

# Rechtsgrundlage der Einziehungs- ermächtigung gemäß § 185 BGB - Teil 1

## Grenzen der Einschränkungsmöglichkeit

DR. KLAUS BETTE, MAINZ, JULIA BETTE, BERLIN

Im Handelsverkehr ist es üblich, bei der Lieferung von Waren Zahlungsziele zu gewähren. Wettbewerb und finanzielle Situation vor allem der Warenkäufer (Abnehmer) bestimmen die Dauer der einzuräumenden Zahlungsziele. In der Zeit zwischen Verkauf und Lieferung der Ware bis zur Zahlung der Kaufpreisforderung entsteht für den Lieferanten ein Kreditrisiko.

### Einfacher Eigentumsvorbehalt

Dieses Warenkreditrisiko will der Lieferant so weit wie möglich absichern. Dies geschieht zunächst durch den weithin verbreiteten einfachen Eigentumsvorbehalt. Der Lieferant behält sich bis zur vollständigen Bezahlung der von ihm gelieferten Waren das Eigentum an diesen Waren vor. Der Warenkäufer, der mit seinem Lieferanten eine derartige Eigentumsvorbehaltsklausel vereinbart und diese Waren weiterverkauft, verfügt über fremdes Eigentum. Wenn auch er mit dem Zweitabnehmer einen Eigentumsvorbehalt wie üblich vereinbart, so will er ihm doch mindestens das Anwartschaftsrecht auf die gelieferte Ware verschaffen. Mindestens das Anwartschaftsrecht an der Ware will auch der Zweitabnehmer erwerben. Er wird so automatisch Volleigentümer, wenn er die Ware bezahlt.

Der Erwerber einer fremden beweglichen Sache kann an ihr indessen nur Eigentum oder ein Anwartschaftsrecht erwerben, wenn er in Bezug auf das Eigentum des Veräußerers gutgläubig ist oder er vom Veräußerer von dem Wareneigentümer, dem Vorlieferanten, ermächtigt wurde, über die unter Eigentumsvorbehalt stehende Ware wirksam zu verfügen.

Bei der weiten Verbreitung des einfachen Eigentumsvorbehalts und dem Bekanntheitsgrad dürfte es grundsätzlich an dem guten Glauben an der Eigentumsstellung des Veräußerers fehlen. Ob guter Glaube an die Ermächtigung zur Weiterveräußerung der Vorbehaltsware besteht oder nicht, kann offen bleiben, da der gute Glaube hieran im bürgerlichen Rechtsverkehr keinen Schutz erfährt. Anders im Geschäftsverkehr: § 366 HGB sieht einen Schutz des guten Glaubens an die Veräußerungsbefugnis vor, wenn ein Kaufmann im Betrieb seines Handelsgewerbes eine ihm nicht gehörige bewegliche Sache veräußert.

Im Handelsverkehr liegt in der Regel die Weiterveräußerungsbefugnis des Abnehmers von Waren vor, auch wenn diese nicht vollständig bezahlt sind. Diese Befugnis eröffnet dem Abnehmer oft überhaupt erst die Möglichkeit, die unter Eigentumsvorbehalt gelieferte Ware zu bezahlen, nachdem er sie zuvor weiterveräußert hat und sie von dem Zweitabnehmer bezahlt wurde und dem Erstabnehmer dadurch die liquiden Mittel zur Bezahlung des Lieferanten zur Verfügung stehen. § 366 HGB will durch den nach dieser Bestimmung erweiterten Gutgläubensschutz den Handelsverkehr reibungslos gestalten.

Bei jedem Veräußerungsvorgang im Handelsverkehr, oft über zahlreiche Stufen hinweg, bliebe sonst stets die Frage, wem nun eigentlich das Eigentum zusteht, offen. Aufgrund der Bestimmung des § 366 HGB bleibt diese Problematik auf den Ausnahmefall beschränkt, bei dem eine Weiterveräußerungsermächtigung nicht vorliegt und der Zweitabnehmer das Fehlen dieser Befugnis kannte oder kennen musste, also bösgläubig war.

### DIE AUTOREN:

Rechtsanwalt  
Dr. Klaus Bette,  
Mainz



war 27 Jahre lang Geschäftsführer des Deutschen Factoring-Verbandes e. V., Mainz. Seither steht er der Interessenvertretung als Ehrenpräsident zur Verfügung. Bette ist außerdem Autor zahlreicher Bücher zum Thema Factoring.

E-Mail: almeria1@t-online.de

Rechtsanwältin  
und Notarin Julia Bette,  
Berlin



ist Fachanwältin für Medizinrecht. Ein Schwerpunkt ihrer Tätigkeit ist auch das Factoring, insbesondere die Gestaltung von Verträgen und die gerichtliche Vertretung von Factoring-Gesellschaften.

E-Mail: info@berlin.bwb-law.de



[www.efcom.de](http://www.efcom.de)

economic • financial • company

## Factoringsoftware mit Profil.

Die entscheidenden  
Fakten im Blick.  
Sicher. Jederzeit.



## Standardsoftware für Ihr Factoring-Business.

Besuchen Sie uns!  
[www.efcom.de](http://www.efcom.de)

**efcom gmbh**  
Martin-Behaim-Straße 20  
63263 Neu-Isenburg  
Tel.: +49 (0) 61 02 - 8 83 50 0  
Fax: +49 (0) 61 02 - 8 83 50 22  
[info@efcom.de](mailto:info@efcom.de)

### Erweiterter Eigentumsvorbehalt

Zwischen Lieferung und Zahlung liegt regelmäßig eine Zeit zwischen 30 und 90 Tagen, was für den Abnehmer in der Zwischenzeit notwendig macht, die Ware in seinem Handelsgewerbe weiterzuverarbeiten, mit anderen Waren zu verbinden oder zu vermischen. Der Lieferant erweitert deshalb seinen Eigentumsvorbehalt zur Absicherung seines Warenkreditrisikos und erstreckt sein Eigentum auch auf die verarbeitete, verbundene oder vermischte neu entstandene Ware. Sein Eigentumsvorbehalt wird dabei auf den Anteil an der neu entstandenen beweglichen Sache erstreckt. Da sich der Abnehmer auch zu diesem Zeitpunkt oft noch nicht in der Lage sieht, die gelieferten Waren zu bezahlen, gestattet der Lieferant dem Abnehmer, auch die neu entstandenen beweglichen Sachen weiterzuveräußern.

### Verlängerter Eigentumsvorbehalt

Wenn nun der Abnehmer von seiner Weiterveräußerungsbefugnis Gebrauch macht beziehungsweise Gebrauch machen muss, um den Veräußerungserlös zu erzielen, mit dem er seinen Lieferanten bezahlen kann, erwirbt der Zweitabnehmer spätestens, wenn er die Ware bezahlt, Volleigentum. Damit verliert der Lieferant sein Eigentum an den gelieferten Waren, sein Warenkreditrisiko wäre spätestens ab diesem Zeitpunkt unbesichert. Aus diesem Grunde lässt sich der Lieferant die Forderungen aus dem Weiterverkauf seiner unter Eigentumsvorbehalt gelieferten Ware im Voraus die aus dem Weiterverkauf entstehende Kaufpreisforderung gegen den Zweitabnehmer von dem Erstabnehmer zu seiner Sicherung abtreten. Diese abgetretene Forderung aus dem Weiterverkauf stellt eine vollwertige, regelmäßig sogar höherwertige – weil in ihr Gewinnaufschlag, Produktionskosten und so weiter des Erstabnehmers enthalten sind – Ersatzsicherheit für das verloren gegangene Eigentum dar. Diese vom Erstabnehmer an den Lieferanten abgetretene Forderung aus dem Weiterverkauf gegen den Zweitabnehmer wird von diesem mit schuldbefreiender Wirkung an den Erstabnehmer bezahlt. Auch dieser so genannte verlängerte Eigentumsvorbehalt ist ebenfalls weit verbreitet und im kaufmännischen Verkehr entsprechend bekannt. In der Rechtsprechung zur Kollision zwischen dem verlängerten Eigentumsvorbehalt und der kreditsichernden Globalzession wird den Banken Kenntnis vom Bestehen verlängerter Eigentumsvorbehalte unterstellt. Schuldbefreiende Wirkung der Zahlung des Zweitabnehmers an den Vorbehaltskäufer tritt deshalb nur ein, wenn der Vorbehaltskäufer zur Einziehung der abgetretenen Forderung ermächtigt ist.

Die Zahlung des Zweitabnehmers an den Vorbehaltskäufer (Erstabnehmer) ermöglicht diesem seine Verbindlichkeit gegenüber dem Vorbehaltsverkäufer zu begleit-

chen. Er kann dies tun, muss es aber nicht. Er kann den erhaltenen Erlös auch anderweitig verwenden. Eine vertragliche oder sonstige Verpflichtung des Vorbehaltskäufers, den erhaltenen Erlös an den Vorbehaltsverkäufer weiterzuleiten, existiert nicht. Darin besteht das Weiterleitungsrisiko des Vorbehaltsverkäufers. Mit der Bezahlung des Zwetabnehmers an den Erstabnehmer (Vorbehaltskäufer) erlischt die an den Vorbehaltsverkäufer (Lieferanten) abgetretene Forderung. Damit ist ab diesem Zeitpunkt das Warenkreditrisiko des Lieferanten unbesichert. Sein vorbehaltenes Eigentum ist an den Zwetabnehmer übergegangen, die zur Sicherung abgetretene Forderung erloschen.

Der Lieferant könnte versuchen, den beim Erstabnehmer eingegangenen Erlös aus der Bezahlung der Weiterverkaufsforderung sicherzustellen. Dies erweist sich jedoch allein durch Vereinbarung zwischen Lieferant und Erstabnehmer – je nach der Art der Bezahlung – als problematisch und letztlich als unmöglich. Der Lieferant könnte durch Offenlegung der Forderung aus dem Weiterverkauf gegenüber dem Zwetabnehmer sein Weiterleitungsrisiko reduzieren. Nach Kenntnis der Abtretung an den Lieferanten könnte der Zwetabnehmer mit schuldbefreiender Wirkung nicht mehr an den Erstabnehmer, sondern nur noch an den Lieferanten zahlen. Besteht allerdings zwischen Zwetabnehmer und Erstabnehmer eine Vereinbarung über den Ausschluss der Abtretung gemäß § 399 BGB, so hat der Zwetabnehmer gemäß § 354a HGB ein Wahlrecht, mit schuldbefreiender Wirkung an den Lieferanten oder an den alten Gläubiger, den Erstabnehmer, zu zahlen. Im normalen Geschäftsverkehr ist aber eine Offenlegung der zur Sicherung abgetretenen Forderung aus dem Weiterverkauf der Eigentumsvorbehaltsware unüblich und dem Wettbewerb unzutraglich. Will der Lieferant, wie im allgemeinen Geschäftsverkehr üblich und vom Wettbewerb eingefordert, Waren gegen Zahlungsziel verkaufen, so ist das Warenkreditrisiko wohl weitgehend einzugrenzen. Das Weiterleitungsrisiko für den Lieferanten lässt sich jedoch nicht vermeiden.

Mit unterschiedlichen Klauseln wird in allgemeinen Lieferbedingungen versucht, das Weiterleitungsrisiko zu reduzieren oder gar auf einen Dritten abzuwälzen. Dabei steht oft die Zwetabtretung im Wege des echten Factorings im Blickfeld. Darin wird nämlich oft zu Unrecht eine Erhöhung des Risikos für den Vorbehaltsverkäufer gesehen. Zahlt der Debitor an den Vorbehaltskäufer, erlischt die Forderung; der Vorbehaltsverkäufer verliert seine Sicherung. Ebenso verliert er seine Sicherung, wenn der Vorbehaltskäufer die Forderung gegen den Debitor an einen Factor verkauft. Trotzdem beurteilen Vorbehaltskäufer diesen Wegfall ihrer Sicherung unterschiedlich. Das erstaunt umso mehr, als der Factoring-Erlös dem Vorbehaltskäufer aufgrund der Delkrederehaftung des Factors ja auch dann zufließt, wenn die dem Vorbehaltsverkäufer als Sicherheit dienende Forderung wertlos ist, wenn der

Zwetabnehmer zahlungsunfähig ist. Den Versuch des Vorbehaltslieferanten gewissermaßen mit einem Rundumschlag durch Vereinbarung eines generellen Abtretungsverbots mit dem Vorbehaltskäufer eine Zwetabtretung zu verhindern, hat der Bundesgerichtshof (BGH) in seiner Entscheidung vom 7. Juni 1978 als sittenwidrig verworfen.

Mehr Rücksicht auf die Belange des Vorbehaltskäufers nimmt eine Klausel, die in der Textilindustrie häufig vorkommt. Wenn der Vorbehaltskäufer mit einem Factor im echten Factoring-Verfahren zusammenarbeitet, wird mit ihr die Abtretung der Ansprüche des Vorbehaltskäufers gegen den Factor an den Vorbehaltslieferanten vereinbart. Sollte der Vorbehaltskäufer mit seinen Zahlungen an den



LeasySOFT pro

**LeasySOFT pro ist eine hochmoderne Standardsoftware für Leasingunternehmen und Refinanzierungsbanken**

**Steigen Sie jetzt um!**

**Ihre Vorteile:**

- Erfahrung aus über 150 Installationen in Europa (D, A, CH, CZ, SK und HU)
- integrierte Finanz- und Anlagenbuchhaltung
- flexibles Reporting, IAS, US GAAP, Substanzwert nach BDL Schema
- integrierte Web-Lösung - Point of Sale
- kompetente und motivierte Mitarbeiter in Entwicklung und Support

Wir freuen uns auf Ihren Anruf: 089/7482400

**Singhammer dtSoftware GmbH**

Justus Spehr  
Schertlinstraße 18  
81379 München

justus.spehr@singhammer.de  
[www.leasysoft.de](http://www.leasysoft.de)

Vorbehaltslieferanten in Verzug geraten, wird er verpflichtet, die Forderungsabtretung seinem Factor anzuzeigen. Die Einziehungsermächtigung des Vorbehaltskäufers bleibt dabei bestehen. Mit dieser Klausel wird den schutzwürdigen Interessen der Vertragspartner, aber auch der Dritter, Rechnung getragen.

Klauseln, die zu einem automatischen Widerruf der Einziehungsermächtigung im Falle des Zahlungsverzugs des Vorbehaltskäufers führen, richten sich dagegen überwiegend an den Interessen des Vorbehaltsverkäufers aus und sind rücksichtslos gegenüber Vorbehaltskäufer und Dritten. Es wird nämlich nicht geregelt, ob der automatische Widerruf unwirksam wird oder die Einziehungsermächtigung wieder auflebt, wenn der Vorbehaltskäufer sich nicht mehr in Verzug befindet und wieder pünktlich zahlt. Solche Klauseln bringen den Vorbehaltskäufer in die schwierige Situation, sich nicht mehr refinanzieren zu können. Er könnte auch versucht sein, die Forderung, über die er nicht mehr verfügen kann, dem Factor anzudienen. Der Factor zahlt dann auf eine Forderung nicht wissend, dass er diese nicht erwerben kann. Darüber hinaus begegnet eine Klausel, die zum automatischen Widerruf der Einziehungsermächtigung führt, Bedenken aus insolvenzrechtlicher Sicht. Der Widerruf, der an die Insolvenzantragstellung geknüpft wird, widerspricht insolvenzrechtlichen Grundgedanken<sup>1)</sup>.



**leasman**<sup>®</sup>  
leasing manager

Die zukunftsichere Standardsoftware  
für Leasing und Finanzierung.









- Unterstützt als integrierte Komplettlösung den gesamten Geschäftsablauf einer Leasinggesellschaft
- Einfache Integration in komplexe IT-Landschaften durch Modularität und Offenheit
- Umfangreiche Import/Export-Schnittstellen und Web-Services
- Ausgereifte Implementierungskonzepte zur optimalen System Einführung



Mehr erfahren?  
Infostick anfordern!  
[www.depag.de](http://www.depag.de)



DELTA proveris AG

Ludwig-Richter-Str. 3, 09212 Limbach-Oberfrohna  
Tel. +49 (0) 37 22 / 71 70 50, [info@depag.de](mailto:info@depag.de)

## Abtretung an den Factor

Mit einer anderen Klausel versucht der Vorbehaltslieferant, sein Weiterleitungsrisiko von sich auf einen Dritten, und zwar auf ein Factoring-Institut, abzuwälzen, das mit seinem Abnehmer, dem Vorbehaltskäufer, einen Factoring-Vertrag geschlossen hat. Der Vorbehaltslieferant, der seine Waren unter verlängertem Eigentumsvorbehalt liefert, gestattet dem Vorbehaltskäufer ausdrücklich die im Rahmen des verlängerten Eigentumsvorbehalts im Voraus an den Vorbehaltslieferanten abgetretene Forderung ein zweites Mal im Rahmen echter Factoring-Geschäfte an einen Factor abzutreten. Der Vorbehaltskäufer zeigt die Abtretung unter Nennung des Factors und der dort geführten Konten des Vorbehaltskäufers an, und der Factoring-Erlös übersteigt den Wert der gesicherten Forderung des Vorbehaltslieferanten; das wird für diese Ermächtigung zur Voraussetzung gemacht. Dabei wird mit Gutschrift des Factoring-Erlöses die Forderung des Vorbehaltslieferanten sofort fällig.

Die Wirksamkeit dieser Klausel unterstellt, ergeben sich daraus folgende Konsequenzen:

- ▶ Verletzt der Vorbehaltskäufer seine Anzeigepflicht, so entfiele die Ermächtigung zur Zweitabtretung der Forderung aus dem Verkauf der Vorbehaltsware an den Factor.
- ▶ Hat die Erstabtretung an den Vorbehaltslieferanten aufgrund des verlängerten Eigentumsvorbehalts Priorität, wäre die Zweitabtretung an den Factor unwirksam.
- ▶ Trotz Zahlung des vollen Kaufpreises für die Forderung durch den Factor an den Vorbehaltskäufer ginge die Forderung nicht auf den Factor über.
- ▶ zum Empfang von Zahlungen auf die Forderung wäre der Factor jedenfalls nicht aufgrund eines ihm abgetretenen Zahlungsanspruchs berechtigt.

Der Vorbehaltslieferant könnte aufgrund der Forderungsabtretung an ihn vom Factor empfangene Zahlungen herausverlangen. Die Unbilligkeit eines Ergebnisses, bei dem der Vorbehaltslieferant aufgrund einer Obliegenheitsverletzung seines Vertragspartners einen optimalen Nutzen zulasten eines Dritten, des Factors, ziehen kann, liegt zum Greifen nah. Dies soll in Heft 6/2009 näher erläutert werden. ◀

1) Grundgedanken (vgl. Ganter „Die Verwertung von Gegenständen mit Absonderungsrechten im Lichte der Rechtsprechung des IX. Zivilsenats des BGH“ ZInsO 2007, 841 ff.)