

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZR 273/90

vom

6. Mai 1992

in dem Rechtsstreit

Mile R [REDACTED], E [REDACTED]straße 29, F [REDACTED],

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr.v. [REDACTED] -

gegen

L [REDACTED] V [REDACTED] GmbH & Co. KG, vertreten durch die L [REDACTED] V [REDACTED]
[REDACTED] GmbH, diese vertreten durch die Geschäftsführerin
Marianne H [REDACTED], K [REDACTED]straße 13, M [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 6. Mai 1992 durch den Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Dr. Blumenröhr, Nonnenkamp, Dr. Knauber und Dr. Hahne

beschlossen:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 25. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 27. März 1990 wird nicht angenommen.

Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung. Die Revision hat im Endergebnis auch keine Aussicht auf Erfolg (vgl. § 554b ZPO in der Auslegung des Beschlusses des BVerfG vom 11. Juni 1980 - 1 PBvU 1/79 - BVerfGE 54, 277).

Der Beklagte trägt die Kosten des Revisionsverfahrens (§ 97 Abs. 1 ZPO).

Streitwert: 100.000 DM.

Gründe:

Es kann dahinstehen, ob der Ansicht des Berufungsgerichts zu folgen ist, es liege kein Austauschverhältnis im Sinne der §§ 15 ff. GWB vor. Die §§ 15, 18 GWB führen schon aus anderen Gründen nicht zur Nichtigkeit des Automatenaufstellungsvertrages: § 15 GWB erfaßt nicht die - hier gegebene - Abschlußbindung, sondern nur Inhaltsbeschränkungen hin-

sichtlich eines Zweitvertrages (Müller-Henneberg/ Schwartz, GWB und Europäisches Kartellrecht, Gemeinschaftskommentar 3. Aufl. § 15 Rdn. 11). Wenn die Voraussetzungen des § 18 Abs. 1 Nr. 2 GWB erfüllt sind, bleibt die Wirksamkeit des Automatenaufstellvertrages hiervon unberührt, da das Bundeskartellamt die Unwirksamkeit des Vertrages nicht ausgesprochen hat.

Es kann offenbleiben, ob das in Ziff. 8 des Vertrages der Klägerin zugestandene Abräumungsrecht wegen mangelnder Bestimmbarkeit des Begriffs "erforderliches Rentabilitätsminimum" nach § 9 Abs. 1 AGBG unwirksam ist (vgl. dazu BGH, Urteil vom 29. Februar 1984 - VIII ZR 350/82 - ZIP 1984, 841, 844). Selbst wenn dies der Fall wäre, würde es auch unter Berücksichtigung der Unwirksamkeit der Nachfolgeklausel und der Klausel über die Vertragsstrafe nicht zu einer Unwirksamkeit des gesamten Vertrages führen, da dadurch der Vertrag nicht in einer Weise umgestaltet würde, daß er nicht mehr durch den Parteiwillen als gedeckt angesehen werden könnte (BGH, Urteile vom 29. Februar 1984 aaO S. 845; vom 21. März 1990 - VIII ZR 196/89 - WM 1990, 1198, 1200).

Das Berufungsurteil enthält einen Rechenfehler: die Addition der auf S. 32 genannten Zigarettenprovisionen ergibt



1.947,92 DM (und nicht 2.047,92 DM). Auch bei Zugrundelegung dieses Betrages errechnet sich jedoch ein Schaden der Klägerin, der über dem geltend gemachten Anspruch von 100.000 DM liegt.

Lohmann

Blumenröhr

Nonnenkamp

Knauber

Hahne