

# ACT News

## Neue Fehlerquellen in Einkaufs- und Vertriebsverträgen

### **Wussten Sie schon, dass zwei jüngere Gesetzesänderungen eine Überprüfung und Anpassung Ihrer Einkaufs- und Vertriebsverträge dringend erforderlich machen?**

Im Rahmen des Gesetzes zur Stärkung der Tarifautonomie wurde in Deutschland mit Wirkung zum 1. Januar 2015 das **Mindestlohngesetz** (MiLoG) eingeführt. Bereits mit Wirkung zum 29. Juli 2014 ist „**Gesetz zur Bekämpfung von Zahlungsverzug** und zur Änderung des Erneuerbare-Energien-Gesetz“ (ZVEI) in Kraft getreten.

1. Seit der Einführung des **MiLoG** sind Sie als Auftraggeber dafür verantwortlich, dass Ihre Sub- und Nachunternehmer bzw. deren jeweilige (Sub-)Sub- und Nachunternehmer ihren Mitarbeitern den Mindestlohn zahlen. Tun sie dies nicht, so haftet Ihr Unternehmen als Auftraggeber zivilrechtlich und Sie als Geschäftsleiter sind zudem strafrechtlich verantwortlich. Infolge dessen sollten Sie Ihre laufenden und künftigen Verträge mit Ihren Subunternehmern mit Blick auf Enthaltungsmöglichkeiten überprüfen und ggfls. anpassen. Zu den Einzelheiten unter Ziffer I.

2. Seit der Einführung des **ZVEI** gelten in Deutschland neue Zahlungsverzugsregeln, die eine Zäsur für Verhandlungen von Zahlungszielen mit sich gebracht haben. Denn seither schreibt das Gesetz Höchstgrenzen für Zahlungsziele im normalen Geschäftsverkehr vor. Zu den Einzelheiten unter Ziffer II.

Obgleich infolge dieser beiden Gesetzesänderungen eigentlich eine Anpassungsflut der Einkaufs- und Vertriebsverträge zu erwarten gewesen wäre, ist diese bislang ausgeblieben. Wir stellen in unserer Beratungspraxis in nicht wenigen Fällen fest, dass dies nicht selten auf eine fehlende Kenntnis oder ein falsches Verständnis dieser Gesetzesänderungen zurückzuführen ist.

### **I. Erforderliche Anpassungen infolge des MiLoG**

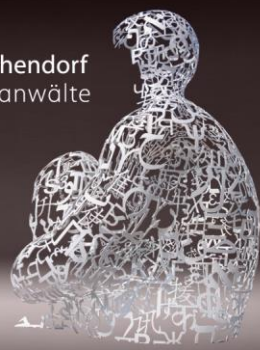
Auftraggeber im Sinne des MiLoG ist nach dem aktuell vorherrschenden Meinungsstand jedes Unternehmen, das gegenüber einem Dritten eine eigene vertragliche Verpflichtung zur Erbringung von Werk- oder Dienstleistungen übernommen hat und sich zur Erfüllung dieser Verpflichtung eines Subunternehmers bedient.

#### **BEISPIEL**

Der Hersteller H beauftragt das Speditionsunternehmen S mit Transport- und Logistikleistungen. S reicht den Auftrag an ein drittes Transportunternehmen T weiter, das den gesetzlichen Mindestlohn nicht zahlt.

→ S ist Auftraggeber i.S.d. MiLoG, H dagegen nach herrschender Auffassung nicht, da H im Gegensatz zu S „in eigener Sache“ tätig wird und eben gerade keine eigene vertragliche Verpflichtung weiterreicht.

Nach dem MiLoG haftet ein Auftraggeber prinzipiell für die Verstöße seiner Subunternehmer und etwaiger Sub-Subunternehmer gegen das MiLoG. Infolge dieser Haftung



# ACT News

## Neue Fehlerquellen in Einkaufs- und Vertriebsverträgen

können Arbeitnehmer des Subunternehmers oder im Falle der Kettenbeauftragung die betroffenen Arbeitnehmer des jeweiligen Sub-Subunternehmers, die unterhalb des gesetzlichen Mindestlohns vergütet werden, den oder im Falle der Kettenbeauftragung die Auftraggeber für die Einhaltung des gesetzlichen Mindestlohns in Regress nehmen. Wenn Sie also am Anfang der Leistungskette stehen, tragen Sie das Risiko der gesetzlichen Mindestlohnvergütung für alle nachfolgend eingebundenen Subunternehmer.

Als wäre das nicht schon genug, ordnet das MiLoG zudem auch noch an, dass Verstöße gegen das MiLoG bußgeldbewehrte Ordnungswidrigkeiten sind. Diese Ordnungswidrigkeit ist schon dann verwirklicht, wenn Sie als Auftraggeber wissen oder fahrlässig nicht wissen, dass Ihr Subunternehmer bzw. im Rahmen der Kettenbeauftragung der jeweilige Sub-Subunternehmer den gesetzlichen Mindestlohn nicht gewährt. Das Bußgeld kann bis zu maximal 500.000 € betragen und trifft Sie als Geschäftsleiter persönlich.

Das MiLoG lässt diverse Fragen unbeantwortet. So etwa, welche Leistungs- und Auftragsgegenstände überhaupt unter die Auftraggeberhaftung fallen, und was Sie als Auftraggeber tun müssen, um sich nicht dem Vorwurf der fahrlässigen Verwirklichung einer Ordnungswidrigkeit nach dem MiLoG auszusetzen. Bis zu einer Klärung dieser Fragen in der Rechtsprechung ist es deshalb essentiell, rechtssichere und zugleich praxistaugliche Lösungen zu entwickeln. Art und Umfang der zu entwickelnden Handlungsempfehlungen hängen dabei entscheidend von den jeweiligen vertraglichen Spezifika und dem jeweiligen Branchenumfeld ab bzw. der Frage, ob und inwieweit der Auftraggeber und seine Subunternehmer im Niedriglohnbereich tätig sind. Dabei zeichnet sich ab, dass sich die Handlungsempfehlungen auf zwei Ebenen abspielen werden:

Zum einen ist die Anpassung Ihrer Subunternehmerverträge unvermeidbar. Das betrifft nicht nur alle zukünftigen Verträge, sondern umfasst auch die Überprüfung und ggfls. Umstellung Ihrer laufenden Verträge.

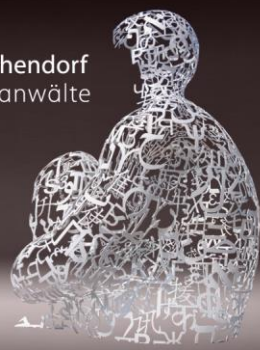
### BEISPIEL (wie zuvor)

T vergütet seinen LKW-Fahrer M unterhalb des gesetzlichen Mindestlohns. M verlangt deshalb von S die Differenz zum gesetzlichen Mindestlohn und zeigt S wegen MiLoG-Verstoßes beim Zoll an.

- S ist gegenüber M zum Schadensersatz verpflichtet.
- Kann sich der Geschäftsführer von S nicht entlasten, wird der Zoll ein Bußgeld gegen ihn verhängen.

### BEISPIELE (für vertragliche Regelungen)

- Auftragnehmer sichert zu, sich an das MiLoG zu halten, und verpflichtet sich, dies dem Auftraggeber nachzuweisen.
- Einsatz von Subunternehmern ist nur nach vorheriger Zustimmung des Auftraggebers gestattet.
- Freistellungsverpflichtung des Auftragnehmers bei Inanspruchnahme des Auftraggebers wegen MiLoG Verstoßes



# ACT News

## Neue Fehlerquellen in Einkaufs- und Vertriebsverträgen

### HINWEIS

→ Da die Auftraggeberhaftung nach dem MiLoG eine verschuldensunabhängige Garantiehaftung ist, können Sie durch vertragliche Anpassungen zivilrechtlich keine Enthftung herbeiführen. Sie können hierdurch aber eine strafrechtliche Entlastung erreichen, sodass im Falle eines MiLoG Verstoßes keine Ordnungswidrigkeit vorliegt.

→ Bevor Sie Ihre aktuellen Subunternehmer wegen der erforderlichen Vertragsanpassung/MiLoG Erklärungen kontaktieren, sollten Sie sich im Klaren sein, wie Sie reagieren, wenn einer Ihrer Subunternehmer die Vertragsanpassung ablehnt.

Außerdem müssen Sie auch noch im Einzelfall festzulegende Erkundigen über ihre Subunternehmer einholen.

### BEISPIELE (für MiLoG Überprüfungen)

- Berichterstattung in den Medien
- Bestätigung durch Steuerberater / WP
- Einsicht in (geschwärzte) Lohnabrechnungen

## II. Erforderliche Anpassungen infolge des Gesetzes zur Bekämpfung von Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr

Die wesentlichen gesetzlichen Änderungen im Überblick:

- Zahlungsziele von mehr als 60 Tagen sind nur noch dann wirksam, wenn sie ausdrücklich vereinbart wurden und im Hinblick auf die Belange des Gläubigers nicht grob unbillig sind.

### BEISPIEL

Der industrielle Großhersteller H kauft Stahl beim Stahlhändler L ein und verlangt bei Beginn der Lieferbeziehung ein Zahlungsziel von 120 Tagen. → Verstoß gegen § 271a Abs. 1 BGB

- Allgemeine Geschäftsbedingungen, die ein unangemessen langes Zahlungsziel vorsehen, sind seit der Einführung des ZVEI unwirksam. Im B2B Bereich ist im Zweifel anzunehmen, dass Zahlungsziele von mehr als 30 Tagen unzulässig sind.

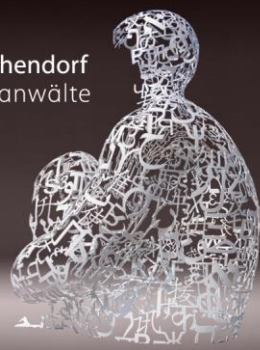
### BEISPIEL (wie zuvor)

H bestellt bei L unter Einbeziehung seiner Allgemeinen Einkaufsbedingungen, die ein Zahlungsziel von 90 Tagen vorsehen. → Klausel ist unwirksam

- Abnahme- und/oder Prüffristen, die Fälligkeitsvoraussetzungen darstellen, von mehr als 30 Tagen sind unwirksam (es sei denn, sie sind ausdrücklich vereinbart und nicht grob unbillig). In Allgemeinen Geschäftsbedingungen sind im B2B Bereich Fristen von mehr als 15 Tagen im Zweifel unwirksam.

- Der gesetzliche Verzugszinssatz in § 288 Abs. 2 BGB wurde um einen Prozentpunkt erhöht.

Sofern Sie dennoch längere Zahlungsziele oder Abnahmefristen wirksam vereinbaren wollen, bleibt Ihnen nur der Griff in die ‚Trickkiste‘. Kreative Gestaltungsvarianten sind beispielsweise in Form einer fremden (Teil-)Rechtswahl ggfls. gepaart mit einer Schiedsklausel und/oder, sofern möglich,



# ACT News

## Neue Fehlerquellen in Einkaufs- und Vertriebsverträgen

durch die Umstellung auf Abschlags- oder sonstige Ratenzahlungen denkbar.

Für Dauerschuldverhältnisse, die vor dem 28. Juli 2014 entstanden sind, gilt die Gesetzesänderung erst ab dem 30. Juni 2016. Ihnen bleibt also noch rd. ein Jahr Zeit, um Ihre Rahmenverträge umzustellen.

**Bei Fragen wenden Sie sich gerne an:**

**Tara Kamiyar-Müller**



[t.kamiyar@ac-tischendorf.com](mailto:t.kamiyar@ac-tischendorf.com)

**Fabian Laugwitz, LL.M. Eur.**



[f.laugwitz@ac-tischendorf.com](mailto:f.laugwitz@ac-tischendorf.com)

Und besuchen Sie unser **ACT Knowledge Breakfast zum Thema am 7. Juli 2015**, Flyer anbei.