

Dirk Strohe

Demarkationen und  
Bezugsbindungen in gewerblichen  
Energielieferverträgen



PETER LANG

Europäischer Verlag der Wissenschaften

# Inhaltsverzeichnis

1	EINFÜHRUNG.....	1
1.1	Gegenstand der Arbeit .....	1
1.2	Das Geflecht gewerblicher Energielieferverträge .....	3
1.2.1	Stromwirtschaft.....	3
1.2.2	Gaswirtschaft .....	5
1.3	Demarkationen und Bezugsbindungen .....	6
1.3.1	Demarkationen.....	6
1.3.2	Bezugsbindungen.....	7
1.4	Die Liberalisierung der Energiewirtschaft.....	9
2	EG-KARTELLRECHT.....	12
2.1	Art. 81 Abs. 1 EGV.....	12
2.1.1	Anwendbarkeit auf die Energiewirtschaft .....	12
2.1.2	Anwendbarkeit auf Lieferverträge.....	13
2.1.3	Vereinbarung zwischen Unternehmen .....	14
2.1.4	Handelsbeeinträchtigung .....	15
2.1.5	Wettbewerbsbeschränkung.....	17
2.1.6	Spürbarkeit.....	19
2.1.6.1	Marktabgrenzung.....	20
2.1.6.1.1	Sachlich relevanter Markt .....	21
2.1.6.1.2	Räumlich relevanter Markt .....	24
2.1.6.2	Bagatellfälle.....	28
2.1.6.3	Bündeltheorie .....	31
2.1.7	Rechtsfolge .....	36
2.2	Freistellung nach Art. 81 Abs. 3 und GVO .....	38
2.2.1	Überblick über GVO.....	38
2.2.1.1	VO 1983/83, 1984/83, Auslauf-fristen .....	39
2.2.1.2	VO 2790/99 .....	39
2.2.2	Anwendbarkeit der VO 1983/83 und 1984/83 auf Energielieferverträge .....	40
2.2.2.1	Auslegungsgrundsätze für GVO .....	40
2.2.2.2	Gas und Strom als „Waren“ im Sinne des EGV .....	41
2.2.2.3	Anderer Warenbegriff in GVO 1983/83 bzw. 1984/83?.....	42
2.2.2.4	Ausschluß mangels Markenqualität? .....	43

2.2.2.5	Freistellung trotz Marktbeherrschung? .....	44
2.2.2.6	Zwischenergebnis .....	44
2.2.3	Freistellungsvoraussetzungen .....	44
2.2.3.1	Bezugsbindungen: Voraussetzungen der GVO 1984/83 .....	44
2.2.3.1.1	Vereinbarungen zwischen zwei Unternehmen .....	44
2.2.3.1.2	Wiederverkauf .....	45
2.2.3.1.3	Gesamtbedarfsdeckung .....	46
2.2.3.1.4	Zusammentreffen mit Demarkationen .....	47
2.2.3.1.5	Vertragslaufzeit .....	48
2.2.3.2	Demarkationen: Voraussetzungen der GVO 1983/83 .....	49
2.2.3.2.1	Alleinvertriebsvereinbarung .....	49
2.2.3.2.2	Zusammentreffen mit Bezugsbindungen ...	49
2.2.3.2.3	Ausschluß durch Art. 3 lit (c)? .....	50
2.2.4	Anwendbarkeit der VO 2790/1999 auf Energiefieferverträge .....	51
2.2.5	Freistellungsvoraussetzungen der VO 2790/99 .....	51
2.2.5.1	Zwei oder mehr Unternehmen .....	51
2.2.5.2	Unternehmen unterschiedlicher Vertriebsstufe .....	51
2.2.5.3	Keine Wettbewerber .....	52
2.2.5.3.1	Grundsatz .....	52
2.2.5.3.2	Ausnahme .....	54
2.2.5.4	Marktanteilsschwellen: nicht über 30% .....	55
2.2.5.5	Zeitliche Beschränkung: 5 Jahre .....	55
2.2.5.6	Schwarze Klausel: Verkaufsbeschränkungen .....	57
2.2.6	Folgen der Nichtfreistellung .....	57
2.3	Einzelfreistellung nach Art. 81 Abs. 3 EGV .....	58
2.4	Art. 82 EGV .....	60
2.4.1	Marktbeherrschende Stellung .....	61
2.4.2	Wesentlicher Teil des Gemeinsamen Marktes .....	64
2.4.3	Mißbräuchliche Ausnutzung .....	66
2.4.4	Rechtsfolge .....	69
2.5	Art. 86 Abs. 2 EGV .....	70
2.5.1	Dienstleistung .....	70

2.5.2	Allgemeines wirtschaftliches Interesse .....	71
2.5.3	Betraug .....	72
2.5.4	Verhinderung der Aufgabenerfüllung .....	76
<b>3</b>	<b>NATIONALES KARTELLRECHT .....</b>	<b>79</b>
3.1	Verhältnis zum EG-Kartellrecht .....	79
3.2	§ 1 GWB .....	81
3.2.1	Anwendbarkeit des GWB auf Energielieferverträge.....	81
3.2.2	Tatbestand des § 1 GWB .....	83
3.2.2.1	Vereinbarungen zwischen Unternehmen .....	83
3.2.2.2	Miteinander im Wettbewerb stehende Unternehmen .....	84
3.2.2.2.1	Aktueller Wettbewerb .....	84
3.2.2.2.2	Potentieller Wettbewerb.....	87
3.2.2.3	Wettbewerbsbeschränkung.....	93
3.2.2.3.1	Beschränkung zwischen den Parteien .....	94
3.2.2.3.2	Gesamtbetrachtung?.....	96
3.2.2.4	„Anerkennenswertes Interesse“ und Immanenztheorie .....	97
3.2.2.5	Spürbarkeit .....	102
3.2.3	Freistellung nach § 7 Abs. 1 GWB? .....	103
3.3	§ 16 GWB .....	103
3.3.1	Verhältnis zu § 1 GWB .....	103
3.3.2	Tatbestand.....	108
3.3.2.1	§ 16 Nr. 1 .....	108
3.3.2.2	§ 16 Nr. 2 .....	109
3.3.2.3	Wesentliche Wettbewerbsbeeinträchtigung .....	112
3.3.3	Rechtsfolge .....	114
3.4	§ 19 GWB .....	115
3.4.1	Anwendbarkeit auf Energielieferverträge .....	115
3.4.2	Marktbeherrschendes Unternehmen .....	116
3.4.3	Mißbrauch.....	117
3.4.3.1	Mißbräuchliches Verhalten .....	117
3.4.3.2	Nachträgliche Nichtigkeit bei Altverträgen?.....	119
3.4.3.3	Tatbestand des § 19 Abs. 4 Nr. 1 .....	119
3.4.3.3.1	Beeinträchtigung der Wettbewerbsmöglichkeiten.....	119

3.4.3.3.2	Erheblichkeit für den Wettbewerb .....	120
3.4.3.3.3	Sachlich gerechtfertigter Grund .....	122
3.4.4	Rechtsfolgen .....	124
3.5	Zwischenergebnis zu 3.....	125
4	FORTSETZUNG DES VERTRAGSVERHÄLTNISSSES .....	126
4.1	§ 139 BGB .....	126
4.1.1	Gesetzliche Verdrängung des § 139? .....	126
4.1.2	Anwendbarkeit des § 139 bei nachträglicher Gesetzesänderung .....	129
4.1.3	Einheitlichkeit und Teilbarkeit des Vertrags.....	132
4.1.4	Ergebnis .....	134
4.2	Bei vertraglicher Regelung .....	134
4.2.1	Erhaltungsklauseln.....	134
4.2.2	Ersetzungsklauseln .....	137
4.2.2.1	Verstoß gegen §§ 305 ff. BGB? .....	138
4.2.2.2	Mangelnde Bestimmtheit?.....	139
4.2.2.3	Klage auf Verhandlung?.....	141
4.2.2.4	Klage auf Ersetzung?.....	142
4.2.2.4.1	Klagbarkeit des Ersetzungsanspruchs.....	142
4.2.2.4.2	Statthafte Klageart.....	143
4.2.2.4.3	Richtiger Klageantrag .....	144
4.2.2.4.4	Materielle Voraussetzungen.....	146
4.2.2.5	Klage auf sofortige Leistung? .....	147
4.2.3	Wirtschaftsklauseln.....	147
4.3	Zwischenergebnis zu 4.....	148
5	ERGEBNISSE .....	150
5.1	Zum europäischen Kartellrecht.....	150
5.2	Zum deutschen Kartellrecht.....	151
5.3	Zur Restwirksamkeit.....	152