UNIVERSITÄT SIEGEN

WIRTSCHAFTSWISSENSCHAFTEN
WIRTSCHAFTSINFORMATIK | WIRTSCHAFTSRECHT

Professor Dr. Peter Krebs

1. Übungsklausur im Wettbewerbsrecht – WS 2018/19

Behandelte Gebiete: Art. 102 AEUV, Art. 101 AEUV, Vertikal-GVO, Missbrauch absoluter und relativer Marktmacht, Belieferungsanspruch aus Art. 102 AEUV sowie wegen Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung nach GWB, Oligopolvermutung im deutschen Recht, Nichtigkeit einer Klausel bzw. vertragliche Teilnichtigkeit, Lieferverpflichtung beim Missbrauch relativer Marktmacht

Lösungsvorschlag:

1. Teil: Kartellrechtliche Unzulässigkeit von Wettbewerbsverbot/Vertragsstrafe

A. Verstoß gegen Art. 102 AEUV und Nichtigkeit gemäß § 134 BGB

Vorliegend ist das V auferlegte Wettbewerbsverbot und die zur Durchsetzung vereinbarte Vertragsstrafenklausel zu prüfen. Die Vertragsstrafe und das ihr zugrundeliegende Wettbewerbsverbot könnten gegen Art. 102 AEUV verstoßen und damit gemäß § 134 BGB (Art. 102 AEUV ist Verbotsgesetz i.S.d. § 134 BGB) unzulässig sein. Falls dies der Fall sein sollte, wären die Auswirkungen der Teilnichtigkeit gemäß § 139 BGB auf die Exklusivvereinbarung zu prüfen.

Hinweis: Die Auswirkungen einer möglichen Teilnichtigkeit können hier auch noch ganz weggelassen werden (siehe hierzu unten F. Ergebnis).

I. Anwendbarkeit

Art. 102 AEUV ist hinreichend bestimmt und, obwohl Primärrecht, unmittelbar anwendbar und genießt gemäß Art. 3 Abs. 1 VO 1/2003 Anwendungsvorrang vor nationalem Recht. Art. 102 AEUV und Art. 101 AEUV sind nebeneinander zu prüfen.

II. Marktbeherrschendes Unternehmen

1. Unternehmen

K müsste Unternehmen im Sinne des funktionalen Unternehmensbegriffes sein. K handelt weder rein privat, noch rein hoheitlich. Auch im Sinne der Definition des Unternehmens als wirtschaftlich selbständige Einheit ist K Unternehmen.

2. Marktbeherrschung

a) Marktabgrenzung

Zur Feststellung einer marktbeherrschenden Stellung ist zunächst der relevante Markt nach dem Bedarfsmarktkonzept (funktionellen Marktmachtkonzept) aus Sicht der Gegenseite abzugrenzen. Marktgegenseite ist V. Es geht also um den Einkauf (K übt Nachfragemacht aus!) von Messinstrumenten von Herstellern, und zwar in Deutschland.

b) Marktbeherrschung

Der Anteil von K in Deutschland als einem wesentlichen Teil des gemeinsamen Marktes als Nachfrager beträgt 28 % und liegt damit oberhalb der Bagatellschwelle vom Erwägungsgrund 32 der FKVO. Ab etwa 40-50 % Marktanteil kommt eine Marktbeherrschung im Rahmen des Art. 102 AEUV auch ohne weitere Anhaltspunkte in Betracht, auch wenn eine echte Vermutung weder vom EuGH noch der Kommission befürwortet wird. Mit 28 % wird dieser Satz deutlich verfehlt. An weiteren Abwägungsfaktoren sind der Abstand von 11 Prozentpunkten zwischen K und seinem größten Konkurrenten X und die Finanzkraft von X zu berücksichtigen. Nach alledem kann eine marktbeherrschende Stellung (absolute Marktmacht) (i.S. einer Möglichkeit weitgehend unabhängig von den Konkurrenten agieren zu können) von K alleine nicht bejaht werden.

In Betracht käme allenfalls ein Oligopol von K und X. Auf europäischer Ebene gibt es keine Oligopolvermutung. Das tatsächliche Verhalten von K und X bezüglich der Lieferungen von V spricht gegen eine Wettbewerbsbeschränkung durch ein Oligopol zwischen K und X.

Hinweis: Relative Marktmacht reicht für Art. 102 AEUV nie.

III. Zwischenergebnis: Mangels marktbeherrschender Stellung kommt ein Verstoß gegen Art. 102 AEUV nicht in Betracht.

B. Verstoß gegen Art. 101 Abs. 1 AEUV und Nichtigkeit der Vereinbarung gemäß Art. 101 Abs. 2 AEUV

I. Anwendbarkeit

Art. 101 AEUV ist unmittelbar anwendbar und genießt gemäß Art. 3 Abs. 1 VO 1/2003 (vgl. auch Art. 3 Abs. 2 VO 1/2003) Anwendungsvorrang vor deutschen Regeln. Art. 101 AEUV ist auch neben Art. 102 AEUV anwendbar.

II. Art. 101 Abs. 1 AEUV Vereinbarung zwischen Unternehmen

V und K sind Unternehmen. Ein Vertrag ist eine Vereinbarung. Das V die entsprechende Klausel nur auf Druck unterschrieben hat, ändert nichts am Vereinbarungscharakter. (Selbst ein durch eine Drohung zustande gekommener Vertrag bleibt nach h.M. ein Vertrag.) Vereinbarungen sind unabhängig davon erfasst, ob es sich um eine vertikale (wie hier) oder horizontale Vereinbarung handelt.

III. Verhinderung, Einschränkung, Verfälschung des Wettbewerbs bezweckt oder bewirkt

Hier kommt eine Einschränkung des Wettbewerbs gemäß Art. 101 Abs. 1, 2. HS lit. b) AEUV in Betracht. Indem V nur noch an K das spezielle Messinstrument liefern kann, wird der Absatz eingeschränkt. Somit ist Art. 101 Abs. 1, 2. HS lit. b) AEUV erfüllt. Art. 101 Abs. 1, 2. HS lit. a) AEUV bzw. lit. c) AEUV liegen dagegen erkennbar nicht vor. Für lit. d) AEUV käme es darauf an, ob K unterschiedliche Bedingungen verwendet. Dass K bei anderen Lieferanten nicht auf die Exklusivvereinbarung besteht, ist nicht erkennbar (a.A. vertretbar). Auch Art. 101 Abs. 1, 2. HS lit. e) AEUV liegt nicht vor. Die Einschränkung gemäß Art. 101 Abs. 1, 2. HS lit. b) AEUV wird sowohl bezweckt als auch bewirkt (Wirkungsprinzip), wobei beides für sich ausgereicht hätte.

IV. Spürbarkeit

Allgemein anerkannt ist die ungeschriebene Voraussetzung der Spürbarkeit, die auf einer teleologischen Reduktion beruht und dafür sorgt, dass nur Verhaltensweisen erfasst werden, die abstrakt generell geeignet sind, den Wettbewerb tatsächlich zu stören. Bei vertikalen Verträgen wie hier muss nach der de minimis-Bekanntmachung der Kommission mindestens eines der beteiligten Unternehmen einen Marktanteil von 15 % überschreiten, soweit nicht besonders schwerwiegende Wettbewerbsbeschränkungen vereinbart sind. Allein K hat bereits einen deutlich größeren Marktanteil. Somit ist diese Spürbarkeit gegeben.

V. Spürbare Zwischenstaatlichkeit

Es müsste grundsätzlich die Eignung zu zwischenstaatlichen Auswirkungen i.S.d. Art. 101 Abs. 1 AEUV bestehen. Die Kommission geht davon aus, dass die Spürbarkeit der Regelfall ist. Sie sieht Vereinbarungen dann als grundsätzlich nicht geeignet, den Handel zwischen den Mitgliedstaaten spürbar zu beeinträchtigen, wenn der gemeinsame Marktanteil der Parteien auf keinem von der Vereinbarung betroffenen relevanten Markt innerhalb der Gemeinschaft 5 % und bei vertikalen Vereinbarungen der Jahresumsatz des bzw. der Lieferanten mit den von der Vereinbarung erfassten Waren in der Gemeinschaft nicht den Betrag von 40 Mio. Euro vor Steuern überschreitet. In diesem Fall bestünde keine hinreichende Eignung, den Handel zwischen den Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen (Spürbarkeit der Zwischenstaatlichkeit). Dieses ungeschriebene Tatbestandsmerkmal rechtfertigt sich konstruktiv mit einer teleologischen Reduktion. Materiell dient es der Kompensation des sehr weiten potenziellen Zwischenstaatlichkeitsverständnisses und lässt sich mit dem auch europäisch anerkannten Verhältnismäßigkeitsgrundsatz rechtfertigen. Hier liegt allein der Umsatz des K schon über 40 Mio. €. Auch der Marktanteil beträgt über 5 %. Aus beiden Gründen ist daher der Vertrag geeignet, den Handel zwischen den Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen.

VI. Ungeschriebene Ausnahmen vom Kartellverbot

Hier kommt keine der ungeschriebenen Ausnahmen zum Kartellverbot näher in Betracht.

VII. Vertikal-GVO

Die Vereinbarung könnte jedoch gemäß der Vertikal-GVO freigestellt sein, was gemäß der GVO als Fall des Art. 101 Abs. 3 AEUV zu verstehen sein soll (Fiktion eines Falls von Art. 101 Abs. 3 AEUV). Die Vereinbarung könnte also gemäß Art. 2 Abs. 1 Vertikal-GVO freigestellt sein.

1. Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 lit. a) Vertikal-GVO

Die Vertikal-GVO setzt eine Vereinbarung zwischen Unternehmen auf unterschiedlichen Produktions- oder Handelsstufen voraus. V ist Hersteller, K ist, jedenfalls soweit er von V erwirbt, Händler. Sie werden somit auf unterschiedlichen Stufen tätig.

2. Kein Ausschluss der Befreiung gemäß Art. 2 Abs. 4 der GVO

Aus Art. 2 Abs. 4 lit. a) GVO folgt, dass bei nicht wechselseitigen Beschränkungen die GVO auch für Wettbewerber gilt, wenn der Anbieter sowohl Hersteller als auch Händler von Waren ist, der Abnehmer dagegen Händler ist und auf der Herstellungsebene in keinem Konkurrenzverhältnis steht. Vorliegend wird die Beschränkung einseitig dem V auferlegt. Dadurch, dass K nicht nur handelt, sondern auch selbst herstellt, ist K jedoch auf beiden Wirtschaftsstufen Wettbewerber von V. Damit steht das konkrete Wettbewerbsverhältnis zwischen V und K der Anwendbarkeit der Vertikal-GVO entgegen.

VIII. Privilegierung gemäß dem Wortlaut von Art. 101 Abs. 3 AEUV

Voraussetzung für Art. 101 Abs. 3 AEUV ist unter anderem eine irgendwie geartete Verbesserung, ein Fortschritt für die Marktgegenseite. Die entsprechende Exklusivitätsklausel enthält keinen solchen Fortschritt.

IX. Zwischenergebnis

Aufgrund der Nichterfüllung der Privilegierungsvoraussetzungen der Vertikal-GVO liegt ein Verstoß gegen Art. 101 AEUV vor.

C. Missbrauch absoluter Marktmacht nach deutschem Recht gemäß §§ 18, 19 Abs. 1, Abs. 2, § 20 Abs. 3 GWB (analog)

I. Anwendbarkeit

Gemäß Art. 3 Abs. 2 S. 2 VO 1/2003 sind strengere materielle Regeln bei einseitigem Machtmissbrauch zulässig. Hier besteht das Problem, dass ein Vertrag vorliegt. Allerdings geht es gerade um den Schutz gegen den einseitig auferlegten Vertrag. Daher sollten die §§ 18 ff. GWB zum Schutz des V anwendbar sein (a.A. vertretbar).

II. Marktbeherrschung

1. Marktabgrenzung

Die Marktabgrenzung ist wie oben, d.h. entsprechend der Prüfung des europäischen Missbrauchsverbots vorzunehmen.

2. Marktbeherrschung

Die Vermutung des § 18 Abs. 4 GWB (mindestens 40 %) ist nicht erfüllt. Die danach einzeln vorzunehmende Prüfung gemäß § 18 Abs. 1 GWB, insbesondere § 18 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 3 GWB ist weitgehend parallel zu Art. 102 AEUV durchzuführen. Wiederum hat K keine absolut überragende Marktstellung.

III. Zwischenergebnis

Mangels absoluter Marktmacht i.S.d. § 18 GWB kann diese auch nicht gemäß §§ 19 f. GWB missbraucht werden.

D. Missbrauch relativer Marktmacht gemäß § 20 Abs. 1 i.V.m. § 19 Abs. 1, 2 Nr. 1 GWB, § 20 Abs. 2 i.V.m. § 19 Abs. 1, 2 Nr. 5 GWB, § 20 Abs. 3 GWB

I. Anwendbarkeit

Gemäß Art. 3 Abs. 2 S. 2 VO 1/2003 sind strengere Regeln bei einseitigem Machtmissbrauch anwendbar. Um solchen handelt es sich hier.

II. Relative Marktmacht gemäß § 20 Abs. 1 S. 2 i.V.m. § 20 Abs. 1 S. 1 GWB

V ist schon aufgrund seines Umsatzes ein KMU-Unternehmen. Erreicht ein Einkäufer eine besondere Begünstigung, so wird grundsätzlich eine relative Marktmacht vermutet (§ 20 Abs. 1 S. 2 GWB). Eine solche Vergünstigung, die V sonst nicht gewähren würde, könnte die Exklusivvereinbarung sein, die K gegen den Willen des V durchgesetzt hat. Die h.M. verlangt jedoch geldwerte Vergünstigungen (a.A. vertretbar). Legt man die h.M. zugrunde, liegt hier kein Fall des § 20 Abs. 1 S. 2 GWB vor. Bei einem hohen Anteil an der Nachfrage wird jedoch ebenfalls eine Abhängigkeit und zwar im Rahmen von § 20 Abs. 1 S. 1 GWB vermutet. Einen ersten Anhaltspunkt bietet ein Nachfrageanteil von 10 % (str.). Hier hat K einen Nachfrageanteil von 28 % am Markt. Somit ist eine Nachfrageabhängigkeit zu vermuten. Die Vermutung für die relative Marktmacht wird nicht widerlegt. Auch nach der Situation der konkreten Unternehmen (75 % des Umsatzes erzielt V mit K) liegt (zusätzlich) eine unternehmensbedingte Abhängigkeit vor.

III. Missbrauch gemäß § 20 Abs. 1 GWB i.V.m. § 19 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 GWB

Für eine Diskriminierung wäre Voraussetzung, dass K andere Lieferanten anders behandeln würde. Hierzu sagt der Sachverhalt nichts. Daher liegt keine nachweisbare Diskriminierung vor (a.A. vertretbar, wenn man es als unrealistisch ansieht, dass ein mittelständisches Unternehmen flächendeckende Exklusivvereinbarungen hat).

Es könnte jedoch eine Behinderung vorliegen. Für die Behinderung reicht es nicht aus, dass die Maßnahme irgendwie nachteilig ist. Es muss sich um eine Verschlechterung der Wettbewerbschancen handeln. Die Wettbewerbschancen von V verschlechtern sich durch die Exklusivvereinbarung. Für die Unbilligkeit ist eine Interessensabwägung erforderlich. K will exklusiv auftreten können. Die Behinderung von V (und nur dieser ist von ihm abhängig) ist nicht gegen V gerichtet. Primär geht es K darum, seine eigene Position zu verbessern und gegebenenfalls noch X zu behindern. Letzterer ist aber vorliegend nicht durch § 20 Abs. 1 GWB geschützt. Daher ist die Unbilligkeit der Behinderung abzulehnen (a.A. für die Unbilligkeit der Behinderung vertretbar).

IV. Missbrauch relativer Marktmacht gemäß § 20 Abs. 2 GWB i.V.m. § 19 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 5 GWB

Ein Missbrauch liegt insbesondere bei Erzwingung von Vorzugsbedingungen ohne sachlichen Grund vor. Vorzugsbedingung könnte hier die sonst nicht jedem gewährte Exklusivvereinbarung sein. Anders als bei § 20 Abs. 1 S. 2 GWB wird man unter Vorzugsbedingungen auch Exklusivvereinbarungen verstehen dürfen (a.A. vertretbar). Exklusivvereinbarungen können allerdings sachlich gerechtfertigt sein, insbesondere dann, wenn K hochgradig spezialisiert wäre und deshalb berechtigter Weise als Exklusivanbieter auftreten wollte. Hierzu liefert der Sachverhalt jedoch keine Informationen. Damit ist eine sachliche Rechtfertigung abzulehnen, womit ein Verstoß gegen § 20 Abs. 2 GWB i.V.m. § 19 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 5 GWB vorliegt.

V. Missbrauch gemäß § 20 Abs. 3 GWB

§ 20 Abs. 3 GWB betrifft speziell die Behinderung außenstehender Konkurrenten in horizontalen Verhältnissen. Ein solcher Fall läge dann vor, wenn eine spezielle Behinderung eines schwächeren Verkaufskonkurrenten beabsichtigt wäre. X ist zwar Verkaufskonkurrent, aber im Verhältnis zu K nicht marktschwach. Über andere schwächere Konkurrenten sagt der Sachverhalt nichts. Somit kommt § 20 Abs. 3 GWB nicht in Betracht (a.A. unter Hinweis auf notwendig vorhandene anderen Konkurrenten vertretbar).

VI. Zwischenergebnis

Die Vereinbarung verstößt gegen § 20 Abs. 2 GWB i.V.m. § 19 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 5 GWB und ist daher gemäß § 134 BGB insoweit nichtig.

E. §§ 1 ff. GWB

Die §§ 1 ff. GWB werden durch Art. 3 Abs. 2 S. 1 VO 1/2003 insofern gesperrt, als weder strengere deutsche Regelungen angewendet werden dürfen, noch ein Verbot nach europäischem Recht durch nationale Regeln aufgehoben werden kann. Da die deutschen Regeln also zum gleichen Ergebnis kommen müssen oder nicht anwendbar sind, sind sie nicht zu prüfen.

F. Ergebnis

Die Vereinbarung der Wettbewerbsklausel verbunden mit einer Vertragsstrafe verletzt sowohl das Kartellverbot des Art. 101 Abs. 1 AEUV als auch das Verbot des Missbrauchs relativer Marktmacht gemäß § 20 Abs. 2 GWB i.V.m. § 19 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 5 GWB und ist daher gemäß Art. 101 Abs. 2 AEUV bzw. § 134 BGB insoweit nichtig. Aus der Nichtigkeit von Wettbewerbsverbot mitsamt Vertragsstrafeversprechen folgt jedoch nicht (zwingend) die Nichtigkeit des gesamten Vertrages (vgl. § 139 BGB), sodass der Vertrag zwischen V und K im Übrigen wirksam bleibt (wenn anzunehmen ist, dass beide Parteien den Vertrag auch ohne den nichtigen Teil abgeschlossen hätten).

2. Teil: Anspruch auf Lieferung von Zubehörteilen

A. Art. 102 AEUV i.V.m. § 33 Abs. 1 GWB

V könnte einen Anspruch gegen K auf Belieferung gem. Art. 102 AEUV i.V.m. § 33 Abs. 1 GWB aufgrund der Pflicht zur Unterlassung eines Marktmissbrauchs haben.

Dies setzt den Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung voraus.
Ob hier ein Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung vorliegt, hängt davon ab, ob eine marktbeherrschende Stellung bejaht werden kann. Würde man nur auf das eine Zusatzteil abstellen, käme eine marktbeherrschende Stellung unschwer in Betracht. Der Sachverhalt ging jedoch grundsätzlich von einem größeren Markt, dem Verkaufsmarkt für Messinstrumente aus. Da eine Umstellung bei den Zubehörteilen, jedenfalls mit einem gewissen Aufwand, von einem auf einen anderen Hersteller möglich ist, ist diese Marktabgrenzung vorzuziehen (a.A. vertretbar). Geht man von dieser Marktabgrenzung aus, so überschreitet K mit 38 % nicht die 50 %-Vermutungsgrenze. Bei einem Abstand von nur 2 % gegenüber X und aufgrund der Finanzkraft des X bestehen auch sonst keine Indizien für eine marktbeherrschende Stellung von K. Eine Oligopolvermutung gibt es bei Art. 102 AEUV nicht. Anhaltspunkte für fehlenden Wettbewerb zwischen K und X gibt es nicht. Somit liegt auch kein Fall gemeinsamer Marktbeherrschung vor. Mangels Marktbeherrschung kommt ein Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung gemäß Art. 102 AEUV nicht in Betracht. Somit hat V hiernach keinen Belieferungsanspruch gegen K.

B. Lieferungsanspruch wegen Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung gemäß §§ 19 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1, Abs. 2 Nr. 5 GWB, § 20 Abs. 3 GWB (analog) i.V.m. § 33 Abs. 1 GWB

Ein Belieferungsanspruch von V gegen K könnte sich aus §§ 19 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1, Abs. 2 Nr. 5 GWB, § 20 Abs. 3 GWB (analog) i.V.m. § 33 Abs. 1 GWB ergeben.

I. Marktbeherrschende Stellung

1. Marktabgrenzung

Die Marktabgrenzung muss wie bei Art. 102 erfolgen.

2. Alleinige Marktmacht von K

Die Vermutung des § 18 Abs. 4 GWB ist bei einem Markanteil von 38 %, der über einem Drittel liegt, nicht erfüllt. Zudem gibt es Umstände gemäß § 18 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 3 Nr. 1, 2 GWB, die gegen eine alleinige Marktmacht von K sprechen. Angesichts der starken Stellung von X mit nur 2 % Abstand und der Finanzkraft von X ist K nicht marktbeherrschend.

3. Oligopol von K und X

a) Vermutung gemäß § 18 Abs. 6 Nr. 1 GWB

Mit 74 % überschreiten K und X die Vermutungsschwelle des § 18 Abs. 6 Nr. 1 GWB von 50 %.

b) Widerlegung gemäß § 18 Abs. 7 Nr. 1, 2 GWB

Diese Vermutung könnte jedoch gemäß § 18 Abs. 7 Nr. 1, 2 GWB widerlegt sein. Es bestehen keine Anhaltspunkte für die Marktstärke weiterer Konkurrenten (Nr. 2). Wie der Kampf um V als Lieferanten jedoch zeigt, besteht erheblicher Wettbewerb zwischen X und K (Nr. 1). Damit ist die Vermutung des § 18 Abs. 6 Nr. 1 GWB widerlegt.

II. Zwischenergebnis

Es liegt kein Missbrauch einer absolut marktbeherrschenden Stellung gemäß §§ 18 ff. GWB vor und somit besteht der fragliche Anspruch nicht.

C. Belieferungsanspruch wegen Missbrauch relativer Marktmacht gemäß § 20 Abs. 1, 2 GWB i.V.m. § 19 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1, Abs. 2 Nr. 5 GWB, § 20 Abs. 3 GWB i.V.m. § 33 Abs. 1 GWB

Weiterhin könnte sich ein Belieferungsanspruch von V gegen K aus § 20 Abs. 1, 2 GWB i.V.m. § 19 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1, Abs. 2 Nr. 5 GWB, § 20 Abs. 3 GWB i.V.m. § 33 Abs. 1 GWB ergeben.

I. Relative Marktmacht

Weil K in diesem Fall Lieferant und nicht Nachfrager ist, ergibt sich die relative Marktmacht von K keinesfalls aus § 20 Abs. 1 S. 2 GWB. Es könnte jedoch eine unternehmensbezogene Abhängigkeit gemäß § 20 Abs. 1 S. 1 GWB vorliegen. Bezüglich des Zubehörteils liegt zumindest für den Augenblick eine solche Abhängigkeit vor. Damit ist relative Marktmacht gegeben.

II. Missbrauch gemäß § 20 Abs. 3 GWB

§ 20 Abs. 3 GWB betrifft die Behinderung kleiner oder mittlerer Wettbewerber. Das K und V bezüglich dieses mit dem Zusatzteil hergestellten Produktes im Wettbewerb stehen, sagt der Sachverhalt nicht. Damit kommt § 20 Abs. 3 GWB nicht in Betracht (a.A. vertretbar).

III. Missbrauch gemäß § 20 Abs. 2 GWB i.V.m. § 19 Abs. 1, 2 Nr. 5 GWB

§ 20 Abs. 2 GWB i.V.m. § 19 Abs. 1, 2 Nr. 5 GWB verlangt eine Vorzugsbedingung. Eine solche steht zwischen V und K in diesem Falle nicht in Rede. Somit liegt kein Missbrauch gemäß § 19 Abs. 2 Nr. 5 GWB vor.

IV. Missbrauch gemäß § 20 Abs. 1 GWB i.V.m. § 19 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 GWB

1. Behinderung

Eine Behinderung käme für den Fall in Betracht, dass man annähme, K würde die Belieferung nur als Reaktion auf die Belieferung des X durch V einstellen. Einen sachlichen Grund hierfür gäbe es nicht. Ansonsten ist die bloße Nichtverlängerung eines ausgelaufenen Vertrages grundsätzlich keine unbillige Behinderung (a.A. noch vertretbar).

2. Unterschiedliche Behandlungen

K verkauft bisher ohne erkennbare Einschränkungen seine Zubehörteile. (Dass nur ein anderer Abnehmer existiert, ist kein Zeichen von Exklusivität.) Eine Einstellung der Belieferung an V wäre gegenüber dem anderen Abnehmer eine ungleiche Behandlung. Fraglich ist, ob eine sachliche Rechtfertigung vorliegen würde. Der Bruch der Exklusivitätsvereinbarung wäre nur dann möglicherweise sachlich gerechtfertigt, wenn die Exklusivitätsvereinbarung ihrerseits rechtmäßig wäre. Dies ist jedoch nach dem oben gesagten Verstoß gegen § 20 Abs. 2 GWB i.V.m. § 19 Abs. 1, 2 Nr. 5 GWB) nicht der Fall. Somit fehlt es an der sachlichen Rechtfertigung.

V. Zwischenergebnis

Bei einer Liefersperre hätte V einen Lieferanspruch gemäß § 20 Abs. 1 S. 1 GWB i.V.m. § 19 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 GWB i.V.m. § 33 Abs. 1 GWB.

D. Art. 101 AEUV und §§ 1 ff. GWB

Da hier ein rein einseitiges Verhalten von K in Rede steht, sind diese Normen nicht zu prüfen.

E. Ergebnis

V hätte gegen K einen Anspruch auf Belieferung mit dem Ersatzteil gemäß § 20 Abs. 1 S. 1 GWB i.V.m. § 19 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 GWB i.V.m. § 33 Abs. 1 GWB.