Stellungnahme des Einzelsachverständigen
Bernhard Krüsken

für die 72. Sitzung des Ausschusses für Ernährung und Landwirtschaft

öffentliche Anhörung zu

a) Antrag der Fraktion der FDP
„Faire Bedingungen für Lebensmittel aus deutscher Landwirtschaft im EU-Wettbewerb“ (BT-Drs. 19/25794)

b) Gesetzesentwurf der Bundesregierung
„Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Änderung des Agrarmarktstrukturgesetzes“ (BT-Drs. 19/26102)

am Montag, den 22. Februar 2021,
12:00 Uhr bis 14:00 Uhr

Stellungnahme
zum Entwurf eines 2. Gesetzes zur Änderung des Agrarmarktstrukturgesetzes

Anlässlich der Anhörung
des Ausschusses für Ernährung und Landwirtschaft des Deutschen Bundestages am 22. Februar 2021

Berlin, Februar 2021

I. Allgemeine Anmerkungen

Der Deutsche Bauernverband (DBV) begrüßt, dass die nationale Umsetzung der EU-Richtlinie über unlautere Handelspraktiken mit dem vorliegenden Gesetzentwurf endlich angegangen wird. Das Gesetzgebungsverfahren muss zügig abgeschlossen werden. Wettbewerbsschädliche Konzentrationen im Lebensmitteleinzelhandel und teilweise in den vorgelagerten Stufen führen zu Wertschöpfungsverlusten in der Landwirtschaft und bewirken die Gefahr missbräuchlicher Ausnutzung konzentrierter Nachfragemacht.

Eine langjährige Forderung des DBV besteht daher in einer klaren Abgrenzung zwischen hartem Verhandeln und Missbrauch von Marktmacht in der Lebensmittellieferkette. Die EU hat mit ihrer Richtlinie aus 2019 zu den unlauteren Handelspraktiken hierzu einen wichtigen Teilbeitrag geschaffen. Nach dem Gesetzentwurf soll in Deutschland diese EU-Richtlinie durch Erweiterung des Agrarmarktstrukturgesetzes um einen Teil zu unlauteren Handelspraktiken umgesetzt werden und zugleich das Agrarmarktstrukturgesetz in „Gesetz zur Stärkung der Organisationen und Lieferketten im Agrarbereich“ umbenannt werden.

Aus Sicht der Landwirtschaft ist insbesondere problematisch, dass die geplanten Regelungen nur für Unternehmen bis zu einer Umsatzgröße von 350 Mio. € gelten sollen. Viele von Landwirten getragene Vermarktungs- und Verarbeitungsbetriebe liegen oberhalb dieser Schwelle und sind dennoch mit solchen Handelspraktiken konfrontiert. Der in den letzten Monaten nochmals gestiegene Preis- und Kostendruck in der Lebensmittellieferkette und der viel zu geringe Anteil der Landwirte an der Wertschöpfung verdeutlichen gerade auch in diesem Punkt die Notwendigkeit der Erweiterung des Schutzbereiches.

Der Gesetzentwurf beinhaltete zunächst den Ansatz, die EU-Richtlinie in Deutschland 1:1 umzusetzen. Für die Mitgliedstaaten der EU besteht jedoch die Möglichkeit, unter Berücksichtigung der nationalen Marktstrukturen weitergehende Regelungen zu treffen.

Der DBV ist der Auffassung, dass es insgesamt einer Einordnung der „relativ unzulässigen“ Praktiken (nur unzulässig, wenn nicht ausdrücklich vereinbart) in den Bereich, der in jedem Fall

unzulässigen Praktiken bedarf. Vereinbarungen zu „relativ unzulässigen“ Praktiken sind in der Regel nicht das Ergebnis von Verhandlungen auf Augenhöhe, sondern beinhalten häufig eine einseitige Verschiebung des Risikos und der Kosten auf den schwächeren Lieferanten. Hier können sich gerade die kleinen und mittelständischen Lieferanten in der Regel nicht den Forderungen der marktmächtigeren Abnehmer nach Aufnahme entsprechender Vereinbarungen entziehen. Der DBV begrüßt, dass mit dem Kabinettsbeschluss dieser berufsständischen Forderung bereits teilweise Rechnung getragen wurde und über eine reine 1:1 Umsetzung der EU-Richtlinie hinausgegangen wurde. Generell verboten werden soll so zusätzlich auch das Zurückschicken von nicht verkauften Erzeugnissen, ohne für sie oder, soweit sie nicht mehr verwendbar sind, für die Kosten der Beseitigung zu bezahlen. Verboten werden soll außerdem, die Lagerkosten des Käufers auf den Lieferanten abzuwälzen. Dieser Schritt geht aber nicht weit genug. Es sollte vielmehr insgesamt eine Verschiebung der relativ unzulässigen Praktiken (graue Liste) in den Bereich der absolut unzulässigen Praktiken (schwarze Liste) vorgenommen werden.

Der DBV begrüßt, dass die Bundesanstalt für Landwirtschaft und Ernährung (BLE) als zuständige Behörde für die Durchsetzung der Regelung benannt werden soll. Das für diese Behörde zuständige Bundesministerium für Ernährung und Landwirtschaft (BMEL) muss jedoch sicherstellen, dass die BLE zeitnah mit der nötigen Fachkompetenz und Durchsetzungskraft ausgestattet wird.
Es erscheint sachgerecht, dass über das beabsichtigte erforderliche Einvernehmen mit dem Bundeskartellamt für Entscheidungen zur Feststellung von Verstößen und Anordnungen für ihre Beseitigung außerdem die Einbeziehung der vorhandenen nationalen wettbewerbsrechtlichen Expertise sichergestellt werden soll.

Die EU-Richtlinie mit der Liste der unlauteren Handelspraktiken ist allen Marktpartnern der Lebensmittellieferkette bereits seit Mai 2019 bekannt. Der DBV erwartet daher, dass in den Lieferketten bestehende Liefervereinbarungen unter Beachtung der verbindlich verbotenen Handelspraktiken bereits aktuell angepasst werden.
Außerdem fordert der DBV die Vertragspartner in der Lieferkette auf, auch über den noch zu erweiternden Anwendungsbereich nach § 10 des Entwurfs hinaus künftig unlautere Handelspraktiken in ihren vertraglichen Lieferbeziehungen auszuschließen. *Der Schutz vor unlauteren Handelspraktiken muss unabhängig von der Größe der jeweiligen Akteure für alle gelten.*

Darüber hinaus spricht sich der DBV - unabhängig von der auf europäischer Ebene vorgesehenen Evaluierung - für eine nationale Evaluierung der Wirksamkeit des Gesetzes nach 2 Jahren aus. Diese sollte gezielt darauf ausgerichtet sein, wie die Instrumente von den potenziellen Beschwerdeführern genutzt werden, ob die Verbote vorbeugend wirken, ob sich die Vorschriften als praktikabel, beispielsweise bei den Umsatzgrößen, erweisen. Auch sind Lieferbeziehungen dahingehend zu bewerten, ob nicht eine Erweiterung der Liste angebracht ist, da kreative alternative Lösungsansätze entwickelt werden, die auf eine Umgehung der Verbotsliste schließen lassen. Eine entsprechende Verankerung der nationalen Evaluierung direkt im Gesetz sollte deshalb noch aufgenommen werden.

II. Zu den einzelnen Vorschlägen:

1. Anwendungsbereich nach § 10 des Entwurfs

Die Eingrenzung des Anwendungsbereichs durch die in § 10 des Entwurfs geregelten Umsatzgrenzen, die aus der Richtlinie (EU) 2019/633 1:1 übernommen wurden, halten wir, wie bereits seinerzeit bei der Verabschiedung der Richtlinie auf europäischer Ebene geäußert, für nicht sachgerecht und willkürlich. Eine große Zahl von Erzeugergemeinschaften und erzeugergetragenen Vermarktungsunternehmen überschreitet die Umsatzgrenze von 350 Mio. €. Diese Unternehmen sind regelmäßig und häufig Ziel unlauterer Handelspraktiken, fallen aber vollständig aus dem Schutzbereich der Regelung heraus. Außerdem wird sich zeigen, dass die Feststellung der Umsätze in der Praxis - insbesondere für die Marktbeteiligten - problematisch sein dürfte. Insoweit ist die praktische Überprüfung, in welcher Stufe das betroffene Unternehmen sich befindet, schwierig. Im Übrigen sollte ein fairer Handel nicht an Umsatzgrenzen gekoppelt sein, sondern sollte für alle Unternehmen auf jeder Stufe gelten. Insofern fordert der DBV eine nochmalige Prüfung, ob eine Aufhebung, zumindest eine Anhebung der Schwellen möglich ist. Der in den letzten Monaten nochmals gestiegene Preis- und Kostendruck in der Lebensmittel-lieferkette und der viel zu geringe Anteil der Landwirte an der Wertschöpfung verdeutlichen gerade auch in diesem Punkt die Notwendigkeit der Erweiterung des Schutzbereiches.

An dieser Stelle möchten wir jedoch betonen, dass, um in der Lebensmittelkette nachhaltig und dauerhaft für Augenhöhe zu sorgen, es aber zusätzlich im EU- und nationalem Kartellrecht erforderlich ist, die Möglichkeiten zur Bildung von Gegengewichten auf der Erzeugerebene und der von ihnen getragenen Vermarktungs- und Verarbeitungsunternehmen zu erweitern.

2. Zahlungsfristen nach § 11 des Entwurfs

An den DBV wurden Anfragen zur Einordnung von bestimmten zwischen Primärproduzenten und ihren Abnehmern vereinbarten Preismodellen herangetragen. Dies betrifft u.a. den Milchsektor sowie den Kartoffelhandel. Hier wird vielfach zunächst ein vorläufig vereinbarter Preis als Abschlagszahlung innerhalb der vorgegebenen Zahlungsfristen geleistet, gefolgt von einer späteren Nachzahlung/Endabrechnung unter Beachtung der Marktentwicklung oder anderer Faktoren. Der DBV geht davon aus, dass diese Praxis nicht zu einer Kollision mit den hier geregelten Anforderungen an die Zahlungsfristen führt.

3. Androhung von Vergeltungsmaßnahmen nach § 17 des Entwurfs

Unklar ist, wer die Beweislast für die Androhung von Vergeltungsmaßnahmen trägt. Es sollte hier bei entsprechendem Vortrag eine Vermutungsregelung eingefügt werden, die der Käufer widerlegen kann.

4. Mangels Vereinbarung unlautere Handelspraktiken nach § 19 des Entwurfs

Nach § 19 wird die Liste der mangels Vereinbarung unlauteren Handelspraktiken aus der EU-Richtlinie nur teilweise übernommen. Diesen ersten Schritt zu einer über 1:1 hinausgehenden Umsetzung der EU-Richtlinie hat der DBV ausdrücklich begrüßt.
Diese relativ unzulässigen Praktiken, in der Diskussion auch als „graue Liste" bezeichnet, sind jedoch in der Regel insgesamt nicht das Ergebnis von Verhandlungen auf Augenhöhe. Anschaulich wird dies bei der als nur relativ unzulässig geregelten Handelspraktik des Zurückschickens von nichtverkauften Agrar-, Fischerei- oder Lebensmittelerzeugnissen an den Lieferanten, ohne dass
a) der Käufer für die Erzeugnisse bezahlt und
b) soweit sie nicht mehr verwendbar sind, die Kosten für ihre Beseitigung trägt.

Gerade diese Handelspraktik verdeutlicht, dass der marktmächtige Abnehmer einseitig das Risiko und die Kosten auf den schwächeren Lieferanten abwälzt.

Aber auch die in § 19 Abs. 1 des Entwurfs verbliebenen Handelspraktiken, wie Listungsgebühren und Werbekostenzuschüsse bedeuten eine einseitige Kostenverlagerung auf den schwächeren Lieferanten. In diesen Fällen kann auch nicht die Rede davon sein, dass zu diesen Praktiken Vereinbarungen zum gegenseitigen Vorteil der Vertragspartner getroffen werden. Klein- und mittelständische Lieferanten müssen sich in diesen Fällen in aller Regel den Forderungen der marktmächtigen Abnehmer nach Aufnahme dieser Praktiken in die Liefervereinbarungen unterwerfen, um der Gefahr eines Abbruchs bzw. des Nichtzustandekommens der Lieferbeziehungen zu entgehen. Die Praktiken sind keinesfalls das Ergebnis von Verhandlungen auf Augenhöhe.

Der DBV fordert daher, dass der nationale Gesetzgeber auch diese unlauteren Praktiken als generell unzulässig einstuft. Es sollte folglich insgesamt eine Verschiebung der relativ unzulässigen Praktiken (graue Liste) in den Bereich der absolut unzulässigen Praktiken (schwarze Liste) vorgenommen werden.

5. Beschwerde; Verordnungsermächtigung nach § 24 des Entwurfs

Nach § 24 Abs. 1 Nr. 3 können auf Ersuchen und im Interesse eines Lieferanten andere Organisationen, die ein beträchtliches Interesse daran haben, Lieferanten zu vertreten, sofern sie unabhängige juristische Personen sind, ebenfalls bei der Durchsetzungsbehörde Beschwerde einlegen.

Der DBV und seine Landesbauernverbände sowie die Regional- bzw. Kreisbauernverbände sehen sich in der Verantwortung, entsprechend ihren satzungsrechtlichen Aufgaben für die Landwirte als ihre Mitglieder, bei Ersuchen ebenfalls Beschwerden gegen unlautere Handelspraktiken ihrer Vertragspartner einzulegen.

6. Vertrauliche Behandlung von Informationen nach § 25 des Entwurfs

Die vergangenen Jahre haben gezeigt, dass marktschwächere Lieferanten ein Vorgehen gegen marktstärkere Abnehmer gegen unlautere Handelspraktiken bzw. missbräuchliche Ausnutzung von Marktmacht scheuen, um für sie existenzielle Lieferbeziehungen nicht zu gefährden. Der so genannten „Ross- und Reiter-Problematik" kommt daher auch bei der nationalen Umsetzung der EU-Richtlinie eine entscheidende Rolle zu. Deshalb muss die Meldung von unlauteren Handelspraktiken durch marktmächtige Käufer und damit von unfairen Bedingungen für die Verkäuferseite vollumfänglich anonym sein und bleiben. Die Betroffen dürfen nicht kenntlich gemacht werden, sei es durch Nennung der Namen oder Fakten, die Rückschlüsse auf den betroffenen Verkäufer zulassen. Der Schutz der schwächeren Seite muss im gesamten Verfahren gewährleistet sein.

Einer intensiven Prüfung bedarf daher die Regelung zur Umkehr der Beweislast. Während es dem schwächeren Lieferanten schwerfallen wird, unter Wahrung seiner Anonymität den Beweis für unlautere Praktiken zu führen, ist der marktstärkere Käufer bei begründetem Verdacht eher in der Lage gegenüber der zuständigen Behörde sein redliches Verhalten nachzuweisen.

Insoweit muss dadurch die in § 25 Abs. 2 des Gesetzentwurfs vorgesehene Regelung für den Fall, dass ohne Offenlegung vertraulicher Informationen das Verfahren eingestellt werden muss, weitgehend ausgeschlossen werden.

7. Befugnisse der Durchsetzungsbehörde nach § 26 des Entwurfs

Der DBV unterstützt die Einsetzung der Bundesanstalt für Ernährung und Landwirtschaft als Durchsetzungsbehörde. Diese Durchsetzungsbehörde muss dementsprechend zeitnah mit der erforderlichen personellen Fachkompetenz und Durchsetzungskraft ausgestattet werden. Ergänzend hierzu erscheint es sachgerecht, dass die bereits vorhandene nationale wettbewerbsrechtliche Fachkompetenz des Bundeskartellamtes über die in § 26 Abs. 2 des Gesetzentwurfs verankerte Einvernehmensregelung bei Entscheidungen zu Verstößen und der Möglichkeit der Stellungnahme zur Höhe von Bußgeldern eingebunden wird.

8. Bußgeldhöhe nach § 53 des Entwurfs

Nach § 53 Abs. 2 sollen für die Ausnutzung des wirtschaftlichen Ungleichgewichts nach § 22 Satz 2 des Gesetzentwurfs Geldbußen bis zu 500.000 € verhängt werden können. Nach Art. 6 der EU-Richtlinie müssen Sanktionen unter Berücksichtigung von Art, Dauer, wiederholtem Auftreten und Schwere des Verstoßes wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein.

Vor dem Hintergrund der marktmächtigen Abnehmer und ihrer Umsatzgrößen erscheint eine Geldbuße von maximal nur 500.000 € als Sanktion wohl kaum wirksam und abschreckend. Eine verhältnismäßige Anhebung der Höchstgrenze der Geldbußen muss geprüft werden.