

Lösung (Hundezucht-Verband)

➤ Verfügungsanspruch

Anspruch aus §§ 33 Abs. 1 Satz 1, 20 Abs. 1, 19 Abs. 1 und 2 Nr. 1 GWB

1. Voraussetzungen des § 20 Abs. 1 GWB

▶ Kläger als Unternehmen

- „es gilt der funktionale Unternehmensbegriff: jede irgendwie geartete Tätigkeit im geschäftlichen Verkehr“
- Kläger (+), weil er Welpen zum Kauf anbietet

▶ Beklagter als Unternehmen

- Beklagter (+), weil er auf dem Gebiet der Hundezucht Dienstleistungen im Geschäftsverkehr anbietet (z.B. Vermittlung von Welpen, Ausstellung von Hundepapieren etc.)

→ fehlende Gewinnerzielungsabsicht (Idealverein) ist unerheblich !

▶ Beklagter als Normadressat

- Marktbeherrschung i.S.v. § 18 **Abs. 1** GWB

→ diesbezügliche keine Anhaltspunkte im Sachverhalt

- Marktstärke i.S.v. § 20 **Abs. 1** GWB (marktstarkes Unternehmen)

- ◇ Kläger als kleines oder mittleres Unternehmen

→ (+) angesichts des geringen Umfangs des Zuchtbetriebs

- ◇ Abhängigkeit des Klägers vom beklagten Zuchtverein

→ Kläger benötigt für seine Hundezucht Dienstleistungen des Beklagten:

- Zuchtbuch, Ahnentafel, Hundepapiere
- Unterlagen des Beklagten belegen Reinrassigkeit
- Deckerlaubnis des Beklagten gestattet erst den Einsatz von Welpen zur Zucht

- stehen dem Kläger ausreichende und zumutbare (Bezugs-)Alternativen zur Verfügung ?
 - es gibt 2 weitere Rassezuchtvereine für Eurasier
 - sofern einer von ihnen bereit ist, den Kläger als Mitglied aufzunehmen, wäre eine Abhängigkeit vom Beklagten zu verneinen
 - OLG Karlsruhe: Da die beiden anderen Zuchtvereine eine entsprechende Satzungsbestimmung haben, ist davon auszugehen, dass auch sie eine Mitgliedschaft des Klägers ablehnen werden
 - m.E. fraglich, weil es ohne diesbezügliche Anhaltspunkte nicht ausgeschlossen erscheint, dass einer der beiden Vereine – spätestens nach einem Hinweis auf Kartellrecht – zur Aufnahme des Klägers bereit ist
 - > Kläger müsste dann im Prozess Absagen der beiden Zuchtvereine vorlegen können, um seine Abhängigkeit nachzuweisen
 - > volle Darlegungs- und Beweislast des Klägers für den Tatbestand des § 20 Abs. 1 GWB !

- ▶ Missachtung des kartellrechtlichen Behinderungs- und Diskriminierungsverbots (§ 19 Abs. 2 Nr. 1 GWB)
 - Diskriminierung i.S.v. § 19 Abs. 2 Nr. 1 GWB
 - ◇ Kläger als gleichartiges Unternehmen
 - ausreichend ist, dass im Verhältnis zum Normadressaten dieselbe unternehmerische und wirtschaftliche Grundfunktion ausgeübt wird
 - Hier: Kläger auf der einen Seite und die restlichen Mitgliedern des Beklagten auf der anderen Seite sind Hundezüchter und fragen als solche die mit einer Vereinsmitgliedschaft zusammenhängenden Dienstleistungen des Beklagten nach
 - in Bezug auf den Beklagten sind sie auf derselben Wirtschaftsstufe (nämlich als Hundezüchter) tätig

◇ Ungleichbehandlung des Klägers durch den Beklagten

→ (+), weil dem Kläger eine Überlassung der Deckrüdenliste verweigert wird, während sie allen anderen Vereinsmitgliedern zur Verfügung gestellt wird

◇ Sachlich gerechtfertigter Grund für die Ungleichbehandlung

→ es hat eine umfassende Interessenabwägung unter Berücksichtigung der auf die Wettbewerbsfreiheit gerichteten Zielsetzung des GWB stattzufinden:

- Interesse des Klägers, seine aus der Vereinsmitgliedschaft folgende Rechte ausüben zu können,
 - insbesondere die für seine Hundezucht erforderlichen Dienstleistungen des Beklagten in Anspruch nehmen zu können
- Interesse des Beklagten, niemanden eine Mitgliedschaft und das damit verbundene Dienstleistungsangebot einräumen zu müssen, der einem Hundeverein angehört

→ anzuerkennen ist das Interesse eines Zuchtdachverbandes, für eine bestimmte Rasse nur einen einzigen Zuchtverband anzuerkennen:

- Anliegen einer gleichgerichteten Zucht nach einheitlichen Zucht-richtlinien und mit der Möglichkeit einer effektiven Kontrolle

→ Hier: (-), weil der „Eurasierfreunde Deutschland e.V.“ kein Zuchtverein ist

→ ein anderes berechtigtes Interesse des Beklagten, aus dem sich die Unvereinbarkeit einer Mitgliedschaft im beklagten Verband und im „Eurasierfreunde Deutschland e.V.“ ergeben könnte, existiert nicht

- Interesseabwägung führt zu dem Ergebnis, dass die Ungleichbehandlung des Klägers nicht sachlich gerechtfertigt ist

Zwischenergebnis: §§ 20 Abs. 1, 19 Abs. 2 Nr. 1 GWB (+)

Damit zugleich auch: §§ 20 Abs. 1, 19 Abs. 1 GWB (+)

2. Rechtsfolgen des § 33 Abs. 1 GWB

- ▶ Unterlassungsanspruch: # Verfügungsbegehren

- ▶ Beseitigungsanspruch: = Verfügungsbegehren
- ▶ Schadensersatzanspruch: = Verfügungsbegehren (vgl. § 249 Satz 1 BGB)

➤ Verfügungsgrund

Dringlichkeit der Angelegenheit, so dass der Kläger nicht auf den Klageweg verwiesen werden kann (§§ 935, 940 ZPO)

- ▶ Vorwegnahme der Hauptsache, weil mit der einstweiligen Verfügung bereits die Erfüllung des kartellrechtlichen Beseitigungs- und Schadensersatzanspruchs begehrt wird (sog. Leistungsverfügung)
 - Eine **Leistungsverfügung** ist nur unter engen Voraussetzungen zulässig (vgl. OLG Düsseldorf, WuW/E DE-R 2379 ff.):
 - Notlage des Verfügungsklägers
 - > er muss so dringend auf die Erfüllung seines Leistungsanspruchs angewiesen sein oder ihm müssen so erhebliche wirtschaftliche Nachteile drohen, dass ihm ein Zuwarten oder eine Verweisung auf die spätere Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen nach Wegfall des ursprünglichen Erfüllungsanspruchs nicht zumutbar ist