

Gesetz zur Bekämpfung von Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr

Auswirkungen auf die Finanzierungspraxis

DR. STEFAN KRÜGER

Am 22. Juli 2014 hat der Bundestag das „Gesetz zur Bekämpfung von Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr und zur Änderung des Erneuerbare-Energien-Gesetzes“ beschlossen. Es wurde sodann im Bundesgesetzblatt Jahrgang 2014 Teil I, Nr. 35, ausgegeben zu Bonn am 28. Juli 2014, verkündet. Im Folgenden werden zunächst die wesentlichen Regelungen dargestellt. Zudem erfolgen erste Anmerkungen zu den Auswirkungen auf die Finanzierungspraxis.

Nach § 271 a Absatz 1 Satz 1 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) ist eine Vereinbarung, nach der ein Gläubiger die Erfüllung einer Entgeltforderung erst nach mehr als 60 Tagen nach Empfang der Gegenleistung verlangen kann, nur wirksam, wenn sie ausdrücklich getroffen und im Hinblick auf die Belange des Gläubigers nicht grob unbillig ist.

Geht dem Schuldner nach Empfang der Gegenleistung eine Rechnung oder eine gleichwertige Zahlungsaufstellung zu, tritt der Zeitpunkt des Zugangs dieser Rechnung oder Zahlungsaufstellung an die Stelle des in Satz 1 genannten Zeitpunktes des Empfangs der Gegenleistung (§ 271 a Absatz 1 Satz 2 BGB).

Vereinbarungen über Fristen

Der Zeitpunkt des Zugangs der Rechnung oder Zahlungsaufstellung fällt auf den Zeitpunkt des Empfangs der Gegenleistung. Das wird zunächst bis zum Beweis eines anderen Zeitpunktes vermutet. Hat der Gläubiger

einen späteren Zeitpunkt benannt, so tritt dieser an die Stelle des Zeitpunktes des Empfangs der Gegenleistung (§ 271 a Absatz 1 Satz 3 BGB).

Zahlungsfristen von mehr als 60 Tagen müssen ausdrücklich vereinbart sein, und sie dürfen für den Gläubiger nicht grob unbillig sein. Letzteres bedeutet eine Abweichung von dem in der Richtlinie 2011/7/EU verwendeten Begriff „grob nachteilig“, der dem deutschen Recht fremd sein soll, so die Begründung des Gesetzgebers (BT-Drs.¹⁾ 18/1309, Seite 14). Es solle insoweit sowohl auf das Gläubiger- als auch Schuldnerinteresse ankommen, und zwar als „objektivem Grund“ (BT-Drs. 18/1309, Seite 14). Was nun „grob unbillig“ sein soll, führt der Gesetzgeber nicht aus, sondern verweist auf die in Artikel 7 Absatz 1 S. 1 Buchstabe a bis c der Richtlinie 2011/7/EU genannten Kriterien (BT-Drs. 18/1309, Seite 14). Dort wiederum heißt es wie folgt:

- ▶ „Bei der Entscheidung darüber, ob eine Vertragsklausel oder eine Praxis im Sinne von Unterabsatz 1 grob nachteilig für den Gläubiger ist, werden alle Umstände des Falls geprüft, einschließlich folgender Aspekte:

- ▶ a) jede grobe Abweichung von der guten Handelspraxis, die gegen den Grundsatz des guten Glaubens und der Redlichkeit verstößt;
- ▶ b) die Art der Ware oder der Dienstleistung und
- ▶ c) ob der Schuldner einen objektiven Grund für die Abweichung vom gesetzlichen Zinssatz bei Zahlungsverzug oder der in Artikel 3 Absatz 5, Artikel 4 Absatz 3 Buchstabe a, Artikel 4 Absatz 4 und Artikel 4 Absatz 6 genannten Zahlungsfrist oder von dem Pauschbetrag gemäß Artikel 6 Absatz 1 hat.“

Auch in den Erwägungsgründen in dieser Richtlinie findet man in (13) nur Ansatzpunkte. Dort heißt es:

- ▶ „Daher sollte festgelegt werden, dass die vertraglich vereinbarten Zahlungsfristen zwischen Unternehmen grundsätzlich auf 60 Kalendertage beschränkt sind. Jedoch können Unternehmen unter Umständen längere Zahlungsfristen benötigen, beispielsweise wenn sie ihren Kunden Handelskredite gewähren möchten. Die Vertragsparteien sollten daher weiterhin

DER AUTOR:

Rechtsanwalt
Dr. Stefan Krüger,
Düsseldorf,



ist Partner bei der Mütze Korsch Rechtsanwälts-gesellschaft mbH. Schwerpunkte seiner Tätigkeit sind die Sanierungsberatung, Insolvenz-, Gesellschafts- und Finanzierungsrecht, insbesondere Factoring und Leasing.

E-Mail: krueger@mkg.com

1) Bundestagsdrucksache (BT-Drs.).

Zahlungsfristen von mehr als 60 Kalendertagen ausdrücklich vereinbaren können, wenn dies für den Gläubiger nicht grob nachteilig ist.“

Außer rudimentären Äußerungen wird es in der Praxis auf eine Konkretisierung durch die Rechtsprechung hinauslaufen, die allerdings für alle Rechtsanwender mit jedenfalls anfänglichen Anwendungsproblemen verbunden sein dürfte.²⁾ Für die Finanzierungspraxis muss aber gerade auf den Hinweis in (13) der Erwägungsgründe abgestellt werden: Wenn der europäische Gesetzgeber bereits bei Handelskrediten Ausnahmen explizit anerkennen möchte, muss dies erst recht für Kredite im Übrigen (wie auch sonstige Finanzierungen) gelten.

Denn Zahlungsfristen bei jedweder Finanzierung – ob Darlehen, Factoring, Leasing oder Sonstiges – hängen stets maßgeblich mit den jeweiligen Konditionen, Kundenwünschen und Risikoeinpreisungen zusammen. Zudem sind bei Finanzierungen teils auch abweichende Zahlungsfristen systemimmanent, so etwa beim Factoring. All dies richtet sich jeweils nach dem Parteiwillen, wovon der europäische Gesetzgeber zutreffend ausgeht. Auch nur dieser kann dann jeweils Bezugsgröße für und somit gleichsam der objektive Grund sein. Würde man diesen beispielsweise durch einen Drittvergleich oder die Sicht eines objektiven Außenstehenden beurteilen wollen, wäre dies ein Eingriff in die Privatautonomie.

Allenfalls in krassen Ausnahmefällen, wie sittenwidrige Ausnutzung von

Marktmacht, kann eine abweichende Beurteilung in Betracht kommen, was man nach diesseitiger Auffassung aber auch bereits früher über § 826 BGB lösen konnte.³⁾ Und last but not least: Bei Finanzierungen pflegen die Finanzierer die Gläubiger zu sein. Und wenn sich diese auf entsprechende Zahlungsfristen einlassen, sind sie grundsätzlich auch nicht schutzwürdig. Daher dürfte der praktische Anwendungsbereich im Hinblick auf Finanzierer sehr eingeschränkt sein.

Dessen ungeachtet bedarf es im Hinblick auf das Erfordernis einer ausdrücklichen Vereinbarung bei Zahlungsfristen von mehr als 60 Tagen regelmäßig einer Überarbeitung von Musterverträgen. Dabei sollte grundsätzlich auch die Begründung für die Abweichung in die Vereinbarung aufgenommen werden, nicht zuletzt im Vorgriff auf Transparenz und auf eine etwaige gerichtliche Beurteilung.

Zudem kann sich hieraus im Einzelfall mittelbarer Änderungsbedarf ergeben, soweit von einer Finanzierung entsprechende Aufträge erfasst sind. Dies kann beispielsweise bei einer Auftragsvorfinanzierung der Fall sein oder beim Reverse-Factoring, bei dem dann im Factoring-Vertrag die Anforderungen an die Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) des Factoring-Kunden nicht nur bei diesem zu modifizieren wären, sondern auch im Reverse-Factoring-Vertrag selbst.

Öffentliche Auftraggeber

Öffentliche Auftraggeber (§ 98 Nr. 1–3 GWB) können Zahlungsfristen von mehr als 30 Tagen nur wirksam vereinbaren, wenn hierfür ein sachlicher Grund besteht (§ 271 a Absatz 2 Nr. 1 BGB) und Zahlungsfristen von mehr als 60 Tagen nicht mehr vereinbaren (§ 271 a Absatz 2 Nr. 2 BGB).

Unmittelbar dürften Finanzierer nur in Ausnahmefällen betroffen sein. Nicht zuletzt scheint es bei öffentlich-

rechtlichen Kreditinstituten wie Landesbanken und Sparkassen nunmehr jedenfalls in der Literatur herrschende Auffassung zu sein, dass diese hierunter nicht fallen.⁴⁾ Den Hintergrund bildet der Wegfall der Gewährträgerhaftung und Anstaltslast. Anders dürfte dies bei Förderbanken zu beurteilen sein.⁵⁾

Hinsichtlich eines etwaigen mittelbaren Handlungsbedarfs gelten die obigen Ausführungen entsprechend. Vertragliche Fristen zu Überprüfung/Abnahme von mehr als 30 Tagen nach Empfang der Gegenleistung müssen ausdrücklich vereinbart sein und dürfen für den Gläubiger nicht grob unbillig sein, wenn die Fälligkeit der Entgeltforderung die Überprüfung/Abnahme voraussetzt (§ 271 a Absatz 3 BGB). Soweit Verstöße gegen das Vorstehende vorliegen, bleibt der Vertrag im Übrigen wirksam (§ 271 a Absatz 4 BGB). Zudem gilt das Vorstehende nicht für

- ▶ die Vereinbarung von Abschlagszahlungen und sonstigen Ratenzahlungen sowie
- ▶ ein Schuldverhältnis, aus dem ein Verbraucher die Erfüllung der Entgeltforderung schuldet (§ 271 a Absatz 5 BGB).

Mithin sind zum einen Abschlags- und sonstige Ratenzahlungen nicht umfasst, was insbesondere für die Finanzierungspraxis von Bedeutung sein kann, sodass sich viele etwaige Auslegungsfragen bei der Auslegung von „grob unbillig“ bereits aus diesem Grunde nicht stellen werden.

Zum anderen gilt dies nicht für Verträge mit Verbrauchern. Mithin stellen sich die Probleme – wenn überhaupt – im B2B- und nicht im B2C-Geschäft. Bezogen auf das Factoring überwiegt der Anteil des B2B-Geschäfts nahezu gänzlich.

Verzugszinsen

Der gesetzliche Verzugszins bei Handelsgeschäften beträgt gemäß

2) Vgl. hierzu zum Beispiel Freis-Janik/Stumpf, FLF 2013, 53, 55 f.; Graf von Westphalen, ZRP 2013, 5; Oelsner, NJW 2013, 2469.

3) Vgl. aber Freis-Janik/Stumpf, FLF 2013, 53, 56, die auf einen wirtschaftlichen (materiellen oder immateriellen) Ausgleich abstellen und ausführen, dass die Vereinbarung nicht lediglich auf der stärkeren Verhandlungsposition des Schuldners oder allgemein zwischen den Vertragsparteien bestehenden Handlungspraktiken basieren soll.

4) Vgl. Dreher, in: Immenga/Mestmäcker, Wettbewerbsrecht: GWB, 4. Aufl., 2007, § 98 GWB Rz. 144; Dörr, in: Dreher/Motzke, Beck'scher Vergaberechtskommentar, 2. Auflage 2013, § 98 GWB Rz. 103; jeweils m. v. N.

5) Vgl. Dreher, a. a. O.

§ 288 Absatz 2 BGB künftig neun Prozentpunkte über dem Basiszinssatz und nicht mehr wie bisher acht Prozentpunkte. Zudem sieht § 288 Absatz 5 BGB neuer Fassung die Einführung einer Verzugs pauschale von 40,00 Euro vor, wenn es sich beim Schuldner nicht um einen Verbraucher handelt.

Da diese Regelung gegenüber Verbrauchern nicht gilt, gelten insoweit die allgemeinen Regelungen zu Mahnkosten und Kostenpauschalen, die sich in der Praxis aber mitunter als problematisch darstellen.⁶⁾

Verzugsschaden

Dies trifft im Übrigen auch auf weitergehende Verzugsschäden gegenüber Unternehmen zu. Zwar könnte man die Regelung als abschließend ansehen wollen. Betrachtet man allerdings, dass gemäß § 288 Absatz 5 Satz 3 BGB die Pauschale nach Satz 1 auf einen geschuldeten Schadenersatz angerechnet werden muss, soweit der Schaden in Kosten der Rechtsverfolgung begründet liegt, dürfte dies auf der Hand liegen. Auf die sichere Seite begibt man sich als Finanzierer freilich, wenn man einheitlich auf Pauschalen von 40,00 Euro abstellt und somit – von Unsicherheiten bei einzelnen Gerichten einmal abgesehen – auch Zeit durch Diskussionen mit Kunden spart.

Nach § 288 Absatz 6 Satz 1 BGB ist eine im Voraus getroffene Vereinbarung, die den Anspruch des Gläubigers einer Entgeltforderung auf Verzugszinsen ausschließt, unwirksam. Gleiches gilt gemäß Satz 2 bei einer Vereinbarung, die diesen Anspruch beschränkt oder den Anspruch des Gläubigers einer Entgeltforderung auf die Pauschale nach Absatz 5 oder auf Ersatz des Schadens, der in Kosten der Rechtsverfolgung begründet liegt,

ausschließt oder beschränkt, wenn sie im Hinblick auf die Belange des Gläubigers grob unbillig ist.

Eine Vereinbarung über den Abschluss der Pauschale nach Absatz 5 oder des Ersatzes des Schadens, der sich aus Kosten der Rechtsverfolgung begründet, ist im Zweifelsfalle als unbillig anzusehen. Die Sätze 1 bis 3 des § 288 Absatz 6 BGB sind nicht anzuwenden, wenn sich der Anspruch gegen einen Verbraucher richtet.

Zahlungsfristen

Bermerkenswerterweise hat der deutsche Gesetzgeber über die EU-Zahlungsverzugsrichtlinie hinaus eine weitere Regelung zu Zahlungsfristen aufgenommen. Unter AGB-Gesichtspunkten ist gemäß § 308 Nr. 1 a BGB eine Bestimmung, durch die sich der Verwender eine unangemessen lange Zeit für die Erfüllung einer Entgelt-

forderung des Vertragspartners vorbehält, unwirksam. Handelt es sich beim Verwender nicht um einen Verbraucher, so ist im Zweifel anzunehmen, dass eine Zeit von mehr als 30 Tagen nach Empfang der Gegenleistung unangemessen lang ist (oder auch, wenn dem Schuldner nach Empfang der Gegenleistung eine Rechnung oder gleichwertige Zahlungsaufstellung zugeht von mehr als 30 Tagen nach Zugang dieser Rechnung oder Zahlungsaufstellung).

Betrachtet man die Gesetzgebungsmaterialien, insbesondere die Stellungnahme des Bundesrates und die Gegenäußerung der Bundesregierung (BT-Drs. 18/1576) so fällt auf:

- ▶ Der Bundestag hat trotz Bitte des Bundesrats branchenspezifische Ausnahmen ausdrücklich abgelehnt. Er hat als gesetzliches Leitbild für die 30 Tage auf die identische Frist in § 286 BGB abgestellt.

6) Vgl. nur Münchener Kommentar zum BGB/Ernst, 6. Auflage, 2012, § 286 Rz. 156 m.w.N.; Oelsner, NJW 2013, 2469, 2471; Oelsner, KommJur 2013, 241, 246; Oelsner, EuZW 2011, 940, 942.









Die zukunftsichere
Standardsoftware
für Leasing und Finanzierung:

leasman[®]

l e a s i n g m a n a g e r

- Hochfunktionale Abdeckung der Kerngeschäftsprozesse
- Einfache Integration in komplexe IT-Landschaften durch Modularität und Offenheit
- Umfangreiche Import-/Export-Schnittstellen und Web-Services
- Ausgereifte Implementierungskonzepte zur optimalen Systemeinführung



DELTA proveris AG

Ludwig-Richter-Straße 3, 09212 Limbach-Oberfrohna
Tel. +49 (0) 3722 / 71 70 50, www.depag.de

Besonderheiten sollen über die Zweifelsregelung abgedeckt werden. Liegen besondere Gründe für die Angemessenheit einer längeren Frist vor, kann der Verwender diese auch in der Klausel vorsehen.

Das Vorstehende kann im Hinblick auf die bewusst von den Parteien gewollte – und auch eingepreiste – Konditionierung bei Finanzierungen problematisch sein. Denn von der 30-Tage-Frist sollte nur im Zweifel abgewichen werden. Zwar stellt dies beim Factoring regelmäßig kein Problem dar, da der Factoring-Kunde vom Factor grundsätzlich „schnelle Liquidität“ erhält und die 30-Tage-Frist dann obsolet ist. Bei „gestreckten“ Finanzierungen wie Fälligkeitsfactoring kann dies indes zu Diskussionen führen, jedoch zu Unrecht. Denn in derartigen Fällen liegt kein Zweifelsfall vor. Insoweit sollte die Begründung aber vorsorglich im Vertrag angelegt sein.

Ferner kann sich für Factoring-Unternehmen gegebenenfalls ein mittelbares Thema ergeben. Zwar wird Factoring von Factoring-Kunden häufig dazu genutzt, ihren Debitoren längere Zahlungsziele einzuräumen. In diesem Fall aber gilt der Factoring-Kunde als Verwender der AGB, womit sich das Problem nicht stellt. Problematisch können aber AGB des Debtors mit längeren Zahlungszielen sein.

Gleiches gilt beispielsweise bei Refinanzierungen von Verbundgruppen durch Factoring, bei denen teils der Factoring-Vertrag eine Verpflichtung des Factoring-Kunden vorsieht, die besagt: Der Factoring-Kunde hat im Vertrag mit dem Debitor eine von § 308 Nr. 1 a BGB (negativ) abweichende Zahlungsfrist vorzusehen. In diesen Fällen sollte im Hinblick auf die „Zweifelsregelung“ eine Überprüfung des Factoring-Vertrages und gegebenenfalls Änderung erfolgen.

Zudem sollte jedenfalls bei „Problemfällen“ vorsorglich ein Hinweis des Factors an seine Factoring-Kun-

den auf die (neue) Rechtslage erfolgen, zum Beispiel als (allgemeines) Informationsrundsreiben. Auch wenn der Factoring-Kunde als Verwender für die in seinem Verantwortungsbereich stehenden eigenen AGB eigenverantwortlich einzustehen hat (Grundsatz der Privatautonomie), kann dies helfen, etwaige Diskussionen über nicht bestehende Hinweis- oder gar Prüfungspflichten des Factors gegenüber seinem Factoring-Kunden zu vermeiden.

Überprüfungs- und Abnahmefrist

Ferner ist nach § 308 Nr. 1 b BGB eine Bestimmung unwirksam, durch die sich der Verwender vorbehält, eine Entgeltforderung des Vertragspartners erst nach unangemessen langer Zeit für die Überprüfung oder Abnahme der Gegenleistung zu erfüllen; handelt es sich beim Verwender nicht um einen Verbraucher, gilt im Zweifel: Eine Zeit von mehr als 15 Tagen nach Empfang der Gegenleistung ist unangemessen lang.

Derartige Regelungen können wiederum beispielsweise im Bereich Factoring relevant werden, nämlich bei der Prüfung der Ankaufsfähigkeit einer Forderung. Auch wenn regelmäßig der große Vorteil des Factorings aus „schneller Liquidität“ besteht, kann sich dieses bei Forderungen, denen komplexe Sachverhalte zugrunde liegen und/oder überdies noch schlecht dokumentiert sind, anders darstellen.

Unterlassungsanspruch und Überleitungsvorschrift

Auch im Hinblick auf nunmehr teilweise vorgesehene Hereinnahme von Verstößen gegen bestimmte Regelungen in das Unterlassungsklagengesetz sollten die Vorschriften zur Vermeidung unnötiger Unterlassungsprozesse möglichst rasch umgesetzt werden. Im Übrigen bleibt abzuwarten, ob es sich bei § 308 Nr. 1 a

BGB um eine Marktverhaltensregelung im Sinne von § 4 Nr. 11 UWG handelt. Dagegen spricht: Die Änderung von § 1 a UKlaG⁷⁾ äußert sich hierzu nicht; folglich darf von einer bewussten Nichtregelung ausgegangen werden.

Die neuen Vorschriften sind nur auf ein Schuldverhältnis anzuwenden, das nach dem 28. Juli 2014 eingegangen wurde (Art. 29 EGBGB, § 34 Satz 1). Abweichend von Satz 1 sind dort die vorgenannten Vorschriften auch auf ein vorher entstandenes Dauerschuldverhältnis anzuwenden, soweit die Gegenleistung nach dem 30. Juli 2016 erbracht wird (Art. 229, § 34 Satz 2 EGBGB).

Als Faustformel kann daher zunächst gelten: die Regelungen gelten für neue Schuldverhältnisse. Wird allerdings die Gegenleistung nach dem 30. Juli 2016 erbracht, sind ebenfalls die neuen Regelungen unabhängig vom Zeitpunkt des Entstehens des Schuldverhältnisses anwendbar. Soweit Letzteres zutrifft (etwa bei ausstehenden Finanzierungsleistungen), sollten jedenfalls vorsorglich (soweit geschäftspolitisch möglich) entsprechende Nachtragsvereinbarungen geschlossen beziehungsweise zumindest angeboten werden.

Anpassung der Vertragsmuster

Trotz teils für die Finanzierungspraxis überaus vorteilhafter Regelungen verbleibt es bei zum Teil für die Praxis misslichen Unklarheiten. Diese werden sich gewiss in den nächsten Jahren klären, aber – wie üblich – nicht von heute auf morgen. Auch wenn der konkrete Änderungsaufwand für Finanzierer überschaubar sein sollte, empfiehlt sich grundsätzlich eine Überprüfung und – soweit erforderlich – Anpassung der Vertragsmuster. ◀

7) Gesetz über Unterlassungsklagen bei Verbraucherrechts- und anderen Verstößen (UKlaG).