

COVID – 19 Update

Auswirkungen des Gesetzes zur Abmilderung der Folgen der Covid-19-Pandemie im Zivil-, Insolvenz- und Strafverfahrensrecht (Covid-19-Gesetz) auf Mietverträge

27. MÄRZ 2020

1. DAS COVID-19-GESETZ

Der deutsche Bundestag hat am 25. März 2020 dem Regierungsentwurf des "Gesetzes zur Abmilderung der Folgen der Covid-19-Pandemie im Zivil-, Insolvenz- und Strafverfahrensrecht" (Drucksache 19/18110; das **Covid-19-Gesetz**) zugestimmt. Das Covid-19-Gesetz enthält für Verbraucher, Unternehmer, Einzelunternehmer, andere kleine, mittlere und große Unternehmen sowie Kreditinstitute verschiedene wirtschaftliche Unterstützungsmaßnahmen. Im Rahmen eines Artikelgesetzes sollen im Zivilrecht insbesondere **vertragsrechtliche Anpassungen im Miet- und Darlehensrecht** in Art. 240 EGBGB vorgenommen werden. Daneben soll ein allgemeines Moratorium für die Erfüllung vertraglicher Ansprüche eingeführt werden – **wovon aber u.a. Miet- und Darlehensverhältnisse ausgenommen sind** –, das Betroffenen, die wegen der Covid-19-Pandemie ihre vertraglich geschuldeten Leistungen nicht erbringen können, einen Aufschub gewährt. Nach der Befassung und Verabschiedung im Bundesrat am 27. März 2020 werden die durch das Covid-19-Gesetz vorgesehenen Änderungen des Zivilrechts mit Wirkung zum 1. April 2020 in Kraft treten.

Die massiven wirtschaftlichen Auswirkungen werden insbesondere auch die Immobilienwirtschaft berühren.

Zielsetzung dieses Papiers ist es,

- zunächst die nicht eindeutige Rechtslage im Hinblick auf die Auswirkungen der Covid-19-Pandemie auf bestehende Mietverhältnisse vor Inkrafttreten des Covid-19-Gesetzes zu skizzieren (siehe nachstehend unter 2.),
- sodann die Eingriffe in das Mietrecht darzustellen (siehe nachstehend unter 3.) und
- danach kurz die Auswirkungen dieser Eingriffe auf bestehende Mietverhältnisse und entstehende Probleme zu skizzieren (siehe nachstehend unter 4.).

2. RECHTE DER MIETVERTRAGSPARTEIEN UNTER DER BESTEHENDEN RECHTSLAGE

Unbestreitbar führen die Auswirkungen der Covid-19-Pandemie und vor allem die zur Eingrenzung der Virusverbreitung ergriffenen behördlichen Maßnahmen zu erheblichen Verwerfungen.

Die im Zusammenhang mit der Corona-Krise bereits ergangenen Schließungsverfügungen richten sich vornehmlich an die jeweiligen Geschäftsinhaber und Mieter. Während diese verpflichtet sind, ihre Betriebe zu schließen, gilt – vorbehaltlich anderweitiger mietvertraglicher Abreden – weiterhin der mietrechtliche Grundsatz, wonach das Verwendungsrisiko einer Mietsache beim Mieter liegt.

Aufgrund der Schließungsverfügungen sehen sich also insbesondere gewerbliche Mieter in der dramatischen Situation, dass gleichsam über Nacht Einnahmen wegbrechen, die mietvertraglichen Zahlungsverpflichtungen aber bestehen bleiben. Vor diesem Hintergrund haben sich einige Mieter bereits an die Vermieterseite gewandt, um unter Berufung auf das mietvertragliche Mängelrecht (§ 536 BGB) bzw. die Grundsätze der Störung der Geschäftsgrundlage (§ 313 BGB) eine Reduzierung oder Aussetzung der Mietzahlungen anzukündigen.

Hinsichtlich eines für die Minderung der Miete erforderlichen Mangels der Mietsache kommt es jedoch grundsätzlich auf deren Tauglichkeit zum (vom Vermieter geschuldeten) vertragsgemäßen Gebrauch an. Sog. "Umweltmängel", unter denen Störungen des Mieters im vertragsgemäßen Gebrauch verstanden werden, die ihre Ursache nicht in der Beschaffenheit der Mietsache selbst haben, sondern in sonstigen rechtlichen oder tatsächlichen Verhältnissen, können als Mangel qualifiziert werden, wenn sie sich unmittelbar auf die Mietsache auswirken. Die Frage, ob eine solche Unmittelbarkeit infolge der ergangenen Schließungsverfügungen gegeben ist, wäre – formaljuristisch gesehen – nicht ohne jeden Zweifel zu beantworten. Dies gilt zumindest dann, wenn der Vermieter seinerseits die Gebrauchsmöglichkeit der Mietsache weiterhin ermöglichen kann (insofern wäre die Lage ggfs. dann anders zu beurteilen, wenn beispielsweise ein Shoppingcenter-Betreiber ein gesamtes Einkaufszentrum schließt).

Es wäre weiterhin denkbar, ein behördliches Betriebsverbot nicht als die Verwirklichung eines Betriebsrisikos des Mieters anzusehen, sondern (auch) als Verhinderung des Vermieters, den betreffenden Mietgegenstand vertragsgemäß zur Verfügung zu stellen und damit seine vertragliche Hauptleistungspflicht zu erfüllen. Ob dies der Fall ist, dürfte aber wiederum entscheidend von den Regelungen des betreffenden Mietvertrages abhängen; Vermieter werden mglw. ins Feld führen, dass es – vorbehaltlich anderer Abreden im Mietvertrag – nicht im Ermessen des Vermieters steht, welche Art von Betrieben zu schließen sind.

Infolge einer Betriebsschließung wäre gem. § 537 BGB zu überlegen, ob ein Mieter geltend machen kann, dass der Vermieter Betriebs- sowie Instandhaltungs- und Instandsetzungskosten spart und sich diese deshalb anrechnen lassen muss, so dass der Mieter sie nicht mehr zu zahlen hat. Problematisch wäre hier der Beweis der so ersparten Aufwendungen.

Verändert sich die Geschäftsgrundlage des Mietvertrages erheblich oder vollständig, könnte ein Anspruch auf Vertragsanpassung nach den Grundsätzen der Störung der Geschäftsgrundlage (§ 313 Abs. 1 BGB) gegeben sein. Voraussetzung dafür wäre u.a., dass die die Parteien den Mietvertrag nicht oder nicht so abgeschlossen hätten, wenn sie die schwerwiegenden Auswirkungen der Covid-19-Pandemie berücksichtigt hätten und dem Mieter das Festhalten am unveränderten Mietvertrag unzumutbar geworden ist. Entscheidend für die Abwägung ist auch hier die Frage, ob man daran festhält, dass die ergangenen Schließungsverfügungen in den Verantwortungsbereich des Mieters fallen. Wichtig zu beachten wäre im Rahmen von § 313 BGB zudem, dass die Rechtsfolge lediglich einen Anspruch auf Vertragsanpassung (Mietaussetzung oder Stundung) vorsieht. Sollten sich die Parteien nicht auf eine

Änderung verständigen können, könnte ein schlichtes Einhalten der Miete ggfs. dennoch zur Kündigung des Vertrages führen.

Aufgrund der sich oftmals für den Mieter als existenzbedrohend darstellenden Situation bei gleichzeitig bisweilen unklarer Rechtslage, wäre es den Mietvertragsparteien nach geltendem Gesetzesrecht anzuraten, die Situation durch die (temporäre) Vereinbarung einer Stundung, Aussetzung oder Reduzierung von anstehenden Mietzahlungen zu entschärfen.

3. EINGRIFF IN DAS MIETRECHT DURCH DAS COVID-19-GESETZ

Der Gesetzgeber äußert sich nicht ausdrücklich zu der Frage, ob etwaige Leistungsverweigerungsrechte des Mieters bereits nach dem derzeit geltenden Mietrecht bestehen. Allerdings führt die Gesetzesbegründung aus, dass die geplante Regelung eine zeitlich begrenzte Ausnahme vom Grundsatz darstelle, wonach eine Leistungsunfähigkeit aufgrund wirtschaftlicher Schwierigkeiten den Schuldner auch dann nicht von den Folgen des Ausbleibens der (rechtzeitigen) Leistung befreie, wenn sie auf unverschuldeter Ursache beruhe. Daraus kann man ggfs. lesen, dass auch der Gesetzgeber die ergangenen Schließungsverfügungen grundsätzlich in der Risikosphäre der betroffenen Mieter verortet.

3.1 Gesetzentwurf – neue Rechtslage

Wie bereits angedeutet, sieht das Covid-19-Gesetz kein Moratorium für Mietzahlungsverpflichtungen vor, sondern lediglich einen Ausschluss des außerordentlichen fristlosen Kündigungsrechts eines Vermieters wegen Zahlungsverzugs aufgrund der Auswirkungen der Corona-Krise.

Bisher können Gewerbe- und Wohnraummietverhältnisse (vorbehaltlich abweichender vertraglicher Regelungen) außerordentlich fristlos gekündigt werden, wenn der Mieter für zwei aufeinander folgende Termine mit der Entrichtung der Miete oder eines nicht unerheblichen Teils der Miete in Verzug ist oder in einem Zeitraum, der sich über mehr als zwei Termine erstreckt, mit der Entrichtung der Miete in Höhe eines Betrages in Verzug ist, der die Miete für zwei Monate erreicht (§ 543 Abs. 1, Abs. 2 S. 1 Nr. 3 BGB).

Die durch das Covid-19-Gesetz vorgesehene Einfügung von § 2 in Art. 240 EGBGB enthält die folgende Einschränkung der vermierterseitigen Kündigungsmöglichkeit:

§ 2

Beschränkung der Kündigung von Mietverhältnissen

(1) Der Vermieter kann ein Mietverhältnis über Grundstücke oder über Räume nicht allein aus dem Grund kündigen, dass der Mieter im Zeitraum vom 1. April 2020 bis 30. Juni 2020 trotz Fälligkeit die Miete nicht leistet, sofern die Nichtleistung auf den Auswirkungen der COVID-19-Pandemie beruht. Der Zusammenhang zwischen COVID-19-Pandemie und Nichtleistung ist glaubhaft zu machen. Sonstige Kündigungsrechte bleiben unberührt.

(2) Von Absatz 1 kann nicht zum Nachteil des Mieters abgewichen werden.

(3) Die Absätze 1 und 2 sind auf Pachtverhältnisse entsprechend anzuwenden.

(4) Die Absätze 1 bis 3 sind nur bis zum 30. Juni 2022 anzuwenden.

[...]

§ 4

Verordnungsermächtigung

(1) Die Bundesregierung wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates

1. die Dauer des Leistungsverweigerungsrechts nach § 1 bis längstens zum 30. September 2020 zu verlängern,

2. die in § 2 Absatz 1 und 3 enthaltene Kündigungsbeschränkung auf Zahlungsrückstände zu erstrecken, die im Zeitraum vom 1. Juli 2020 bis längstens zum 30. September 2020 entstanden sind,

3. den in § 3 Absatz 1 genannten Zeitraum bis zum 30. September 2020 und die in § 3 Absatz 5 geregelte Verlängerung der Vertragslaufzeit auf bis zu zwölf Monate zu erstrecken,

wenn zu erwarten ist, dass das soziale Leben, die wirtschaftliche Tätigkeit einer Vielzahl von Unternehmen oder die Erwerbstätigkeit einer Vielzahl von Menschen durch die COVID-19-Pandemie weiterhin in erheblichem Maße beeinträchtigt bleibt.

(2) Die Bundesregierung wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundestages und ohne Zustimmung des Bundesrates die in Absatz 1 genannten Fristen über den 30. September 2020 hinaus zu verlängern, wenn die Beeinträchtigungen auch nach Inkrafttreten der Rechtsverordnung nach Absatz 1 fortbestehen.

3.2 Ausschluss des vermierterseitigen Rechts zur Kündigung wegen eines Corona-bedingten Zahlungsverzuges

Für Mietverhältnisse über Grundstücke oder über Räume wird das Recht der Vermieter zur Kündigung von Mietverhältnissen wegen rückständiger Mieten durch das Covid-19-Gesetz eingeschränkt, wenn die Nichtleistung auf den Auswirkungen der Covid-19-Pandemie beruht. Entsprechendes gilt für Pachtverhältnisse. Diesen Zusammenhang zwischen Nichtleistung und Covid-19-Pandemie muss der Mieter glaubhaft darlegen, z.B. unter Verweis auf die weggebrochenen Umsätze.

3.3 Nur eingeschränkter Kündigungsschutz für Mieter

Der Kündigungsschutz gilt (auch gegenüber den ersten Entwurfsvorschlägen des Covid-19-Gesetzes) nur eingeschränkt:

- Der Kündigungsschutz gilt nicht für die im Monat März 2020 fällig werdenden Mieten.
- Die Nichtzahlung wegen der Covid-19-Pandemie muss der einzige Kündigungsgrund sein. Dies könnte etwa zweifelhaft sein, wenn es schon vorher Mietrückstände gab, die sich mit neuen Mietrückständen seit dem 1. April 2020 kumulieren.
- Sonstige Kündigungsgründe werden von der Beschränkung des Kündigungsrechts nicht erfasst. Der Vermieter kann insbesondere eine Kündigung aus sonstigen Gründen erklären, etwa wegen Vertragsverletzungen anderer Art. Wenn es also ohnehin schon sonstige Kündigungsgründe gibt (z.B. unerlaubte Untervermietung), gelten diese trotz der Corona-Krise fort.
- Die Monate, bei denen die Nichtzahlung der Miete nicht als Kündigungsgrund gilt, sind auf den Zeitraum 1. April bis 30. Juni 2020 reduziert worden. Dieser Zeitraum kann aber bis zum 30. September 2020 verlängert werden.

- Die Kündigungsbeschränkung endet mit Ablauf des 30. Juni 2022. Der Mieter verliert also seinen beschränkten Kündigungsschutz, wenn er die rückständigen Mieten nicht bis zum 30. Juni 2022 vollständig ausgleicht.
- Der Mieter trägt die Darlegungslast für die Tatsache, dass die Nichtzahlung allein durch die Corona-Krise bedingt ist.

Zwar gilt zugunsten des Mieters keine gesetzliche Vermutung; der Zusammenhang zwischen Covid-19-Pandemie und Nichtleistung des Mieters ist indes lediglich glaubhaft zu machen, wofür eine plausible Darlegung ausreichen sollte. Der Mieter muss also Tatsachen darlegen, aus denen sich eine überwiegende Wahrscheinlichkeit dafür ergibt, dass seine Nichtleistung auf der Covid-19-Pandemie beruht. Zur Glaubhaftmachung kann sich der Mieter entsprechender Nachweise, einer Versicherung an Eides Statt oder sonst geeigneter Mittel bedienen. Geeignete Mittel können insbesondere der Nachweis der Antragstellung beziehungsweise die Bescheinigung über die Gewährung staatlicher Leistungen, Bescheinigungen des Arbeitgebers oder andere Nachweise über das Einkommen beziehungsweise über den Verdienstausschlag sein.

Mieter von Gewerbeimmobilien können darüber hinaus den Zusammenhang zwischen Covid-19-Pandemie und Nichtleistung zum Beispiel regelmäßig mit Hinweis darauf glaubhaft machen, dass der Betrieb ihres Unternehmens im Rahmen der Bekämpfung des SARS-CoV-2-Virus durch Rechtsverordnung oder behördliche Verfügung untersagt oder erheblich eingeschränkt worden ist.

4. AUSWIRKUNGEN DER REGELUNGEN DES COVID-19-GESETZES

4.1 Kein Leistungsverweigerungsrecht für den Mieter

Mit dem Covid-19-Gesetz wird also lediglich ein bestimmtes vermietetseitiges Sekundärrecht, nämlich die außerordentliche fristlose Kündigung des Vermieters wegen Zahlungsverzugs des Mieters gem. § 543 BGB, für einen definierten Zeitraum beschränkt.

Einen weitergehenden Schutz erhalten Mieter indessen nicht. Die allgemeinen zivilrechtlichen Regelungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs zu Fälligkeit und Verzug bleiben ausdrücklich unberührt und auch während der Geltung des Covid-19-Gesetzes weiterhin auf die Miet- und Pachtforderungen anwendbar. Insofern bleibt die Verpflichtung der Mieter zur Zahlung der Miete im Grundsatz bestehen; die Miete bleibt auch im Zeitraum 1. April bis 30. Juni 2020 zur Zahlung fällig und wird nicht etwa gestundet. Die Frist zur nachträglichen Erbringung der ausgefallenen Mietzahlungen bis zum 30. Juni 2022 ist demnach eine reine Kündigungssperrfrist.

Der Gesetzgeber war von dem Bestreben geleitet, einen Ausgleich zwischen Mieter- und Vermieterposition zu finden und gleichzeitig nur moderat bzw. möglichst niederschwellig in das Mietvertragsgefüge einzugreifen. Laut Gesetzesbegründung handelt es sich demzufolge auch "um eine den Besonderheiten des Mietverhältnisses ausgewogen Rechnung tragende Sonderregelung, die dem Interesse am Fortbestand des Mietverhältnisses den Vorzug gibt."

4.2 Weitere Auswirkungen

Vor diesem Hintergrund sind deshalb ggfs. folgende Punkte zu berücksichtigen:

- Erfüllt ein Mieter seine Verpflichtung zur Mietzahlung im Zeitraum zwischen 1. April und 30. Juni 2020 nicht innerhalb der vertraglich vereinbarten Fristen, gerät er deshalb in Schuldnerverzug und schuldet dem Vermieter den gesetzlichen Verzugszins (9%-Punkte über dem Basiszins p.a. bei

gewerblichen Mietern und 5%-Punkte über dem Basiszins p.a. bei Verbrauchern) sowie den Ersatz eines etwaigen Verzugsschadens.

- Aufgrund der klaren Positionierung des Gesetzgebers, dass die Primärleistungspflichten eines Mieters unangetastet bleiben, könnte vermietetseitig erwogen werden – je nach vertraglicher Ausgestaltung – ggfs. auf bestehende Mietsicherheiten zuzugreifen, um einen zwischenzeitlichen Mietausfall zu kompensieren. Für Wohnraummietverhältnisse indes fordert der BGH hinsichtlich einer Verwertung von Mietsicherheiten, dass die gesicherte Forderung unbestritten, rechtskräftig festgestellt oder zumindest nicht ernsthaft strittig sein muss. Eine vermietetseitige Verwertung von Mietsicherheiten im laufenden Mietverhältnis zur reinen "Beschleunigung der Forderungsbefriedigung" sei nicht zulässig, da sie dem Treuhandgedanken des § 551 BGB zuwider laufe. Zwar gilt diese gesetzliche Bestimmung nicht für gewerbliche Mietverhältnisse; auch für diese wird aber regelmäßig der treuhänderische Charakter einer Mietsicherheit unterstrichen. Insofern ist eine Verwertung von Mietsicherheiten im laufenden Mietverhältnis ohnehin schon kritisch zu beurteilen; im Zusammenhang mit der derzeitigen Krise dürfte hinzukommen, dass eine Verwertung von Sicherheiten wegen ausgefallener Mietzahlungen zumindest bis zum Ablauf der Kündigungssperre (und damit des "Nachholungszeitraums") zum 30. Juni 2022 als treuwidrig anzusehen sein könnte.
- Die Intention des Gesetzgebers ist eindeutig, den Mietern zunächst "Luft" zu verschaffen. Im Falle der Geltendmachung weiterer Rechte sind insofern immer auch die Grundsätze von Treu und Glauben zu berücksichtigen.

Im Ergebnis sollten daher die betreffenden Mietvertragsparteien die Zeit bis zum 30. Juni 2022 nutzen, um eine gemeinsame Linie zu finden, wie ein zwischenzeitlicher Mietausfall zu kompensieren ist. In den meisten Fällen dürfte eine auf Gegenseitigkeit beruhende Lösung wirtschaftlich das beste Resultat darstellen, um die derzeitige Krise zu meistern.

Ihre Ansprechpartner



Dr. Jochen Scheel
Partner - Frankfurt
Leiter Immobilienrecht Deutschland

Kontaktdaten
Tel +49 69 2648 5551
Mobil +49 151 14142390
jochen.scheel@allenoverly.com



Dr. Christian Hilmes
Partner - Hamburg
Immobilienrecht

Kontaktdaten
Tel +49 40 82221 2187
Mobil +49 172 6671773
christian.hilmes@allenoverly.com



Dr. Olaf Otting
Partner - Frankfurt
Öffentliches Recht

Kontaktdaten
Tel +49 69 2648 5466
Mobil +49 172 730 76 69
olaf.otting@allenoverly.com



Matthias Fischer
Counsel - Frankfurt
Immobilienrecht

Kontaktdaten
Tel +49 69 2648 5647
Mobil +49 172 6916878



Dr. Udo Herbert Olgemöller
Counsel - Frankfurt
Öffentliches Recht

Kontaktdaten
Tel +49 69 2648 5690
Mobil +49 172 792 3946
udo.olgemoeller@allenoverly.com

Allen & Overy means Allen & Overy LLP and/or its affiliated undertakings. Allen & Overy LLP is a limited liability partnership registered in England and Wales with registered number OC306763. Allen & Overy (Holdings) Limited is a limited company registered in England and Wales with registered number 07462870. Allen & Overy LLP and Allen & Overy (Holdings) Limited are authorised and regulated by the Solicitors Regulation Authority of England and Wales.

The term partner is used to refer to a member of Allen & Overy LLP or a director of Allen & Overy (Holdings) Limited or, in either case, an employee or consultant with equivalent standing and qualifications or an individual with equivalent status in one of Allen & Overy LLP's affiliated undertakings. A list of the members of Allen & Overy LLP and of the non-members who are designated as partners, and a list of the directors of Allen & Overy (Holdings) Limited, is open to inspection at our registered office at One Bishops Square, London E1 6AD.

© Allen & Overy LLP 2020. This document is for general guidance only and does not constitute definitive advice. | EUS1 #2000267166