

Factoring von Forderungen aus Energielieferverträgen

Risiko oder neuer lukrativer Markt?

WOLF STUMPF, JULIA SCHMITT

Factoring wird als Finanzierungsmittel in unterschiedlichsten Bereichen eingesetzt. Dabei befinden sich die Factoring-Institute ständig auf der Suche nach neuen Marktfeldern. Derzeit rückt vermehrt der Ankauf von Forderungen aus Energielieferverträgen in den Fokus – nicht zuletzt, weil der Markt der Energieversorger in den letzten Jahren einen stetigen Wandel durchlebt hat. Die Liberalisierung der Energiewirtschaft ermöglichte nicht nur verstärkten Wettbewerb, sie führte darüber hinaus zu einer Neuordnung der rechtlichen Rahmenbedingungen, die in diesem Beitrag behandelt werden.¹⁾

Aktuell wird die Branche vor allem durch die Umstellung der Energieversorgung auf erneuerbare Energien und die Dezentralisierung der Stromerzeugung geprägt. Diese Aspekte wirken sich speziell auf die Preisgestaltung und damit auf das Verhalten der Endabnehmer aus. Vor allem im Bereich der Privatkunden kommt es zu einem vermehrten Wechsel des Stromanbieters.²⁾ Im Interesse der Energielieferanten liegt dabei, den damit verbundenen Mehraufwand, insbesondere im Hinblick auf Neukundenprüfungen gering zu halten und aus den bestehenden und künftig entstehenden Forderungen Liquidität zu generieren, um die gestiegenen Kosten aus der Stromerzeugung zu decken. Ein mögliches Mittel hierzu könnte der Einsatz von Factoring sein.

Dabei stellt sich jedoch die Frage, ob sich dies rechtlich umsetzen lässt und welche Besonderheiten es dabei zu beachten gilt. Dieser Beitrag soll aus rechtlicher Sicht einen kurzen Überblick über die Grundstruktur von Energielieferverträgen bieten und die möglichen Risiken und Chancen darstellen, die bei dem Factoring von

Forderungen aus Energielieferverträgen bestehen.

Grundstruktur der Verträge

Den Gegenstand von Energielieferverträgen bildet die Belieferung eines anderen mit Strom oder Gas zum Eigenverbrauch oder zur Weiterverteilung beziehungsweise Weiterveräußerung.³⁾ Dieser Beitrag beleuchtet im Folgenden ausschließlich die Beziehung zwischen Energiever-

sorgungsunternehmen und dem Endverbraucher.

Der Energieliefervertrag ist zwar nach § 3 Nr. 18a EnWG legal definiert. Gesetzliche Regelungen über seine Rechtsnatur und die konkrete Ausgestaltung existieren jedoch nicht. Der Vertragstypus ist dem Zivilrecht zuzuordnen, unabhängig von der Art des Vertrages und des Vertragspartners (Haushalts- oder Sonderkunde); darüber besteht Einigkeit.⁴⁾ Das Energiewirtschaftsgesetz (EnWG) spricht Energielieferverträge nur punktuell an, so in §§ 36 ff. EnWG zu den Bereichen der Grund- und Ersatzversorgungspflicht sowie in §§ 40 ff. EnWG im Hinblick auf Rechnungen, Tarife, Gestaltung von Sonderverträgen mit Haushaltskunden und der Stromkennzeichnung.⁵⁾ Daraus folgt: Die

1) De Wyl/Soetebeer in Schneider/Theobald, Recht der Energiewirtschaft, 4. Auflage 2013 § 11 Rn. 1.

2) Vgl. für einen Anstieg des Stromanbieterwechsels: Wirtschaftswoche 28/2013, S. 13.

3) De Wyl/Soetebeer a.a.O. Rn. 82.

4) Busche in Berliner Kommentar zum Energierecht, Band 1, 2. Auflage 2010, Vbm. § 36 Rn. 1; de Wyl/Soetebeer, a.a.O. Rn. 83.

5) de Wyl/Soetebeer, a.a.O. Rn. 1.

DIE AUTOREN:

Wolf Stumpf,
Frankfurt/M.,



ist Rechtsanwalt und Partner der internationalen Sozietät Noerr LLP. Zu seinen Schwerpunkten zählen Bankrecht, Compliance und Geldwäscheprevention. Er verantwortet die Betreuung von Factoring-Unternehmen.

E-Mail: wolf.stumpf@noerr.com

Julia Schmitt,
Frankfurt/M.,



ist Assessorin am Oberlandesgericht Frankfurt am Main und wissenschaftliche Mitarbeiterin bei Noerr LLP im Bereich Commercial. Die Schwerpunkte ihrer Tätigkeit liegen in den Bereichen Bankrecht und Factoring.

E-Mail: julia.schmitt@noerr.com

konkrete rechtliche Ausgestaltung obliegt – unter Beachtung der energierechtlichen Besonderheiten – dem allgemeinen Schuldrecht.⁶⁾

Die herrschende Meinung ordnet den Energieliefervertrag als Kaufvertrag ein oder wendet die Regeln des Kaufrechts zumindest entsprechend an.⁷⁾ Hieraus folgt unter anderem, dass sich die Pflicht zur Lieferung von Energie und die Pflicht zur Entrichtung des Entgelts in einem Gegenseitigkeitsverhältnis, das heißt einem synallagmatischen Verhältnis im Sinne von §§ 320 ff. BGB gegenüberstehen. Energielieferverträge haben zudem eine fortlaufende Lieferbeziehung zum Gegenstand, wodurch sie als Dauerschuldverhältnis einzuordnen sind.

Die konkrete Ausgestaltung der Verträge, besonders inwieweit energierechtliche Besonderheiten des EnWG zu beachten sind, hängt entscheidend davon ab, wer Endverbraucher ist. Das EnWG differenziert hierbei zunächst zwischen Haushalts- und Sonderkunden.

Haushaltskunden sind gemäß § 3 Nr. 22 EnWG nicht nur diejenigen Endverbraucher, die Energie überwiegend für den Eigenverbrauch im Haushalt kaufen, sondern desgleichen solche, die einen 10000 kWh nicht übersteigenden Eigenverbrauch pro Jahr für berufliche, landwirtschaftliche oder gewerbliche Zwecke haben.⁸⁾ Per Definition können Haushaltskunden daher sowohl Verbraucher im Sinne von § 13 BGB als auch Unternehmer im Sinne von § 14 BGB sein.

Die Unterscheidung zwischen Haushalts- und Sonderkunden hat besondere Relevanz, da nur Haushaltskunden die Grundversorgung nach §§ 36 ff. EnWG in Anspruch nehmen können. Die Grundversorgung ist auf eine Grundsicherung der Energieversorgung angelegt. Nach § 36 Abs. 1 EnWG haben Energielieferanten für Netzgebiete, in denen sie die Grundversorgung von Haushaltskunden durchführen, Allgemeine Be-

dingungen und Allgemeine Preise für die Versorgung in Niederspannung und Niederdruck öffentlich bekannt zu geben und im Internet zu veröffentlichen sowie zu diesen Bedingungen und Preisen jeden Haushaltskunden zu versorgen.⁹⁾ Die Ausgestaltung der Verträge zwischen dem Energielieferanten und dem Endverbraucher enthält zum Zwecke der Gewährleistung der Grundsicherung nach § 39 Abs. 2 EnWG in Verbindung mit der Stromgrundversorgungsverordnung (StromGVV) und der Gasgrundversorgungsverordnung (GasGVV) standardisierte Basisregelungen. Wählt der Haushaltskunde die Grundversorgung, gelten diese Basisregeln verbindlich, und eine Abweichung führt zur Nichtigkeit entgegenstehender Vereinbarungen.

Allerdings gilt im Energierecht ebenso der Grundsatz der Vertragsfreiheit. So haben die Haushaltskunden die Möglichkeit, eine Energieversorgung zu vereinbaren, die vom Grundversorgungsvertrag abweichende Regelungen enthält. In diesem Fall spricht man von Sonderkundenverträgen. Ein Mindestschutz wird über § 41 EnWG gewährt, der eine Pflicht zur Regelung bestimmter Vertragsbestandteile statuiert und allgemein verlangt, solche Verträge „einfach und verständlich“ auszugestalten.

Ist der Abnehmer kein Haushaltskunde, so besteht kein Anspruch auf Grundversorgung nach §§ 36 ff. EnWG. In diesem Fall sind die Vertragsparteien des Sonderabnehmervertrages in der inhaltlichen Ausge-

staltung des Energieliefervertrages frei und haben die Möglichkeit gleichermaßen die Anwendbarkeit von StromGVV beziehungsweise GasGVV zu vereinbaren.

Für die jeweilige Ausgestaltung und Durchführung des Energieliefervertrages ist zudem die Unterscheidung zwischen Abnehmern mit Standardlastprofilen (sogenannte SLP-Kunden) und Kunden mit registrierender Leistungsmessung (kurz: RLM-Kunden) relevant.¹⁰⁾ Diese Unterscheidung, die vor allem aus kartellrechtlicher Sicht für die Marktabgrenzung Bedeutung hat, beeinflusst entscheidend die Abrechnung durch den Energielieferanten. Der Kunde mit registrierender Leistungsmessung zeichnet sich durch schwankende Lastprofile aus.¹¹⁾ Die Feststellung des tatsächlichen Verbrauchs erfolgt in regelmäßigen Abständen durch entsprechende Messungen.¹²⁾ Dagegen erfolgt bei Kunden mit stabilen Abnahmemengen die Feststellung des Verbrauchs nach standardisierten Lastprofilen gemäß § 12 Stromnetzzugangsverordnung.

Energielieferverträge und Factoring

Grundsätzlich kann der Einsatz von Factoring so erfolgen, dass die Forderung des Energielieferanten (Factoring-Kunde), die gegenüber dem Letztverbraucher (Debitor) besteht, an das Factoring-Institut verkauft und abgetreten wird. Hierbei gibt es jedoch folgende energierechtliche Besonderheit:

Üblicherweise sind der Forderungskauf und die -abtretung im Rahmen der Factoring-Verträge durch die Fälligkeit der zugrunde liegenden Forderung aufschiebend bedingt. Mit Abschluss des Energieliefervertrages entsteht grundsätzlich bereits die Kaufpreisforderung hinsichtlich der Energielieferung. Diese lässt sich jedoch erst mit Ablesung der tatsächlich entnommenen Menge an Strom oder Gas fällig stellen. Erst zu

6) Busche, a.a.O.

7) Westermann in Münchner Kommentar, 6. Auflage 2012, § 433 Rn. 4.

8) Schöne in Graf von Westphalen, Vertragsrecht und AGB-Klauselwerke, Stromlieferverträge, 34. Ergänzungslieferung 2013, Rn. 4.

9) De Wyl in Schneider/Theobald, Recht der Energiewirtschaft, 4. Auflage 2013, § 1 Rn. 1.

10) Schöne a.a.O. Rn. 7.

11) Gleave/Judith in Danner/Theobald, Energierecht, 78. Ergänzungslieferung 2013, B1 Rn. 19; hierzu zählen insbesondere Industrie- und größere Gewerbetunden ab einem Verbrauch von 100 MWh/1,5 GWh.

12) Vgl. § 10 Abs. 2 Messzugangsverordnung (in der Regel viertelstündlich).

diesem Zeitpunkt steht der tatsächliche Verbrauch fest, und der Kaufpreis kann endgültig bestimmt werden. Die Abrechnung erfolgt nach § 40 Abs. 2 EnWG grundsätzlich im Jahresrhythmus.

Aus diesem Grund räumen die StromGVV und die GasGVV im Rahmen der Grundversorgung dem Energielieferanten grundsätzlich die Möglichkeit ein, Abschlags- oder Vorauszahlungen zu verlangen.¹³⁾ Auch im Rahmen von Sonderverträgen sind Vereinbarungen über Abschlags- beziehungsweise Vorauszahlungen üblich. Sie dienen dem Zweck, das Zahlungsausfallrisiko des Endverbrauchers für den Energielieferanten gering zu halten und im Interesse der Aufrechterhaltung der Versorgungssicherheit wirtschaftlichen Spielraum zu schaffen, damit unter Einsatz der Abschlagszahlungen laufende Kosten gedeckt werden können. Dies gilt natürlich nur für Kunden mit Standardlastprofilen. Die Abrechnung bei Kunden mit registrierender Leistungsmessung erfolgt, wie bereits erwähnt, anhand der Feststellung des unmittelbaren Verbrauchs. Die Höhe der Abschlags-/Vorauszahlung bemisst sich in der Regel in Abhängigkeit von dem Verbrauch des zuletzt abgerechneten Zeitraums.

Isolierte Abtretbarkeit

Für den lukrativen Einsatz von Factoring im Rahmen von Energielieferverträgen stellt sich deshalb die Frage, ob auch Abschlags- und Vorauszahlungen unabhängig von der endgültigen Forderung vom Factor erworben werden können.

Es handelt sich bei Abschlags- und Vorauszahlungen um unvollständige Leistungen, die rechtlich als Teilzahlungen im Sinne von § 266 BGB eingeordnet werden.¹⁴⁾ § 266 BGB enthält grundsätzlich die Bestimmung, wonach der Schuldner nicht zur Teilleistung berechtigt ist. Dies lässt jedoch die Berechtigung des Gläubigers zur Forderung der Teilleistung unbe-

rührt.¹⁵⁾ Die Abschlags- beziehungsweise Vorauszahlungen können daher als Leistung auf die mit Abrechnung fällig werdende künftige Zahlungspflicht qualifiziert werden.¹⁶⁾ Die Einordnung als Teilzahlungen, die unter dem Vorbehalt der endgültigen Abrechnung stehen, lässt jedoch keinen Rückschluss auf die Möglichkeit der Abtretbarkeit zu.

Soweit ersichtlich, existiert bislang keine Rechtsprechung oder Literatur zu dieser Frage. Zwar führt der Bundesgerichtshof in einigen Entscheidungen aus, Abschlagszahlungen würden lediglich unselbstständige Rechnungsposten der abzurechnenden Gesamtleistung darstellen,¹⁷⁾ dies schließt jedoch die Möglichkeit der isolierten Abtretung nicht per se aus. Auch wird vereinzelt aus dem Urteil des Amtsgerichts Nordhorn vom 29. Oktober 2012,¹⁸⁾ welches im Rahmen der Teldafax-Insolvenz erging, der Rückschluss gezogen, Abschlagsbeziehungsweise Vorauszahlungen seien nicht abtretbar.¹⁹⁾ Die dortigen Entscheidungsgründe setzen sich jedoch gerade nicht mit der Frage auseinander, ob im Hinblick auf deren Rechtsnatur die Möglichkeit zur Abtretung besteht. Stattdessen verneinte das Gericht bereits das Vorliegen der tatsächlichen Voraussetzungen für die Möglichkeit des Klägers aus abgetretenem Recht vorzugehen.

Als Begründung für die Abtretbarkeit könnte ein Vergleich mit Abschlagszahlungen im Bereich des Werkvertragsrecht nach § 632a BGB oder nach der VOB/B gezogen werden. Hier werden die Abschlagszahlungen ebenfalls als unselbstständige Rechnungsposten im Rahmen der Endrechnung behandelt. Gleichwohl hat der BGH insoweit eine isolierte Abtretung anerkannt.²⁰⁾ Gegen eine Vergleichbarkeit ließe sich aber Folgendes anführen: Der Abschlagszahlung steht im Rahmen eines Werkvertrages bereits eine erbrachte Gegenleistung des Werkunternehmers gegenüber, während der Endverbraucher im Rahmen eines Energieliefervertrages seinen tatsächlichen

Verbrauch in der Regel noch nicht kennt, sodass der Abschlagszahlung keine definierbare Leistung gegenübersteht. Diesem Einwand lässt sich jedoch entgegenhalten, dass der Endverbraucher Kenntnis über die grundsätzliche Inanspruchnahme von Energie – und damit gleichermaßen von der Leistung des Energielieferanten hat. Allein die fehlende Konkretisierung des Leistungsumfangs schließt die Vergleichbarkeit nicht aus.

Eine weitere Parallele könnte zu Vorauszahlungen auf Betriebskosten im Rahmen eines Mietverhältnisses gezogen werden. Betriebskosten sind ebenfalls erst zum Ende einer Abrechnungsperiode bestimmbar. Auch diese Zahlungen sind nach überwiegender Ansicht abtretbar.²¹⁾ Vereinzelt wird dem jedoch entgegengehalten, Vorauszahlungen seien zweckgebunden und würden zur Abgeltung der umlagefähigen Nebenkosten erbracht. Eine Forderungsabtretung könnte diese Zweckbindung vereiteln, wodurch eine Abtretungsmöglichkeit zum Schutz des Mieters ausgeschlossen werden müsse.²²⁾ Dieses Argument lässt sich jedoch nicht auf Abschlagszahlungen im Bereich der Energielieferverträge übertragen. Denn insoweit vereitelt die Abtretung gerade keinen Schutz des Endverbrauchers. Die Abtretung im Rahmen eines Factoring-Vertrages dient gerade der Liquiditätssicherung des Energielieferanten. Hierdurch befindet sich dieser in der Lage, gegenüber dem Endverbraucher die Energieversorgung zu gewährleisten.

13) §§ 13, 14 StromGVV/GasGVV.

14) Heinrichs in Palandt, 74. Auflage 2014, § 266 Rn. 8.

15) Lorenz in Beck'scher Online Kommentar, Edition 30, § 266 Rn. 19.

16) BGH, Urteil vom 23.5.2012, Az. VIII ZR 2010/11.

17) BGH, Urteil vom 23.5.2012, Az. VIII ZR 2010/11.

18) AG Nordhorn, Urteil vom 29.10.2012, Az. 3 C 743/12.

19) Vgl. Verbraucherzentrale NRW, „Insolvenzverfahren gegen Teldafax: wie Kunden auf Mahnschreiben reagieren sollten“ <http://www.vz-nrw.de/Insolvenzverfahren-gegen-Teldafax-700-000-Kunden-betroffen>.

20) BGH, Urteil vom 5.11.1998, Az. VII ZR 191/97.

21) Langenberg, Betriebskosten- und Heizkostenrecht, 7. Auflage 2014, E.V. Rn. 72.

22) LG Frankfurt am Main, Beschluss vom 17.1.1989, 2/9 T 9/89; Rpfleger 1989, 294.

Im Grundsatz wird die Teilabtretung von Forderungen unproblematisch anerkannt, sofern sich die Forderung teilen lässt.²³⁾ Dies trifft bei Geldforderungen stets zu. Zudem ist § 399 Alt. 1 BGB nicht einschlägig. Hiernach ist die Abtretung ausgeschlossen, wenn die Leistung durch die Abtretung nicht ohne Veränderung ihres Inhaltes erfolgen kann oder für den Schuldner nur erschwert möglich wäre.²⁴⁾ Weder eine Leistungsveränderung noch eine Erschwerung der Leistung des Endverbrauchers kann durch den Einsatz von Factoring im Rahmen von Energielieferverträgen angenommen werden. Abschlagszahlungen dienen dem Erhalt der Liquidität des Energielieferanten. Durch den Forderungskauf und die Abtretung wird dieser Zweck nicht gefährdet.

Demnach sprechen gewichtige Argumente für die Zulässigkeit einer isolierten Abtretung von Abschlagsbeziehungsweise Vorauszahlungen bei Energielieferverträgen. Da hierzu jedoch einschlägige Rechtsprechung bislang nicht auszumachen ist, lässt sich ein gewisses Risiko nicht ausschließen.

Schlussrechnung

Das Hauptproblem des isolierten Ankaufs und der Abtretung von Abschlags-/Vorauszahlungen stellt deren vorläufiger Charakter dar. Abschlagsforderungen im Rahmen von Werkverträgen verlieren ihre gerichtliche Durchsetzbarkeit mit Stellung der Schlussrechnung des Werkunternehmers.²⁵⁾ Für solche aus Energielieferverträgen gilt nichts anderes, da sie ebenfalls durch den Vorbehalt der endgültigen Abrechnung lediglich vorläufige Leistungen des Endverbrauchers darstellen.

Daraus folgt insbesondere das Risiko, dass im Hinblick auf die letzte Abschlagszahlung einer Abrechnungsperiode die Forderung des Factors nicht mehr gerichtlich geltend gemacht werden kann. Dieses Risiko

lässt sich allerdings durch vertragliche Gestaltungen minimieren, etwa indem der Factor nicht nur Abschlagszahlungen, sondern auch die Endforderung erwirbt. Insoweit bestehen jedoch Folgerisiken. So steht mit Abschluss des Factoring-Rahmenvertrages noch nicht die endgültige Höhe der Endforderung fest.

Rückforderungsanspruch

Aufgrund der vertraglichen Ausgestaltung von Abschlags- und Vorauszahlungen stellt sich weiterhin die Frage, ob der Factor für Guthabensprüche des Endverbrauchers einzustehen hat. Solche Guthabensprüche entstehen, wenn die von dem Endverbraucher geleisteten Zahlungen höher waren als sein tatsächlicher Verbrauch. Dieser Anspruch basiert jedoch auf einer vertraglichen Vereinbarung zwischen dem Energielieferanten und dem Endverbraucher.²⁶⁾

Eine Abtretung der Abschlags-/Vorauszahlungen berührt die Wirksamkeit dieser Vereinbarung nicht, da der Factor durch die Abtretung nicht in das gesamte Vertragsverhältnis des Energieliefervertrages eintritt. Anspruchsgegner etwaiger Guthabensprüche des Endverbrauchers bleibt damit der jeweilige Energielieferant als dessen Vertragspartner.

Werthaltigkeit der Forderungen

Vor allem im Bereich von Energielieferverträgen mit Haushaltskunden, die eine Grundversorgung in An-

spruch nehmen, besteht zu den vorgenannten Risiken das zusätzliche Risiko der ungewissen Werthaltigkeit der Forderung. § 20 StromGKV und § 20 GasGKV ermöglichen Endverbrauchern, den Vertrag mit dem Energielieferanten innerhalb von einem Monat zum Monatsende, respektive bei einem Umzug innerhalb von zwei Wochen zu kündigen.

Zudem entfällt im Falle einer Lieferunterbrechung die Zahlungspflicht des Endverbrauchers, jedenfalls soweit sie sich auf den verbrauchsabhängigen Leistungsteil bezieht. Damit hat eine nicht nur kurzfristige Lieferunterbrechung einen nicht zu vernachlässigenden Einfluss auf die Höhe der Endforderung. Dieses Risiko muss von dem Factor daher beachtet werden.

Haftung für Umlagen

Im Energierecht bestehen für den Energielieferant gesetzlich normierte Verpflichtungen zur Abführung bestimmter Umlagen oder Entgelte. Als prominentes Beispiel dient die EEG-Umlage. Gemäß § 37 Abs. 2 des Erneuerbare-Energien-Gesetzes (EEG) können Übertragungsnetzanbieter von Energielieferanten Ersatz der Kosten verlangen, die aus der Förderung der Stromerzeugung aus erneuerbaren Energiequellen entstehen.²⁷⁾ Die EEG-Umlage ist im Wesentlichen der Saldo aus Einnahmen und Ausgaben der Übertragungsnetzbetreiber aus der Vermarktung des EEG-Stroms bezogen auf die an Endverbraucher gelieferten Kilowattstunden.²⁸⁾ Eine gesetzliche Regelung über die Möglichkeit, die Umlage vom Endverbraucher zu verlangen, besteht dagegen nicht. Insoweit kann jedoch aufgrund einer vertraglichen Vereinbarung zwischen Energielieferant und Endverbraucher die Umlage an diesen weitergegeben werden.

Diese vertragliche Verpflichtung hat allerdings keinen Einfluss auf den Factoring-Vertrag. Und folglich besteht keine Haftung des Factors für

23) Busche in Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2012, Einl. §§ 398 ff. Rn. 43; Roth in Münchener Kommentar zum BGB, 6. Auflage 2012, § 398 Rn. 64.

24) Rohe in Beck'scher Onlinekommentar, Edition 30, § 399 Rn. 6.

25) BGH, Urteil vom 15.4.2004, Az.: VII ZR 471/01.

26) BGH, Urteil vom 23.5.2012, Az.: VIII ZR 210/11.

27) Altrock in Altrock/Oschmann/Theobald, Erneuerbare Energien-Gesetz, 4. Auflage 2013, § 37 Rn. 17.

28) Stenzel in Beck'scher Onlinekommentar EEG, § 53 Rn. 7.

die Abführung der EEG-Umlage. Gegenstand des Factoring-Vertrages bildet allein die Vergütungsforderung des Energielieferanten für die gelieferte Menge an Strom oder Gas. Entsprechendes gilt ebenfalls für alle anderen Umlagen, wie zum Beispiel die Umlage nach § 9 Abs. 7 des Kraft-Wärme-Kopplungsgesetzes, die Umlage der Netzentgelte sowie Konzessionsabgaben.

Steuerrechtliche Haftung

Auch im Rahmen von Factoring von Forderungen aus Energielieferverträgen stellt sich grundsätzlich die Frage, inwieweit der Factor für die steuerrechtlichen Verpflichtungen des Energielieferanten als Factoring-Kunde einzustehen hat.

Grundsätzlich besteht im Rahmen von Factoring-Verträgen immer das Risiko der Subsidiärhaftung des Factors nach § 13c UStG. Danach kann der Factor als Abtretungsempfänger in Anspruch genommen werden, wenn der Energielieferant als Abtretender die Umsatzsteuer nicht oder nicht vollständig entrichtet hat.²⁹⁾

Die Besteuerung von Energie erfolgt nach dem Stromsteuergesetz (StromStG) beziehungsweise dem Energiesteuergesetz (EnergieStG). Eine entsprechende Regelung über die subsidiäre Haftung eines Abtretungsempfängers enthalten beide Gesetze nicht; insoweit besteht für den Factor kein Risiko der Inanspruchnahme.

Insolvenzrechtliche Probleme

Schließlich gelten im Rahmen von Factoring von Forderungen aus Energielieferverträgen die allgemeinen insolvenzrechtlichen Risiken. Im Falle der Insolvenz des Endverbrauchers als Debitor handelt es sich bei den Abschlagszahlungen für Zeiträume vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens sowie für den vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens entstandenen Teil

der Endforderung um Insolvenzforderungen. Ab Eröffnung des Insolvenzverfahrens besteht für den Insolvenzverwalter des Endverbrauchers nach § 103 InsO ein Wahlrecht hinsichtlich der Erfüllung, wenn der jeweilige Energieliefervertrag auf beiden Seiten noch nicht vollständig erfüllt ist, wovon besonders bei Voraus- und Abschlagszahlungen auszugehen ist.³⁰⁾ Daraus folgt: Derartige Forderungen können nach Insolvenzeröffnung für den Factor nur dann als werthaltig angesehen werden, wenn der Insolvenzverwalter die Erfüllung wählt. Forderungen wegen Nichterfüllung lassen sich dagegen gemäß § 103 Abs. 2 InsO lediglich als Insolvenzforderungen und damit nur im Insolvenzverfahren geltend machen.³¹⁾

Für die Insolvenz des Energielieferanten als Factoring-Kunde müssen weitere insolvenzrechtliche Risiken beachtet werden. Hauptsächlich kommt eine Anwendung des § 91 Abs. 1 InsO in Betracht. Die Vorschrift dient dem Schutz der haftungsrechtlichen Zuweisung der Insolvenzmasse an die Insolvenzgläubiger und statuiert hierzu eine Erwerbssperre für Gegenstände der Insolvenzmasse nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens. Die Norm erstreckt die Unwirksamkeitsfolge auf Erwerbstatbestände, die von Rechtshandlungen des Schuldners unabhängig sind und schützt somit vor Eingriffen, die in anderer Weise als durch Rechtshandlungen des Schuldners³²⁾ oder Vollstreckungsmaßnahmen³³⁾ bewirkt werden können.³⁴⁾ Dabei stellt sich die Frage, ob § 91 Abs. 1 InsO auf Abschlags- beziehungsweise Endforderung anzuwenden ist, sodass nicht von einem wirksamen Erwerb der Forderungen durch

den Factor ausgegangen werden könnte. Der BGH wendet § 91 Abs. 1 InsO etwa auf Fälle an, in denen dem Erwerber noch keine gesicherte Rechtsposition zustand.³⁵⁾ Von einer gesicherten Rechtsposition kann speziell dann nicht ausgegangen werden, wenn die Entstehung der jeweiligen Forderung von der Inanspruchnahme der Gegenleistung abhängt. Im Rahmen von Energielieferverträgen entsteht die Endforderung nur, wenn und soweit der Endverbraucher tatsächlich Energie in Anspruch genommen hat. Für Abschlagszahlungen gilt dies entsprechend; diese sind jedenfalls dann ausgeschlossen, wenn in dem entsprechenden Zeitraum keinerlei Energie in Anspruch genommen wurde. Aus diesem Grund kann noch nicht von einer gesicherten Rechtsposition des Energielieferanten nach § 91 InsO ausgegangen werden.

Für den Factor besteht im Falle einer Insolvenz des Energielieferanten demnach das Risiko, dass nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens sowohl die für diesen Zeitraum geleisteten Abschlagszahlungen, als auch der auf diesen Zeitraum entfallende Teil der Endforderung nicht mehr wirksam erworben werden können.

Risikominimierung

Im Rahmen des Factorings von Forderungen aus Energielieferverträgen besteht für den Factor vor allem ein Risiko: die Frage der wirksamen Abtretung von Forderungen aus Abschlagszahlungen. Selbst wenn überzeugende Argumente für eine Abtretbarkeit dieser Forderungen sprechen, verbleibt ein Risiko, wenn ein Gericht hierzu eine andere Ansicht vertritt. Zudem besteht das Risiko der fehlenden gerichtlichen Durchsetzbarkeit der Forderungen mit Stellen der Schlussrechnung. Dies bedeutet jedoch nicht das Aus für den Einsatz von Factoring in der Praxis. Die Rahmenverträge müssen jedoch entsprechende vertragliche Regelungen enthalten, um den Erwerb der Forderung zu sichern beziehungsweise dem Fac-

29) Leonard in Bunjes, Umsatzsteuergesetz, 12. Auflage 2013, § 13c Rn. 17 f.

30) Dies ergibt sich aus der Rechtsnatur des Energieliefervertrages als gegenseitiger Vertrag.

31) Vgl. § 87 InsO.

32) Schutz erfolgt über § 81 InsO.

33) Schutz erfolgt über § 89 InsO beziehungsweise zeitlich befristet nach § 90 InsO.

34) Breuer in Münchner Kommentar zur Insolvenzordnung, Band 2, 3. Auflage 2013, §91 Rn. 2.

35) BGH Urteil vom 11.5.2006, Az. IX ZR 247/03.

tor entsprechend andere Mittel zur Verfügung zu stellen, um seine Absicherung zu gewährleisten.

Eine Möglichkeit wäre zum Beispiel eine dem Reverse-Factoring entsprechende vertragliche Ausgestaltung im Drei-Personenverhältnis. In dieser Variante könnte der Endverbraucher gegenüber dem Factoring-Institut ein abstraktes Schuldanerkenntnis kombiniert mit einem Einwendungsausschluss abgeben. Die konkrete vertragliche Ausgestaltung

bedarf jedoch einer genauen Prüfung, vor allem hinsichtlich der Wirksamkeit aus „AGB-rechtlicher“ Sicht. In der Praxis lässt sich diese Konstellation jedoch nicht im Rahmen von Energielieferverträgen mit Privatkunden umsetzen, sondern nur mit gewerblichen Endabnehmern.

Einzelfall betrachten

Factoring von Forderungen aus Energielieferverträgen kann durchaus

ein lukratives Geschäft sein. Der Factor muss jedoch viele Risiken bedenken, die je nach Konstellation an unterschiedlichen Stellen auftreten können.

Zahlreiche Risiken lassen sich durch entsprechende Vertragsgestaltung und den Einsatz von verschiedenen Rechtsinstituten minimieren. Hierfür bedarf es jedoch einer umfassenden Betrachtung des Grundgeschäfts und einer jeweiligen Abstimmung auf den individuellen Einzelfall. ◀

KURZ INFORMIERT

Studie Leasing-Nehmer

Rund 3,8 Prozent der deutschen Gesamtbevölkerung finanzieren ihren hauptsächlich genutzten Pkw durch einen Leasing-Vertrag. Das entspricht circa 2,6 Millionen Menschen. Leasing-Nehmer sind zu 58 Prozent männlich, und über die Hälfte ist zwischen 40 und 60 Jahre alt. 25 Prozent der Leasing-Nehmer sind selbstständig, und knapp 60 Prozent verfügen über ein monatliches Haushalts-Nettoeinkommen von über 3000 Euro. Hinsichtlich der Pkw-Nutzung bezeichnet sich ein Drittel der Leasing-Nehmer als anspruchsvoll. Dies zeigt sich auch in der Wahl der Automarke, denn überdurchschnittlich häufig werden deutsche Premiummarken wie Audi, BMW oder Mercedes-Benz gefahren. Für 40 Prozent der Leasing-Nehmer ist beim Pkw-Kauf die Marke entscheidend. In der Gesamtbevölkerung liegt der Vergleichswert bei weniger als der Hälfte. Herstellergebundene Servicestellen werden von der Zielgruppe mehr als doppelt so häufig genutzt wie von der Gesamtbevölkerung. Das sind Ergebnisse der Studie „Bankzielgruppe Leasing-Nehmer 2014“ von Research Tools, die auf 75 Seiten Einblick in das Bankverhalten der Zielgruppe gibt. Basis sind rund 1100 Interviews mit bevölkerungsrepräsentativ ausgewählten Personen, die ihren am häufigsten genutzten Pkw durch einen Leasing-Vertrag finanzieren. Neben Kundenverhalten, Marktanteilen, Bankverbindungen und Bankprodukten wird auch das Freizeit- und Medienverhalten der Zielgruppe analysiert. ▶ www.research-tools.net

Bezahlverfahren

Der Bundesverband des Deutschen Versandhandels e.V. (BVH) und die Creditreform Boniversum GmbH haben kürzlich die Ergebnisse einer im Winter 2013/2014 zum vierten Mal gemeinsam durchgeführten Verbraucher-

befragung zum Themenfeld genutzte Bezahlverfahren im interaktiven Handel vorgestellt (Multichannel-Online- und Versandhandel). Die Ergebnisse basieren auf einer bundesweiten repräsentativen Online-Umfrage bei Personen zwischen 18 und 69 Jahren. Demnach konnten die elektronischen Bezahlverfahren ihre Position gegenüber dem Vorjahr mit einem Anteil von 40 Prozent (Vorjahr: 41 Prozent) in etwa halten. Der Kauf auf Rechnung liegt weiter auf dem zweiten Platz der am häufigsten genutzten Bezahlarten. 29 Prozent der Verbraucher bezahlen ihre im Internet bestellte Ware am liebsten erst nach der Zustellung (Vorjahr: 27 Prozent). Die Bezahlung per Kreditkarte musste im Vergleich zum Vorjahr ein leichtes Minus hinnehmen. Sie hat aktuell einen Anteil von zehn Prozent (Vorjahr: elf Prozent). Auch das Lastschriftverfahren hat mit einem Anteil von neun Prozent gegenüber dem Vorjahr um vier Prozentpunkte verloren (Vorjahr: 13 Prozent). Männer und Frauen nutzen mittlerweile die modernen Bezahlverfahren nahezu gleich häufig (41:40 Prozent). Die Kreditkarte wird von Männern mit 14 Prozent allerdings mehr als doppelt so häufig genutzt wie von Frauen (sechs Prozent). Frauen hingegen bevorzugen weiterhin den Kauf auf Rechnung (37 Prozent), und Männer nutzen den Rechnungskauf deutlich seltener (21 Prozent). Die Nutzungspräferenzen von jüngeren und älteren Verbrauchern beim Einkauf im Interaktiven Handel bei den genutzten Bezahlverfahren haben sich nahezu angeglichen. Die jüngeren Einkäufer (bis 39 Jahre) liegen in der Nutzung der elektronischen Bezahlverfahren (39 Prozent) sogar mit zwei Prozentpunkten hinter den Verbrauchern ab 40 Jahren (41 Prozent). Interessant ist, dass der Kauf auf Rechnung besonders bei den jüngeren Verbrauchern mit 26 Prozent Nutzung deutlich zunimmt (Vorjahr: 21 Prozent). Bei den älteren Verbrauchern verliert diese Bezahlmethode mit 30 Prozent Nutzung leicht (Vorjahr: 31 Prozent).

▶ www.boniversum.de