jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2001/2/22 6Ob322/00x

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 22.02.2001

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Ehmayr als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schiemer, Dr. Huber, Dr. Prückner und Dr. Schenk als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei M***** AG, ***** vertreten durch Ploil Krepp & Partner, Rechtsanwälte in Wien, gegen die beklagte Partei August S*****, vertreten durch Dr. Norbert Gugerbauer, Rechtsanwalt in Wien, wegen Feststellung, Unterlassung und Zahlung, über die ordentlichen Revisionen der klagenden Partei und der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht vom 30. August 2000, GZ 2 R 200/99t-36, womit über die Berufungen der klagenden und der beklagten Partei das Urteil des Handelsgerichtes Wien vom 16. Juli 1999, GZ 25 Cg 7/99s-29, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Beiden Revisionen wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei hat der beklagten Partei die mit 22.455 S (darin 3.742,50 S Umsatzsteuer) bestimmten Kosten für die Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Die beklagte Partei hat der klagenden Partei die mit 6.086,40 S (darin 1.014,40 S Umsatzsteuer) bestimmten Kosten für die Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin ist Großhändlerin von Mineralölprodukten. Sie schloss mit der Mutter des Beklagten am 10. 10. 1984 ein Tankstellenbelieferungs- und Vertriebsübereinkommen zum Betrieb einer Tankstelle auf einer Liegenschaft der Vertragspartnerin. Im Jahr 1986 kam es zum Vertragseintritt des Beklagten. Von den Vertragsbestimmungen des Tankstellenvertrages sind folgende Punkte als wesentlich hervorzuheben:

2. Vertragsgegenstand: Der Partner errichtet und betreibt die Tankstelle und räumt ein ausschließliches Belieferungs- bzw Vertriebsrecht für alle im Betrieb der Station im eigenen oder fremden Namen angebotenen Treibstoffe, Schmiermittel und Spezialitäten sowie für Heizöl Extra leicht und andere Waren ein. Der Vertrieb erfolgt im Namen und für Rechnung der Klägerin zu den von ihr festgelegten Preisen und Bedingungen (Agenturverhältnis). Der Vertrieb aller übrigen Waren erfolgt im Namen und für Rechnung des Partners als Eigenhändler. Der Partner darf die Geschäftstätigkeit anderer Unternehmen während der Vertragsdauer nicht fördern. Er hat die Marken der Klägerin zu verwenden.

3. Laufzeit: Das Übereinkommen beginnt mit 1. Jänner 1985 und erstreckt sich auf unbestimmte Zeit. Es kann von jedem Vertragspartner unter Einhaltung einer dreimonatigen Kündigungsfrist mittels eingeschriebenen Briefes zum

Ende eines jeden Kalendervierteljahres aufgekündigt werden. Der Partner verzichtet auf sein Kündigungsrecht bis 31. 12. 1995. Sollte der Partner von seinem Recht zur Kündigung zum jeweils nächstmöglichen Termin nicht Gebrauch machen, verlängert sich der Verzicht auf das Kündigungsrecht auf jeweils weitere fünf Jahre. Im Hinblick auf diesen Kündigungsverzicht werden die Preise "gewährt".

4. Preise und Vergütungen: Die Preise für die vom Partner als Eigenhändler vertriebenen Waren werden der Klägerin nach ihren Allgemeinen Verkaufs- und Lieferbedingungen festgelegt. Für den Verkauf der Treibstoffe erhält der Partner für Benzin 60 Groschen je Liter und für Diesel 40,2 Groschen je Liter. Bei Unterschreitung einer jährlichen Verkaufsmenge von 800.000 Litern reduziert sich die Provision um 6 Groschen je Liter.

5. Gewerbeberechtigung: Der Partner hat für die gewerbliche Deckung zu sorgen.

6. Vertrieb und Verkaufsabrechnung des Treibstoffverkaufes (Agenturware): Die Treibstoffe und die sonstigen durch den Partner zu verkaufenden Produkte (Agenturware) stehen bis zum Verkauf an Kunden im Eigentum der Klägerin. Der Verkauf erfolgt ausschließlich zu den von der Klägerin festgelegten Preisen und Bedingungen. Für die in die Lagerbehälter der Station abgefüllten Treibstoffe leistet der Partner eine Sicherstellung durch unverzinsliche Barkaution anlässlich jeder Treibstoffanlieferung. Mengenabweichungen zwischen Befüllung und Verkauf gehen zu Lasten der Klägerin, soweit sie nachweislich auf technische Gebrechen einer im Eigentum der Klägerin stehenden Anlage zurückzuführen sind. Andere Mengenabweichungen gehen zu Lasten des Partners.

Punkt 7. des Vertrages enthält nähere Bestimmungen über die Anlieferung und die Warenübernahme.

8. Warenvertrieb (Agentur- und Eigenhändlerware): Der Partner vertreibt sämtliche Waren in unverändertem Zustand unter der von der Klägerin vorgesehenen Bezeichnung. Der Vertrieb von Agenturwaren an Kunden darf nur gegen Barzahlung erfolgen.

9. Erhaltung und Betrieb der Station: Die Tankstelle ist ganzjährig von 6.30 Uhr bis 20.30 Uhr geöffnet zu halten.

10. Weitere Leistungen der Klägerin: Die Klägerin erbringt als Gegenleistung für das eingeräumte Belieferungsrecht einen Baukostenzuschuss in der Höhe von 600.000 S zweckgebunden für die Sanierung der bestehenden Anlage und einen Baukostenzuschuss von 50.000 S zweckgebunden für den Ankauf von diversen Geräten. Die Klägerin erstellt die Planungs- und Einreichungsunterlagen für den geplanten Umbau und trägt die Kosten der Kommissionierung.

11. Beistellung von Anlagen und Geräten: Die Klägerin stellt ein Flugdach, Einzelpumpen ua zur Verfügung. Diese Anlagen und Geräte verbleiben im Eigentum der Klägerin. Die Wartungs- und Reparaturkosten der bestehenden Zapfsäulen werden von der Klägerin getragen, die Wartung und Reparatur der übrigen Anlagen und Geräte gehen zu Lasten des Partners.

Punkt 12. des Vertrages enthält Bestimmungen über die Zurückstellung der Anlagen und Geräte bei Beendigung des Vertragsverhältnisses.

13. Ausnahmen von der Ausschließlichkeit: Bei Schmiermitteln in Kleingebinden kann der Partner auf ausdrücklichen Wunsch des Kunden auch Markenprodukte anderer Gesellschaften abgeben. Die Konkurrenzprodukte dürfen mengenmäßig aber nicht 5 % der Verkäufe von Schmiermitteln der Klägerin im Kalenderjahr übersteigen. Für Konkurrenzprodukte darf der Partner nicht werben.

Punkt 14. des Vertrags enthält Regelungen über ein Besteintrittsrecht und die Rechtsnachfolge.

Punkt 15. regelt die Zusammenarbeit und die Vollmachtsverhältnisse.

16. Schadenersatz: Bei Verletzung einer nach dem Übereinkommen bestehenden Verpflichtung wird der Partner einen pauschalierten Schadenersatzbetrag von 97.000 S leisten. Der Partner ist bei vorzeitiger Auflösung des Abkommens aus Gründen, die der Partner zu vertreten hat, verpflichtet, einen Schadenersatzbetrag in gleicher Höhe für jedes auch nicht vollständig in Anspruch genommene Jahr zu leisten. Den Partner trifft die Nachweispflicht über fehlendes Verschulden.

Unter Punkt 19. Allgemeine Bestimmungen wird eine vom Partner zu erbringende Sicherstellung durch Bankgarantie über 650.000 S für die Laufzeit des Vertrages festgelegt.

Dem Vertrag wurden die Allgemeinen Verkaufs- und Lieferbedingungen der Klägerin angeschlossen.

Die Parteien führten 1995 Gespräche über einen eventuellen Umbau oder Neubau der Tankstelle. Die Klägerin sollte

Zusatzleistungen erbringen. Die Provision sollte auf 90 bis 95 Groschen je Liter Benzin angehoben werden. Zu einer Einigung kam es bis zur Kündigung des Beklagten nicht. Die von der Klägerin dem Partner zur Verfügung gestellte Tankstelleneinrichtung war Ende 1995 veraltet und nahezu wertlos. Die Zapfsäulen hätten auf Grund geänderter Verhältnisse ausgetauscht werden müssen. Die vereinbarte Provision je Liter Treibstoff war während der elfjährigen Laufzeit im Vergleich zu anderen Belieferungsübereinkommen für den Beklagten ungünstig niedrig geworden. Der Beklagte erzielte im Jahr 1993 aus dem Verkauf der Agenturware einen Umsatz von rund 16 Mio S. Darin ist die Provision des Beklagten von rund 1 Mio S enthalten. In diesem Jahr erzielte der Beklagte aus Gutschriften sowie aus dem Verkauf von Heiz- und Schmiermitteln und sonstigen Produkten der Klägerin einen Eigenhändlerumsatz von rund 500.000 S. Der Bruttoumsatz aus der Agenturware war 32-mal so hoch wie jener aus der Eigenhändlerware mit Produkten der Klägerin. Im Jahr 1994 erzielte der Beklagte aus dem Verkauf von Agenturware einen Umsatz von 13 Mio S, darin enthalten eine Provision von rund 1 Mio S für den Verkauf der Agenturware. Der Eigenhändlerumsatz betrug 383.000 S. Der Bruttoumsatz aus Agenturware war 34-mal so hoch wie jener aus Eigenhändlerware mit Produkten der Klägerin. Im Jahr 1995 erzielte der Beklagte aus dem Verkauf von Agenturware der Klägerin einen Umsatz von rund 13 Mio S, darin war eine Provision für den Verkauf der Agenturware von rund 800.000 S enthalten. Der Eigenhändlerumsatz betrug 274.000 S. Der Bruttoumsatz aus Agenturware war somit 47-mal so hoch wie der Umsatz aus Eigenhändlerware. Neben der Tätigkeit im Rahmen des Tankstellenvertrags betrieb der Beklagte auch einen Kraftfahrzeughandel und eine Kraftfahrzeugwerkstätte. Aus dieser Geschäftstätigkeit erzielte der Beklagte im Jahr 1993 einen Umsatz von rund 18 Mio S, im Jahr 1994 von 26,6 Mio S und im Jahr 1995 von rund 29 Mio S.

Der Beklagte kündigte das Übereinkommen am 3. 11. 1995 per 31. 12. 1995 und am 22. 12. 1995 durch ein Schreiben seines Rechtsvertreters per 31. 3. 1996 auf.

Die Klägerin begehrt mit ihrem Hauptbegehren 1. die Feststellung, dass das Tankstellenbelieferungs- und Vertriebsübereinkommen ungeachtet der Kündigungen des Beklagten aufrecht sei; 2. die Unterlassung des Vertriebs von Produkten anderer Unternehmen, soweit dieser Vertrieb nicht den nach dem Tankstellenvertrag bis 5 % des Umsatzes gestattet ist; 3. die Zahlung von 97.000 S und 4. die Feststellung der Haftung für Schäden, die der Klägerin dadurch entstehen, dass der Beklagte den Standort nicht als Tankstelle der Klägerin betreibt. Mit dem Eventualbegehren begehrt die Klägerin die Feststellung, dass der Tankstellenvertrag ungeachtet der Kündigungen des Beklagten, soweit der Vertrag den Vertrieb von Treibstoffen betrifft, aufrecht sei und weiters ein gleichlautendes Unterlassungsbegehren wie im Hauptbegehren, aber eingeschränkt auf den Vertrieb von Treibstoffen.

Die Klägerin brachte dazu im Wesentlichen vor, dass der Beklagte die Tankstelle seit 1. 1. 1996 nicht mehr als Tankstelle der Klägerin betreibe und damit gegen das nach wie vor bestehende Übereinkommen verstoße.

Der Beklagte beantragte die Abweisung aller Klagebegehren und brachte im Wesentlichen vor, dass seine Kündigung rechtswirksam sei. Die Klägerin habe ihn arglistig hingehalten und dadurch verhindert, dass er vor dem 3. 11. 1995 das Vertragsverhältnis aufkündige. Die Vertragsklausel über den Kündigungsverzicht sei sittenwidrig. Die Bestimmungen des Tankstellenvertrages verstießen gegen das Kartellverbot des Art 85 Abs 1 EG-V. Die Voraussetzungen für die Freistellung von Tankstellenverträgen vom Kartellverbot seien nicht gegeben. Der Beklagte sei bis zum 31. 12. 1995 infolge des Kündigungsverzichts an den Vertrag gebunden gewesen, also über 11 Jahre. Die Kommission der Gemeinschaft erachte Verträge, die eine feste Laufzeit vorsehen, sich aber automatisch verlängerten, als keine Kündigung ausgesprochen werde, als auf unbestimmte Zeit abgeschlossen. Der Beklagte sei nicht Handelsvertreter, sondern als Eigenhändler anzusehen, er habe über das Provisionsrisiko hinaus ein Absatzrisiko zu tragen gehabt. Nach der vom Europäischen Gerichtshof (EuGH) vertretenen "Bündeltheorie" komme es bei der Prüfung der Auswirkungen eines konkreten Vertrages nicht nur auf das Verhältnis der zwei beteiligten Unternehmen, sondern auf die Auswirkungen auf den zwischenstaatlichen Handel an. Gleichartige Verträge zwischen Lieferanten und anderen Abnehmern seien in die Prüfung mit einzubeziehen. Der Beklagte habe einen Umsatz nicht nur aus dem Treibstoffverkauf, sondern auch aus dem Verkauf anderer Produkte erzielt. Er sei wie ein Vertragshändler zu behandeln.Der Beklagte beantragte die Abweisung aller Klagebegehren und brachte im Wesentlichen vor, dass seine Kündigung rechtswirksam sei. Die Klägerin habe ihn arglistig hingehalten und dadurch verhindert, dass er vor dem 3. 11. 1995 das Vertragsverhältnis aufkündige. Die Vertragsklausel über den Kündigungsverzicht sei sittenwidrig. Die Bestimmungen des Tankstellenvertrages verstießen gegen das Kartellverbot des Artikel 85, Absatz eins, EG-V. Die Voraussetzungen für die Freistellung von Tankstellenverträgen vom Kartellverbot seien nicht gegeben. Der Beklagte sei bis zum 31. 12. 1995 infolge des Kündigungsverzichts an den Vertrag gebunden gewesen, also über 11

Jahre. Die Kommission der Gemeinschaft erachte Verträge, die eine feste Laufzeit vorsehen, sich aber automatisch verlängerten, als keine Kündigung ausgesprochen werde, als auf unbestimmte Zeit abgeschlossen. Der Beklagte sei nicht Handelsvertreter, sondern als Eigenhändler anzusehen, er habe über das Provisionsrisiko hinaus ein Absatzrisiko zu tragen gehabt. Nach der vom Europäischen Gerichtshof (EuGH) vertretenen "Bündeltheorie" komme es bei der Prüfung der Auswirkungen eines konkreten Vertrages nicht nur auf das Verhältnis der zwei beteiligten Unternehmen, sondern auf die Auswirkungen auf den zwischenstaatlichen Handel an. Gleichartige Verträge zwischen Lieferanten und anderen Abnehmern seien in die Prüfung mit einzubeziehen. Der Beklagte habe einen Umsatz nicht nur aus dem Treibstoffverkauf, sondern auch aus dem Verkauf anderer Produkte erzielt. Er sei wie ein Vertragshändler zu behandeln.

Die Klägerin replizierte, dass der Beklagte die wichtigsten Produkte, nämlich die Treibstoffe, nicht als Eigenhändler zu vertreiben habe. Alleinvertriebsverträge mit Handelsvertretern fielen nicht unter das Kartellverbot. Für den verbleibenden Bereich des Vertriebs von Schmiermitteln und der im Tankstellenvertrag bezeichneten anderen Waren fehle es an der "Spürbarkeit" im Sinne der "Bagatellbekanntmachung" der Kommission.

Im zweiten Rechtsgang brachte der Beklagte noch ergänzend vor, dass er als Eigenhändler in seinem Unternehmen Fahrzeuge und Zubehör und auch Treibstoff verkauft habe. Er habe einen erheblichen Teil seiner Erlöse aus der Eigenhändlerware erzielt. Ein Drittel der Agenturware habe er auf Lieferschein verkauft und diesbezüglich das volle wirtschaftliche Risiko getragen. Die Klägerin habe diese Verkaufsform akzeptiert und sogar gefördert. Durch den Abzug einer Kaution nach Anlieferung des Treibstoffs sei der Beklagte mit dem Absatzrisiko belastet gewesen, genauso wie bei den Verkäufen gegen Lieferschein.

Das Erstgericht gab im zweiten Rechtsgang nur dem Begehren auf Zahlung der Konventionalstrafe von 97.000 S statt und wies die übrigen Hauptbegehren und das Eventualbegehren ab. Es beurteilte den Sachverhalt im Wesentlichen dahin, dass ein Rechtsverhältnis zwischen einem Handelsvertreter und einem Geschäftsherrn zu beurteilen sei. Handelsvertreter sei derjenige, der nur das Provisions- und allenfalls das Delkredererisiko, nicht aber das Absatzrisiko trage. Nur wenn sich nach einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise die Funktion des Handelsvertreters derjenigen eines Eigenhändlers nähere, könnte ein Fall des Art 85 Abs 1 EG-V vorliegen. Ein Handelsvertreter sei ein in das Unternehmen des Geschäftsherrn eingegliedertes Hilfsorgan. Wenn er (zusätzlich) auch als Eigenhändler auftrete (Vertragsverhältnis mit "Doppelprägung"), könnte der Sachverhalt dem Kartellverbot unterliegen. Hiefür müssten aber die Umsätze aus der Tätigkeit als Eigenhändler ein erhebliches Ausmaß haben. Hier hätten die Agenturumsätze die Eigenhändlerumsätze um das 32-fache bis 47-fache überstiegen. Der Beklagte habe weitaus überwiegend eine Rolle als Handelsvertreter ausgeübt. Es liege keine kartellrechtliche Unzulässigkeit des Tankstellenvertrages vor. Die Kündigungsverzichtsklausel sei aber im Sinne des § 879 ABGB sittenwidrig. Die Sittenwidrigkeit hänge nicht nur von der zeitlichen Dauer der vertraglichen Bindung, sondern ganz allgemein von Inhalt, Motiv und Zweck des Vertrages ab. Es sei im Einzelfall eine umfassende Abwägung der beiderseitigen Interessen vorzunehmen. Der Oberste Gerichtshof habe zu Bierbezugsverträgen Vertragsbindungen von bis zu 15 Jahren als nicht sittenwidrig gewertet. Hier sei ein namhafter Baukostenzuschuss geleistet worden. Die Klägerin habe diverse Anlagen zur Verfügung gestellt. Der Beklagte sei infolge Kündigungsverzichts an den Vertrag einseitig gebunden gewesen, die Klägerin habe den Vertrag jederzeit lösen können. Der einseitigen Vertragsbindung sei eine wirtschaftliche Gegenleistung der Klägerin gegenüber gestanden. Diese Bindung sei auf die Dauer von 11 Jahren einzuschränken. Für die Verlängerungsklausel (den Verzicht auf Kündigung für weitere fünf Jahre) stehe nur ein Minimum an Gegenleistungen der Klägerin gegenüber. Es sei aber nur die automatische Verlängerung des Kündigungsverzichts rechtsunwirksam. Das Vertragsverhältnis habe der Beklagte ab dem Jahr 1996 unter Einhaltung einer dreimonatigen Kündigungsfrist zu jedem Quartalsende aufkündigen können. Sein Schreiben vom 3. 11. 1995 sei verspätet gewesen, die Kündigung seines Rechtsvertreters aber rechtzeitig und wirksam. Über den 31. 3. 1996 hinaus seien daher die Feststellungsbegehren und das Unterlassungsbegehren der Klägerin nicht berechtigt. Bis zu diesem Zeitpunkt sei der Tankstellenvertrag aber aufrecht geblieben, sodass der Beklagte wegen Verletzung der Betriebspflicht seit 1. 1. 1996 die vereinbarte Konventionalstrafe zu zahlen habe.Das Erstgericht gab im zweiten Rechtsgang nur dem Begehren auf Zahlung der Konventionalstrafe von 97.000 S statt und wies die übrigen Hauptbegehren und das Eventualbegehren ab. Es beurteilte den Sachverhalt im Wesentlichen dahin, dass ein Rechtsverhältnis zwischen einem Handelsvertreter und einem Geschäftsherrn zu beurteilen sei. Handelsvertreter sei derjenige, der nur das Provisions- und allenfalls das Delkredererisiko, nicht aber das Absatzrisiko trage. Nur wenn sich nach einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise die Funktion des Handelsvertreters derjenigen

eines Eigenhändlers nähere, könnte ein Fall des Artikel 85, Absatz eins, EG-V vorliegen. Ein Handelsvertreter sei ein in das Unternehmen des Geschäftsherrn eingegliedertes Hilfsorgan. Wenn er (zusätzlich) auch als Eigenhändler auftrete (Vertragsverhältnis mit "Doppelprägung"), könnte der Sachverhalt dem Kartellverbot unterliegen. Hiefür müssten aber die Umsätze aus der Tätigkeit als Eigenhändler ein erhebliches Ausmaß haben. Hier hätten die Agenturumsätze die Eigenhändlerumsätze um das 32-fache bis 47-fache überstiegen. Der Beklagte habe weitaus überwiegend eine Rolle als Handelsvertreter ausgeübt. Es liege keine kartellrechtliche Unzulässigkeit des Tankstellenvertrages vor. Die Kündigungsverzichtsklausel sei aber im Sinne des Paragraph 879, ABGB sittenwidrig. Die Sittenwidrigkeit hänge nicht nur von der zeitlichen Dauer der vertraglichen Bindung, sondern ganz allgemein von Inhalt, Motiv und Zweck des Vertrages ab. Es sei im Einzelfall eine umfassende Abwägung der beiderseitigen Interessen vorzunehmen. Der Oberste Gerichtshof habe zu Bierbezugsverträgen Vertragsbindungen von bis zu 15 Jahren als nicht sittenwidrig gewertet. Hier sei ein namhafter Baukostenzuschuss geleistet worden. Die Klägerin habe diverse Anlagen zur Verfügung gestellt. Der Beklagte sei infolge Kündigungsverzichts an den Vertrag einseitig gebunden gewesen, die Klägerin habe den Vertrag jederzeit lösen können. Der einseitigen Vertragsbindung sei eine wirtschaftliche Gegenleistung der Klägerin gegenüber gestanden. Diese Bindung sei auf die Dauer von 11 Jahren einzuschränken. Für die Verlängerungsklausel (den Verzicht auf Kündigung für weitere fünf Jahre) stehe nur ein Minimum an Gegenleistungen der Klägerin gegenüber. Es sei aber nur die automatische Verlängerung des Kündigungsverzichts rechtsunwirksam. Das Vertragsverhältnis habe der Beklagte ab dem Jahr 1996 unter Einhaltung einer dreimonatigen Kündigungsfrist zu jedem Quartalsende aufkündigen können. Sein Schreiben vom 3. 11. 1995 sei verspätet gewesen, die Kündigung seines Rechtsvertreters aber rechtzeitig und wirksam. Über den 31. 3. 1996 hinaus seien daher die Feststellungsbegehren und das Unterlassungsbegehren der Klägerin nicht berechtigt. Bis zu diesem Zeitpunkt sei der Tankstellenvertrag aber aufrecht geblieben, sodass der Beklagte wegen Verletzung der Betriebspflicht seit 1. 1. 1996 die vereinbarte Konventionalstrafe zu zahlen habe.

Das Berufungsgericht gab den Berufungen beider Parteien nicht Folge. Es sei im ersten Rechtsgang nur auf den kartellrechtlichen Einwand des Beklagten eingegangen. Eine Bindung zur Beurteilung des Sachverhalts nach § 879 ABGB könne daher nicht bestehen. Nach herrschender Auffassung müsse ein Rechtsgeschäft zum Zeitpunkt seines Abschlusses unerlaubt sein, um von einer Nichtigkeit wegen Sittenwidrigkeit ausgehen zu können. Das Erstgericht habe zutreffend erkannt, dass die vertraglichen Leistungen bei Vertragsabschluss auf rund 10 Jahre ausgelegt gewesen seien und dass für die verlängerte zeitliche Bindung der Beklagte keine äquivalente Gegenleistung erhalten habe. Beispielsweise sei die Klägerin nicht zu weiteren Investitionen verpflichtet gewesen. Eine Vertragsbindung bis zu 15 Jahren wäre nur bei erheblicher wirtschaftlicher Gegenleistung zulässig gewesen. Dass der Beklagte nach 11 Jahren eine Kündigungsmöglichkeit versäumt habe, sei für die Beurteilung der Sittenwidrigkeit nach dem maßgeblichen Zeitpunkt des Vertragsabschlusses nicht relevant. Der Umstand, dass das Risiko der rechtzeitigen Kündigung zur Gänze auf den Partner abgewälzt worden sei, sei nur begleitendes Moment der Sittenwidrigkeit.Das Berufungsgericht gab den Berufungen beider Parteien nicht Folge. Es sei im ersten Rechtsgang nur auf den kartellrechtlichen Einwand des Beklagten eingegangen. Eine Bindung zur Beurteilung des Sachverhalts nach Paragraph 879, ABGB könne daher nicht bestehen. Nach herrschender Auffassung müsse ein Rechtsgeschäft zum Zeitpunkt seines Abschlusses unerlaubt sein, um von einer Nichtigkeit wegen Sittenwidrigkeit ausgehen zu können. Das Erstgericht habe zutreffend erkannt, dass die vertraglichen Leistungen bei Vertragsabschluss auf rund 10 Jahre ausgelegt gewesen seien und dass für die verlängerte zeitliche Bindung der Beklagte keine äquivalente Gegenleistung erhalten habe. Beispielsweise sei die Klägerin nicht zu weiteren Investitionen verpflichtet gewesen. Eine Vertragsbindung bis zu 15 Jahren wäre nur bei erheblicher wirtschaftlicher Gegenleistung zulässig gewesen. Dass der Beklagte nach 11 Jahren eine Kündigungsmöglichkeit versäumt habe, sei für die Beurteilung der Sittenwidrigkeit nach dem maßgeblichen Zeitpunkt des Vertragsabschlusses nicht relevant. Der Umstand, dass das Risiko der rechtzeitigen Kündigung zur Gänze auf den Partner abgewälzt worden sei, sei nur begleitendes Moment der Sittenwidrigkeit.

Der Rechtsmeinung des Beklagten, er sei Eigenhändler, sei nicht zu folgen. Nach dem Tankstellenvertrag habe der Beklagte im Verhältnis 20 : 1 Konkurrenzprodukte verkaufen dürfen. Er habe dies in geringerem Umfang als erlaubt auch getan. Die Umsätze aus anderen nicht den Agenturvertrag betreffenden Geschäftstätigkeiten (Kraftfahrzeughandel, Reparaturwerk- stätte) seien für den Vergleich der Umsätze mit Agenturware mit den Umsätzen als Eigenhändler nicht einzubeziehen. Das Risiko des zufälligen Untergangs des Treibstoffs im Treibstofftank von 20.000 Litern sei im Vergleich zum jährlichen Treibstoffumsatz minimal. Die vereinbarte Barkaution sei als Sicherheitsleistung zu qualifizieren. Den Beklagten treffe insgesamt nach den Vertragsbestimmungen keine Risikohaftung, die zu einer Beurteilung als Eigenhändler führen müsste.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes hinsichtlich beider Feststellungsbegehren und hinsichtlich des Unterlassungsbegehrens jeweils 260.000 S übersteige und dass die ordentliche Revision an den Obersten Gerichtshof zulässig sei.

Die Klägerin beantragt mit ihrer ordentlichen Revision die Abänderung dahin, dass dem Klagebegehren zur Gänze stattgegeben werde, hilfsweise nur dem Eventualbegehren.

Der Beklagte beantragt mit seiner ordentlichen Revision die Abänderung dahin, dass das Klagebegehren zur Gänze abgewiesen werde, hilfsweise die Aufhebung zur Verfahrensergänzung. Er regt ergänzend die Einleitung eines Vorabentscheidungsverfahrens beim EuGH an.

Beide Parteien beantragen jeweils, der Revision des Gegners nicht Folge zu geben (der Beklagte stellt primär auch den Antrag, die Revision der Klägerin als unzulässig zurückzuweisen).

Rechtliche Beurteilung

Beide Revisionen sind zulässig, aber nicht berechtigt.

Die Klägerin steht auf dem Standpunkt, das Tankstellenbelieferungs- und Vertriebsübereinkommen verstoße nicht gegen das Kartellverbot des Art 81 EG (früher Art 85 EG-V), seine Verlängerungsklausel sei auch nicht nach § 879 ABGB nichtig. Der Beklagte releviert eine Nichtigkeit nach dem Gemeinschaftsrecht, hält die Verlängerungsklausel im Sinne der Entscheidung der Vorinstanzen für gröblich benachteiligend und damit nichtig und leitet daraus die Unzulässigkeit der wegen der Nichteinhaltung des Vertrages während der dreimonatigen Kündigungsfrist zugesprochenen Konventionalstrafe ab. Die Frage des Kartellverbots ist grundsätzlich eine erhebliche Rechtsfrage. Sie ist auch hier entscheidungswesentlich, obwohl aus den noch darzulegenden Gründen zu Recht die Nichtigkeit der Verlängerungsklausel wegen Sittenwidrigkeit bejaht wurde. Damit ist aber noch nicht die Frage nach dem Schicksal des Gesamtvertrages, also der übrigen, mit dem Gemeinschaftsrecht allenfalls nicht im Widerspruch stehenden übrigen Vertragsbestimmungen beantwortet. Ein Verstoß gegen das Kartellverbot könnte die Nichtigkeit des Gesamtvertrages, seine Vernichtung ex tunc und die Rückabwicklung nach Bereicherungsrecht zur Folge haben. Der Beklagte selbst geht offenbar von einer Restgültigkeit des Vertrages aus, wenn er darauf verweist, dass nach dem Gemeinschaftsrecht der Verzicht auf das Kündigungsrecht über einen Zeitraum von 11 Jahren gegen die Gruppenfreistellungsverordnung (GVO) verstoße. Mit dieser sei auch der weiters vereinbarte Verzicht auf die Ausübung des Kündigungsrechtes für weitere fünf Jahre unvereinbar. Nach der Rechtsauffassung der Kommission seien Verträge, die eine feste Laufzeit vorsehen, sich aber automatisch verlängern, falls keine Kündigung ausgesprochen werde, als auf unbestimmte Zeit abgeschlossen im Sinne des Art 12 Abs 1 der GVO 1984/83 anzusehen.Die Klägerin steht auf dem Standpunkt, das Tankstellenbelieferungs- und Vertriebsübereinkommen verstoße nicht gegen das Kartellverbot des Artikel 81, EG (früher Artikel 85, EG-V), seine Verlängerungsklausel sei auch nicht nach Paragraph 879, ABGB nichtig. Der Beklagte releviert eine Nichtigkeit nach dem Gemeinschaftsrecht, hält die Verlängerungsklausel im Sinne der Entscheidung der Vorinstanzen für gröblich benachteiligend und damit nichtig und leitet daraus die Unzulässigkeit der wegen der Nichteinhaltung des Vertrages während der dreimonatigen Kündigungsfrist zugesprochenen Konventionalstrafe ab. Die Frage des Kartellverbots ist grundsätzlich eine erhebliche Rechtsfrage. Sie ist auch hier entscheidungswesentlich, obwohl aus den noch darzulegenden Gründen zu Recht die Nichtigkeit der Verlängerungsklausel wegen Sittenwidrigkeit bejaht wurde. Damit ist aber noch nicht die Frage nach dem Schicksal des Gesamtvertrages, also der übrigen, mit dem Gemeinschaftsrecht allenfalls nicht im Widerspruch stehenden übrigen Vertragsbestimmungen beantwortet. Ein Verstoß gegen das Kartellverbot könnte die Nichtigkeit des Gesamtvertrages, seine Vernichtung ex tunc und die Rückabwicklung nach Bereicherungsrecht zur Folge haben. Der Beklagte selbst geht offenbar von einer Restgültigkeit des Vertrages aus, wenn er darauf verweist, dass nach dem Gemeinschaftsrecht der Verzicht auf das Kündigungsrecht über einen Zeitraum von 11 Jahren gegen die Gruppenfreistellungsverordnung (GVO) verstoße. Mit dieser sei auch der weiters vereinbarte Verzicht auf die Ausübung des Kündigungsrechtes für weitere fünf Jahre unvereinbar. Nach der Rechtsauffassung der Kommission seien Verträge, die eine feste Laufzeit vorsehen, sich aber automatisch verlängern, falls keine Kündigung ausgesprochen werde, als auf unbestimmte Zeit abgeschlossen im Sinne des Artikel 12, Absatz eins, der GVO 1984/83 anzusehen.

I. Zur Beurteilung der Alleinbezugsvereinbarung nach dem Gemeinschaftsrechtrömisch eins. Zur Beurteilung der Alleinbezugsvereinbarung nach dem Gemeinschaftsrecht:

1. Nach Art 81 Abs 1 EG sind Vereinbarungen zwischen Unternehmen, welche den Handel zwischen den

Mitgliedsstaaten zu beeinträchtigen geeignet sind und eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs innerhalb des gemeinsamen Marktes bezwecken oder bewirken, mit dem gemeinsamen Markt unvereinbar und verboten. Solche Vereinbarungen oder Beschlüsse sind nichtig (Abs 2 leg cit). Verbotene Wettbewerbsbeschränkungen können von der Kommission mit Geldbußen geahndet und untersagt werden. Das Kartellverbot richtet sich ua gegen horizontale Absprachen zwischen Herstellern und Händlern, die auf den Wettbewerb und den zwischenstaatlichen Handel einen spürbaren Einfluss haben oder zumindest geeignet sind, den Wettbewerb im Sinne einer Abschottung des Marktes zu beeinflussen. Diese Spürbarkeitsgrenze wird in der Bagatellbekanntmachung der Kommission (abgedruckt bei Reich-Rohrwig/Zehetner, Kartellrecht I III. 4) näher konkretisiert. Die Kommission weist unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften (EuGH) darauf hin, dass Vereinbarungen, die sich nicht auf den zwischenstaatlichen Handel auswirken, nicht unter das Kartellverbot nach Art 85 EG-V (jetzt Art 81 EG) fallen. Eine nur auf den nationalen Markt bezogene Vereinbarung kann aber durchaus einen "grenzüberschreitenden" Einfluss auf den europäischen Wettbewerb haben (zur Definition des relativen Marktes: Bekanntmachung der Kommission ABl 1997 C 372, 5, abgedruckt bei Reich-Rohrwig/Zehetner aaO III. 5).1. Nach Artikel 81, Absatz eins, EG sind Vereinbarungen zwischen Unternehmen, welche den Handel zwischen den Mitgliedsstaaten zu beeinträchtigen geeignet sind und eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs innerhalb des gemeinsamen Marktes bezwecken oder bewirken, mit dem gemeinsamen Markt unvereinbar und verboten. Solche Vereinbarungen oder Beschlüsse sind nichtig (Absatz 2, leg cit). Verbotene Wettbewerbsbeschränkungen können von der Kommission mit Geldbußen geahndet und untersagt werden. Das Kartellverbot richtet sich ua gegen horizontale Absprachen zwischen Herstellern und Händlern, die auf den Wettbewerb und den zwischenstaatlichen Handel einen spürbaren Einfluss haben oder zumindest geeignet sind, den Wettbewerb im Sinne einer Abschottung des Marktes zu beeinflussen. Diese Spürbarkeitsgrenze wird in der Bagatellbekanntmachung der Kommission (abgedruckt bei Reich-Rohrwig/Zehetner, Kartellrecht römisch eins römisch III. 4) näher konkretisiert. Die Kommission weist unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften (EuGH) darauf hin, dass Vereinbarungen, die sich nicht auf den zwischenstaatlichen Handel auswirken, nicht unter das Kartellverbot nach Artikel 85, EG-V (jetzt Artikel 81, EG) fallen. Eine nur auf den nationalen Markt bezogene Vereinbarung kann aber durchaus einen "grenzüberschreitenden" Einfluss auf den europäischen Wettbewerb haben (zur Definition des relativen Marktes: Bekanntmachung der Kommission ABl 1997 C 372, 5, abgedruckt bei Reich-Rohrwig/Zehetner aaO römisch III. 5).

2. Die Kommission kann das Kartellverbot durch eine Freistellung im Einzelfall für unanwendbar erklären. Auf eine solche Freistellung haben sich die Parteien hier nicht berufen. Die Kommission wurde vom Ministerrat aber auch ermächtigt, für bestimmte Produktmärkte generelle Freistellungen zu verfügen. Für die hier zu beurteilende Vertriebsvereinbarung über den Alleinbezug von Treibstoffmitteln für eine Tankstelle ist die bis 31. 12. 1999 gültige Gruppenfreistellungsverordnung (EWG) Nr. 1984/83 (abgedruckt bei Reich-Rohrwig/Zehetner aaO 596 ff; zur neuen Rechtslage vgl die Anm S 596) maßgeblich.2. Die Kommission kann das Kartellverbot durch eine Freistellung im Einzelfall für unanwendbar erklären. Auf eine solche Freistellung haben sich die Parteien hier nicht berufen. Die Kommission wurde vom Ministerrat aber auch ermächtigt, für bestimmte Produktmärkte generelle Freistellungen zu verfügen. Für die hier zu beurteilende Vertriebsvereinbarung über den Alleinbezug von Treibstoffmitteln für eine Tankstelle ist die bis 31. 12. 1999 gültige Gruppenfreistellungsverordnung (EWG) Nr. 1984/83 (abgedruckt bei Reich-Rohrwig/Zehetner aaO 596 ff; zur neuen Rechtslage vergleiche die Anmerkung S 596) maßgeblich.

3. Nach der festgestellten Vertriebsvereinbarung bezog der Beklagte im Namen und auf Rechnung der Klägerin Treibstoffe und ist dabei nicht als Händler (Wiederverkäufer), sondern wie ein Handelsvertreter tätig geworden. Das Berufungsgericht hat sich im ersten Rechtsgang mit der Frage auseinandergesetzt, ob schon deshalb ein Verstoß gegen das Kartellverbot ausscheidet, weil nach der 22. Bekanntmachung der Kommission über Alleinvertriebsverträge mit Handelsvertretern vom 24. 12. 1962 (ABL S 2921, abgedruckt in Sauter, Kartellrecht3 288) Verträge mit Handelsvertretern vom Kartellverbot nicht erfasst werden, oder ob dies deshalb nicht der Fall ist, weil der Beklagte auf Grund der Vertragsbestimmungen vielmehr einem Vertragshändler gleichzuhalten ist. Zu dieser Frage verweist die Revision des Beklagten auf Lehrmeinungen und die in seinem Sinn auszulegenden Entscheidungen des EuGH (insbesondere EuGHSlg 1975, 1663 "Suiker Unie" und Slg 1987, 3801 "Vlaamse Reisebureaus"). Richtig ist, dass es nach der Rechtsprechung des EuGH und den in Österreich und Deutschland übereinstimmenden Lehrmeinungen darauf ankommt, ob der Absatzmittler aus wirtschaftlicher Sicht ein in das Unternehmen des Geschäftsherrn eingegliedertes Hilfsorgan ist, oder aber auf Grund unechter Handelsvertreterverträge als selbständiger Unternehmer angesehen

werden kann (für die östereichische Lehre: Reich-Rohrwig/Zehetner aaO 43 f). Nur Handelsvertreter ist derjenige, der nur das Provisions- und allenfalls das Delkredere-Risiko trägt, mit dem Absatzrisiko der Ware aber nicht belastet ist und nicht für dieselbe Ware in nennenswertem Umfang auch als Eigenhändler auftritt (für die deutsche Lehre Ehlermann [Hrsg], Kommentar zum EU-/EG-Vertrag5 Rz 21 zu Art 85 - Fallgruppen Liefer- und Bezugsvereinbarungen; Frankfurter Kommentar zum Kartellrecht Rz 31 ff zu Grundfragen Art 81 Abs 1 EG-Vertrag). Zur Begründung, er sei als selbständiger Unternehmer und nicht als bloßes Hilfsorgan aufzufassen (weshalb die Vertriebsvereinbarung dem Kartellverbot unterliege und nichtig sei), führt der Beklagte seine Tätigkeit als Eigenhändler mit Produkten der Klägerin (trotz des festgestellten geringen Umfangs) aber auch seine Tätigkeit als selbständiger Kraftfahrzeughändler ins Treffen, weiters sein vertraglich übernommenes Risiko für den zufälligen Untergang des Inhalts des Treibstofftanks, die von ihm zu entrichtende Kaution bei der Anlieferung von Treibstoff und sein Haftungsrisiko bei der Abgabe der Treibstoffe auf Lieferschein. Er macht die Frage nach der Qualifizierung als Handelsvertreter oder als selbständiger Absatzmittler auch zum Gegenstand einer Anregung, den EuGH um eine Vorabentscheidung zu ersuchen. Die gestellte Frage, für die auch der Umstand allenfalls bedeutend sein könnte, dass der Beklagte offensichtlich "Stationär" im Sinne der Entscheidung 2 Ob 653/84 = MietSlg 38/26 ist, kommt jedoch entscheidungswesentliche Bedeutung nur zu, wenn nicht schon die Bejahung einer Nichtigkeit nach nationalem Recht (§ 879 ABGB) zu dem selben Ergebnis wie die Beurteilung nach dem europäischen Kartellrecht führte. Es stellt sich also die Frage nach den zivilrechtlichen Folgen einer Nichtigkeit wegen eines Verstoßes gegen das Kartellverbot nach Art 81 EG.3. Nach der festgestellten Vertriebsvereinbarung bezog der Beklagte im Namen und auf Rechnung der Klägerin Treibstoffe und ist dabei nicht als Händler (Wiederverkäufer), sondern wie ein Handelsvertreter tätig geworden. Das Berufungsgericht hat sich im ersten Rechtsgang mit der Frage auseinandergesetzt, ob schon deshalb ein Verstoß gegen das Kartellverbot ausscheidet, weil nach der 22. Bekanntmachung der Kommission über Alleinvertriebsverträge mit Handelsvertretern vom 24. 12. 1962 (ABL S 2921, abgedruckt in Sauter, Kartellrecht3 288) Verträge mit Handelsvertretern vom Kartellverbot nicht erfasst werden, oder ob dies deshalb nicht der Fall ist, weil der Beklagte auf Grund der Vertragsbestimmungen vielmehr einem Vertragshändler gleichzuhalten ist. Zu dieser Frage verweist die Revision des Beklagten auf Lehrmeinungen und die in seinem Sinn auszulegenden Entscheidungen des EuGH (insbesondere EuGHSlg 1975, 1663 "Suiker Unie" und Slg 1987, 3801 "Vlaamse Reisebureaus"). Richtig ist, dass es nach der Rechtsprechung des EuGH und den in Österreich und Deutschland übereinstimmenden Lehrmeinungen darauf ankommt, ob der Absatzmittler aus wirtschaftlicher Sicht ein in das Unternehmen des Geschäftsherrn eingegliedertes Hilfsorgan ist, oder aber auf Grund unechter Handelsvertreterverträge als selbständiger Unternehmer angesehen werden kann (für die östereichische Lehre: Reich-Rohrwig/Zehetner aaO 43 f). Nur Handelsvertreter ist derjenige, der nur das Provisions- und allenfalls das Delkredere-Risiko trägt, mit dem Absatzrisiko der Ware aber nicht belastet ist und nicht für dieselbe Ware in nennenswertem Umfang auch als Eigenhändler auftritt (für die deutsche Lehre Ehlermann [Hrsg], Kommentar zum EU-/EG-Vertrag5 Rz 21 zu Artikel 85, - Fallgruppen Liefer- und Bezugsvereinbarungen; Frankfurter Kommentar zum Kartellrecht Rz 31 ff zu Grundfragen Artikel 81, Absatz eins, EG-Vertrag). Zur Begründung, er sei als selbständiger Unternehmer und nicht als bloßes Hilfsorgan aufzufassen (weshalb die Vertriebsvereinbarung dem Kartellverbot unterliege und nichtig sei), führt der Beklagte seine Tätigkeit als Eigenhändler mit Produkten der Klägerin (trotz des festgestellten geringen Umfangs) aber auch seine Tätigkeit als selbständiger Kraftfahrzeughändler ins Treffen, weiters sein vertraglich übernommenes Risiko für den zufälligen Untergang des Inhalts des Treibstofftanks, die von ihm zu entrichtende Kaution bei der Anlieferung von Treibstoff und sein Haftungsrisiko bei der Abgabe der Treibstoffe auf Lieferschein. Er macht die Frage nach der Qualifizierung als Handelsvertreter oder als selbständiger Absatzmittler auch zum Gegenstand einer Anregung, den EuGH um eine Vorabentscheidung zu ersuchen. Die gestellte Frage, für die auch der Umstand allenfalls bedeutend sein könnte, dass der Beklagte offensichtlich "Stationär" im Sinne der Entscheidung 2 Ob 653/84 = MietSlg 38/26 ist, kommt jedoch entscheidungswesentliche Bedeutung nur zu, wenn nicht schon die Bejahung einer Nichtigkeit nach nationalem Recht (Paragraph 879, ABGB) zu dem selben Ergebnis wie die Beurteilung nach dem europäischen Kartellrecht führte. Es stellt sich also die Frage nach den zivilrechtlichen Folgen einer Nichtigkeit wegen eines Verstoßes gegen das Kartellverbot nach Artikel 81, EG.

4. Wenn der Beklagte (hypothetisch unterstellt) als Vertragshändler qualifiziert wird, verstößt die vereinbarte Bindung von 11 Jahren gegen Art 12 der zitierten GVO. Nach dessen Abs 1 lit c gilt die Freistellung vom Kartellverbot (Art 10) nicht, wenn die Vereinbarung für einen unbestimmten Zeitraum oder für einen solchen von mehr als 10 Jahren geschlossen wurde. Ob die Vereinbarung kartellrechtswidrig ist, hängt von der Qualität der Funktion des Beklagten als Absatzmittler und bei Verneinung seiner Stellung als bloßes Hilfsorgan der Klägerin von den weiteren

Voraussetzungen der sogenannten "Zwischenstaatlichkeitsklausel" des Art 81 EG ab. Zu prüfen wären also die schon in der Entscheidung 1 Ob 2362/96a = SZ 69/238 angeführten Umstände, die für eine "Abschottung" des Marktes durch die strittige Vereinbarung sprechen, beispielsweise die allfällige Existenz gleichartiger Parallelvereinbarungen, die im "Bündel" den freien Wettbewerb beschränken; die "Spürbarkeit" im wirtschaftlichen Gesamtzusammenhang nach den besonderen Marktverhältnissen unter Beachtung der Bagatellbekanntmachung (vgl auch 6 Ob 290/99m).4. Wenn der Beklagte (hypothetisch unterstellt) als Vertragshändler qualifiziert wird, verstößt die vereinbarte Bindung von 11 Jahren gegen Artikel 12, der zitierten GVO. Nach dessen Absatz eins, Litera c, gilt die Freistellung vom Kartellverbot (Artikel 10,) nicht, wenn die Vereinbarung für einen unbestimmten Zeitraum oder für einen solchen von mehr als 10 Jahren geschlossen wurde. Ob die Vereinbarung kartellrechtswidrig ist, hängt von der Qualität der Funktion des Beklagten als Absatzmittler und bei Verneinung seiner Stellung als bloßes Hilfsorgan der Klägerin von den weiteren Voraussetzungen der sogenannten "Zwischenstaatlichkeitsklausel" des Artikel 81, EG ab. Zu prüfen wären also die schon in der Entscheidung 1 Ob 2362/96a = SZ 69/238 angeführten Umstände, die für eine "Abschottung" des Marktes durch die strittige Vereinbarung sprechen, beispielsweise die allfällige Existenz gleichartiger Parallelvereinbarungen, die im "Bündel" den freien Wettbewerb beschränken; die "Spürbarkeit" im wirtschaftlichen Gesamtzusammenhang nach den besonderen Marktverhältnissen unter Beachtung der Bagatellbekanntmachung vergleiche auch 6 Ob 290/99m).

5. Zu den Rechtsfolgen einer (hypothetisch unterstellten) Verletzung des Kartellverbots durch die Vertriebs- und Alleinbezugsvereinbarung:

Mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbare und verbotene Vereinbarungen sind nach Art 81 Abs 2 EG nichtig. Normenkonflikte zwischen dem unmittelbar geltenden Gemeinschaftsrecht (SZ 69/238) und dem nationalen Recht unterliegen dem Prinzip des Vorranges des Gemeinschaftsrechts (16 Ok 7/98 = ÖBl 1999, 139; 6 Ob 14/00b uva). Auf Alleinbezugsverträge finden die Grundsätze der Dauerschuldverhältnisse Anwendung. Verboten ist die sich aus der Ausschließlichkeitsbindung ergebende Einschränkung der wirtschaftlichen Entscheidungsfreiheit des Bezugsverpflichteten (SZ 56/144; SZ 66/138 uva). Zur Frage des Umfanges der Nichtigkeit vertritt der Oberste Gerichtshof im Einklang mit der Lehre die Auffassung, dass die unmittelbar anzuwendende Nichtigkeit wegen eines Verstoßes gegen das EG-Kartellverbot zwar absolut wirkt und grundsätzlich ex tunc die Unwirksamkeit zur Folge hat (EvBl 1997/20; 10 Ob 402/97h), dass dies aber nach der Rechtsprechung des EuGH nicht für die gesamte Vereinbarung, sondern nur für diejenigen Teile gilt, die entweder selbst unmittelbar vom Verbot des Art 81 Abs 1 EG erfasst sind oder sich von den von diesem Verbot erfassten Teilen nicht sinnvoll abtrennen lassen (EuGH Slg 1966, 281 [304]; 3 Ob 296/99x unter Hinweis auf die ausführliche Darstellung von Eilmansberger, Die Bedeutung des Art 85 und 86 EG-V für das österreichische Zivilrecht, in Koppensteiner, Österreichisches und Europäisches Wirtschaftsprivatrecht Teil 6/1: Wettbewerbsrecht - Kartellrecht 42, besonders FN 124 mwN). Die Nichtigkeit erstreckt sich nur auf die kartellrechtswidrigen Bestandteile (Jestaedt, EU-Kartellrecht 21 f). Nur wenn sich eine gemeinschaftsrechtswidrige Vertragsklausel vom restlichen Vertragswerk nicht trennen lässt, tritt Gesamtnichtigkeit ein (Wiedemann, Handbuch des Kartellrechtes Rz 32 zu § 2 Grundzüge des EG-Kartellrechtes mwN; EuGHSlg 1966, 281, 304; 3 Ob 296/99x). Bei der Beurteilung der Trennbarkeit kommt es nicht auf die Intentionen der Parteien an. Die Trennbarkeit ist vielmehr nach der Funktion der Nichtigkeitssanktion zu beurteilen. Leitlinie ist nicht der Gedanke der Vertragsgerechtigkeit, sondern die Wiederherstellung der wettbewerblichen Handlungsspielräume der gebundenen Parteien (3 Ob 296/99x unter Hinweis auf Eilmansberger). Der Umfang der Nichtigkeit ergibt sich aus dem Schutzzweck der Verbotsnorm (7 Ob 211/99a mwN). Danach ist hier - nochmals unterstellt, dass die überlange Bindung des Alleinbezugsvertrags nach den erwähnten Kriterien wettbewerbsbeschränkend wirkte - eine Trennung in verbotswidrige und damit nichtige Bestandteile des Vertrags und wettbewerbsneutrale Bestandteile durchaus möglich. Dies kann zu einer Restgültigkeit der übrigen Vertragsbestimmungen führen. Die Beseitigung des Gesamtvertrages mit Wirkung ex tunc und die anschließend notwendige langwierige bereicherungsrechtliche Rückabwicklung kann keinen Einfluss auf eine schon erfolgte Wettbewerbsverzerrung haben. Nach der GVO ist eine vertragliche Bindung auf höchstens 10 Jahre zulässig. Nur die darüber hinausgehende, durch den Kündigungsverzicht auf weitere fünf Jahre bewirkte Bindung ist nichtig, nicht aber die im Vertrag auch vorgesehene Kündigungsmöglichkeit unter Einhaltung einer dreimonatigen Kündigungsfrist. Daraus ist zu folgern, dass der Gesamtvertrag für diese hier schon verstrichene Zeit als wirksam qualifiziert und von den kartellrechtswidrigen Bestimmungen getrennt werden kann. Die Kündigungsfrist von drei Monaten ist wettbewerbsrechtlich unbedenklich. Die Gesamtnichtigkeit wäre nur eine über die Buß- und Zwangsgeldfolgen des Gemeinschaftskartellrechts hinausgehende weitere Sanktion, für die nach dem Schutzzweck

des Art 81 Abs 1 EG kein erkennbarer sachlicher Grund vorliegt. Ob die Restgültigkeit des Vertrags (seine Anpassung) auch nach österreichischem Recht zu bejahen ist, wird noch auszuführen sein. Für eine geltungserhaltende Reduktion nach Gemeinschaftsrecht spricht die Erwägung, dass die wettbewerbsrechtliche Relevanz eines mehrjährigen Alleinbezugsvertrags in der Bindung der Vertragsteile liegt, die die Entscheidungsfreiheit des Bezugsverpflichteten einschränkt und das Eindringen anderer Bewerber in den Markt behindert. Ein Dauerschuldverhältnis, das eine jederzeitige Kündigungsmöglichkeit vorsieht, ist wettbewerbsneutral. Von der Nichtigkeit nach Art 81 Abs 2 EG sind daher die Bindung im 11. Vertragsjahr und der Kündigungsverzicht für weitere fünf Jahre, nicht aber die übrigen Vertragsbestimmungen erfasst.Mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbare und verbotene Vereinbarungen sind nach Artikel 81, Absatz 2, EG nichtig. Normenkonflikte zwischen dem unmittelbar geltenden Gemeinschaftsrecht (SZ 69/238) und dem nationalen Recht unterliegen dem Prinzip des Vorranges des Gemeinschaftsrechts (16 Ok 7/98 = ÖBl 1999, 139; 6 Ob 14/00b uva). Auf Alleinbezugsverträge finden die Grundsätze der Dauerschuldverhältnisse Anwendung. Verboten ist die sich aus der Ausschließlichkeitsbindung ergebende Einschränkung der wirtschaftlichen Entscheidungsfreiheit des Bezugsverpflichteten (SZ 56/144; SZ 66/138 uva). Zur Frage des Umfanges der Nichtigkeit vertritt der Oberste Gerichtshof im Einklang mit der Lehre die Auffassung, dass die unmittelbar anzuwendende Nichtigkeit wegen eines Verstoßes gegen das EG-Kartellverbot zwar absolut wirkt und grundsätzlich ex tunc die Unwirksamkeit zur Folge hat (EvBl 1997/20; 10 Ob 402/97h), dass dies aber nach der Rechtsprechung des EuGH nicht für die gesamte Vereinbarung, sondern nur für diejenigen Teile gilt, die entweder selbst unmittelbar vom Verbot des Artikel 81, Absatz eins, EG erfasst sind oder sich von den von diesem Verbot erfassten Teilen nicht sinnvoll abtrennen lassen (EuGH Slg 1966, 281 [304]; 3 Ob 296/99x unter Hinweis auf die ausführliche Darstellung von Eilmansberger, Die Bedeutung des Artikel 85, und 86 EG-V für das österreichische Zivilrecht, in Koppensteiner, Österreichisches und Europäisches Wirtschaftsprivatrecht Teil 6/1: Wettbewerbsrecht - Kartellrecht 42, besonders FN 124 mwN). Die Nichtigkeit erstreckt sich nur auf die kartellrechtswidrigen Bestandteile (Jestaedt, EU-Kartellrecht 21 f). Nur wenn sich eine gemeinschaftsrechtswidrige Vertragsklausel vom restlichen Vertragswerk nicht trennen lässt, tritt Gesamtnichtigkeit ein (Wiedemann, Handbuch des Kartellrechtes Rz 32 zu Paragraph 2, Grundzüge des EG-Kartellrechtes mwN; EuGHSlg 1966, 281, 304; 3 Ob 296/99x). Bei der Beurteilung der Trennbarkeit kommt es nicht auf die Intentionen der Parteien an. Die Trennbarkeit ist vielmehr nach der Funktion der Nichtigkeitssanktion zu beurteilen. Leitlinie ist nicht der Gedanke der Vertragsgerechtigkeit, sondern die Wiederherstellung der wettbewerblichen Handlungsspielräume der gebundenen Parteien (3 Ob 296/99x unter Hinweis auf Eilmansberger). Der Umfang der Nichtigkeit ergibt sich aus dem Schutzzweck der Verbotsnorm (7 Ob 211/99a mwN). Danach ist hier - nochmals unterstellt, dass die überlange Bindung des Alleinbezugsvertrags nach den erwähnten Kriterien wettbewerbsbeschränkend wirkte - eine Trennung in verbotswidrige und damit nichtige Bestandteile des Vertrags und wettbewerbsneutrale Bestandteile durchaus möglich. Dies kann zu einer Restgültigkeit der übrigen Vertragsbestimmungen führen. Die Beseitigung des Gesamtvertrages mit Wirkung ex tunc und die anschließend notwendige langwierige bereicherungsrechtliche Rückabwicklung kann keinen Einfluss auf eine schon erfolgte Wettbewerbsverzerrung haben. Nach der GVO ist eine vertragliche Bindung auf höchstens 10 Jahre zulässig. Nur die darüber hinausgehende, durch den Kündigungsverzicht auf weitere fünf Jahre bewirkte Bindung ist nichtig, nicht aber die im Vertrag auch vorgesehene Kündigungsmöglichkeit unter Einhaltung einer dreimonatigen Kündigungsfrist. Daraus ist zu folgern, dass der Gesamtvertrag für diese hier schon verstrichene Zeit als wirksam qualifiziert und von den kartellrechtswidrigen Bestimmungen getrennt werden kann. Die Kündigungsfrist von drei Monaten ist wettbewerbsrechtlich unbedenklich. Die Gesamtnichtigkeit wäre nur eine über die Buß- und Zwangsgeldfolgen des Gemeinschaftskartellrechts hinausgehende weitere Sanktion, für die nach dem Schutzzweck des Artikel 81, Absatz eins, EG kein erkennbarer sachlicher Grund vorliegt. Ob die Restgültigkeit des Vertrags (seine Anpassung) auch nach österreichischem Recht zu bejahen ist, wird noch auszuführen sein. Für eine geltungserhaltende Reduktion nach Gemeinschaftsrecht spricht die Erwägung, dass die wettbewerbsrechtliche Relevanz eines mehrjährigen Alleinbezugsvertrags in der Bindung der Vertragsteile liegt, die die Entscheidungsfreiheit des Bezugsverpflichteten einschränkt und das Eindringen anderer Bewerber in den Markt behindert. Ein Dauerschuldverhältnis, das eine jederzeitige Kündigungsmöglichkeit vorsieht, ist wettbewerbsneutral. Von der Nichtigkeit nach Artikel 81, Absatz 2, EG sind daher die Bindung im 11. Vertragsjahr und der Kündigungsverzicht für weitere fünf Jahre, nicht aber die übrigen Vertragsbestimmungen erfasst.

II. Zur Nichtigkeit nach § 879 ABGB:römisch II. Zur Nichtigkeit nach Paragraph 879, ABGB:

1. Ein allfälliger Verstoß gegen Art 81 EG sagt noch nichts darüber aus, ob der Vertrag auch gegen die guten Sitten

im Sinn des § 879 ABGB verstößt, weil dies von anderen Kriterien, beispielsweise von groben Äquivalenzstörungen, abhängt (8 Ob 295/99m; 4 Ob 229/98z).1. Ein allfälliger Verstoß gegen Artikel 81, EG sagt noch nichts darüber aus, ob der Vertrag auch gegen die guten Sitten im Sinn des Paragraph 879, ABGB verstößt, weil dies von anderen Kriterien, beispielsweise von groben Äquivalenzstörungen, abhängt (8 Ob 295/99m; 4 Ob 229/98z).

2. Ein Vertrag ist sittenwidrig, wenn er dem Rechtsgefühl der Rechtsgemeinschaft widerspricht. In der Lehre und Rechtsprechung werden Verträge mit zu langer Bindungsfrist als sittenwidrig angesehen, weil diese die wirtschaftliche Bewegungsfreiheit der Vertragspartner über Gebühr einschränkt (Apathy in Schwimann, ABGB2 Rz 9 zu § 879 mwN). Im Normalfall ist eine 15 Jahre übersteigende Bindung (absolut) unzulässig (4 Ob 98/93 = ÖBl 1993, 220).2. Ein Vertrag ist sittenwidrig, wenn er dem Rechtsgefühl der Rechtsgemeinschaft widerspricht. In der Lehre und Rechtsprechung werden Verträge mit zu langer Bindungsfrist als sittenwidrig angesehen, weil diese die wirtschaftliche Bewegungsfreiheit der Vertragspartner über Gebühr einschränkt (Apathy in Schwimann, ABGB2 Rz 9 zu Paragraph 879, mwN). Im Normalfall ist eine 15 Jahre übersteigende Bindung (absolut) unzulässig (4 Ob 98/93 = ÖBl 1993, 220).

3. Die Zulässigkeit langfristiger Bindungen, wie sie häufig in Bierlieferungsverträgen vereinbart werden, hängt nach ständiger Rechtsprechung nicht nur von der zeitlichen Dauer der vertraglichen Bindung, sondern ganz allgemein vom Inhalt, vom Motiv und vom Zweck des Vertrages ab, also von einer im Einzelfall umfassenden Abwägung der beiderseitigen Interessen der Parteien, im Regelfall vom Bestandinteresse der einen Partei und dem Auflösungsinteresse der anderen (SZ 66/138 mwN). Die Sittenwidrigkeit kann sich auch durch die innerhalb der Laufzeit abgeschlossenen Anschluss-Lieferungsverträge ergeben. Erst die Vertragswiederholung oder die Verlängerungsvereinbarung bewirkt ein sittenwidriges zeitliches Übermaß (SZ 66/138). Die Sittenwidrigkeit langfristiger Bezugsverträge wird dann angenommen, wenn durch die Ausschließlichkeitsbindung und ihre Ausgestaltung im Einzelfall die wirtschaftliche Bewegungsfreiheit und Selbständigkeit eines Vertragspartners in unvertretbarer Weise eingeengt wird, sodass er in eine mit den Anschauungen des redlichen Geschäftsverkehrs nicht mehr zu vereinbarende Abhängigkeit zum Vertragspartner gerät (so schon JBl 1983, 321). Bei Bezugsverträgen mit längerer Bindung ist auch zu berücksichtigen, welches Äquivalent für die Beschränkung der wirtschaftlichen Entscheidungsfreiheit zur Verfügung gestellt wird (7 Ob 211/99a mwN). Die zu den Bierbezugsverträgen entwickelten Grundsätze gelten auch für andere vergleichbare Bezugsverträge (Schmiermittel- bezugsvertrag: 5 Ob 732/81; Automatenaufstellungsvertrag: SZ 58/119).

4. Die Vergleichbarkeit mit Tankstellenverträgen ist evident. Dazu braucht nur auf die gemeinschaftsrechtlichen Erwägungen der Kommission zu den Gruppenfreistellungen und die weitgehend ähnlichen Freistellungsbestimmungen der Gruppenfreistellungsverordnungen verwiesen werden. Die Überschreitung der in der Gruppenfreistellungsverordnung für Tankstellenverträge vorgesehenen Bindungsfrist von 10 Jahren ist schon das erste Indiz für eine nach der Verkehrsanschauung überlange Bindung. Immerhin kann auch diese Bindung über 11 Jahre noch mit den beträchtlichen Leistungen, die die Klägerin zu Beginn de

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at