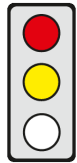


KERNPUNKTE

Ziel der Richtlinie: Mindeststandard sollen Kleinst-, kleine und mittlere Unternehmen (KMU) vor unlauteren Handelspraktiken in der Lebensmittelversorgungskette schützen.

Betroffene: Landwirte, alle Unternehmen in der Lebensmittelversorgungskette.



Pro: Die Möglichkeit zur vertraulichen Behandlung von Beschwerden begegnet der Gefahr, dass Lieferanten aus Angst untätig bleiben.

Contra: (1) Statt pauschal auf KMU abzustellen, sollte die Richtlinie dann und nur dann gelten, wenn ein Lieferant von einem Käufer abhängig ist.

(2) Der Richtlinienvorschlag sieht keine Regelung vor, die im Einzelfall eine Gesamtabwägung erlaubt.

(3) Das Vorliegen verbotener oder nur bedingt erlaubter Praktiken sollte zumindest widerleglich sein.

Die wichtigsten Passagen im Text sind durch einen Seitenstrich gekennzeichnet.

INHALT

Titel

Vorschlag COM(2018) 173 vom 12. April 2018 für eine **Richtlinie** des Europäischen Parlaments und des Rates **über unlautere Handelspraktiken** in den Geschäftsbeziehungen zwischen Unternehmen **in der Lebensmittelversorgungskette**

Kurzdarstellung

Hinweis: Die Artikel- oder Seitenangaben verweisen auf den Richtlinienvorschlag COM(2018) 173.

► Hintergrund und Ziele

- In der Lebensmittelversorgungskette sind Unternehmen mit geringer Verhandlungsmacht häufig „unlauteren Handelspraktiken“ ausgesetzt (Begründung S. 1).
- Unlautere Handelspraktiken sind Praktiken zwischen Unternehmen, die (Erwägungsgrund 1)
 - einem Handelspartner einseitig von einem anderen aufgezwungen werden,
 - „gröblich“ von der guten Handelspraxis abweichen sowie
 - gegen das Gebot von Treu und Glauben und die Grundsätze „des redlichen Geschäftsverkehrs verstoßen“.
 Hierunter ist insbesondere zu verstehen [Bericht über unlautere Handelspraktiken COM(2016) 032, S. 5 f.]:
 - das Aufbürden eigener Kosten und unternehmerischer Risiken auf den Vertragspartner sowie
 - das Verlangen von Vorteilen oder Zuwendungen ohne Gegenleistung.
- Unlautere Handelspraktiken in der Lebensmittelversorgungskette können die Existenz und Wettbewerbsfähigkeit von sonst rentablen landwirtschaftlichen Erzeugern gefährden [SWD(2018) 92, S. 10-11, 16], denn diese
 - sind häufig von unlauteren Praktiken betroffen oder
 - leiden indirekt unter solchen Praktiken, wenn Unternehmen, die auf nachgelagerten Wertschöpfungsstufen von unlauteren Praktiken betroffen sind, ihre Kosten an die landwirtschaftlichen Erzeuger weiterreichen.
- Selbstverpflichtungsinitiativen der Wirtschaft, insbesondere die europäische Supply Chain Initiative (SCI), sind nicht in der Lage, faire Handelspraktiken effektiv und vertraulich durchzusetzen (Begründung, S. 3).
- Die mitgliedstaatlichen – divergierenden – Vorschriften, etwa unterschiedlich effektive Durchsetzungsmöglichkeiten, können zu unterschiedlichen Wettbewerbsbedingungen im Binnenmarkt führen (Begründung S. 2).
- Die Kommission will eine Richtlinie erlassen, die einen EU-weiten Mindeststandard zum Schutz von Unternehmen in der Lebensmittelversorgungskette vor offensichtlich unlauteren Handelspraktiken vorsieht (Erwägungsgrund 7). Hierzu will sie (Erwägungsgründe 12 und 13)
 - einzelne Handelspraktiken verbieten, die besonders „schädlich“ sind und nicht zu Effizienzgewinnen führen,
 - bestimmte Handelspraktiken nur erlauben, wenn sie im Vorfeld „klar und eindeutig“ zwischen den Parteien vereinbart wurden, und
 - die Mitgliedstaaten auffordern, eine Behörde zur Durchsetzung dieser Vorschriften einzurichten.

► Anwendungsbereich der Richtlinie

- Die Richtlinie gilt für Praktiken zwischen Lieferanten und Käufern in der Lebensmittelversorgungskette, wenn [Art. 1 Abs.]
 - Lebensmittel gehandelt werden,
 - der Lieferant ein Kleinst-, kleines oder mittleres Unternehmen (KMU) [s. Empfehlung 2003/361/EG] ist und
 - der Käufer kein KMU ist.

- Die Richtlinie gilt auch für Lieferanten, die in einem Drittstaat niedergelassen sind (Erwägungsgrund 8, Art. 2).
- Die Bestimmungen der Richtlinie gelten für Praktiken vor, während und nach Vertragsabschluss.

► **Verbotene Handelspraktiken**

- Folgende Handelspraktiken sind verboten:
 - Verspätete Zahlungen für „verderbliche“ Lebensmittel: Ein Käufer darf einen Lieferanten nicht später als 30 Kalendertage nach Eingang der Rechnung oder Lieferung der Lebensmittel bezahlen. Das spätere Ereignis ist ausschlaggebend (Art. 3 Abs. 1 lit. a).
Verderbliche Lebensmittel sind Lebensmittel, die besonders gelagert, verpackt oder behandelt werden müssen, damit sie sich weiterhin für den menschlichen Verzehr eignen (Art. 2 lit. e).
 - Kurzfristige Auftragsstornierungen für „verderbliche“ Lebensmittel: Ein Käufer darf eine Bestellung nicht so kurzfristig stornieren, dass vernünftigerweise vom Lieferanten nicht erwartet werden kann, eine alternative Verwendung zu finden (Art. 3 Abs. 1 lit. b).
 - Einseitige, rückwirkende Änderungen der Bedingungen der Liefervereinbarung: Ein Käufer darf Vereinbarungen, z.B. zu Zeitpunkt, Umfang, Qualität oder Preis, nicht einseitig rückwirkend ändern (Art. 3 Abs. 1 lit. c).
 - Zahlungen des Lieferanten für die „Verschwendung“ von Lebensmitteln: Ein Lieferant darf nicht für die spätere Nichtvermarktungs- oder Nichtverkaufsfähigkeit von Lebensmitteln bezahlen, die (Art. 3 Abs. 1 lit. d)
 - in den Räumlichkeiten des Käufers auftritt und
 - nicht durch Fahrlässigkeit oder Verschulden des Lieferanten verursacht wird.

► **Bedingt erlaubte Handelspraktiken**

- Folgende Handelspraktiken sind nur dann erlaubt, wenn sie zuvor „klar und eindeutig“ in der Liefervereinbarung festgelegt sind (Art. 3 Abs. 2 lit. a-d):
 - Ein Käufer schickt die nicht verkauften Lebensmittel an den Lieferanten zurück.
 - Ein Käufer verlangt vom Lieferanten eine Zahlung dafür, dass der Käufer
 - die Lebensmittel in sein Sortiment aufnimmt und so der Absatz über den Käufer erst möglich wird (Listung),
 - die Lebensmittel lagert oder
 - die Lebensmittel auf seiner Verkaufsfläche zum Verkauf anbietet.
 - Ein Käufer verlangt vom Lieferanten eine Zahlung oder einen Preisnachlass für ein vom Käufer geplantes Sonderangebot. In diesem Fall muss der Käufer den Lieferanten vorab zusätzlich informieren über:
 - den Zeitraum des geplanten Sonderangebots und
 - welche Menge des Lebensmittels voraussichtlich bestellt wird.
 - Ein Käufer verlangt vom Lieferanten eine Zahlung für eine sonstige Verkaufsförderung des Käufers.

► **Durchsetzungsbehörde**

- Jeder Mitgliedstaat muss eine Behörde benennen, die die Richtlinie gegenüber den im Mitgliedstaat ansässigen Käufern durchsetzt (im Folgenden „Durchsetzungsbehörde“; Artikel 4; 5 Abs. 1).
- Die Durchsetzungsbehörde wird tätig (Art. 6 lit. a)
 - auf eigene Initiative und/oder
 - aufgrund einer Beschwerde
 - eines Lieferanten (Art. 5 Abs. 1) oder
 - einer Erzeugerorganisation oder einer Vereinigung von Erzeugerorganisationen, falls eines ihrer Mitglieder einer unlauteren Handelspraktik ausgesetzt ist (Art. 5 Abs. 2).
- Auf Antrag des Beschwerdeführers wird seine Beschwerde vertraulich behandelt (Art. 5 Abs. 3). Denn ohne diese Möglichkeit würde „die Angst der Betroffenen vor Vergeltungsmaßnahmen“ „den Wert von Durchsetzungsmöglichkeiten“ einschränken (Erwägungsgründe 6 und 13).
- Die Durchsetzungsbehörde darf (Erwägungsgrund 15),
 - für eine Untersuchung „alle Informationen“ vom Lieferanten und vom Käufer anfordern (Art. 6 lit. b),
 - die Beendigung von verbotenen Handelspraktiken anordnen, wobei sie davon absehen kann, wenn dadurch Rückschlüsse auf die Identität des Lieferanten möglich wären (Art. 6 lit. c),
 - verhältnismäßige und abschreckende Geldbußen verhängen (Art. 6 Abs. d) und
 - ihre Untersuchungsergebnisse veröffentlichen (Art. 6 lit. e).
- Die Behörde veröffentlicht einen Jahresbericht über ihre Tätigkeiten, in dem sie insbesondere die eingeleiteten und abgeschlossenen Untersuchungen beschreibt (Art. 6 lit. f).

► **Weitere Vorschriften in den Mitgliedstaaten**

- Die Mitgliedstaaten können Vorschriften zu Bekämpfung unlauterer Handelspraktiken erlassen, die über die Richtlinie hinausgehen, sofern sie mit dem Binnenmarkt vereinbar sind (Art. 8).

Wesentliche Änderungen zum Status quo

- Bislang gibt es keine EU-weiten Regelungen zum Umgang mit unlauteren Handelspraktiken.

Subsidiaritätsbegründung der Kommission

In einigen Mitgliedstaaten gibt es zu unlauteren Handelspraktiken entweder keine oder in wesentlichen Fragen unzureichend ausgestaltete Rechtsvorschriften. Die freiwilligen Initiativen, etwa die SCI, konnten bislang kein effektives Regierungshandeln gegen unlautere Handelspraktiken ersetzen (Begründung, S. 6-7).

Politischer Kontext

Die Kommission hat bereits 2009 und 2014 Mitteilungen zu unlauteren Handelspraktiken in der Lebensmittelversorgungskette veröffentlicht (s. [cepAnalyse 06/2015](#)). Sie rief 2010 ein „Hochrangiges Forum für die Lebensmittelversorgungskette“ ein, das 2013 die Gründung der freiwilligen „Supply Chain Initiative“ von mehreren Unternehmensverbänden anstieß, um unlautere Handelspraktiken einzudämmen. Der Richtlinienvorschlag ergänzt den Verhaltenskodex dieser Initiative. 2016 legte eine von der Kommission eingesetzte Sachverständigengruppe einen Bericht vor, der legislative Maßnahmen auf EU-Ebene empfahl. Schließlich hat die EU-Kommission 2017 eine Konsultation zur [Verbesserung der Lebensmittelversorgungskette](#) durchgeführt.

Stand der Gesetzgebung

12.04.2018 Annahme durch Kommission

Offen Annahme durch Europäisches Parlament und Rat, Veröffentlichung im Amtsblatt, Inkrafttreten

Politische Einflussmöglichkeiten

Generaldirektionen:	GD Landwirtschaft und ländliche Entwicklung
Ausschüsse des Europäischen Parlaments:	Landwirtschaft und ländliche Entwicklung (federführend), Berichterstatter: Paolo de Castro (S&D-Fraktion)
Bundesministerien:	Ernährung und Landwirtschaft (federführend)
Ausschüsse des Deutschen Bundestags:	Ernährung und Landwirtschaft (federführend); Wirtschaft; Recht; EU
Entscheidungsmodus im Rat:	Qualifizierte Mehrheit (Annahme durch 55% der Mitgliedstaaten, die 65% der EU-Bevölkerung ausmachen)

Formalien

Kompetenznorm:	Art. 43 Abs. 2 AEUV (Landwirtschaft)
Art der Gesetzgebungszuständigkeit:	Geteilte Zuständigkeit (Art. 4 Abs. 2 AEUV)
Verfahrensart:	Art. 294 AEUV (ordentliches Gesetzgebungsverfahren)

BEWERTUNG

Ökonomische Folgenabschätzung

Ordnungspolitische Beurteilung

Die vorgeschlagene Richtlinie gegen unlautere Handelspraktiken ist einerseits ein Eingriff in die Vertragsfreiheit, da Unternehmen bestimmte Praktiken nicht mehr vereinbaren dürfen. Andererseits kann sich für KMU, die von unlauteren Handelspraktiken betroffen sind, die negative Vertragsfreiheit vergrößern, also die Möglichkeit gewisse Praktiken nicht hinnehmen zu müssen.

Selbst wenn unlautere Handelspraktiken in der Lebensmittelversorgungskette häufig vorkommen, ist es fraglich, ob ein spezielles Gesetz für den Lebensmittelhandel notwendig ist, da in allen Mitgliedstaaten allgemeine Regeln existieren, die solche Praktiken verbieten, in Deutschland etwa im Kartell- und Wettbewerbs- sowie im Vertragsrecht. Wenn diese Regeln nicht greifen, weil die Betroffenen aus Angst vor Vergeltungsmaßnahmen solche Praktiken nicht anzeigen, sollte lediglich die Möglichkeit einer vertraulichen Beschwerde bei einer Durchsetzungsbehörde EU-weit gesetzlich vorgeschrieben werden. Zudem sollte die Behörde auf eigene Initiative tätig werden können.

Folgen für Effizienz und individuelle Wahlmöglichkeiten

Die Beschränkung des Schutzbereichs auf KMU-Lieferanten ist wenig zielgenau. Auch größere Lieferanten können von unlauteren Praktiken betroffen sein. Hinzu kommt die Gefahr, dass Käufer auf Lieferanten ausweichen, die keine KMU sind. Durch solche Ausweichreaktionen kann die Richtlinie KMU tendenziell schaden. **Statt pauschal auf KMU abzustellen, sollte die Richtlinie dann und nur dann gelten, wenn ein Lieferant von einem Käufer abhängig ist**, etwa wenn ein Lieferant keine anderen „zumutbaren und ausreichenden“ Absatzmöglichkeiten besitzt (vgl. § 20 Abs. 1 GWB).

Das Verbot einseitiger, rückwirkender Änderungen der Liefervereinbarung ist sachgerecht. Bei den übrigen verbotenen Praktiken ist dies fraglich. Zwar erweckt jede einzelne der verbotenen Handelspraktiken den Anschein, dass nur der Käufer von einer solchen Praktik profitiert. Im Rahmen eines Geschäfts, das zahlreiche Konditionen enthält, kann es für einen Lieferanten dennoch sinnvoll sein, einer dieser Praktiken zuzustimmen, wenn er an anderer Stelle dafür kompensiert wird. Daher sollte eine Gesamtbetrachtung des Geschäfts vor einem Verbot einzelner Praktiken stehen.

Dass bestimmte Handelspraktiken nur erlaubt sind, wenn sie zuvor in der Liefervereinbarung festgelegt sind, ist einerseits sachgerecht, da diese Praktiken nicht zwingend die Lieferanten einseitig belasten. Vielmehr sind Situationen möglich, in denen sowohl Lieferanten als auch Käufer von einer solchen Vereinbarung profitieren. Andererseits kann ein Käufer mit einer starken Verhandlungsmacht solche Praktiken einem Lieferanten auch dann aufzwingen, wenn sie nur für ihn vorteilhaft sind. Die Vorgabe, dass dies Teil der Liefervereinbarung sein muss, schützt den Lieferanten nicht. Der intendierte Schutz der Lieferanten droht somit ins Leere zu laufen.

Die Möglichkeit zur vertraulichen Behandlung von Beschwerden begegnet der Gefahr, dass Lieferanten aus Angst vor Vergeltungsmaßnahmen untätig bleiben. Zwar hat auch eine vertrauliche Beschwerde Grenzen, da betroffene Käufer Akteneinsicht erhalten müssen. Sollte ein Lieferant seine Beschwerde deshalb zurückziehen, kann die Behörde jedoch noch immer auf eigene Initiative tätig werden und so die Identität des Lieferanten schützen.

Juristische Bewertung

Kompetenz

Die Kompetenz der EU für die Gemeinsame Agrarpolitik umfasst nur die Sicherung einer angemessenen Lebenshaltung für landwirtschaftliche Erzeuger (Art. 43 Abs. 2 i.V.m. Art. 39 Abs. 1 lit. b AEUV). Für den geplanten Schutz auch der Zwischenhändler ist zusätzlich die Binnenmarktkompetenz (Art. 114 AEUV) heranzuziehen, da fraglich ist, ob diese ihre Kosten aus unlauteren Handelspraktiken tatsächlich auf die Landwirte abwälzen.

Subsidiarität

Unproblematisch. In den Mitgliedstaaten bestehen teilweise keine oder unterschiedlich weitreichende Verbote und Durchsetzungsmöglichkeiten gegen – auch grenzüberschreitend mögliche – unlautere Handelspraktiken. Eine Annäherung der Mitgliedstaaten zur Regelung dieses Gegenstandes fand trotz vorangegangener Mitteilungen und Berichte der Kommission nicht statt. Die EU kann damit wirksamer und effizienter als die Mitgliedstaaten einen Mindeststandard einführen.

Verhältnismäßigkeit gegenüber den Mitgliedstaaten

Unproblematisch. Die Supply Chain Initiative kann unlautere Handelspraktiken nicht so effektiv wie eine hoheitliche Regelung eindämmen. Ihr fehlen vertrauliche Beschwerde-, Untersuchungs- und Durchsetzungsmöglichkeiten.

Sonstige Vereinbarkeit mit EU-Recht

Der Richtlinienvorschlag greift unverhältnismäßig in die grundrechtlich geschützte Vertragsfreiheit ein (Art. 16 GrCh). **Der pauschale Schutz von KMU ist angesichts des Regelungszwecks, verhandlungsschwache Unternehmen zu schützen, ungeeignet und verstößt daher gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.** Die Verhandlungsschwäche eines Unternehmens gegenüber seinem Vertragspartner ist zutreffender mit dem Merkmal der tatsächlichen Abhängigkeit zu bestimmen – also z.B. in Anlehnung an das deutsche Recht (§ 20 Abs. 1 GWB) über die Frage, ob das Unternehmen andere „zumutbare und ausreichende“ Absatzmöglichkeiten besitzt.

Der Richtlinienvorschlag sieht ferner keine Regelung vor, die im Einzelfall eine Gesamtabwägung erlaubt, ob im Einzelfall eine „unlautere“ Klausel durch andere Vertragsvereinbarungen aufgewogen wird. **Das Vorliegen verbotener oder nur bedingt erlaubter Praktiken sollte mithin zumindest widerleglich sein** und durch ein spezifisches Unlauterkeitsmoment – etwa „Zwang“ (vgl. Erwägungsgrund 1) – ergänzt werden, um den teilweise komplexen Vertragsverhandlungen und -bedingungen gerecht zu werden. **Angemessener wäre es** hingegen, anstelle expliziter Praktiken entsprechend dem Zweck der Regelung **eine Generalklausel mit abstrakten Regelbeispielen vorzusehen, die es erlaubt, flexibel den Einzelfall zu prüfen,** was auch weitgehend der Regelungspraxis der Mitgliedstaaten entspräche; diese Regelbeispiele bestehen im Ansatz bereits [Bericht über unlautere Handelspraktiken COM(2016), S. 5 f.].

Auswirkungen auf das deutsche Recht

§ 20 Abs. 1 GWB, der nur auf § 19 Abs. 2 Nr. 5 GWB verweist, müsste um die genannten Praktiken ergänzt werden.

Zusammenfassung der Bewertung

Die Möglichkeit zur vertraulichen Behandlung von Beschwerden begegnet der Gefahr, dass Lieferanten aus Angst untätig bleiben. Statt pauschal auf KMU abzustellen, sollte die Richtlinie dann und nur dann gelten, wenn ein Lieferant von einem Käufer abhängig ist. Der pauschale Schutz von KMU verstößt zudem angesichts des Regelungszwecks, verhandlungsschwache Unternehmen zu schützen, gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Ferner sieht der Richtlinienvorschlag keine Regelung vor, die im Einzelfall eine Gesamtabwägung der vertraglichen Beziehungen erlaubt. Das Vorliegen verbotener oder nur bedingt erlaubter Praktiken sollte zumindest widerleglich sein. Angemessener wäre es, eine Generalklausel mit abstrakten Regelbeispielen vorzusehen, die es erlaubt, flexibel den Einzelfall zu prüfen.