

Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände



Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände · Hausvogteiplatz 1 · 10117 Berlin

07.03.2014

Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
Referat III A 4
Mohrenstraße 37
10117 Berlin

Bearbeitet von
Matthias Hauschild
Dr. Birgit Frischmuth

Telefon +49 30 590097-305
Telefax +49 30 590097-405

E-Mail:
Matthias.Hauschild@Landkreistag.de
Birgit.Frischmuth@staedtetag.de

Aktenzeichen
I/900-40-1

Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr (Stand: 6.2.2014)

Sehr geehrte Damen und Herren,

zunächst möchten wir uns für die uns eingeräumte Möglichkeit zu einer Stellungnahme zum Gesetzentwurf für die Bekämpfung von Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr bedanken.

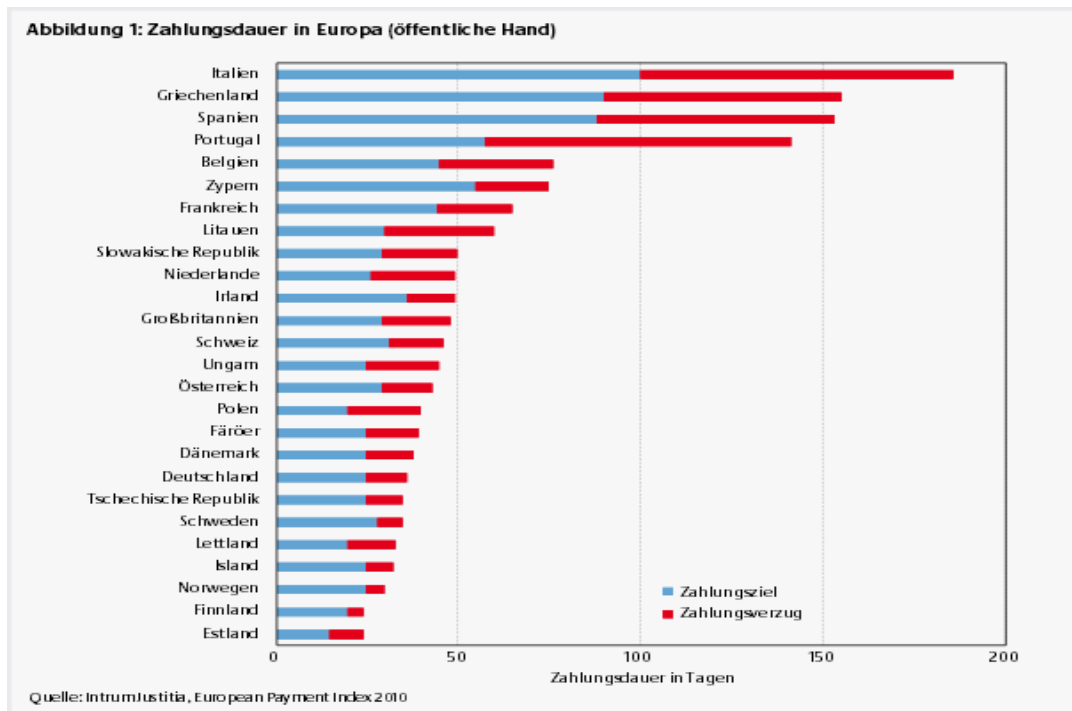
Die Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände hält die zu Lasten öffentlicher Stellen (Auftraggeber) mit der EU-Richtlinie 2011/7/EU zur Bekämpfung von Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr vorgenommene Verschärfung nach wie vor für nicht angemessen und lehnt diese Maßnahmen weiterhin ab. Allein aufgrund pauschaler Vorwürfe gegen öffentliche Auftraggeber gezielt mit Sanktionen vorzugehen, ist in der Sache haltlos und daher nicht hinnehmbar.

Insbesondere bei umfangreichen, nicht das Geschäft der laufenden Verwaltung betreffenden Aufträgen, etwa bei großen Investitionen (z.B. Sporthallenbau, Straßenbau), ist eine Zahlung von umfangreichen Teil- und Schlussrechnungen innerhalb von 30 Tagen nach den prüfungsrechtlichen Bestimmungen der Haushaltsgesetze der Länder bereits aus der Natur der Sache heraus kaum einzuhalten. Hierfür fordern wir weiterhin Ausnahmeregelungen im Zweiten Buch des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Überzogene präventive Maßnahmen

Die neue Zahlungsverzugsrichtlinie dient der Umsetzung des so genannten Small Business Act, mit dem die Europäische Union das Prinzip „Vorfahrt für kleine und mittlere Unternehmen (KMU) in Europa“ zur Richtschnur ihres Handelns erhoben hat (KOM(2008)394 endgültig).

Nach wie vor hielten wir ein zielgerichteteres Vorgehen der EU-Kommission gegen den Zahlungsverzug in einzelnen Mitgliedstaaten für sinnvoller und adäquater. Die Zahlungsmoral in den europäischen Ländern stellt sich insgesamt für die öffentliche Hand – wie nachfolgend aus dem Monatsbericht 4/2011 des BMWi (Seite 21) zu sehen ist - sehr heterogen dar.



Dabei bewegt sich die Bundesrepublik Deutschland im Bereich des öffentlichen Sektors an 19. Stelle (von 26 Staaten) der Skala mit nahezu 5 Tagen Zahlungsverzug. Diese Datenbasis belegt unsere bereits vorgetragene Auffassung, dass öffentliche Stellen unter Einhaltung der haushaltsrechtlichen Vorschriften ihren vertraglichen Zahlungsverpflichtungen regelmäßig rechtzeitig nachkommen. Klagen über eine schlechte Zahlungsmoral der öffentlichen Institutionen werden zwar seit Jahren allgemein geführt, doch trotz eindringlicher und immer wieder erhobener Nachfragen, konkrete Fälle zu benennen, sind diese abstrakt geblieben. Es ist kein Fall in Deutschland bekannt, in dem konkret ein öffentlicher Auftraggeber benannt werden konnte, der mit seinen Zahlungen wesentlich, unbegründet in Verzug geraten ist.

Vorlage prüffähige Rechnungsunterlagen

In den Diskussionen und den Beratungen in den europäischen Fachausschüssen bestand zwischen den Abgeordneten des Europaparlaments und auch der IMCO-Berichterstatlerin MdEP Barbara Weiler Konsens, den Begriff der „**prüffähigen**“ Rechnung – wie er in der VOB bereits verwendet wird - in den Richtlinienentwurf mit aufzunehmen. Dies ist dann jedoch in der formalen Beschlussfassung durch ein Versehen, das wir nicht eruieren können, unterblieben und sollte daher in der nationalen Umsetzung der Richtlinie Berücksichtigung finden. Die Konkretisierung „prüffähig“ sollte zur Klarstellung des Zugangszeitpunkts der Rechnung und der damit verbundenen Fristberechnung für den Zahlungsausgleich dienen und würde zudem zur Vermeidung von „Scheinrechnungen“, die allein eine Verkürzung der Zahlungsfrist zum Gegenstand haben, vorbeugen.

Prüffähig ist eine Rechnung grundsätzlich dann, wenn der Unternehmer die Rechnung übersichtlich aufstellt, (möglichst) die Reihenfolge der Positionen entsprechend

dem Auftrag einhält, die zum Nachweis von Art und Umfang der Leistungen erforderlichen Mengenabrechnungen, Zeichnungen, Stundenlohnzettel und andere Belege beifügt, die im Vertrag bzw. Leistungsverzeichnis enthaltenen Bezeichnungen verwendet (sog. Spiegelbildlichkeit), Änderungen und Ergänzungen des Vertrages in der Rechnung besonders deutlich macht und diese auf Verlangen getrennt abrechnet.

Diese vom Auftragnehmer zu erfüllende sachgerechte und prüfungsrelevante Anforderung zur Vorlage einer prüffähigen Rechnung würde kongruent zu den Bestimmungen der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB/B), hier etwa der §§ 14 Abs. 1 und 4 sowie 16 Nr. 3 Ziffer 1 stehen. Eine Rechnung, die diese Kriterien nicht erfüllt, kann u. E. nach grundsätzlich keine Zahlungsverpflichtung auslösen.

Im Übrigen halten wir nach wie vor eine Differenzierung zwischen den vertraglichen Zahlungsfristen für Unternehmer von 60 Tagen (§ 271a Abs. 1 BGB) und den verkürzten, für die öffentlichen Auftraggeber geltenden 30 Tagen (§ 271a Abs. 2 BGB) mit eingeschränkten Ausnahmemöglichkeiten für identische Rechtsgeschäfte als unberechtigt. Auf diese ungerechtfertigte Diskrepanz hat auch der Bundesrat in seinem Beschluss zur EU-Zahlungsverzugsrichtlinie vom 10.7.2009 hingewiesen und die gleichen gesetzlichen Regelungen für öffentliche Stellen und private Unternehmen gefordert. Dem schließen wir uns an. Eine Differenzierung nach Gruppen von Schuldnern wäre willkürlich und würde dem Rechtsstaatsgebot widersprechen.

Längere Zahlungsfristen von Natur aus sachlich gerechtfertigt

Für die öffentlichen Auftraggeber müssen Ausnahmen von der grundsätzlich vorgesehenen 30-Tage-Frist (§ 271a Abs. 2 BGB) möglich bleiben. V.a. im Baubereich sind die Leistungen und entsprechend die Rechnungsunterlagen häufig so umfangreich, dass ihre Prüfung länger als den genannten Zeitraum in Anspruch nehmen kann. Eine erweiterte Zahlungsfrist von weiteren 30 Tagen wäre wegen der Komplexität der Prüfungsunterlagen im Baubereich (Schlussrechnungen) und des oft notwendigen Einsatzes von fachtechnischem Sachverstand wie externen bautechnischen Ingenieurbüros als Ausnahme zur 30-Tage-Frist angemessen und erforderlich. Dies wurde zustimmend in der Erörterung des EU-Ausschusses für Binnenmarkt und Verbraucherschutz vom 7.4.2010 von einer Mehrheit der Abgeordneten getragen, die sich für eine generelle und zusätzliche 30-Tage-Frist für den Baubereich ausgesprochen haben. Dem Auftragnehmer sollte aber in diesem Fall das Recht eingeräumt werden, bereits vor der Schlussrechnung Abschlagszahlungen nach 18 Werktagen geltend zu machen. Die längere Zahlungsfrist würde entsprechend durch zu leistende Teilzahlungen an den Unternehmer kompensiert.

Nachfolgend wird der notwendige (Zeit-)Ablauf der Prüfung einer Schlussrechnung aus der Praxis erläutert, bei der die jeweils geltenden kommunalen Haushaltsgesetze und -verordnungen durch die Kommunen zu beachten sind:

„Nach Eingang der Abrechnungsunterlagen beim Bauherrn werden diese zunächst an die zuständige Objektüberwachung zur vollumfänglichen Prüfung übergeben. Im Anschluss an die Prüfung durch die Objektüberwachung werden die Unterlagen - bei Einschaltung einer Projektsteuerung - zur weiteren sachlichen und inhaltlichen Prüfung (unter Einbeziehung der Abrechnungsbestimmungen in den Technischen Vertragsbedingungen und anderen Vertragsunterlagen) an den Projektsteuerer weitergeleitet, bevor sie im Anschluss wieder an den Bauherrn zur abschließenden Prüfung/Feststellung und Anweisung übergeben werden. Danach müssen die Rechnungen in der Regel noch mehrere Stellen in der Verwaltung durchlaufen (Erfassungsarbeiten, sachliche und rechnerische Richtigkeit, 4-Augen-prinzip

bei der Zahlbarmachung) bis die endgültige Anweisung erfolgt. Nach unserer Erfahrung sind heute schon die Regelungen der VOB/B zur Fälligkeit einer Schlussrechnung bei größeren Baumaßnahmen nur einzuhalten, wenn sich alle beteiligten Stellen konzentriert mit der Rechnungsprüfung befassen (können). Es muss deshalb für die Zahlung von Schlussrechnungen eine Ausnahmemöglichkeit für eine einzelvertragliche Festlegung des Zahlungsziels (aufgrund der besonderen Natur des Vertrages) geben.“

Im Zusammenhang mit der Vergabe öffentlicher Bauaufträge haben die öffentlichen Auftraggeber die Regelungen in den Allgemeinen Vertragsbedingungen für die Ausführung von Bauleistungen (VOB/B) zu beachten. Insoweit überrascht und irritiert es, dass die mit der Gesetzesänderung angestrebten verkürzten Zahlungs- und Verzugsfristen bereits durch den Deutschen Vergabe- und Vertragsausschuss für Bauleistungen (DVA) in § 16 VOB/B im Jahr 2012 umgesetzt wurden, ohne die legislative Zustimmung durch den Deutschen Bundestag abzuwarten.

Die Verkürzung der in § 308 Nummer 1b BGB (Allgemeine Geschäftsbedingungen) vorgesehenen Überprüfungs- und Abnahmefristen auf in der Regel unter 15 Tage nach Erstellung der Gegenleistung stellt eine einseitige nationale Verschärfung der EU-Richtlinie dar und wird als zusätzlicher „Gläubigerkredit“ abgelehnt. Wir erinnern insoweit an den breiten politischen Konsens, dass keine zusätzlichen Bedingungen oder Verschärfungen zu europäischen Regelungen bei der nationalen Umsetzung eintreten sollen. Eine Abnahme von Bauleistungen erfolgt in der Praxis auch durch Architekten und Ingenieurbüros, die innerhalb dieser Frist von 15 Tagen, insbesondere wenn auch noch gesetzliche Feiertage inkludiert sind, nicht realisierbar sind. Daher sollte es bei der gegenwärtigen Fristsetzung von 30 Tagen verbleiben.

Wir fordern die bewährte und notwendige Fristenregelung des § 16 Nr. 3 VOB a.F. als sachlich gerechtfertigte Ausnahmeregelung im § 271a Absatz 2 BGB für Schlusszahlungen im Baubereich festzustellen um damit eine vertragliche Vereinbarung generell zuzulassen. Zudem sollte das Merkmal der „prüffähigen“ Rechnung bei der Umsetzung der EU-Richtlinie in deutsches Recht aus den vorgenannten Gründen berücksichtigt werden.

Mit freundlichen Grüßen



Helmut Dedy
Ständiger Stellvertreter des
Hauptgeschäftsführers
des Deutschen Städtetages



Matthias Wohltmann
Beigeordneter
des deutschen Landkreistages



Norbert Portz
Beigeordneter
des Deutschen Städte- und Gemeindebundes