetriebes auf Seiten des Mieters sichergestellt werden konnte. Dennoch vertraten mehrere Vertreter der Politik, so auch von der Bundesjustizministerin Christine Lambrecht die Ansicht, es handele sich um eine Störung der Geschäftsgrundlage,

die ein Festhalten am Vertrag unzumutbar mache. Zugegeben problematisch und sicherlich ausschlaggebend für diese Sichtweise sind hierbei die Fälle, in denen beide Seiten sich nicht aufeinander zubewegen, sondern jeweils auf ihrer Rechtsansicht beharren oder aber bei Motiven einer Vertragspartei, die nicht denen der vertragswirtschaftlichen Sichtweise entsprechen. Nicht selten stehen dann die finanziellen Aufwendungen für die „Rechtsdurchsetzung“ finanziell zu den möglichen Vorzügen einer außergerichtlichen Einigung – sei es zur Vertragsaufhebung oder aber -anpassung mit dem Ziel des Fortbestandes – zwischen den Mietparteien außer Verhältnis.

3. Gesetzesänderung vom 17. Dezember 2020 – Rechtssicherheit durch Vermutungsregelung im Gewerbemietrecht?

Mit dem Ziel, Rechtssicherheit und eine Ausgewogenheit zwischen den Vertragsparteien zu schaffen, verabschiedete der Bundestag noch am 17. Dezember 2020 in Ergänzung von Art. 240 EGBGB um § 7 eine gesetzliche Regelung, die eine Vermutungsregelung enthält, die eine Störung der Geschäftsgrundlage des Mietverhältnisses i.S.d. § 313 BGB bei gewerblich genutzten Grundstücken und Miet-/Pachträumen vermuten lässt. Ob und für welche Mietvertragspartei diese durchaus widerlegbare Vermutung vorteilhaft bewertet werden kann, wird die Praxis zeigen. Denn in die weiterhin vorzunehmende Abwägung für die Vertragsanpassung ist auch einzubeziehen, ob eine der Vertragsparteien pandemie-bedingte Umsatzausfälle hinnehmen musste oder aber andersherum entsprechende Zuschüsse erhielt oder gar durch Kurzarbeit Aufwendungen ersparte. In der Folge wird die Frage der Unzumutbarkeit am Festhalten des Ursprungsvertrages vor Covid im aktuellen Zeitpunkt bei fehlender Einigungsbereitschaft das Gericht zu entscheiden haben. Da hier regional starke Schwankungen in der Rechtsansicht der Fachgerichte zu verzeichnen sind, empfiehlt sich vor jeglicher Eskalation, entsprechenden anwaltlichen Rat einzuholen, und zwar insbesondere wenn das jeweils betroffene Unternehmen gleich als Mieter oder Vermieter oder gar Finanzierer unmittelbar selbst vor der Frage der finanziellen Sanierbarkeit/Restrukturierung steht.

III. Keine Vertragsbeendigung bei Präventiver Restrukturierung (StaRUG)

Zum 1. Januar 2021 trat mit dem Ziel der vorgerichtlichen Sanierung und zur Umsetzung geltender EU-Vorgaben zum „Präventiven Restrukturierungsrahmen“ das sog. StaRUG¹ in Kraft. Noch im Gesetzesentwurf vorgesehen war im Einklang mit vergleichbaren Instrumenten in anderen EU-Ländern die Regelung, dass bereits bei drohender Zahlungsunfähigkeit über eine gerichtliche Anordnung die Vertragsbeendigung erwirkt werden konnte. Damit hätte durch die Sanierung in bestehende Vertragsverhältnisse eingegriffen werden und z.B. langlaufende Mietverhältnisse beendet werden können.

Nachdem insbesondere Vertreter der Finanzwirtschaft, aber auch anderer Branchen wie etwa der Immobilienwirtschaft hieran deutliche Kritik übten, ist dieser Passus vor Verabschiedung des Gesetzes gestrichen worden, so dass nunmehr außerhalb einer Insolvenz ohne Mitwirken der anderen Mietvertragspartei keine einseitige Beendigung des Mietvertrages mit Ausnahme der üblichen zivilrechtlichen Kündigungsgründe möglich ist.

¹ Gesetz über Stabilisierungs- und Restrukturierungsrahmen für Unternehmen

IV. Blick nach Berlin: Der Berliner Mietendeckel als Brandbeschleuniger von Finanzierungslücken und Liquidationsschwierigkeiten auf Vermieterseite

Immer mehr Fälle werden bekannt, in denen Investoren oder Vermieter, die selbst gegenüber ihren Finanzierern vertraglich verpflichtet sind, auch durch den sog. Berliner Mietendeckel in finanzielle Schieflage geraten, da die Finanzierungsberechnung seinerzeit von einem ganz anderen Refinanzierungsmodell ausging, oft aufgrund der langfristigen Verträge ohne Berücksichtigung des erst zeitlich deutlich später verabschiedeten gesetzlichen Mieterhöhungsverbot. Hier ist den betroffenen Investoren und Vermietern anzuraten, in Gespräche mit den Banken bzw. Finanzierern zu treten, um nicht selbst in den Abwärtsstrudel und Liquiditätsschwierigkeiten zu geraten, wie es oft bereits für sowohl gewerbliche als auch private Mieter selbst der Fall sein dürfte. Das Landgericht Berlin positionierte sich mit Urteil vom 31.07.2020 – 66 S 95/20 wie folgt:

Der Mietendeckel gilt erst ab der Monatsmiete März 2020 und nicht bereits zum Stichtag des Inkrafttretens des Gesetzes am 18. Juni 2019. Dieser Stichtag gilt grundsätzlich als Ermittlungszeitpunkt für die Höhe der zulässigen Miete. Das gesetzliche Verbot jedoch gilt nach dem Willen des Gesetzgebers erst ab dem 23. Februar 2020, weshalb sich dies lediglich auf die sodann nächstfällige Miete, sprich März 2020, auswirken kann. Die Entscheidung des von Vermietern angerufenen Bundesverfassungsgerichts zur Frage der Verfassungsmäßigkeit des Berliner Mietendeckels wird im zweiten Halbjahr 2021 erwartet.

Für weitere Fragen: BBL

Weitere Informationen zu den möglichen Handlungsoptionen infolge der Corona-Pandemie und rund um Fragen des Gewerbemietrechts sowie andere Hilfen und Informationen zu sonstigen erforderlichen Sanierungs- und Restrukturierungsmaßnahmen, die im Einzelfall gegebenenfalls kurzfristig getroffen werden müssen, erhalten Sie bei BBL unter [↗ www.bbl-law.de/aktuelles](http://www.bbl-law.de/aktuelles).

BBL gehört seit vielen Jahren zu den bundesweit führenden Kanzleien mit dem alleinigen Fokus auf Sondersituationen – Restrukturierung, Sanierung und Insolvenz. Mit ca. 50 Rechtsanwälten und Rechtsanwältinnen sind wir deutschlandweit und in London präsent. Weitere Informationen finden Sie unter www.bbl-law.de.