

Auswirkungen der COVID-19 Pandemie auf die Lieferketten – Hinweise zur Absicherung von Liefergeschäften

Die COVID-19-Pandemie hat weltweit zu teils erheblichen Behinderungen in den Lieferketten geführt. So wurde z. B. der zivile Flugverkehr eingeschränkt, sodass die Beifracht-Kapazitäten nahezu wegfielen, Flughäfen und Seehäfen wurden geschlossen, teilweise umfassende Lockdowns wurden verfügt. All dies führte dazu, dass Importeure und/oder Exporteure ihre Produktion herunterfahren oder sogar einstellen mussten. Zumal die pandemiebedingten Einschränkungen auf diese Weise ihre erhebliche Gefährlichkeit für bestehende Lieferketten und Geschäftsbeziehungen bewiesen haben, stellt sich die Frage, welche Lehren schon heute gezogen werden können, um im Rahmen bestehender oder derzeit angebahnter Handelsbeziehungen die Vertragserfüllung sicherzustellen. Nachstehend möchten wir einige allgemeine Hinweise zur Absicherung von Lieferverträgen geben.

- **Vertragslaufzeiten**

Vereinbaren Sie ausreichende Pufferzeiten bei Ihren Vertragslaufzeiten in dem Sie z.B. in Vertragsklauseln wie

latest date of shipment:

date and place of expiry:.....

Estimated date of arrival at Port of discharge:

Estimated Transittime shall be:

eine zusätzliche Karenzzeit einbauen!

- **Akkreditivlaufzeiten**

Insbesondere bei Akkreditivgeschäften kann sich durch ein Auslaufen der vereinbarten Akkreditivfristen das Zahlungsausfallrisiko verwirklichen. Achten Sie daher darauf, dass die Akkreditivlaufzeiten ebenfalls ausreichende Pufferzeiten beinhalten und deckungsgleich mit Ihren Verträgen sind! Führen Sie gegebenenfalls alternative Dokumente und Transitwege im L/C auf, wie noch weiter unten beschrieben.

- **Akkreditivzahlstelle**

Sie stellt die Erfüllung der Akkreditivbedingungen fest und löst gemäß den Akkreditivbedingungen nach Einreichung akkreditivkonformer Dokumente die Zahlung aus. Es sollte daher in den Verhandlungen der Akkreditivbedingungen versucht werden, als Zahlstelle die avisierende Bank in Deutschland zu vereinbaren. Bei dieser Konstellation trägt der Importeur das Postlaufisiko des Dokumentenversandes zur eröffnenden Bank. Wurde

hingegen als Zahlstelle die eröffnende Bank vereinbart, geht das Postlaufisiko zu Lasten des Exporteurs.

- **Akkreditiv mit Zahlungsziel**

Bei dieser Ausgestaltung können Sie Ihrem Kunden bei Vertragsverhandlung ein Zahlungsziel anbieten. Nachdem die Aufnahme der Dokumente von der eröffnenden Bank bestätigt wurde, können Sie die damit entstandene Forderung unter bestimmten Voraussetzungen forfaitieren, d. h. an Ihre Hausbank verkaufen und so den Dokumentengegenwert bei Sicht erhalten. Vor Vertragsabschluss sollten Sie unbedingt mit Ihrer Hausbank Kontakt aufnehmen, um zu klären, ob eine Finanzierung in dieser oder gegebenenfalls einer anderen Form darstellbar ist und welche Kosten in den Auftrag einkalkuliert werden müssen.

- **Alternative Transitwege und –routen**

Diskutieren Sie mit Ihren Kunden und Lieferanten frühzeitig alternative Transitwege und Transitrouten. Hierzu folgendes Fallbeispiel:

Der in Deutschland ansässige Lieferant A und in China ansässige Käufer B vereinbaren regelmäßige Lieferungen von Maschinen und Ersatzteilen für eine Fabrikationsanlage. Im Akkreditiv wird vereinbart:

- Mode of Transportation:

Shipment from any German Seaport to DDU Wuhan jobsite via Shanghai port by Vessel and Truck.

- Required Shipping Documents:

Neben den üblichen Handelsdokumenten wird als Transportdokument gefordert: "Bill of Lading / Multimodal Transport Document. "

Problemstellung:

Aufgrund der chinesischen Lockdown-Vorgaben waren Verschiffungen zu bestimmten chinesischen Häfen kurzfristig nicht mehr möglich. Der vertraglich vereinbarte Leitungsweg inkl. der geforderten Dokumente hätte so nicht erfüllt werden können. Die Zahlung aus dem Akkreditiv wäre unter Umständen gefährdet gewesen.

Alternative:

- Mode of Transportation:

Shipment from any European Seaport to DDU Wuhan jobsite via any Chinese seaport by Vessel and Truck.

oder

Shipment from any European Place of loading to DDU Wuhan jobsite by any means of transportation including railroad, air shipment, seafreight or a combined mode of various transportation devices.

(Zur Ausformulierung dieser Akkreditivbedingung ist vorab unbedingt Rücksprache mit Ihrer Hausbank zu nehmen!)

Zusätzlich können alternative Endbestimmungen vereinbart werden:

In case shipment to Wuhan is not possible at the time of shipment, the alternative destination will be: (xxx Warehouse).

○ Warehouse Receipt.

Für den Fall, dass Lieferungen für einen bestimmten Zeitraum nicht möglich sind, oder dass z. B. bei Verwendung der Incoterms®-Klausel „FOB“ der Importeur kein Schiff nominiert, empfehlen wir im L/C ein Warehouse Receipt als handelbares Dokument zu vereinbaren. In diesem Fall könnte das Wording im Vertrag z. B. wie folgt aussehen:

In case a direct shipment by vessel (..or air..) at the time of shipment is not possible, the parties agree that the shipper will store the goods for risk & account of the receiver in a suitable warehouse. The (shippers/consignee) is in charge to arrange a proper warehouse insurance.

In order to obtain the payment out of the letter of Credit, the parties agree that in this case, the shipper can submit a FIATA WAREHOUSE RECEIPT (FWR) plus a letter stating the reason for storing the goods.

Quelle: <https://fiata.com/resources/fiata-documents.html>

• **Lieferbedingung**

Versuchen Sie bei der vereinbarten Lieferbedingung das Risiko des Kosten- und Gefahrenübergangs für Ihr Unternehmen so gering wie möglich zu halten, um auch dann Zahlung zu erhalten, wenn die Ware aus oben genannten Gründen nicht beim Empfänger ankommt oder kein Transportmittel gefunden wird (Incoterms®).

• **Force-Majeure-Klauseln**

Es gibt zwar keine international einheitliche Legaldefinition der „Force Majeure“ („Act of God“, „Höhere Gewalt“). Allgemein aber herrscht übergreifend in den verschiedenen Rechtsordnungen Konsens, dass jedes Ereignis einen Fall Höherer Gewalt darstellen kann, das

- von außen kommt,
- keinen betrieblichen Zusammenhang aufweist und
- selbst durch äußerste vernünftigerweise zu erwartende Sorgfalt nicht abwendbar war.

Sind diese Voraussetzungen gegeben, steht einem Lieferanten möglicherweise das Recht zu, verzögert oder gar nicht zu liefern, er wird von seinen vertraglichen Pflichten suspendiert.

Dass Epidemien/Pandemien potenzielle Fälle Höherer Gewalt darstellen, ist anerkannt. Die Beurteilung ist jedoch stark einzelfallabhängig. Behördliche Maßnahmen zur Eindämmung einer Pandemie (Bsp: Erklärungen des Auswärtigen Amtes, behördliche Verfügungen vor Ort, z.B. Streckensperrungen, Beschlagnahmen, Grenzschießungen, Hafensperrungen) haben eine

starke Indizwirkung. So stellte schon die Rechtsprechung zu Fällen im Rahmen der SARS-Epidemie im Jahr 2003 durchgehend auf behördliche Anordnungen ab, um zu bejahen, dass ein Leistungshindernis für den Schuldner konkret unabwendbar gewesen war.

Prüfen Sie daher individuell Ihre relevanten Verträge und Vertragsmuster! Enthalten diese bereits „Force-Majeure“-Klauseln, passen Sie diese erforderlichenfalls an.

Eine vertragliche Force-Majeure-Klausel regelt typischerweise, wann Höhere Gewalt anzunehmen ist (Tatbestand). Hierzu enthält sie üblicherweise eine *allgemeingültige Definition Höherer Gewalt und nennt exemplarisch – nicht abschließend – Situationen, die hierfür in Frage kommen* (Kriegerische Auseinandersetzungen, Feuerschäden, Überflutungen, Epidemien und Pandemien, behördliche Verfügungen). Auch die häufige Fallgestaltung, dass Leistungsstörungen eines eigenen Vorlieferanten behauptet werden, sollte bedacht werden. Insofern kann in der Klausel eine Klarstellung dahingehend erfolgen, dass entsprechende Probleme eines Vorlieferanten nur dann als Höhere Gewalt anerkannt werden können, wenn die definitionsgemäßen Voraussetzungen der Klausel vorliegen. Auch dann aber kann u. U. im Einzelfall das Ergebnis sein, dass rechtlich keine Force Majeure bestätigt werden kann, wenn zwar das Leistungshindernis durch einen außerhalb des eigenen Einflussbereichs (nämlich beim Lieferanten) liegenden Grund bewirkt wurde, es dem Unternehmer aber in zumutbarer Weise möglich ist, das Hindernis im eigenen Vertragsverhältnis gegenüber dem Kunden zu überwinden (z. B. durch Auswahl eines nicht betroffenen Zulieferers).

Die Force-Majeure-Klausel sollte neben dem Tatbestand, also der Festlegung, wann Sie eingreift, sinnvollerweise *Regeln zum weiteren Verfahren* aufstellen. Dies können Informationspflichten („unverzögliche Benachrichtigung des Vertragspartners“) sein und das gegenseitige Versprechen, sich gemeinsam über weitere Schritte abzustimmen.

Schließlich sollte die Klausel die *ausgelösten Rechtsfolgen möglichst umfassend benennen*. Die Frage etwa, ob die Leistungspflichten dauerhaft oder nur für den Zeitraum des Bestehens Höherer Gewalt suspendiert sind, ist zu beantworten (ist eine spätere Vertragsfortsetzung gewünscht?). Vielfach wird hierbei eine Möglichkeit geschaffen, sich durch Kündigung oder Rücktritt vom Vertrag zu lösen, wenn die Force Majeure über eine bestimmte Dauer hinweg anhält. Ebenso sollte angedacht werden, etwaige Schadensersatzansprüche bei Vorliegen der Force-Majeure-Voraussetzungen ausdrücklich auszuschließen.

ICC Germany hat eine deutsche Übersetzung der aktuellen „ICC Force Majeure and Hardship Clauses 2020“ veröffentlicht. Die ICC-Klausel gibt es sowohl als Lang- als auch als Kurzversion. Die kürzere, vereinfachte Fassung richtet sich insbesondere an kleinere und mittelständische Unternehmen. Weitere Informationen und den kostenlosen Download der Übersetzung finden Sie unter:

<https://www.iccgermany.de/aktuelles/detailansicht/icc-force-majeure-klauseln-nun-auf-deutsch/>.

Die englischsprachige Original-Version finden Sie unter

<https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2020/03/icc-forcemajeure-hardship-clauses-march2020.pdf>.

Enthalten Ihre internationalen Verträge keine expliziten Force-Majeure-Klauseln, kann der Rechtsgedanke höherer Gewalt aus dem jeweils anwendbaren Recht Anwendung finden

(Entscheidend ist die Rechtswahl im Vertrag. Die Frage ist dann: Welches Recht ist anwendbar? Z. B. Deutsches Recht? UN-Kaufrecht?). Eine explizite, individuell ausgehandelte Klausel ist aber insofern ersichtlich einfacher zu handhaben.

Generell gilt bei Höherer Gewalt:

- Vertragspartner sind im Falle unabsehbarer und selbst mit größtem Aufwand nicht zu beseitigender Leistungshindernisse frühestmöglich zu benachrichtigen (die Benachrichtigung bitte dokumentieren!). Eine gemeinsame, einvernehmliche Lösung der Vertragsparteien ist schon aus dem Gesichtspunkt der vertraglichen Treuepflichten anzustreben.
- Es ist empfehlenswert, die das eigene Unternehmen betreffenden Ereignisse wie Verfügungen der Behörden zu recherchieren und chronologisch zu dokumentieren, um später im Falle einer eventuellen rechtlichen Auseinandersetzung den Überblick über oft chaotische Situationen zu behalten und Beweismittel zu sichern (Stichwort: Beweislast).

Siegen, im September 2020

Rev. 1.0