



Sonderinformation

Auswirkung des Lockdowns – Die Mieterinsolvenzelle und die Frage nach den Möglichkeiten für Vermieter

Seit März 2020 versucht die Welt durch massive Einschränkungen des Lebens und der Wirtschaft, die Ausbreitung von COVID-19 aufzuhalten. Die nun mehrfach staatlich angeordneten Lockdown-Maßnahmen treffen am stärksten die kleinen und mittelständischen Unternehmen, hierbei insbesondere in der Gastronomie, im Tourismus, im Kulturbetrieb sowie im Einzelhandel.

Dass eine zu erwartende Insolvenzelle bisher ausgeblieben ist, mag in erster Linie daran liegen, dass die Insolvenzantragspflicht wegen Zahlungsunfähigkeit und/oder Überschuldung durch den Gesetzgeber vorübergehend ausgesetzt war bzw. noch ausgesetzt ist. Ob die Schutzmaßnahmen von Bund und Ländern eine drohende (drastische) Insolvenzelle verhindern können, wird sich bald zeigen. Diese Ungewissheit sollten Vermieter von ggf. betroffenen Mietern jedoch nicht einfach abwarten.

Denn: Die Handlungsmöglichkeiten der Vermieter als Gläubiger hängen stark davon ab, wann die entsprechenden Rechtshandlungen vorgenommen werden. Die nachfolgenden Ausführungen sollen einen Überblick über die jeweiligen Stadien einer Insolvenz und die hierbei möglichen Handlungsspielräume für Vermieter aufzeigen:

1. Vor Insolvenzantragsstellung des Mieters

1.1 Grundsatz

Soweit noch kein Insolvenzantrag gestellt wurde, stehen dem Vermieter grds. sämtliche Handlungsmöglichkeiten offen. In diesem Stadium können beide Parteien für den Fall, dass der Mieter – etwa aufgrund der coronabedingten Umstände – in Zahlungsschwierigkeiten geraten ist, eine einvernehmliche Stundung oder Herabsetzung der Miete vereinbaren, insbesondere um eine ggf. drohende Zahlungsunfähigkeit abzuwenden.

Denn: Sollte der Mieter seine Insolvenz nicht verhindern können, besteht für den Vermieter nicht nur die Gefahr, dass er im Regelfall nur einen Bruchteil seiner offenen Forderungen als Insolvenzquote erhält. Der Insolvenzverwalter kann auch durch den Mieter bereits an den Vermieter getätigte Zahlungen anfechten und diese rechtswirksam zurückverlangen; dies im schlimmsten Fall für einen Zeitraum von 10 Jahren vor Antragsstellung (vgl. § 133 InsO).

1.2 Um dieses Risiko zu vermeiden oder zumindest zu minimieren, gilt es beim Abschluss möglicher Tilgungsvereinbarungen hohe Sorgfalt walten zu lassen.



2. Coronabedingte Gesetzesänderungen

Unmittelbar zu Beginn der COVID-19-Pandemie hat der Gesetzgeber mit dem COVID-19-Insolvenzaussetzungsgesetzes (COVInsAG) die Insolvenzantragspflicht für zahlungsunfähige bzw. überschuldete Unternehmen zeitweise ausgesetzt, sofern die Insolvenzreife auf der Pandemie beruhte und Aussichten für die Überwindung einer bestehenden Zahlungsunfähigkeit bestanden. Vom 01.10.2020 bis zum 31.12.2020 war die Antragspflicht unter ähnlichen Voraussetzungen nur noch für überschuldete Unternehmen ausgesetzt. Seit dem 01.01.2021 bis voraussichtlich zum 30.04.2021 greift die Aussetzung der Insolvenzantragspflicht unter engen Voraussetzungen wieder für beide Insolvenzgründe (Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung).

Soweit die Antragspflicht ausgesetzt war oder noch ist, sind währenddessen vertragsgemäß geleistete Zahlungen und weitere im COVInsAG ausdrücklich genannte Handlungen durch den Insolvenzverwalter grundsätzlich nicht anfechtbar. Eine Ausnahme gilt hierbei jedoch u.a. dann, wenn dem Vermieter – nachweisbar positiv – bekannt war, dass die Sanierungs- und Finanzierungsbemühungen des in Insolvenz geratenen Mieters erkennbar nicht zur Beseitigung einer eingetretenen Zahlungsunfähigkeit geeignet gewesen sind.

2.1 Welche Risiken bestehen derzeit weiterhin für Vermieter von Mietern in der Krise?

In der Praxis dürfte der Vermieter jedoch nur erahnen können, ob die strengen Voraussetzungen der Aussetzung der Insolvenzantragspflicht beim Mieter vorliegen oder nicht. Denn: Der Vermieter wird im Regelfall gerade keine detaillierten Informationen über die wirtschaftliche Verfassung des Mieters haben oder erhalten. Daher sollten Vermieter nicht ohne Weiteres auf den o.g. Schutz vor Anfechtung vertrauen, wenn sie etwa von Zahlungsschwierigkeiten des Mieters erfahren oder selbst davon betroffen werden.

2.2 Welche Möglichkeiten verbleiben im Einzelfall für den Vermieter?

Pauschale Lösungen gibt es vor dem Hintergrund der sich derzeit ständig ändernden Gesetzeslage und der nach wie vor noch sehr uneinheitlichen Rechtsprechung zum Thema [Mietzahlungspflicht](#) nicht. Es ist daher zwingend erforderlich, dass die im Einzelfall erforderliche(n) Maßnahme(n) geprüft und rechtssicher umgesetzt werden. Im Folgenden möchten wir umrisshaft einige der Möglichkeiten aufzeigen:

2.2.1 Prüfung zeitnaher Nachzahlung

In der Regel unanfechtbar bzw. unter erschwerten Voraussetzungen anfechtbar sind sog. Bargeschäfte. Voraussetzung ist hierfür ist, dass der Leistungsaustausch des Rechtsgeschäfts innerhalb von 30 Tagen nach Leistung vollständig vollzogen ist. Zahlt der Mieter daher innerhalb eines Zeitraums von 30 Tagen ab Fälligkeit der Mietforderung, ist im Regelfall vom Vorliegen einer Bardeckung auszugehen, so dass die Zahlung der Anfechtung entzogen ist. Werden Zahlungen auf rückständige Mieten geleistet, die außerhalb dieses Zeitraums liegen oder wird auf derartige Zeiträume verrechnet, kommt eine Anfechtung weiterhin in Betracht. Es kommt daher maßgeblich darauf an, wann der Mieter auf welche Mietforderung gezahlt hat. Bestehen bereits länger zurückliegende Zahlungsrückstände, muss geprüft werden, ob ggf. eine für den Einzelfall zugeschnittene Tilgungsbestimmung in Betracht kommt.



2.2.2 Prüfung und Durchführung von Verrechnungen

War ein Vermieter zum Zeitpunkt der Insolvenzeröffnung bereits zur Aufrechnung mit einer Forderung des Mieters berechtigt, verliert er dieses Recht durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens grundsätzlich nicht. Aber auch bereits zuvor kann es dienlich sein, mögliche Ansprüche zu prüfen, mit welchen aufgerechnet werden kann, um eine drohende Insolvenz des Mieters zu verhindern.

2.2.3 Unterstützung des Sanierungsvorhabens des Mieters

Durch die Vereinbarung von Tilgungsaussetzungen, Ratenzahlungsvereinbarungen, Stundungsvereinbarungen und Verzicht auf Verrechnungen kann im Einzelfall verhindert werden, dass der Mieter bis zum Überwinden seiner Krise in eine mögliche Insolvenzantragspflicht gerät.

2.2.4 Prüfung von Kündigungsmöglichkeiten

Darüber hinaus sollte auch bereits vor einer möglichen Antragsstellung geprüft und erwogen werden, ob aus wirtschaftlichen Gesichtspunkten die Kündigung oder die Aufhebung des Mietverhältnisses Sinn macht, um ggf. weiter gehende Schäden zu vermeiden.

3. **Nach Antragsstellung, aber vor Insolvenzverfahrenseröffnung**

Wurde der Insolvenzantrag über das Vermögen des Mieters gestellt, werden die Möglichkeiten des Vermieters beschränkt:

Nach Antragsstellung entscheidet das zuständige Insolvenzgericht, ob das Insolvenzverfahren eröffnet oder mangels Masse abgewiesen wird. Der Begriff „Masse“ beschreibt im Insolvenzrecht das Vermögen des in Insolvenz geratenen Mieters. Das Entscheidungsverfahren wird „Eröffnungsverfahren“ genannt. Bereits im Eröffnungsverfahren wird in aller Regel ein sog. vorläufiger Insolvenzverwalter bestellt. Dieser hat eine Bewertung der Vermögensverhältnisse des Mieters vorzunehmen. Auf dieser Basis entscheidet das Insolvenzgericht dann über Insolvenzeröffnung oder Insolvenzabweisung. Fortan ist es für den Vermieter wesentlich, zu wissen, ob ein vorläufiger „starker“ oder ein vorläufiger „schwacher“ Insolvenzverwalter eingesetzt ist. Starke vorläufige Insolvenzverwalter haben bereits im Eröffnungsverfahren die Verfügungsbefugnis über das Vermögen des Mieters, wohingegen der sogenannte schwache vorläufige Insolvenzverwalter lediglich das Vermögen zu bewerten hat und bei Verfügungen des Schuldners, die die Insolvenzmasse betreffen, zustimmen muss.

3.1 **Beschränkung des Kündigungsrechts**

Eine fristlose Kündigung des Mietverhältnisses wegen eines bereits vor Stellung des Insolvenzantrags angefallenen Zahlungsverzugs scheidet nach §112 InsO grds. aus (Kündigungssperre). Das Mietverhältnis kann aber außerordentlich und fristlos gekündigt werden, wenn ein Zahlungsverzug nach Insolvenzantrag eintritt. Wichtig ist es also, bei einer Kündigung den Zeitpunkt des Zahlungsverzuges genau zu unterscheiden. Ein Sonderkündigungsrecht wegen einer Insolvenz des Mieters kann diesbezüglich nicht wirksam vereinbart werden, vgl. § 119 InsO.



Im Übrigen bleibt die Möglichkeit der Kündigung des Mietverhältnisses im Insolvenzverfahren erhalten: Ist die Verfügungsbefugnis auf den vorläufigen starken Insolvenzverwalter übergegangen, muss jedoch gegenüber diesem gekündigt werden. Ist ein sogenannter schwacher Insolvenzverwalter eingesetzt, und die Verfügungsbefugnis ist nach wie vor bei dem Mieter, ist gegenüber dem Mieter zu kündigen.

3.2 Bestehende Mietrückstände und Schadensersatzansprüche des Vermieters

Bisherige Mietrückstände oder Schadensersatzforderungen des Vermieters werden ab Antragsstellung grds. Insolvenzforderungen und können erst nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens zur Insolvenztabelle angemeldet werden, vgl. § 108 Abs. 3 InsO. In dieser Tabelle werden alle angemeldeten und vom Insolvenzverwalter geprüften Forderungen der Gläubiger aufgelistet. Am Ende des Insolvenzverfahrens erhält der Vermieter neben den anderen Gläubigern regelmäßig nur eine Quote, welche im Regelfall einen geringen Prozentsatz der ursprünglichen Forderung darstellt.

3.3 Laufende Mietzahlungspflichten im Eröffnungsverfahren

3.3.1 Vorläufiger starker Insolvenzverwalter

Ist ein vorläufiger starker Insolvenzverwalter eingesetzt, so sind laufende Mieten aus einem Mietverhältnis in voller Höhe privilegierte Forderungen (sog. Masseverbindlichkeiten). Diese müssen grundsätzlich (vollständig) aus dem verbliebenen Vermögen des Mieters bedient werden. Dies gilt jedoch nur dann, wenn der vorläufige starke Insolvenzverwalter die Mietsache in Kenntnis des Mietvertrages nutzt. Der Vermieter sollte einen vorläufigen starken Insolvenzverwalter deshalb unverzüglich über den Mietvertrag informieren, um sich die Mietforderungen als Masseverbindlichkeiten zu sichern.

3.3.2 Vorläufiger schwacher Insolvenzverwalter

Ein vorläufiger schwacher Insolvenzverwalter kann im Regelfall keine Masseverbindlichkeiten begründen. Es besteht daher auch keine Verpflichtung zur Zahlung der Miete.

Zahlt der Mieter die vertraglich vereinbarte Miete nach Insolvenzantrag, läuft der Vermieter Gefahr, dass nach Insolvenzeröffnung die geleisteten Zahlungen vom Insolvenzverwalter angefochten (§ 130 Abs. 1 Nr. 2 InsO) und zurückverlangt werden.

4. Abweisung mangels Masse

Wird die Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse abgewiesen, wird das Mietverhältnis mit dem Mieter fortgesetzt. Die bis dahin bestehende Kündigungssperre nach § 112 InsO für Zahlungsverzugskündigungen gilt nicht mehr. Der Vermieter kann nun auch wegen rückständiger Miete kündigen, die bereits vor Insolvenzantragsstellung aufgelaufen ist.

Hat ein vorläufiger starker Insolvenzverwalter die Mieträume im Eröffnungsverfahren genutzt und Masseverbindlichkeiten begründet, sind auch für diesen Zeitraum die Mieten vollständig zu entrichten. Reicht die Masse dafür nicht aus, haftet der vorläufige starke Insolvenzverwalter u.U. auf Schadensersatz.



5. Ab Eröffnung des Insolvenzverfahrens

Über die Eröffnung des Insolvenzverfahrens durch das zuständige Amtsgericht wird der Vermieter regelmäßig durch den nunmehr (endgültig bestellten) zuständigen Insolvenzverwalter informiert.

5.1 Offene Mietforderungen

Nach § 108 Abs. 1 InsO bestehen Miet- und Pachtverhältnisse des Mieters mit Wirkung für die Insolvenzmasse sofort. Im Fall der Mieterinsolvenz sind **Mietforderungen für die Zeit nach Eröffnung** des Insolvenzverfahrens daher Masseverbindlichkeiten (zur Folge vgl. Ziff. 3.3.1).

Wegen der **Ansprüche für die Zeit vor Insolvenzeröffnung** ist der Vermieter im Regelfall hingegen nur sog. Insolvenzgläubiger und kann seine **Forderungen nur zur Tabelle anmelden**. Er bekommt eine sog. Quote zusammen mit den anderen nicht privilegierten Gläubigern.

5.2 Gefahr der Anfechtung

Nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens drohen auch mögliche Anfechtungstatbestände, die es dem Insolvenzverwalter ermöglichen, die durch den Mieter vor Insolvenzantragsstellung und -eröffnung gezahlten Mieten vom Vermieter zurückzuverlangen. Ob eine Anfechtung in Betracht kommt und für welchen Zeitraum ein solches Risiko besteht, ist stets im Einzelfall zu prüfen.

5.3 Vermieterpfandrecht

Das dem Vermieter nach § 562 BGB zustehende Vermieterpfandrecht an den im Eigentum des Mieters in die Mietsache eingebrachten Gegenstände kann auch im Insolvenzverfahren bedeutsam sein: Gem. § 50 Absatz 1 InsO steht dem Vermieter ein Anspruch auf sog. abgesonderte Befriedigung wegen Mietrückständen zu. Absonderungsberechtigte Gläubiger werden vorrangig aus dem Verwertungserlös der Gegenstände, an denen sie Rechte haben, befriedigt. Das Vermieterpfandrecht ist insbesondere dann interessant, wenn das Unternehmen des Mieters nicht zerschlagen wird, sondern etwa an einen Investor verkauft wird. Dann ist das Vermieterpfandrecht in seinem Wert mit dem Fortführungswert anzusetzen, wenn der Investor den Gegenstand weiter nutzen will. Darüber hinaus besteht im Einzelfall auch die Möglichkeit einvernehmlicher Lösungen mit dem Insolvenzverwalter, die etwa auch eine eigenverantwortliche Verwertung durch den Gläubiger vorsehen kann.

6. Fazit:

Auch wenn sich das Ausmaß möglicher Mieterinsolvenzen derzeit nur erahnen lässt, steht bereits jetzt fest, dass einige Mieter die (wirtschaftlichen) Auswirkungen der COVID-19-Pandemie nicht „überleben“ werden.

Die obigen Ausführungen bringen jedoch deutlich zum Ausdruck, dass sich eine schnelle und überlegte Reaktion von Vermieterseite lohnen kann. Je nach Einzelfall können ggf. drohende drastische wirtschaftliche Folgen vermieden oder zumindest stark abgeschwächt werden.



Die obigen Ausführungen stellen nur eine unverbindliche Übersicht über den aktuellen Rechtsstand (11.03.2021) dar, sind allgemein gehalten und können Besonderheiten des Einzelfalls nicht berücksichtigen. Für die Richtigkeit und Vollständigkeit wird keine Haftung übernommen. Bei tatsächlicher Betroffenheit sind auf jeden Fall eine individuelle Analyse und Beratung erforderlich. Gerne unterstützen wir Sie im Einzelfall bei der Prüfung sowie ggf. Umsetzung notwendiger Maßnahmen und Regelungen.

Gerne stehen die Ihnen bekannten Ansprechpartner unserer Kanzlei auch hier zur Verfügung. Ergänzend hierzu finden Sie unsere Ansprechpartner, die Ihnen mit wohnungseigentumsrechtlicher Expertise beratend und gestaltend zur Verfügung stehen und sich mit den vorstehenden Themen besonders beschäftigt haben.



Dr. Benjamin Riedel

Rechtsanwalt,
Fachanwalt für Miet- und
Wohnungseigentumsrecht

benjamin.riedel@sonntag-partner.de

Tel.: + 49 821 57058 - 0



Dr. Maximilian Hüttel

Rechtsanwalt, Maître en droit
Fachanwalt für Handels- und
Gesellschaftsrecht

maximilian.huettel@sonntag-partner.de

Tel.: +49 911 81511-0



Marco Meynhardt

Rechtsanwalt, LL.M.

marco.meynhardt@sonntag-partner.de

Tel.: + 49 821 57058 - 0



Sonntag & Partner

Bei Sonntag & Partner spielen viele Talente zusammen.

An unseren süddeutschen Standorten sind wir bundesweit sowie im internationalen Umfeld tätig und stehen unseren Mandanten aus dem gehobenen Mittelstand in den Bereichen Wirtschaftsprüfung, Steuer- und Rechtsberatung mit über 380 Mitarbeitern ganzheitlich zur Seite.

Die jeweilig projektbezogene Teamzusammenstellung sowie der fachübergreifende und integrierte Beratungsansatz zielen auf eine präzise Lösungsentwicklung und Lösungsumsetzung – je nach individuellem Bedarf der Mandanten – ab.

Abgerundet wird unser Kanzleiprofil durch Family Office-Dienstleistungen, Vermögensbetreuung, IT Consulting und digitale Steuerberatung.

Abschließende Hinweise

Weitere Informationen über unsere Kanzlei und unser Beratungsangebot finden Sie unter <https://www.sonntag-partner.de/>