

Mieterinsolvenz und Eröffnungsphase: Welche Rechte hat der kündigende Vermieter, der die Mietsache nicht herausverlangen darf?

Ordnet das Insolvenzgericht an, dass bestimmte Mietsachen (hier: Baumaschinen) im Betrieb des Mieters verbleiben, erhält der kündigende Vermieter keinen Nutzungsausfall, sondern nur den Wertausgleich wegen Verschlechterung der Mietsache

BGH, U. v. 3.12.2009 – IX ZR 7/08 – www.bundesgerichtshof.de

Der Fall: Eine Baufirma mietet mehrere Baumaschinen. Im Juli 2007 meldet sie Insolvenz an. Das Insolvenzgericht bestellt einen vorläufigen „schwachen“ Insolvenzverwalter und ordnet „gem. § 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 InsO“ an:

„Es wird angeordnet, dass Gegenstände, die im Falle der Eröffnung des Verfahrens von § 166 InsO erfasst würden oder deren Aussonderung verlangt werden könnte, vom Gläubiger nicht verwertet oder eingezogen werden dürfen und dass solche Gegenstände zur Fortführung des Unternehmens der Schuldnerin eingesetzt werden können, soweit sie hierfür von erheblicher Bedeutung sind; ein durch die Nutzung eingetretener Wertverlust ist durch laufende Zahlung an den Gläubiger auszugleichen. [...]“

Am 31.7.2007 kündigt der Baumaschinen-Vermieter die Mietverträge. Der Insolvenzverwalter lehnt die Herausgabe ab, weil die Maschinen für die Fortführung des Schuldnerbetriebs von erheblicher Bedeutung seien. Nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens gibt er die Maschinen zurück. Für die Zeit des vorläufigen Verfahrens (rd. 2 Monate) zahlt er dem Vermieter einen Wertverlustausgleich von rd. 50.000 €. Der Vermieter verlangt demgegenüber die ungekürzte Miete, also weitere rd. 130.000 €. Er hat in erster Instanz Erfolg (*LG Berlin*, 28.4.2008 – 14 O 475/07 – ZInsO 2008, 629), in zweiter Instanz keinen Erfolg (*KG*, 11.12.2008 – 23 U 115/08 – Info M 2009, 174).

Hintergrund: Nach § 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 InsO kann das Insolvenzgericht anordnen, dass Gegenstände, die für die Betriebsfortführung von erheblicher Bedeutung sind, nicht ausgesondert werden dürfen. Kündigt der Vermieter den Mietvertrag und verlangt die Aussonderung der Mietsache, die ihm wegen dieser Anordnung verweigert wird, will er mit § 55 Abs. 2 Satz 2 InsO analog den vollen Nutzungsausfall und nicht nur den Wertverlust. Das KG lehnt das ab. Pape deutete beim Mietgerichtstag 2009 an, dass er die Ansicht LG Berlin favorisiert.

§ 21 InsO Anordnung von Sicherungsmaßnahmen

(2) Das Gericht kann insbesondere 5. anordnen, dass Gegenstände, die im Falle der Eröffnung des Verfahrens von § 166 erfasst würden oder deren Aussonderung verlangt werden könnte, vom Gläubiger nicht verwertet oder eingezogen werden dürfen und dass solche Gegenstände zur Fortführung des Unternehmens des Schuldners eingesetzt werden können, soweit sie hierfür von erheblicher Bedeutung sind;

Kommentar: Der Entscheidung ist zuzustimmen. Der Eingriff in die Eigentumsrechte des Vermieters ist gerechtfertigt, da er eine Betriebsfortführung ermöglicht und somit dem Wohl aller Gläubiger dient. Richtig ist es auch, keine pauschale Anordnung eines Verwertungs- und Einziehungsverbots zuzulassen. Das Insolvenzgericht muss die Sicherungsmaßnahmen selbst im Einzelfall bestimmen, vgl. *BGH*, 18.7.2002 – IX ZR 195/01 betr. keine Begründung von Masseforderungen durch schwachen Insolvenzverwalter analog § 55 Abs. 2 InsO.

§ 169 Satz 2 und 3 gilt entsprechend; ein durch die Nutzung eingetretener Wertverlust ist durch laufende Zahlungen an den Gläubiger auszugleichen [...]

§ 55 InsO Sonstige Masseverbindlichkeiten

(2) Verbindlichkeiten, die von einem vorläufigen Insolvenzverwalter begründet worden sind, auf den die Verfügungsbefugnis über das Vermögen des Schuldners übergegangen ist, gelten nach der Eröffnung des Verfahrens als Masseverbindlichkeiten. Gleiches gilt für Verbindlichkeiten aus einem Dauerschuldverhältnis, soweit der vorläufige Insolvenzverwalter für das von ihm verwaltete Vermögen die Gegenleistung in Anspruch genommen hat.

§ 169 InsO Schutz des Gläubigers vor einer Verzögerung der Verwertung

Solange ein Gegenstand, zu dessen Verwertung der Insolvenzverwalter nach § 166 berechtigt ist, nicht verwertet wird, sind dem Gläubiger vom Berichtstermin an laufend die geschuldeten Zinsen aus der Insolvenzmasse zu zahlen. Ist der Gläubiger schon vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens auf Grund einer Anordnung nach § 21 an der Verwertung des Gegenstands gehindert worden, so sind die geschuldeten Zinsen spätestens von dem Zeitpunkt an zu zahlen, der drei Monate nach dieser Anordnung liegt.

Die Entscheidung: Auch der BGH lehnt einen Anspruch des Vermieters auf Nutzungsausfall ab. Zunächst stellt er klar, dass der Vermieter mit Beendigung des Mietvertrags einen Herausgabeanspruch hatte. Die anderslautende gerichtliche Anordnung sei unwirksam. Denn das Insolvenzgericht müsse Maßnahmen nach § 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 InsO in jedem Fall selbst anordnen, dürfe die Verantwortung also nicht auf den vorläufigen Insolvenzverwalter abwälzen. Da gegen die gerichtliche Anordnung jedoch kein Rechtsmittel statthaft ist, dürfe sich der Vermieter aus Vertrauens Gesichtspunkten auf diesen Beschluss insoweit stützen, als sich daraus Ausgleichsansprüche erheben. Eine darüber hinaus gehende Nutzungsausfallentschädigung lehnt der BGH jedoch ab. Ein solcher Anspruch bestehe als Masseforderung i.S.v. § 169 Satz 2 InsO erst ab drei Monate nach der Anordnung gem. § 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 InsO. Auch einen Anspruch gegen die Masse analog § 55 Abs. 2 Satz 2 InsO lehnt der BGH ab, weil es an einer planwidrigen Regelungslücke fehle. § 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 InsO enthalte mit dem Verweis auf § 169 Satz 2 und 3 InsO eine abschließende Sonderregelung.

RAin FAMuW Sandra Walburg, Berlin

Praxishinweis: Da der gem. § 21 Abs. 2 Nr. 5 InsO auszugleichende Wertverlust meist hinter der zu zahlenden Miete zurückbleibt, kann sich der Vermieter vor einem Verlust im Falle der Insolvenz des Mieters nur dadurch schützen, dass er grundsätzlich eine Kautions verlangt.

RA Andreas von Gleichenstein
Gleichenstein & Breitling, München
www.gleichenstein-und-koll.de