

Störung der Geschäftsgrundlage bei Ladenschließungen auf Grund der Covid-19-Pandemie

stud.iur. Erik Simon Söchtig

BGH, Urt. v. 12. 01. 2022 – XII ZR 8/21

§§ 275 Abs. 1, 313 Abs. 1, 326 Abs. 1, 536 Abs. 1 S. 1 BGB, Art. 240 § 2, Art. 240 § 7 EGBGB

Sachverhalt

Zwischen Mieter M und Vermieter V besteht seit 2013 ein Mietvertrag über ein Gebäude mit dazugehörigen Parkplätzen in der Stadt S im Bundesland B. Die Vermietung des Objektes an M erfolgte nach dem Mietvertrag „ausschließlich zu gewerblichen Zwecken zur Nutzung als Verkaufs- und Lagerräume eines Einzelhandelsgeschäftes für Textilien aller Art sowie Waren des täglichen Ge- und Verbrauchs“. Die monatliche Bruttomiete beträgt 8.000 €. Zusätzlich zu der geschuldeten Miete trägt M die im Mietvertrag näher bestimmten Nebenkosten.

Im März 2020 erließ das zuständige Ministerium eine wirksame und rechtmäßige Allgemeinverfügung zur Eindämmung des Infektionsgeschehens der Covid-19-Pandemie. Auf Grund dieser Allgemeinverfügung war es unter anderem auch M untersagt, das Geschäft im Monat April 2020 für den Kundenverkehr zu öffnen. Nach schriftlicher Ankündigung vom 24. März 2020 zahlt M die Miete für den gesamten Monat April nicht. M war der Ansicht, es könne nicht sein, dass er Miete für einen Zeitraum zahlen müsse, in dem er die Mietsache nicht nutzen konnte. V hingegen verlangt weiterhin die volle Miete von M, da die Ladenschließung schließlich nur Sache von M sei. Er wolle nicht für das unternehmerische Risiko von M einstehen.

§ 5 Nr. 3 des Mietvertrags enthält folgende Regelung: „Wenn die Gas-, Strom- und Wasserversorgung oder Entwässerung durch einen nicht von dem Vermieter zu vertretenden Umstand unterbrochen wurde oder wenn Überschwemmungen oder sonstige Katastrophen eintreten, steht dem Mieter ein Recht auf Minderung oder Schadensersatz nicht zu.“

Kann V die Miete von M verlangen und wenn ja, in welcher Höhe?

Hinweis: Auf Art. 240 EGBGB wird hingewiesen. Art. 240 § 1- 4 EGBGB trat am 01.04.2020 in Kraft, Art. 240 § 7 EGBGB am 01. Januar 2021.

EINORDNUNG

Durch die staatlichen Maßnahmen zur Bekämpfung der Corona-Pandemie gerieten viele kleine und mittelständische Betriebe in existentielle Probleme. Insbesondere Unternehmen, die auf Kundenverkehr angewiesen sind, standen unvorbereitet vor dem Problem, für ein Objekt Miete zahlen zu müssen, mit dem kein Umsatz mehr erzielt werden kann. Neben einer Reduzierung der monatlichen Kosten kann die Frage, ob die gesamte Miete gezahlt werden muss, auch entscheidend dafür sein, ob staatliche Hilfen in Anspruch genommen werden können. Dies hat auch

der Gesetzgeber erkannt und mehrmals ungewöhnlich schnell eingegriffen.¹ Unglücklicherweise hat sich seit den ersten staatlichen Maßnahmen eine sehr diverse Rechtsprechung darüber entwickelt, wie sich die staatlichen Beschränkungen und neu erlassenen Vorschriften auf Mietverhältnisse auswirken.² Mit der hier besprochenen Entscheidung hat sich der BGH erstmalig mit dieser Problematik beschäftigt und die Annahme einer Störung der Geschäftsgrundlage bei Schließungsanordnungen bestätigt.

¹ vgl. BT-Drucks. 19/18110 S.1 u. BT-Drucks. 19/25322 S. 13 ff.

² vgl. LG München II, Urt. v. 06.10.2020 – 13 O 2044/20, BeckRS 2020, 34263; LG Heidelberg, Urt. v. 30.07.2020 – 5 O 66/20, BeckRS 2020, 19165; LG München I, Urt. v. 25.01.2021 – 31 O 7743/20, BeckRS 2021, 453; OLG Hamm, Urt. v. 24.09.2021 – 30 U 114/21.

LEITSÄTZE

1. Die durch die COVID-19-Pandemie bedingte Schließung eines Einzelhandelsgeschäfts führt nicht zu einem Mangel der Mietsache im Sinne von § 536 Abs. 1 S. 1 BGB. Dem Vermieter wird dadurch die vertraglich geschuldete Leistung zur Überlassung und Erhaltung der Mietsache in einem zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand auch nicht ganz oder teilweise unmöglich.
2. Im Fall einer Geschäftsschließung, die auf einer hoheitlichen Maßnahme zur Bekämpfung der COVID-19-Pandemie beruht, kommt grundsätzlich ein Anspruch des Mieters von gewerblich genutzten Räumen auf Anpassung der Miete wegen Störung der Geschäftsgrundlage gemäß § 313 Abs. 1 BGB in Betracht.
3. Bei der Prüfung, ob dem Mieter ein Festhalten an dem unveränderten Vertrag unzumutbar ist, verbietet sich eine pauschale Betrachtungsweise. Maßgeblich sind vielmehr sämtliche Umstände des Einzelfalls. Daher sind auch die finanziellen Vorteile zu berücksichtigen, die der Mieter aus staatlichen Leistungen zum Ausgleich der pandemiebedingten Nachteile erlangt hat.

- b) Umstand als Geschäftsgrundlage
- c) Reales Element
- d) Hypothetisches Element
- e) Normatives Element**
- f) Rechtsfolge**
- 4. Zwischenergebnis
- III. Ergebnis

V könnte gegen M einen Anspruch aus dem Mietvertrag auf Zahlung der Miete in Höhe von 8.000 € gem. § 535 Abs. 2 BGB haben.

I. Anspruch entstanden

Zwischen V und M besteht seit 2013 ein wirksamer Mietvertrag. Der aus dem Mietverhältnis entstandene Anspruch auf Mietzahlung für den Monat April 2020 ist gem. § 556 b Abs. 1 BGB auch fällig geworden, sodass der Anspruch des V gegen M zunächst entstanden ist.

II. Anspruch nicht erloschen

Der entstandene Anspruch des V könnte jedoch wieder erloschen sein.

1. Minderung der Miete

Das wäre der Fall, wenn M die Miete gem. § 536 Abs. 1 BGB gemindert hat. Dafür müssten die Voraussetzungen des § 536 Abs. 1 BGB vorliegen.

a) Mietvertrag

Zwischen M und V bestand seit 2013, also auch im April 2020, ein wirksamer Mietvertrag (s.o.).

b) Mangel

Ebenfalls müsste die Mietsache gem. § 536 Abs. 1 BGB mangelhaft gewesen sein. Ein solcher Mangel i.S.d. § 536 BGB liegt dann vor, wenn die Ist-Beschaffenheit von der Soll-Beschaffenheit abweicht.³ Die Haftung für einen entsprechenden Mangel setzt des Weiteren voraus, dass die Mietsache mit einem Fehler behaftet ist, der ihre Tauglichkeit zur vertragsgemäßen Nutzung mindert oder aufhebt.⁴

Umstritten ist, ob eine Allgemeinverfügung mit dem Inhalt der Untersagung einer Öffnung des Geschäftes zum Zweck der Pandemiekämpfung einen Mangel i.S.d. § 536 BGB darstellt.

GUTACHTERLICHE LÖSUNG

Anspruch V gegen M auf Zahlung der Miete i.H.v.

8.000 € gem. § 535 Abs. 2 BGB

I. Anspruch entstanden

II. Anspruch nicht erloschen

1. Minderung der Miete gem. § 536 BGB

a) Wirksamer Mietvertrag

b) Mangel

aa) Eine Ansicht

bb) Andere Ansicht

cc) Stellungnahme

c) Zwischenergebnis

2. Befreiung von der Gegenleistung gem.

§§ 326 Abs.1, 275 Abs. 1 BGB

3. Anspruch durchsetzbar

- Schließung als Störung der Geschäftsgrundlage?

a) Anwendbarkeit

aa) Gesetzlich abschließende Regelung

bb) Vertragliche abschließende Regelung

cc) Zwischenergebnis

³ Blank/Börstinghaus in: Blank/Börstinghaus, 6. Aufl. 2020, BGB § 536 Rn. 3.

⁴ Looselders, Schuldrecht Besonderer Teil, 13. Auflage 2018, § 22 Rn. 410.

Hinweis: Die Darstellung des Problems als Meinungsstreit beruht auf dem Verlauf der bisherigen Rechtsprechung und der Darstellung durch den Senat. Da anzunehmen ist, dass die Gerichte, die bisher einen Mietmangel angenommen haben, wegen der hier besprochenen Entscheidung nicht länger an ihrer Rechtsprechung festhalten werden, könnte es sich in Klausuren und Hausarbeiten anbieten, auf die Darstellung des Problems als Meinungsstreit zu verzichten. Es bleibt abzuwarten, ob sich die Literatur nunmehr dem BGH anschließt.

aa) Eine Ansicht

Teilweise wird ein Mietmangel bei einer Schließungsanordnung auf Grund einer Allgemeinverfügung zur Bekämpfung einer epidemischen Lage angenommen.⁵ Die Schließungsanordnung knüpfe unmittelbar an die Mietsache und dessen Lage im Pandemiegebiet an und begründet sich weder auf persönlichen noch betrieblichen Umständen des Mieters.⁶ Demnach ergäbe sich in dem vorliegenden Fall ein Mangel i.S.d. § 536 BGB.

bb) Andere Ansicht

Die gegenläufige Ansicht (mittlerweile wohl die herrschende Meinung) verneint einen Mietmangel bei einer Schließungsanordnung auf Grund einer Allgemeinverfügung zur Bekämpfung einer epidemischen Lage.⁷ Die pandemiebedingte Untersagung des gewöhnlichen Betriebes der Mietsache sei lediglich ein Gebrauchshindernis und daher das alleinige Verwendungsrisiko des Mieters.⁸ Danach liegt nach dieser Ansicht kein Mangel vor.

cc) Stellungnahme

Die beiden Ansichten kommen zu unterschiedlichen Ergebnissen, sodass eine Stellungnahme erforderlich ist. Grundsätzlich können öffentlich-rechtliche Gebrauchsbeschränkungen auch nach der Überlassung des Mietobjektes einen Mietmangel begründen, wenn sie dem vertragsgemäßen Gebrauch der Mietsache entgegenstehen.⁹ Allerdings bleibt die Voraussetzung hierfür auch weiterhin, dass die öffentlich-rechtliche Gebrauchsbeschränkung auf der konkreten Beschaffenheit der Mietsache beruht.¹⁰

Somit darf die Gebrauchsbeschränkung nicht auf den persönlichen oder betrieblichen Umständen des Mieters selbst begründet sein und demnach zumindest nicht in den alleinigen Risikobereich des Mieters fallen. Gem. § 535 Abs. 1 S. 2 BGB hat der Vermieter nur die Pflicht, dem Mieter den Mietgegenstand während der gesamten Vertragslaufzeit so zu erhalten, dass die vertragliche Nutzung des Mietobjektes weiterhin möglich ist. Die Möglichkeit mit dem angemieteten Objekt auch Gewinne zu erzielen, gehört dabei zu den typischen betrieblichen Risiken des Mieters.¹¹ Zudem verfolgt die Allgemeinverfügung zur Eindämmung des Infektionsgeschehens der Covid-19-Pandemie alleine den Zweck, Zusammenkünfte von Menschen zu verhindern und so mögliche Übertragungswege zu minimieren. Darüber hinaus sind keinerlei Gründe für die behördliche Schließungsanordnung ersichtlich. Damit ist allein die Verwendung des Mietobjektes als Verkaufsfläche der Anknüpfungspunkt für die Allgemeinverfügung und nicht die konkrete Beschaffenheit oder Lage der Mietsache.¹² Dem Vermieter hingegen wird die Überlassung der Mietsache an den Mieter durch die Allgemeinverfügung auch nicht untersagt.¹³ Letztlich bleibt die Untersagung der Nutzung der Mietsache für den Publikumsverkehr ein Gebrauchshindernis im alleinigen Risikobereich des Mieters. Etwas anderes kann nur dann gelten, wenn der Vermieter das entsprechende Risiko vertraglich übernommen hat. Von einer derartigen Risikoübernahme durch den Vermieter kann mangels entsprechender Angaben allerdings nicht ausgegangen werden. Die zweitgenannte Ansicht argumentiert überzeugender. Die Mietsache ist somit nicht mangelhaft.

c) Zwischenergebnis

M konnte die Miete somit nicht gem. § 536 Abs. 1 BGB mindern.

2. Befreiung von der Gegenleistung gem. §§ 326 Abs. 1, 275 Abs. 1 BGB

M könnte jedoch gem. §§ 326 Abs. 1, 275 Abs. 1 BGB von der Erbringung der Gegenleistung, also der Mietzahlung, befreit sein. Dafür müsste für V die Bereitstellung der

⁵ LG Kaiserslautern, Urt. v. 13.4.2021 – 4 O 284/20, BeckRS 2021, 7514; Teichmann in: Jauernig/Teichmann, 18. Aufl. 2021, BGB § 536 Rn. 12a.

⁶ Ebd.

⁷ OLG Karlsruhe, Urt. v. 24.2.2021 – 7 U 109/20 = NJW 2021, 945 (946); OLG München, Beschl. v. 17.2.2021 – 32 U 6358/20 = NJW 2021, 948 (949); Sittner, Mietrechtspraxis unter Covid-19, NJW 2020, 169 (171); Streyl, Pandemiebedingte Risikotragung im Mietverhältnis, NZM 2020, 817 (819).

⁸ Ebd.

⁹ BGH, Urt. v. 02.11.2016 - XII ZR 153/15.

¹⁰ LG Frankfurt a.M., Urt. v. 02.10.2020 – 2–15 O 23/20; Streyl, NZM 2020, 817 (819).

¹¹ BGH, Urt. v. 13.07.2011 – XII ZR 189/09; OLG München, Beschl. v. 17.2.2021 – 32 U 6358/20.

¹² vgl. OLG Dresden, Beschl. v. 15.02.2021 – 5 U 1782/20.

¹³ OLG Frankfurt a.M., Urt. v. 19.3.2021 – 2 U 143/20.

Mietsache gem. § 275 Abs. 1 BGB unmöglich sein. Fraglich wäre bereits, ob § 275 BGB als Regelung im allgemeinen Leistungsstörungsrecht überhaupt noch Anwendung finden kann, wenn wie hier, die Mietsache nicht mangelhaft ist und das besondere Leistungsstörungsrecht des Mietrechts nicht greift.¹⁴ Indem dem Vermieter die Bereitstellung der Mietsache durch die Allgemeinverfügung zur Eindämmung des Infektionsgeschehens der Covid-19-Pandemie jedoch sowieso nicht unmöglich wird, kann die Frage der Anwendbarkeit des allgemeinen Störungsrechts insoweit dahinstehen. M ist daher nicht gem. §§ 326 Abs. 1, 275 Abs. 1 BGB von der Erbringung der Gegenleistung befreit.

3. Störung der Geschäftsgrundlage gem. § 313 Abs. 1 BGB

M könnte gegen V allerdings einen Anspruch auf Anpassung des Mietvertrages gem. § 313 Abs. 1 BGB haben. Das wäre der Fall, wenn sich Umstände, die zur Grundlage des Vertrages geworden sind, nachträglich schwerwiegend geändert hätten und die Parteien den Vertrag nicht in der jetzigen Form geschlossen hätten.¹⁵

a) Anwendbarkeit

Dafür müsste die Störung der Geschäftsgrundlage überhaupt anwendbar sein. § 313 BGB ist gegenüber (allen) anderen Regelungen subsidiär.¹⁶ Ein Anspruch auf Anpassung des Mietvertrages kommt daher nur dann in Betracht, wenn es keine abschließende andere gesetzliche oder vertragliche Regelung gibt.

aa) Gesetzlich abschließende Regelung

Die sich aus der Corona-Pandemie ergebene Problematik der Kontaktbeschränkungen und den damit verbundenen Einkommensausfällen könnten auf Grund des am 01.04.2020 in Kraft getretenen Art. 240 § 1- 4 EGBGB und Art. 5 des Gesetzes zur Abmilderung der Folgen der COVID-19-Pandemie im Zivil-, Insolvenz- und Strafverfahrensrecht in Verbindung mit den besonderen Gewährleistungsrechten abschließend geregelt worden sein. Damit bestünde für eine Anwendung des § 313 BGB kein Raum. Art. 240 § 2 EGBGB enthält dabei spezifische

Vorschriften zu Miet- und Pachtverhältnissen. Allerdings trifft das Gesetz nach seinem Wortlaut lediglich Aussagen zum Kündigungsrecht des Vermieters. Im Umkehrschluss geht das Gesetz demnach davon aus, dass die Zahlungspflicht des Mieters grundsätzlich weiter bestehen soll.¹⁷ Ob der Mieter jedoch die volle Miete zu entrichten hat, lässt sich aus dem Wortlaut des Gesetzes nicht entnehmen. Ebenfalls spricht der Zweck des Gesetzes gegen eine abschließende Regelung. Mieter und Pächter sollen lediglich vor dem unverschuldeten Verlust der Existenzgrundlage durch die Pandemie bewahrt werden.¹⁸ Eine vom Gesetzgeber gewollte einseitige Risikoverlagerung der Pandemie auf den Mieter lässt sich somit nicht ermitteln. Zudem ist aus systematischen Gesichtspunkten bedenklich, einen derartigen Rückschluss aus einer mieterschützenden Vorschrift zu ziehen, so dass aus dieser letztlich eine Vorschrift zu Gunsten des Vermieters werden würde.¹⁹ Eine abschließende gesetzliche Regelung, die zur Unanwendbarkeit der Störung der Geschäftsgrundlage führen würde, existiert demnach nicht²⁰.

bb) Vertragliche abschließende Regelung

Allerdings könnten V und M eine vertragliche Regelung getroffen haben, nach der das Risiko für eine Schließung des Mietobjektes auf Grund einer Allgemeinverfügung zur Eindämmung des Infektionsgeschehens der Covid-19-Pandemie einseitig auf Seiten des Mieters M liegen soll. Eine solche vertragliche Regelung könnte § 5 Nr. 3 des Mietvertrages darstellen. Dies ist durch Auslegung gem. §§ 133, 157, 242 BGB zu ermitteln.²¹ Nach § 5 Nr. 3 hat M keinen Anspruch auf Minderung und Schadensersatz, wenn die Gas-, Strom- und Wasserversorgung oder Entwässerung durch einen nicht von dem Vermieter zu vertretenden Umstand unterbrochen wurde oder wenn Überschwemmungen oder sonstige Katastrophen eintreten. Demnach bezieht sich der Wortlaut des § 5 Nr. 3 des Mietvertrages nur auf Mängel- oder Schadensersatzansprüche des M. Selbst wenn die Covid-19-Pandemie eine sonstige Katastrophe im Sinne einer zufälligen Umweltkatastrophe nach § 5 Nr. 3 des Mietvertrages darstellen würde, kann eine allgemeine Risikoverteilung auf den Mieter mit dem

¹⁴ Wenn ein Mangel vorliegt, sind die §§ 536 ff. BGB nach ganz h.M. spezieller. Hier würde sich allerdings das Problem einer vom Schuldner nicht zu vertretenden Unmöglichkeit der Leistung stellen. Zu dieser Problematik ausführlich: Emmerich, Das Recht der Leistungsstörungen, 6. Auflage 2005, § 10 Rn. 1 ff.

¹⁵ Finkenauer in: MüKoBGB, 8. Auflage 2019, § 313 Rn. 54 ff.

¹⁶ vgl. Stadler in: Jauerling/Stadler, § 313 Rn. 7.

¹⁷ vgl. BT-Drucks. 19/18119 S. 35.

¹⁸ Ebd.

¹⁹ vgl. Widerhold in: BeckOK BGB, 61. Ed. 01.02.2022, EGBGB Art. 240 § 2 Rn. 10.

²⁰ a.A: LG München II, Urt. v. 06.10.2020 – 13 O 2044/20, BeckRS 2020, 34263.

²¹ Klose, Mietrechtliche Folgen der COVID-19-Pandemie, NZM 2021, 832 (833).

Verzicht sämtlicher Ansprüche gegen den Vermieter, einschließlich einer Vertragsanpassung nach § 313 BGB, nicht angenommen werden.

c) Zwischenergebnis

Eine abschließende gesetzliche oder vertragliche Regelung, die zum Ausschluss eines Anspruches des M auf Anpassung des Mietvertrages gem. § 313 Abs. 1 BGB führt, besteht daher nicht. § 313 Abs. 1 BGB ist somit weiterhin anwendbar.

b) Umstand als Geschäftsgrundlage

Zunächst müsste ein Umstand vorliegen, der zur Grundlage des Mietverhältnisses geworden ist. Die Geschäftsgrundlage eines Vertrages wird durch die bei Vertragsabschluss bestehenden gemeinsamen Vorstellungen der Parteien oder die dem Geschäftspartner erkennbaren und von ihm nicht beanstandeten Vorstellungen der einen Vertragspartei vom Vorhandensein oder dem künftigen Eintreten gewisser Umstände gebildet, sofern der Geschäftswille der Parteien auf dieser Vorstellung aufbaut.²² Der Mietvertrag zwischen M und V wurde mit dem Zweck abgeschlossen, ein Einzelhandelsgeschäft zu betreiben. Bei Vertragsabschluss 2013 ist nicht ersichtlich, dass die Parteien mit einer Pandemie und entsprechenden hoheitlichen Maßnahmen gerechnet haben. Vielmehr musste von einer weitestgehend möglichen Öffnung für den Kundenverkehr ausgegangen werden. Mit der Pandemie und der Allgemeinverfügung haben sich daher die politischen und wirtschaftlichen Rahmenbedingungen des Mietvertrages geändert (sog. Große Geschäftsgrundlage²³).

c) Reales Element

Weiterhin müsste das sogenannte „reale Element“ gegeben sein.²⁴ Das bedeutet, dass sich der Umstand (s.o.) schwerwiegend geändert haben müsste. Dies könnte gem. Art. 240 § 7 Abs. 1 EGBGB zu vermuten sein. Problematisch ist jedoch, dass Art. 240 § 7 Abs. 1 EGBGB erst am 01.01.2021 in Kraft getreten ist. Die Vorschrift könnte eine echte Rückwirkung entfalten und dürfte daher nicht auf Sachverhalte angewandt werden, die vor Inkrafttreten der

²² BGH, Urt. v. 01.12.2012 – VIII ZR 307/10.

²³ Looschelders, Schuldrecht Allgemeiner Teil, 17. Auflage, § 37 Rn. 12.

²⁴ Looschelders, Schuldrecht Allgemeiner Teil, § 37 Rn. 11.

²⁵ vgl. Deutgen/Frohn, Folgen des Lockdowns für das Gewerberäummiertrecht: Störung der Geschäftsgrundlage von Miet- und Pachtverträgen, JM 2021, 193 (194).

²⁶ BT-Drucks 19/25322 S. 24.

²⁷ OLG Karlsruhe, Urt. v. 24.2.2021 – 7 U 109/20 = NJW 2021, 945 (946); Lorenz in: BeckOK BGB, 61. Ed. 01.02.2022, EGBGB Art. 240 § 7 Rn. 1.

²⁸ BT-Drs. 19/25322, S. 20; Lorenz in: BeckOK BGB, EGBGB Art. 240 § 7 Rn. 2.

²⁹ vgl. BT-Drs. 19/25322, S. 19-21.

³⁰ vgl. BT-Drs. 19/25322, S. 14 f.

³¹ OLG München, Beschl. v. 17.2.2021 – 32 U 6358/20.

Vorschrift bereits abgeschlossen waren.²⁵ Überwiegend wird allerdings angenommen (auch in der Gesetzesbegründung²⁶), dass Art. 240 § 7 Abs. 1 EGBGB auch auf bereits abgeschlossene Sachverhalte angewendet werden kann, solange sie noch nicht rechtskräftig entschieden worden sind.²⁷ Art. 240 § 7 Abs. 1 EGBGB findet jedoch nur auf das „reale Element“ Anwendung und hat daher einen sehr begrenzten Regelungsgehalt.²⁸ Die Frage kann also dahinstehen.

Hinweis: Der BGH bleibt in seiner Entscheidung die Antwort schuldig, „warum“ die Frage dahinstehen kann. Als Argumentation in der Klausur könnte Folgendes dienen: Art. 240 § 7 Abs. 1 EGBGB beinhaltet im Grunde keine eigenständige Regelung, sondern stellt nur die Rechtslage fest, die ohnehin besteht. Es handelt sich somit lediglich um eine Klarstellung.²⁹

Hintergrund des Art. 240 § 7 EGBGB war nämlich, dass der Gesetzgeber der bis dato sehr unterschiedlichen Rechtsprechung in den verschiedenen LG- und OLG-Bezirken entgegenwirken und schnell für Rechtsklarheit sorgen wollte.³⁰

d) Hypothetisches Element

Es müsste auch das hypothetische Element vorliegen. In dem zumindest M den Vertrag nicht so wie ursprünglich vereinbart abgeschlossen hätte, wenn Einschränkungen auf Grund einer Pandemie zu befürchten gewesen wären, liegt auch das hypothetische Element vor.

e) Normatives Element

Letztendlich dürfte das Risiko für den schwerwiegend veränderten Umstand, also die Möglichkeit das Geschäft zu öffnen, nicht aus der Risikosphäre einer Vertragspartei stammen. Grundsätzlich liegt das Verwendungsrisiko und damit auch die Möglichkeit mit dem Mietobjekt Gewinne zu erzielen im Bereich des Mieters (s.o.). Die hoheitlichen Maßnahmen zur Pandemiekämpfung gehen jedoch über das normale unternehmerische Risiko eines Gewerbe mieters hinaus und begründen sich auch nicht in einer unternehmerischen Entscheidung.³¹ Das Risiko für den

schwerwiegend veränderten Umstand liegt daher nicht alleine in der Risikosphäre des M.

f) Rechtsfolge

Auch wenn die Voraussetzungen der Störung der Geschäftsgrundlage vorliegen, ergibt sich hieraus nicht automatisch ein Anspruch auf die Anpassung des Vertrages. Vielmehr muss durch eine Gesamtbetrachtung ermittelt werden, inwieweit das Festhalten am ursprünglichen Vertrag nicht zugemutet werden kann.³² Auch mögliche oder getroffene Maßnahmen zur Abmilderung der Folgen der Beschränkungen, wie staatliche Hilfen oder die Einrichtung eines Lieferservices, müssen dabei berücksichtigt werden. Auf der anderen Seite müssen auch die Interessen des Vermieters an dem Festhalten des ursprünglichen Vertrages in die Gesamtabwägung einfließen.³³ Mangels anderweitiger Angaben im Sachverhalt hat sich hier das Lebensrisiko einer Pandemie realisiert, das für den Mieter und Vermieter gleich bestand. Somit muss eine Vertragsanpassung, die ein hälftiges Entgegenkommen beider Vertragsparteien beinhaltet vorgenommen werden.

4. Zwischenergebnis

Der Anspruch des V auf Zahlung der Miete von April 2020 ist daher in Höhe von 50 %, also 4.000 €, untergegangen.

III. Ergebnis

V hat somit einen Anspruch gegen M auf Zahlung der Miete für April 2020 in Höhe von 4.000 € gem. § 535 Abs. 2 BGB.

FAZIT

Mit der hier besprochenen Entscheidung hat der BGH erstmalig über die Problematik der Auswirkungen der Corona-Pandemie auf einen Gewerbemietvertrag entschieden. Damit ergibt sich für die Praxis eine eindeutigere Rechtslage und so auch eine bessere unternehmerische Planungssicherheit. Für das Studium ist der Fall auf Grund seiner Mischung aus allgemeinem Schuldrecht, Mietrecht sowie der Einbeziehung des EGBGB besonders interessant. Da jetzt eine BGH-Rechtsprechung zu den hier besprochenen Problemen vorliegt, dürfte diese Fall-Konstellation auch sehr interessant für Prüfungämter und Klausuren in den Grundkursen und großen Übungen geworden sein, da sich die neue Schuldrechtsreform nicht auf die Falllösung auswirkt. Der Fall kann durch leichte Änderung im Sachverhalt

gut an verschiedene Schwierigkeitsstufen angepasst werden, sodass eine Beschäftigung mit dem Thema für alle Semestertypen attraktiv ist.

³² OLG Karlsruhe, Urt. v. 24.2.2021 – 7 U 109/20 = NJW 2021, 945 (947).

³³ BGH, Urt. v. 11.12.2019 – VIII ZR 234/18.