

# Absicherung in Verträgen und Schutz vor Forderungsausfällen - FAQs

## Antworten auf die wichtigsten Fragen

**Achtung:** Aufgrund der aktuellen COVID-19-Gesetzgebung können zu einzelnen Punkten zeitlich befristete Sonderbestimmungen gelten.

1. Wie kann ich mich vor Forderungsausfällen schützen?
2. Was versteht man unter einem Eigentumsvorbehalt?
3. Was ist eine Sicherungsabtretung?
4. Was ist eine Bankgarantie?
5. Wozu dient eine Kautions?
6. Welche Art der Vertragssicherung kommt bei beweglichen Dingen in Betracht bzw. welches Prinzip ist dabei zu beachten?
7. Wie kann ich die Geltendmachung von Ansprüchen zB bei mangelhafter Leistung meines Vertragspartners absichern?
8. Wie haftet der Bürge, wenn der Hauptschuldner seinen Verbindlichkeiten nicht nachkommt?
9. Wie haftet der Bürge bei Insolvenz des Hauptschuldners?

### 1. Wie kann ich mich vor Forderungsausfällen schützen?

Es gibt zahlreiche Vertragssicherungsmöglichkeiten wie Bürgschaften, Bankgarantien, Eigentumsvorbehalte, Sicherungsabtretungen, Kautionen, Pfandbestellungen, Hafrücklässe und dgl.

### 2. Was versteht man unter einem Eigentumsvorbehalt?

Es handelt sich dabei um eine Vereinbarung zwischen dem Verkäufer und dem Käufer, dass der Kaufgegenstand (bewegliche Sache) bis zur vollständigen Bezahlung des Kaufpreises und aller damit verbundenen Kosten und Spesen im Eigentum des Verkäufers bleibt. Der Käufer darf den Kaufgegenstand bzw. die Ware nutzen, der Verkäufer bleibt aber trotz der Übergabe und Nutzung durch den Käufer Eigentümer des Kaufgegenstandes.

### 3. Was ist eine Sicherungsabtretung?

Bei der Sicherungsabtretung wird die Forderung eines Gläubigers an einen Schuldner dadurch gesichert, dass der Schuldner eine oder mehrere eigene Forderungen an Dritte wiederum an seinen Gläubiger (Sicherungsnehmer) überträgt.

Nach Erlöschen der Forderung des Gläubigers gegen den Schuldner muss der Gläubiger dem Schuldner die vorher zur Sicherung abgetretene(n) Forderung(en) wieder zurückabtreten.“

### 4. Was ist eine Bankgarantie?

Hier verpflichtet sich eine Bank, dem Begünstigten bei Eintritt des Garantiefalles gegen erste Aufforderung einen bestimmten Betrag zu bezahlen. Einwendungen aus dem zugrundeliegenden Geschäft sind weitestgehend ausgeschlossen.

### 5. Wozu dient eine Kautions?

Eine Kautio ist eine vereinbarte Sicherheitsleistung. Insbesondere bei Miet-, Pacht- oder Leihverträgen über unbewegliche oder bewegliche Sachen wird häufig eine Kautio als Sicherstellung für Forderungen des Vermieters, Bestand- oder Leihgebers aus dem Vertragsverhältnis (Entgelt- bzw. Schadenersatzansprüche) vorgesehen. Ob überhaupt, in welcher Höhe und in welcher Form (Geldbetrag, Sparbuch, Bankgarantie) eine Kautio vom Vertragspartner zu leisten ist, ist grundsätzlich Vereinbarungssache. Lediglich im Anwendungsbereich des Mietrechtsgesetzes gibt es gesetzliche Vorgaben für den Fall, dass eine Kautio vereinbart wurde.

## **6. Welche Art der Vertragssicherung kommt bei beweglichen Dingen in Betracht bzw. welches Prinzip ist dabei zu beachten?**

Neben der Eintragung der Hypothek im Grundbuch bei unbeweglichen Gütern kommt bei beweglichen Sachen eine Verpfändung in Betracht. Hier ist das Faustpfandprinzip zu beachten, d.h. solche Verpfändungen sind Dritten gegenüber nur wirksam, wenn der Pfandbesteller das Pfand auch in seinen Händen hat.

## **7. Wie kann ich die Geltendmachung von Ansprüchen zB bei mangelhafter Leistung meines Vertragspartners absichern?**

Um die Geltendmachung zB von Gewährleistungs- oder Schadenersatzansprüchen wegen einer mangelhaften Leistung des Werkunternehmers abzusichern, kann die Vereinbarung eines sog. Haftrücklasses sinnvoll sein. Mit derartigen Haftrücklassvereinbarungen, die häufig bei Bauvorhaben getroffen werden, vereinbaren die Vertragspartner, dass der Werkbesteller bei Vollendung und Übergabe des Werkes nicht den gesamten Werklohn zahlen muss, sondern sich einen Teilbetrag (häufig ein bestimmter prozentueller Anteil des Werklohnes) bis zum Ablauf einer bestimmten Frist, wie zB der Gewährleistungsfrist, zurückbehalten kann oder vom Werkunternehmer eine Bankgarantie in diesem Umfang zu legen ist.

## **8. Wie haftet der Bürge, wenn der Hauptschuldner seinen Verbindlichkeiten nicht nachkommt?**

Der Bürge ist normalerweise erst dann zur Haftung verpflichtet, wenn der Hauptschuldner nicht leistet. Deshalb kann der gewöhnliche Bürge erst in Anspruch genommen werden, wenn der Hauptschuldner vom Gläubiger zumindest gemahnt wurde. Wenn die Bürgschaftserklärung aber die eines Bürgen und Zahlers (Solidarbürgschaft) ist, kann der Bürge auch ohne Mahnung des Hauptschuldners unmittelbar in Anspruch genommen werden. Ist der Bürge lediglich ein Ausfallsbürge, haftet er nur dann, wenn der Gläubiger nicht einmal im Exekutionswege beim Hauptschuldner seine Forderung einbringlich machen konnte. Wenn der Bürge anstelle des Hauptschuldners an den Gläubiger Zahlung geleistet hat, geht die Forderung des Gläubigers auf den Bürgen über, der nun seinerseits im Wege des Rückgriffs den Hauptschuldner belangen kann.

## **9. Wie haftet der Bürge bei Insolvenz des Hauptschuldners?**

Wenn der Bürge anstelle des Hauptschuldners an den Gläubiger Zahlung geleistet hat, geht die Forderung des Gläubigers auf den Bürgen über, der nun seinerseits im Wege des Rückgriffs den Hauptschuldner belangen kann. Bei Insolvenz des Hauptschuldners kann der Bürge eine Minderung seines Rückgriffsanspruchs erleiden. Immer dann nämlich, wenn der Hauptschuldner im Zuge eines derartigen Insolvenzverfahrens von einem Teil seiner Schulden befreit wird (zB bei erfolgreichem Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung oder Sanierungsverfahren ohne Eigenverwaltung) haftet der Bürge im vollen Betrag weiter. Der Bürge muss den Gläubigern jenen Ausfall zahlen, den diese im Zuge der Insolvenzverfahren gegenüber dem Hauptschuldner erlitten haben, ohne dass er diesbezüglich einen Regressanspruch gegenüber dem Hauptschuldner hätte.

Stand: 12.07.2021