



HAVER & MAILÄNDER  
RECHTSANWÄLTE

## "CORONA-TASK-FORCE" NEWS

Stuttgart, 12.02.2020

### **Vertragsrecht:**

## **Auswirkungen der COVID-19 Pandemie auf Liefer- und Leistungsbeziehungen**

### **Liefer- oder Leistungsprobleme wegen Verboten oder Engpässen**

Durch die COVID-19 Pandemie kommt es zu weitläufigen Quarantäne-Maßnahmen, Verboten von Veranstaltungen sowie Unterbrechungen der Lieferkette. Bei all diesen denkbaren Fällen stellen sich die Fragen, ob der Lieferant vorübergehend oder sogar dauerhaft von seiner Leistungspflicht frei wird, ob er trotzdem sogleich Zahlung vom Kunden verlangen kann oder ob umgekehrt der Kunde sogar Schadensersatz wegen entgangenen Gewinns aufgrund der Nichtlieferung verlangen kann. Zur Beantwortung dieser Fragen ist zunächst einmal maßgeblich, was die Parteien hierzu vertraglich verabredet haben. Soweit deutsches Recht auf die Leistungsbeziehung anzuwenden ist, sind die Regelungen des BGB, HGB und – bei internationalen Lieferbeziehungen – des UN-Kaufrechts zu berücksichtigen.

### **Welche Rechte bestehen bei einer Leistungsverzögerung der Primärleistungspflicht?**

Nicht jeder Leistungsengpass wegen des Corona-Virus führt gleich zu Verzug und damit zu einer Haftung des Leistungspflichtigen gegenüber seinem Kunden. In Verzug gerät der Leistungspflichtige mit seiner Primärleistungspflicht gemäß § 286 Abs. 4 BGB nur dann, wenn seine Leistung aufgrund eines Umstandes unterbleibt, den er zu vertreten hat. Es ist daher in jedem Einzelfall zu prüfen, welche vertraglichen Pflichten der Leistungspflichtige gegenüber seinem Kunden übernommen hat, bei Lieferverhältnissen insbesondere, ob er das Beschaffungsrisiko übernommen hat. Oftmals wird es nämlich so sein, dass der Leistungspflichtige seinerseits unter Leistungsverzögerungen bei den eigenen Zulieferern in Folge der COVID-19-Pandemie leidet. In einem solchen Fall hat der Leistungspflichtige, wenn er nicht eine besondere Leistungsgarantie übernommen hat, die eigene Leistungsverzögerung nicht zu vertreten.

Wenngleich damit einem Leistungsverpflichteten in der Regel nicht unmittelbar eine Schadensersatzverpflichtung bei einem Lieferengpass in Folge des Corona-Virus droht, ist jedem Leistungsverpflichteten aber dringend zu empfehlen, seinen Kunden möglichst frühzeitig über den Grund und das Ausmaß des eigenen Lieferengpasses zu informieren. Es sollte auch darüber informiert werden, dass eine Leistungserbringung vollständig ausbleiben könnte. Andernfalls bestünde die Gefahr, dass ein Gericht in der unterlassenen Information eine eigenständige Pflichtwidrigkeit des Leistungsverpflichteten sieht und hierauf eine Schadensersatzverpflichtung gegenüber dem Kunden gründet, sollte dieser in dem Vertrauen auf eine rechtzeitige oder später eingeplante Leistung weitere Dispositionen getroffen haben, die er bei angemessener Information unterlassen hätte.

Voraussetzung einer unverschuldeten Leistungsverzögerung ist aber in jedem Fall, dass die Leistungserbringung zu einem späteren Zeitpunkt noch möglich ist. Im Fall von Störungen der Lieferbeziehung infolge der COVID-19-Pandemie sind zahlreiche Fallkonstellationen denkbar, in denen dem Lieferanten eine Leistungserbringung nicht mehr möglich ist.

#### **Wann ist von einer Unmöglichkeit der Leistung auszugehen?**

Denkbar ist es, dass der Lieferant wegen Unmöglichkeit der Leistung (§ 275 BGB) von der (Primär-)Leistungspflicht vollständig befreit ist. Ohne anderweitige vertragliche Abrede hätte dieses zur Folge, dass der Leistungsverpflichtete seinen Anspruch auf die Gegenleistung verliert (§ 326 Abs. 1 S. 1 BGB) und ohne Verschulden auch kein Schadensersatz wegen entgangenen Gewinns verlangt werden kann.

In Fällen der Leistungsstörung infolge der COVID-19 Pandemie kann der Anspruch auf Leistung in drei Situationen ausgeschlossen sein: (1) Nach § 275 Abs. 1 BGB ist der Anspruch ausgeschlossen, wenn die Leistung dem Schuldner oder jedermann unmöglich ist. (2) Gemäß § 275 Abs. 2 BGB kann der Schuldner die Leistung verweigern, wenn sie einen Aufwand erfordert, der im Missverhältnis zum Leistungsinteresse des Gläubigers steht. (3) Schließlich kann der Schuldner eine ihm persönlich obliegende Leistung verweigern, wenn sie ihm unter Abwägung der Leistungshindernisse und des Leistungsinteresses nicht zugemutet werden kann, § 275 Abs. 3 BGB.

#### **Objektive Unmöglichkeit bei behördlichen Verfügungen**

Ein Fall des § 275 Abs. 1 BGB liegt immer dann vor, wenn eine Behörde oder ein Staat die Leistungserbringung hoheitlich untersagt haben und die Leistung nicht zu einem späteren Zeitpunkt nachgeholt werden kann. Dies ist immer der Fall bei sogenannten Just-in-time-Geschäften oder genau terminierten Veranstaltungen, bei denen der Vertrag mit der Einhaltung der Leistungszeit steht und fällt.

In diesem Fall ist dem Leistungserbringer auch eine spätere Leistung nicht mehr möglich, der Kunde infolgedessen aber auch von seiner Gegenleistungspflicht (§ 326 Abs. 1 S. 1 BGB) befreit. Bereits erbrachte Gegenleistungen kann der Kunde nach § 326 Abs. 4 i.V.m. §§ 346 ff. BGB zurückverlangen. Daher ist beispielsweise bei einem behördlich angeordneten Verbot die Leistungserbringung rechtlich unmöglich, weswegen die Bezahlung grundsätzlich nicht erbracht bzw. zurückerstattet werden muss.

Liegt ein solches absolutes Fixgeschäft nicht vor, könnte ggf. lediglich vorübergehende Unmöglichkeit vorliegen, Anspruch auf Leistung und Gegenleistung bleiben grundsätzlich erhalten. Es besteht jedoch das Risiko, dass der Kunde nach einer angemessenen Fristsetzung vom Vertrag zurücktritt (§ 323 Abs. 1 BGB).

### **Wirtschaftliche Unzumutbarkeit durch COVID-19 Pandemie**

Ein Fall des § 275 Abs. 2 BGB kann sich infolge der COVID-19-Pandemie immer dann ereignen, wenn dem Leistungspflichtigen die Leistung zwar möglich ist, aber infolge der COVID-19-Pandemie einen solchen Aufwand erfordert, dass die Leistung wirtschaftlich nicht mehr für den Leistungspflichtigen zumutbar ist. Die Rechtsprechung bestimmt dieses nach der sogenannten „Opfergrenze“ anhand der Struktur und des Inhalts der vertraglichen Abreden. Nur wenn die „Opfergrenze“ überschritten ist, kann der Schuldner die Leistung verweigern. Wann dieses der Fall ist, ist letztlich immer eine Betrachtung im Einzelfall und muss geprüft werden.

### **Unmöglichkeit bei persönlicher Leistungspflicht**

Bei dem dritten Fall der Unmöglichkeit handelt es sich um die Unmöglichkeit von persönlich zu erbringenden Leistungen des Leistungspflichtigen. Dies ist vor allem bei Dienst- und Arbeitsverträgen der Fall. Die in diesem Zusammenhang sich stellenden Fragen werden im Schwerpunkt in unserem **Sonder-Newsletter zu arbeitsrechtlichen Fragestellungen** beantwortet.

Nicht immer erlassen die Behörden aber strikte Verbote, sondern können z.B. auch Genehmigungen mit Auflagen erlassen oder schlicht Empfehlungen aussprechen. Gerade in letzterem Fall muss der von der Empfehlung betroffene Unternehmer selbst entscheiden, wie er vorgeht. In einem solchen Fall dürfte eine Unmöglichkeit ausscheiden. Letztlich muss also auch das Handeln der Behörde im konkreten Fall in die Beurteilung einer Unmöglichkeit einbezogen werden.

### **Was sind Höhere-Gewalt-Klauseln?**

In einigen Verträgen ist die Risikoverteilung zu Lasten des Kunden durch sogenannte Höhere-Gewalt-Klauseln („Force Majeure“) modifiziert. Solche Klauseln sehen oftmals vor, dass der Kunde bei vorübergehender Unmöglichkeit länger am Vertrag festgehalten wird, eine Verschiebung der Leistung dulden muss oder der Anspruch auf die Gegenleistung des Kunden trotz Befreiung des Leistungsverpflichteten von der Leistungspflicht fortbestehen soll. In der Vergangenheit haben Gerichte den Ausbruch von Krankheitserregern schon als Force Majeure eingestuft, beispielsweise beim Ausbruch

des SARS-Virus oder im Rahmen einer Verbreitung von Cholera. Eine andere Frage ist, ob solche Höhere-Gewalt-Klauseln einer Prüfung durch das AGB-Recht unterfallen und dem AGB-Recht standhalten. Inwiefern Klauseln etwa wegen unangemessener Benachteiligung des Vertragspartners unwirksam sind, kann nicht pauschal beantwortet werden, sondern ist von der Formulierung und dem Inhalt der jeweiligen Klausel abhängig. Im Grundsatz gilt, dass eine Höhere-Gewalt-Klausel nur dann wirksam ist, wenn sie mit den vorstehend dargestellten Grundgedanken der §§ 323 ff. BGB vereinbar ist.

### **Was gilt, wenn der Kunde für die Leistung keine Verwendungsmöglichkeit mehr hat?**

Für von der COVID-19-Pandemie betroffene Unternehmen stellt sich vermehrt die Frage, ob dem Kunden ein Rücktritts- bzw. Kündigungsrecht wegen „höherer Gewalt“ zusteht, wenn die Leistung zwar möglich ist, daran aber kein Interesse mehr besteht. Der Veranstalter, der eine Veranstaltung aufgrund eines behördlichen Verbots nicht mehr ausrichten darf, wird versuchen, Verträge mit dem Vermieter für den Veranstaltungsort oder sonstigen Dienstleistern zu stornieren. Aussteller werden versuchen, für eine abgesagte Veranstaltung bestellte Waren oder Dienstleistungen abzubestellen. Gegebenenfalls sollen aber auch getätigte Bestellungen in ganz anderen Bereichen storniert werden, weil etwa die Nachfrage drastisch zurückgegangen ist, das Leistungsangebot etwa in einer Bar nicht mehr aufrechterhalten werden darf und die Leistung im bestellten Umfang nicht mehr verwendet werden kann.

### **Lösung vom Vertrag nur bei Wegfall der Geschäftsgrundlage möglich**

Eine gesetzliche Befreiung von der Annahmepflicht als Äquivalent zur Befreiung von der Leistungspflicht im Falle der Unmöglichkeit der Verwendbarkeit der Leistung existiert nicht. In Verträgen wird hierzu regelmäßig nichts geregelt sein. Über das Rechtsinstitut des Wegfalls der Geschäftsgrundlage (§ 313 BGB) oder die Kündigung wegen Unzumutbarkeit (§ 314 BGB) kann dem Kunden aber ein Recht zur Kündigung bzw. zum Rücktritt vom Vertrag oder zur Vertragsanpassung (ggf. Verschiebung) zustehen: Dies ist der Fall, wenn dem Kunden wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage oder Unzumutbarkeit ein unverändertes Festhalten am Vertrag nicht zumutbar ist. Ob ein solches Recht besteht, wird anhand einer Interessenabwägung und einer Überprüfung der Risikoverteilung im Einzelfall entschieden und bestimmt sich nach dem jeweils einschlägigen Vertragstyp.

### **Interessenabwägung im Einzelfall**

Grundsätzlich trägt der Kunde das Risiko, dass er die bestellte Leistung wegen unvorhersehbarer Ereignisse nicht nutzen kann. Ausnahmen wurden in der Vergangenheit aber durchaus zugelassen. So durfte etwa der Veranstalter einer Faschingsfeier nach einem Urteil des OLG Karlsruhe, bei dem die Veranstaltung wegen eines örtlichen Veranstaltungsverbots in Zusammenhang mit dem ersten Golfkrieg abgesagt wurde, der bestellten Musikkapelle kostenfrei wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage absagen.

Allerdings war die Musikkapelle in einem solchen Maße an den Erträgen beteiligt, dass sie mehr oder weniger als Mitveranstalter anzusehen war und ihr das Risiko der Bereitschaft der Bevölkerung zur Teilnahme an solchen Veranstaltungen mit aufgebürdet wurde. Wie eine Risikoverteilung bei Interessenfortfall im Hinblick auf die Unverwertbarkeit von Leistungen wegen der Corona Krise auszufallen hat, kann somit ebenso nicht pauschal beantwortet werden. Auf Grundlage des Rechtsinstituts des Wegfalls der Geschäftsgrundlage kann aber im Einzelfall die Möglichkeit bestehen, dass eine Leistung bei Interessenfortfall wegen der Corona Krise nicht abgenommen werden muss.

### **Rechtzeitige Weichenstellung entscheidend**

Für alle unterschiedlichen Vertragstypen gilt eines gemeinsam: Die Weichen für eine erfolgreiche Geltendmachung der eigenen Rechte müssen frühzeitig in der richtigen Art und Weise gestellt werden, um keine Rechtsnachteile zu erleiden. Fehler in dieser frühen Phase können später leicht zu vermeidbaren Rechtsnachteilen führen. Insbesondere verantwortliche Führungskräfte müssen ihr Unternehmen auf eine möglicherweise heraufziehende Krisensituation vorbereiten und frühzeitig Maßnahmen zur Schadenminimierung ergreifen. Gerne stehen wir Ihnen hierbei mit unserer Expertise als Ratgeber zur Verfügung.

### **Ihre Ansprechpartner:**



Rechtsanwalt

**Dr. Hans-Georg Kauffeld**

Tel.: +49 (0)711/22744-16

hk@haver-mailaender.de

Sehr gerne können Sie auch

Ihren bisherigen Ansprech-

partner bei HAVER & MAILÄNDER

kontaktieren oder unsere Zentrale

unter Tel. +49 (0)711/22744-0



Rechtsanwalt, Fachanwalt für

Internationales Wirtschaftsrecht

**Dr. Christian Aufdermauer**

Tel.: +49 (0)711/22744-13

ca@haver-mailaender.de

**Unsere Corona-Task-Force**

**erreichen Sie per E-Mail auch unter:**

**[CoronaTF@haver-mailaender.de](mailto:CoronaTF@haver-mailaender.de)**