

Berlin, 27. Oktober 2023

Deutsche Industrie- und Handelskammer

Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Bekämpfung von Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr

Wir bedanken uns für die Gelegenheit zur Stellungnahme zu dem o. g. Entwurf.

Grundlage dieser Stellungnahme sind die der DIHK bis zur Abgabe der Stellungnahme zugegangenen Äußerungen der IHKS. Sollten der DIHK noch weitere in dieser Stellungnahme noch nicht berücksichtigte relevante Äußerungen zugehen, wird die DIHK diese Stellungnahme entsprechend ergänzen.

- **Die gewerbliche Wirtschaft teilt das Ziel der EU-Kommission, eine Kultur der zeitnahen Zahlung zu fördern. Insbesondere der bessere Schutz von KMU ist ein wichtiges Anliegen.**
- **Jede gesetzliche Festlegung von Zahlungsfristen ist innerhalb der gewerblichen Wirtschaft hoch umstritten.**
- **Das Ziel einer Verbesserung der Zahlungskultur darf nicht Grundprinzipien des Zivilrechts, insbesondere die Privatautonomie, gefährden: Ein Verbot des Verzichts auf Verzugszinsen entspräche der Einführung von Strafschadenersatz und verstößt gegen Art. 16 der EU-Grundrechtecharta.**
- **Entscheidend für die Zahlungsmoral in der Union ist vielmehr, den Zahlungsgläubigern schnellere und effektivere Gerichtsverfahren zur Verfügung zu stellen: Hieran mangelt es vielfach.**
- **Neue behördliche Strukturen und staatliche Eingriffe in das Zivilrecht lehnen die Unternehmen strikt ab.**

A. Das Wichtigste in Kürze

Das Ziel des Vorhabens, einen „durchgreifenden Wandel hin zu einer Kultur der unverzüglichen Zahlung“ zu fördern, begrüßen wir grundsätzlich. Die vorgeschlagenen Methoden stoßen in der deutschen gewerblichen Wirtschaft jedoch teilweise auf deutliche Kritik. Die positive Intention, insbesondere KMU vor den negativen Folgen verspäteter Zahlungen zu schützen, darf nicht zu neuen Belastungen der gesamten Wirtschaft führen. Insofern werden insbesondere neue behördliche Strukturen und verwaltungsrechtliche Eingriffsbefugnisse in den Wirtschaftsverkehr ganz überwiegend strikt abgelehnt: Behördliche Rechtsdurchsetzung bedarf einer eigenständigen und überzeugenden Begründung.

B. Relevanz für die deutsche Wirtschaft

Der Verordnungsentwurf zielt auf die Bekämpfung des Zahlungsverzuges im Wirtschaftsverkehr ab. Adressaten der Regelungen sind damit alle Unternehmen (und im B2G Bereich die öffentliche Hand, sofern es um das öffentliche Bauauftragswesen geht). Die gesamte gewerbliche Wirtschaft ist damit von der geplanten Regulierung betroffen.

C. Allgemeine Einführung – Allgemeiner Teil

Die deutsche gewerbliche Wirtschaft steht dem Ansinnen, den Zahlungsverzug zu bekämpfen und dabei insbesondere die Belange der KMU zu berücksichtigen positiv gegenüber. Die Einschätzung der Kommission, dass KMU regelmäßig stärker von den Folgen verspäteter Zahlungen betroffen sind als marktstärkere Unternehmen, ist plausibel.

Die von der Kommission vorgeschlagenen Mittel und Instrumente jedoch werden vielfach sehr kritisch gesehen.

Bereits die gewählte Rechtsform ist umstritten. Der Ansatz der Kommission, den Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr künftig per Verordnung statt wie bisher mittels Richtlinie bekämpfen zu wollen, wird unterschiedlich bewertet. Teile der Wirtschaft beurteilen das Vorhaben, die Regelung des Zahlungsverzugs im Binnenmarkt einheitlicher gestalten zu wollen und Fragmentierung im grenzüberschreitenden Verkehr zu reduzieren als durchaus geeignet. Andere hingegen befürchten, dass hier ohne Not die Gestaltungsspielräume der einzelnen Mitgliedstaaten zu stark eingeschränkt und nationale Gepflogenheiten vernachlässigt werden könnten. Von daher nehmen wir zur Wahl des Instruments einer Verordnung keine Stellung.

D. Details - Besonderer Teil

I. Höchstgrenze für Zahlungsfristen, Artikel 3 Absatz 1

Als einen wesentlichen Mangel in der Richtlinie hat die Kommission den Umstand identifiziert, dass im Gegensatz zu Zahlungen öffentlicher Stellen in der Richtlinie keine Höchstgrenze für Zahlungsfristen zwischen Unternehmen, sondern lediglich ein „Referenzwert“ von 30 Tagen festgelegt sei. Für den breiten Anwendungsbereich des AGB-Rechts hat Deutschland demgegenüber eine feste Zahlungsfrist von 30 Tagen und damit eine strengere Regelung als in der derzeitigen Richtlinie eingeführt. Soweit bekannt gelten in anderen Mitgliedstaaten vergleichbare Fristen. Einigkeit besteht dahingehend, dass eine Angleichung der Fristen in Europa zur Vermeidung einer Fragmentierung sinnvoll sei.

Jede Verkürzung von Zahlungsfristen ist indes umstritten. Einzelne Befürworter können sich in Deutschland sogar eine weitere Verkürzung der Frist vorstellen, möglicherweise auf 20 Tage. Keinesfalls dürfte die Angleichung der Fristen in Europa zu einer Aufweichung der deutschen Fristenregelung führen.

Von anderer Seite wird in gesetzlichen vorgeschriebenen Zahlungsfristen dagegen ein unverhältnismäßiger Eingriff in die Vertragsfreiheit gesehen. Hingewiesen wird auch darauf, dass verspätete oder endgültig ausgebliebene Zahlungen nicht ausschließlich auf bloßer Zahlungsunwilligkeit oder

einer vergleichbaren Haltung beruhen. Auch ein stärker reguliertes zivilrechtliches Umfeld könne insoweit folglich nur bedingt Abhilfe schaffen.

Zu klären gilt es, ob die von der Kommission vorgeschlagene Zahlungsfrist von 30 Tagen auch im Zusammenhang mit der Vorablieferung von Saisonwaren im Großhandel anzuwenden wäre. Hingewiesen wird darauf, dass dies nicht den geläufigen Geschäftspraktiken entspräche. Saisonware werde häufig vorab an weitere (Groß-) Händler geliefert, um die eigenen Lager freizubekommen. Hierfür liege das Zahlungsziel für Zwischenhändler häufig länger als 30 oder 60 Tage, teilweise sogar bis zu vier Monate, in der Zukunft. Auch wird vorgebracht, dass ein Wegfall der Möglichkeit für ausgedehnte Zahlungsziele im Zusammenhang mit Saisonware das Risiko des Zusammenbrechens ganzer Lieferketten in sich berge.

II. Abnahme – oder Überprüfungsverfahren, Artikel 3 Absatz 2 und 3

Gemäß Artikel 3 Absatz 2 des Verordnungsvorschlags kann ein Abnahme- oder Überprüfungsverfahren „nur dann ausnahmsweise im nationalen Recht vorgesehen werden, wenn dies aufgrund der besonderen Beschaffenheit der Waren oder Dienstleistungen unbedingt erforderlich ist“. Ist ein Abnahme- oder Überprüfungsverfahren im Vertrag vorgesehen „darf die Dauer dieses Verfahrens 30 Kalendertage ab dem Zeitpunkt des Eingangs der Waren oder Dienstleistungen beim Schuldner nicht überschreiten“ und die „Zahlungsfrist darf 30 Kalendertage nach Durchführung eines solchen Verfahrens nicht überschreiten“, Artikel 3 Absatz 3 Verordnungsvorschlag.

Diesbezüglich wird eingewandt, dass eine Abnahme- oder Überprüfung der in Rechnung gestellten Leistung gerade im B2B Bereich jedoch üblich und nicht verzichtbar sei. Sie stelle in der Praxis die Regel und nicht den Ausnahmefall dar, § 640 Absatz 2 BGB, §377 HGB. Obwohl es sinnvoll sein möge, die Fristen für Zahlungen und Überprüfungen nicht ausufern zu lassen, um potentiellen Missbrauch zu vermeiden, so bedürfe es dennoch einer Ausnahmemöglichkeit bei technisch anspruchsvollen Werken, wie zum Beispiel dem Kraftwerksbau oder ähnlichem. In diesem Bereich werden ggf. abweichende Zahlungsziele vereinbart. Eine Prüffrist von 30 Tagen zuzüglich eines Zahlungsziels von 30 Tagen wird als nicht immer genügend angesehen.

Angemerkt wird von der gewerblichen Wirtschaft auch, dass Artikel 3 Absatz 2 des Verordnungsvorschlags nicht dazu führen dürfe, dass die im deutschen Recht obligatorische Abnahme von Bauvorhaben in jedem Vertrag noch einmal gesondert vereinbart werden muss.

III. Zahlungen an Unterauftragnehmer im öffentlichen Auftragswesen, Art. 4

Der Verordnungsvorschlag sieht gem. Art. 4 Abs. 1 vor, dass Auftragnehmer im öffentlichen Bauauftragswesen gegenüber dem öffentlichen Auftraggeber nachweisen müssen, dass sie ihre direkten Unterauftragnehmer innerhalb der Fristen bezahlt haben. Diesen Nachweis sollen sie spätestens bei Zahlungsaufforderung beibringen. Dieser Vorschlag stößt vielfach auf heftige Kritik. Das öffentliche Bauauftragswesen ist bereits heute stark bürokratisch belastet, insb. durch Vorgaben im Vergaberecht. Neue Nachweispflichten widersprechen an dieser Stelle jeglicher politischer Bemühung um den Abbau bürokratischer Hemmnisse. Außerdem stellt sich die Frage, ob in der Konsequenz dieses Vorschlags dem öffentlichen Auftraggeber im Baubereich immer alle direkten Subunternehmer benannt werden müssen. Die Offenlegung von Vertragsinhalten oder Lieferfristen dürfte nicht stets geschuldet sein.

Der Vergütungsanspruch des Subunternehmers ist außerdem rechtlich unabhängig von dem seines Auftraggebers gegen die öffentliche Stelle. Zwischen dieser und dem Subunternehmer besteht keine Vertragsbeziehung. Die Annahme, der Auftragnehmer der öffentlichen Stelle würde seine Subunternehmer stets vorfinanzieren, geht wohl weitgehend fehl. Häufig erfolgt eine Vergütung des Subunternehmers erst vollständig, wenn auch sein Auftraggeber von der öffentlichen Stelle bezahlt wurde. Anders sei es bei dem aktuell oft sehr langsamen Auszahlungsverhalten der öffentlichen Hand selten möglich. Gerade KMU als Auftragnehmer können größere Bauvorhaben nicht komplett vorfinanzieren. Die vorgeschlagene Regelung wird insofern teilweise auch als untauglich zum Schutz von KMU angesehen.

IV. Verzugszinsen, Artikel 5

Der Verordnungsvorschlag der EU-Kommission verschärft die Regelung zu Verzugszinsen. Der Gläubiger soll auf sein Recht, Verzugszinsen verlangen zu können, nicht mehr verzichten dürfen. Diese Regelung hat den Vorteil, dass ein Schuldner nicht mehr darauf spekulieren könnte, dass der Gläubiger die Geltendmachung von Verzugszinsen wegen des damit einhergehenden bürokratischen Aufwandes unterlasse, was dazu führen könne, dass offene Forderungen schneller beglichen werden würden. Ganz überwiegend wird die Verpflichtung des Gläubigers, Verzugszinsen verlangen zu müssen, von der gewerblichen Wirtschaft jedoch rechtlich wie tatsächlich kritisch gesehen. Eine Regelung wie Artikel 5 Absatz 3 des Verordnungsvorschlags widerspricht zum Einen den grundlegenden Prinzipien privatautonomes Handeln im Geschäftsverkehr und kann mit diesem nicht in Einklang gebracht werden. Die Vereinbarkeit mit Art. 16 EU-Grundrechtecharta, dem Schutz der unternehmerischen Freiheit, ist mehr als zweifelhaft. Die gesetzliche Umdeutung eines zivilrechtlichen Anspruchs in ein zwingendes Gebot zum Handeln wird daher abgelehnt.

Zum Anderen ist ein Grund für ein Verbot jeglichen Verzichts auf Verzugszinsen, selbst wenn dieser einvernehmlich, ggf. auch nachträglich, etwa bei Lieferantenkrediten etc. erfolgt, auch praktisch nicht nachvollziehbar. Schließlich: Das Anknüpfen von automatisch entstehenden Verzugszinsen daran, dass der Gläubiger seine vertraglichen und gesetzlichen Verpflichtungen erfüllt hat (Artikel 5 Absatz 2 Buchstabe a Verordnungsvorschlag) wird als problematisch eingestuft. In der Praxis besteht häufig Uneinigkeit darüber, ob der Gläubiger seine vertragliche Verpflichtung (ordnungsgemäß) erfüllt hat. Oftmals lässt sich dies erst nach jahrelangem Rechtsstreit sicher feststellen.

In der vorgeschlagenen Regelung wird von Teilen der gewerblichen Wirtschaft darüber hinaus eine neue Haftungsfalle für Fälle gesehen, bei denen der Zeitpunkt der mangelfreien und vollständigen Lieferung streitig bleibt. So könnte nach einem streitigen Urteil noch ergänzend ein Bußgeld drohen. Dies würde Schuldner unangemessen benachteiligen und ihnen Versuchen, sich gegen als unangemessen empfundene Forderungen zu wehren, ein höheres Risiko auferlegen.

V. Höhe der Verzugszinsen, Art. 6

Die im Verordnungsvorschlag vorgesehene Festlegung der Verzugszinshöhe auf den Bezugszinssatz zuzüglich acht Prozentpunkte wird von der gewerblichen Wirtschaft noch diskutiert: Für diese Vereinheitlichung spricht, dass sie insbesondere für grenzübergreifend tätige Unternehmen die Verwaltung und Rechnungslegung vereinfachen werde.

Demgegenüber wird eine starre Festlegung einer Verzugszinshöhe vielfach als nicht sachgerecht eingestuft. Denn zumindest die Möglichkeit des Nachweises eines höheren Schadens müsse offengehalten werden.

Jedenfalls sollte berücksichtigt werden, dass der Verzugszinssatz in einer Höhe festgesetzt wird, die die Überschreitung einer Zahlungsfrist für Schuldner wirtschaftlich weniger attraktiv macht. Gegenwärtig würden in Deutschland Fehlanreize dadurch geschaffen werden, dass die Verzugskosten günstiger sind als die Inanspruchnahme eines Überziehungskredits. Der Verzugszins liegt bei 9% über dem Basiszinssatz (3,12% seit Juli 2023), die Überziehungszinsen der Banken hingegen liegen im Schnitt bei 15% bis 20%. Erst wenn sich das Verhältnis umkehre und der Überziehungszins einer Bank niedriger ist als die Zinskosten, kann es für den Schuldner einen Anreiz bieten, offene Forderungen zu begleichen. Die Verzugszinsen sollen nach dem Vorschlag der Kommission bei 8% über dem Bezugszinssatz (derzeit 4,5%) liegen. Das wäre noch immer deutlich unter dem Niveau der Überziehungszinsen der deutschen Banken.

VI. Entschädigung für Beitreibungskosten, Artikel 8

Der Verordnungsvorschlag sieht vor, dass der Schuldner dem Gläubiger automatisch eine pauschale Entschädigung für die Beitreibungskosten zu zahlen hat, die sich auf einen Festbetrag von 50 EUR für jeden einzelnen Geschäftsvorgang beläuft, wenn Verzugszinsen fällig werden, Artikel 8 Absatz 1 Verordnungsvorschlag. Pauschale Beitreibungskosten haben den Charakter eines Strafschadensersatzes, welcher dem deutschen Recht fremd sei und abgelehnt wird.

VII. Nichtig Vertragsklauseln und -praktiken, Artikel 9

Die bisherige abstrakte Regelung, dass Klauseln nichtig sein sollen, die für Gläubiger „grob nachteilig“ sind, hat zu Schwierigkeiten in der Anwendung geführt. Insofern wird die in Artikel 9 vorgesehene Konkretisierung zunächst begrüßt, da sie zu mehr Rechtssicherheit beitragen kann. Vielfach wird jedoch noch weiterer Korrekturbedarf gesehen, etwa indem die in Artikel 9 aufgeführten nichtigen Vertragsklauseln dezidiert erläutert werden.

In Zusammenhang mit Artikel 9 Absatz 1 Buchstabe d („absichtliche Verzögerung oder Behinderung des Zeitpunkts der Übermittlung der Rechnung“) wird teilweise in Frage gestellt, in welchen Fällen es dem betroffenen Unternehmen gelingen soll, einen hinreichenden Vorsatz nachzuweisen und vorgebracht, dass den Unternehmen hier vermutlich mit einer Beweislastumkehr eher gedient sei.

Zu bedenken ist, dass Zahlungsverzug in der Regel zu einem erhöhten Bedarf an Betriebskapital führen kann, der durch Factoring oder Invoice Trading gemildert werden kann. Durch Vertragsklauseln werden jedoch häufig Abtretungen von Forderungen an Finanzdienstleister verhindert. Deshalb ist zu prüfen, ob in bestimmten Fällen Abtretungsverbote in den Katalog des Artikel 9 aufgenommen werden sollten.

Zudem wird als problematisch erachtet, dass der Begriff der "grob nachteiligen Klauseln und Praktiken" aus der Vorgängerrichtlinie gänzlich entfallen soll. Demgegenüber wird diskutiert, ob die in Artikel 9 genannten Vertragsklauseln und Praktiken als Beispiele für grob nachteilige Klauseln und Praktiken genannt werden sollten. So könnten auch weitere für Unternehmen grob nachteilige Praktiken von Artikel 9 erfasst und Unternehmer vor nachteiligen Praktiken geschützt werden.

Allein eine Normierung von nichtigen Vertragsklauseln und -praktiken wird sich nicht signifikant auf die Zahlungsmoral auswirken. Aus der Beratungspraxis zeige sich, dass Zahlungsschuldner Zahlungen auch hinauszögern, um sich Liquidität zu verschaffen. Entscheidend für die Zahlungsmoral sei daher, den Zahlungsgläubigern schnellere und effektivere Gerichtsverfahren zur Verfügung zu stellen, um eine Kultur der schnellen Zahlung zu fördern und Zahlungsverzug unattraktiv zu gestalten.

Gemäß Artikel 9 Absatz 2 haben die Mitgliedstaaten sicher zu stellen, dass angemessene und wirksame Mittel vorhanden sind, um die in Absatz 1 genannten Vertragsklauseln und -praktiken zu beenden. Von Teilen der gewerblichen Wirtschaft wird angemerkt, dass die Formulierungen zu viel Spielraum für Auslegung zu lasse, was als angemessen und als wirksame Mittel angesehen werden könne. Dies sollte durch Vorschläge seitens der Kommission präzisiert werden.

VIII. Einführung neuer Durchsetzungsbehörden, Art. 13-15

Dem Aufbau neuer behördlicher Strukturen verbunden mit weitreichenden neuen behördlichen Untersuchungsbefugnissen und Eingriffsmöglichkeiten steht die Wirtschaft einhellig ablehnend gegenüber. Mit verwaltungsrechtlichen Kompetenzen ausgestattete Durchsetzungsbehörden zur Überwachung und Einhaltung von den Geschäftsverkehr betreffenden zivilrechtlichen Vorschriften sind dem deutschen Recht wegen des im Privatrecht vorherrschenden Grundsatzes der Privatautonomie nicht ohne Grund fremd. Zugleich bedarf die Einführung behördlicher Rechtsdurchsetzung gegenüber privater Rechtsdurchsetzung einer belastbaren Begründung. Das deutsche Recht setzt im B2B-Bereich traditionell und erfolgreich auf die Selbstkontrolle der Wirtschaft. Die Installation neuer behördlicher Strukturen zur Durchsetzung zivilrechtlicher Ansprüche würde damit jedenfalls für das deutsche Rechtssystem einen deutlichen dogmatischen Bruch bedeuten, ohne dass auch nur im Ansatz zu erkennen ist, wie dadurch Entlastung für die Unternehmen geschaffen werden kann. Im Gegenteil, zu Recht wird befürchtet, dass mit einer solchen Kontrolle und Überwachung des Zahlungsverhaltens im Wirtschaftsverkehr neue Informations- und Offenlegungspflichten einhergehen würden. In Zeiten der bereits heute vielfach unverhältnismäßigen bürokratischen Belastungen der Wirtschaft und bisher lediglich politischer Bürokratieabbauversprechen wäre die Errichtung neuer behördlicher Strukturen nicht nur das falsche Signal: es käme dem Eingeständnis gleich, faktisch einen Bürokratieaufbau zu unternehmen.

Die Unternehmen weisen in diesem Kontext darauf hin, dass Mahn- und Gerichtsverfahren bewährte Instrumente und geeignete Maßnahmen sind, um auf Zahlungsausfälle zu reagieren. Ein Bedarf für zusätzliche behördliche Instrumente besteht nicht. Vielmehr sollte der Gesetzgeber auf schnellere und effektivere Gerichtsverfahren in allen Mitgliedstaaten hinwirken. Der jüngste Rechtsstaatsbericht der EU weist insoweit auf erhebliche Defizite hin – die allerdings von der EU nicht angegangen werden.

Abgelehnt werden folglich auch die tiefgreifenden Eingriffs- und Untersuchungskompetenzen der geplanten Behörden, ebenso wie neue Sanktions- und Bußgeldvorschriften.

IX. Alternative Streitbeilegung, Art. 16

Die Regelungen zur alternativen Streitbeilegung werden unterstützt. Alternative Streitbeilegungsmechanismen sind ein nützliches Instrument zur Beilegung von Unternehmensstreitigkeiten. Bei Verzugsstreitigkeiten bietet sich vielfach ein Mediations- oder Schlichtungsverfahren an, da der Zeit- und Kostenaufwand in der Regel deutlich geringer ist als bei gerichtlichen Verfahren. Bei höheren Streitwerten kann auch im Wege von Schiedsverfahren u. U. eine effektive Streiterledigung

herbeigeführt werden. Auch kann eine alternative Streitbeilegung dazu beitragen, die Geschäftsbeziehung zu erhalten und die Kompromissbereitschaft insgesamt zu fördern.

X. Digitale Werkzeuge, Art. 17

Die Vorgabe an die Mitgliedstaaten, zur Durchsetzung der Verordnung überwiegend digitale Werkzeuge zu nutzen und KMU im Zugang zu Finanzwissen und der Nutzung der digitalen Werkzeuge zu unterstützen, ist unausgereift. Während die Digitalisierung per se fraglos erscheint, darf nicht übersehen werden, dass am Markt ausreichend Schulungsmöglichkeiten verfügbar sind.

E. Ansprechpartner mit Kontaktdaten

Isabel Blume

Leiterin des Referats Recht der Europäischen Union und Internationales Wirtschaftsrecht

blume.isabel@dihk.de

+ 49 30 20308-2715

Breite Straße 29, 10178 Berlin

Dr. Julia Schmidt

Leiterin des Referats Europäisches Wirtschaftsrecht

schmidt.julia@dihk.de

+ 32-(0)2-286-1663

19 A-D, Avenue des Arts, B - 1000 Brüssel

F. Wer wir sind:

Unter dem Dach der Deutschen Industrie- und Handelskammer (DIHK) sind die 79 Industrie- und Handelskammern (IHKs) zusammengeschlossen. Unser gemeinsames Ziel: Beste Bedingungen für erfolgreiches Wirtschaften.

Auf Bundes- und Europaebene setzt sich die DIHK für die Interessen der gesamten gewerblichen Wirtschaft gegenüber Politik, Verwaltung und Öffentlichkeit ein.

Denn mehrere Millionen Unternehmen aus Handel, Industrie und Dienstleistung sind gesetzliche Mitglieder einer IHK - vom Kiosk-Besitzer bis zum Dax-Konzern. So sind DIHK und IHKs eine Plattform für die vielfältigen Belange der Unternehmen. Diese bündeln wir in einem verfassten Verfahren auf gesetzlicher Grundlage zu gemeinsamen Positionen der Wirtschaft und tragen so zum wirtschaftspolitischen Meinungsbildungsprozess bei.

Darüber hinaus koordiniert die DIHK das Netzwerk der 140 Auslandshandelskammern, Delegationen und Repräsentanzen der Deutschen Wirtschaft in 92 Ländern.

Sie ist im Register der Interessenvertreter der Europäischen Kommission registriert (Nr. 22400601191-42).