Vorbeugen vor der drohenden Insolvenzwelle

Gastbeitrag. Im Bestreben, die Coronakrise zu überstehen, sollten Unternehmen auch versuchen, sich gegen Zahlungsausfälle insolvenzgefährdeter Schuldner zu schützen. Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen zu ändern kann dabei helfen.

VON THOMAS TRETTNAK

Wien. Es ist ein offenes Geheimnis, dass trotz massiver staatlicher Stützungsmaßnahmen viele Unternehmer und Unternehmen das kommende Jahr mit großen Sorgenfalten in Angriff nehmen werden. Durch staatlich bewilligte Stundungen sind zahlreiche Zahlungsverpflichtungen lediglich aufgeschoben, nicht jedoch aufgehoben. Der Fall größerer und zum Teil auch unerwarteter Insolvenzen führt uns vor Augen, dass es für viele Unternehmen nicht nur darum geht, selbst ungeschoren durch die Krise zu kommen, sondern sich auch gegen Zahlungs- oder Leistungsausfälle von insolvenzgefährdeten Geschäftspartnern abzusichern.

Kommen Unternehmen die Geschäftspartner durch Pleiten abhanden, verschärft das ihre eigenen Schwierigkeiten. [Feature: Clemens Fabry]

Bestehende Verträge prüfen

Gerade die Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) von Unternehmen bieten sich an, gegenüber „schwächelnden" Geschäftspartnern den eigenen Rechtsstandpunkt massiv zu verbessern und sich rechtzeitig auch juristisch besser abzusichern. Dazu bedarf es besonderer vertraglicher Vorkehrungen in den AGB selbst. Einzelne schuldnerfreundliche Bestimmungen der Insolvenzordnung stehen diesem Vorhaben nur scheinbar entgegen. Auch gegenüber bestehenden Geschäftspartnern können und sollten AGB neu vereinbart werden.

Eine Abänderung bereits vereinbarter AGB ist nur mit Zustimmung des Vertragspartners möglich. Wird diese vorweg erteilt, deckt sie nur solche Änderungen ab, mit denen gerechnet werden musste oder die vorhersehbar waren. Zur Vermeidung von Streitigkeiten über die volle Wirksamkeit der neuen AGB empfiehlt es sich daher, eine ausdrückliche Zustimmung des Vertragspartners einzuholen.

Die beste Insolvenzprophylaxe ist jene, die bereits greift, wenn der Vertragspartner vorerst nur wirtschaftlich „ins Straucheln" gerät, ohne jedoch tatsächlich insolvent zu sein. Vor diesem Hintergrund ist es entscheidend zu erkennen, wann der Geschäftspartner in finanzielle Schwierigkeiten schlittert, um rechtzeitig darauf reagieren zu können und eigene vertragliche Optionen verfügbar zu haben.

Warnpflichten festlegen

Mitteilungspflichten des Vertragspartners über Umstände, die darauf hinweisen, dass der Vertragspartner seine Verbindlichkeiten nicht ordnungsgemäß erfüllen kann, sind naheliegend und empfehlenswert. Um späteren Streitigkeiten vorzubeugen, sollte man sich einer klaren und eindeutigen Definition für finanzielle Schwierigkeiten bedienen – beispielsweise anhand der Bewertung der Ausfallswahrscheinlichkeit durch den KSV 1870 oder von Kennzahlen gemäß dem Unternehmensreorganisationsgesetz (URG).

Zahlungsziele und -schwierigkeiten variieren von Branche zu Branche und von Geschäftsbeziehung zu Geschäftsbeziehung, jedoch sind das (wiederholte) Verfehlen von Zahlungszielen oder generell die Verschlechterung wesentlicher (branchenspezifischer) Kennzahlen des Geschäftspartners gut geeignet, entsprechende Mechanismen auszulösen. Zu denken ist etwa an eine Reihe gläubigerbegünstigender Optionen, wie das Recht auf Sicherheitenbestellungen (z. B. Pfandrechte), die aber noch so rechtzeitig vor der materiellen Insolvenz erfolgen müssen, dass sie einer Anfechtung eines späteren Insolvenzverwalters (des Unternehmens des Geschäftspartners) entgehen.

Weiters könnten einseitige Rücktritts- oder Auflösungsrechte vereinbart werden. Dabei ist immer großes Augenmerk darauf zu legen, das sogenannte Auflösungsverbot (des § 25b Abs 2 Insolvenzordnung) nicht zu umgehen. Nach ihm ist ein Rücktrittsrecht für den Fall der Insolvenzeröffnung unzulässig. Es besteht allerdings nach wie vor ein gewisser rechtlicher Graubereich, inwieweit kurz vor dem Zeitpunkt der Insolvenzeröffnung gelegene Auflösungsrechte tatsächlich wirksam und durchsetzbar sind.

Eigentumsvorbehalt für Waren

Die größte Sicherheit bieten bei Warenverträgen sicherlich Eigentumsvorbehalte, da das Eigentum erst durch vollständige Erfüllung des Vertrages übergeht und daher im Insolvenzfall aus der Masse herausgelöst werden kann.

Unabhängig von der Art des Vertragsverhältnisses mit dem Geschäftspartner erfreuen sich auch die Vorauskasse oder diverse Vorauszahlungs- oder Anzahlungsvereinbarungen in der Praxis großer Beliebtheit. Weigert sich der Vertragspartner, derartige Regelungen zu akzeptieren, verbleiben noch sogenannte Zug-um-Zug-Geschäfte; hier erfolgt der Leistungsaustausch beider Vertragspartner zeitgleich, wodurch in aller Regel keiner von beiden „ins Risiko" gehen muss. Es schadet freilich nicht, kurze Zahlungsziele festzulegen. Bei Geschäften über hohe Volumina oder Beträge bietet sich auch die Hinzuziehung eines unabhängigen Treuhänders im Interesse beider Parteien an. Allerdings ist hier zu berücksichtigen, dass durch die Treuhandschaft zusätzliche Kosten und Komplexität entstehen können.

Fälligstellung, Aufrechnung

Neben den Zahlungsmodalitäten könnten Regelungen über die Fälligstellung sowie Aufrechnung von Forderungen als Insolvenzprophylaxe angedacht werden. Die Fälligstellung verpflichtet den Vertragspartner, trotz abweichender Zahlungsvereinbarungen zur umgehenden Vertragserfüllung, während die Aufrechnung vorsieht, offene Forderungen mit eigenen Gegenforderungen zu begleichen. Eine Aufrechnung ist schon, sofern nicht wirksam ausgeschlossen, gemäß § 19 Insolvenzordnung auch nach der Insolvenzeröffnung möglich, sofern die Forderungen einander schon vor der Insolvenzeröffnung aufrechenbar gegenüber standen. Dadurch kann ein Zahlungsausfall verhindert werden.

Die angeführten Vorschläge veranschaulichen einige vertragsgestalterische Möglichkeiten über den Einsatz von AGB. Freilich setzt dies voraus, dass die eigenen AGB auch tatsächlich zur Vertragsgrundlage geworden sind. Mittel- und langfristig lohnt sich eine Überarbeitung und Vereinbarung der angepassten eigenen AGB im Hinblick auf die drohende Insolvenzwelle im Jahr 2021. Dies kann viel an späteren Kosten und Mühen sparen helfen.

Rechtsanwalt Dr. Thomas Trettnak, LL.M./CM ist Partner bei Cerha Hempel.