

52. Rechtsgültigkeit der Kartellverordnung vom 2. November 1923.
Zum Begriff des Kartellvertrags. Form und Inhalt einer Kündigung
nach § 8 der Kartellverordnung.

II. Zivilsenat. Ur. v. 9. Juli 1926 i. S. der Verein. Gelatine-
Kapselabriken G. m. b. H. u. Gen. (Bekl.) w. die Firma G. P. (Kl.).
II 28/26.

- I. Landgericht I Berlin, Kammer für Handelsachen.
- II. Kammergericht daselbst.

Die Klägerin und die Beklagte zu 2, die sich beide mit der Herstellung von Markenartikeln und Heilmitteln befaßten, standen im gewerblichen Wettbewerb. Am Geschäfte der Beklagten zu 2 war die „Hageda“ GmbH. beteiligt, welche Gegenstände gleicher Art im Großhandel vertrieb. Alle drei schlossen nun am 7. Oktober 1921 vorbehaltlich des Beitritts der Beklagten zu 1 einen auf die Dauer des Bestehens der letzteren unkündbaren Vertrag, worin sie die Herstellung und den Verkauf der bezeichneten Waren regelten, sich Kundenschutz zusicherten, auch Preisvereinbarungen und Verhandlungen über Kundenangebote in Aussicht nahmen. Die Beklagte zu 1, deren Gründer und Gesellschafter der alleinige Inhaber der klagenden Firma und die Beklagte zu 2 sind, ist nach ihrer Errichtung dem Vertrag beigetreten, jedoch nicht in schriftlicher Form. In der Folge löste

die Hageda ihre Beziehungen zur Beklagten zu 2 und teilte der Klägerin durch Schreiben vom 1. November 1924 mit, daß sie den Vertrag vom 7. Oktober 1921 kündige und das Gesellschaftsverhältnis als gelöst betrachte. Auch die Klägerin wollte nunmehr vom Vertrag loskommen. Sie erhob, da die beiden Beklagten widersprachen, Feststellungsklage gegen sie dahin, daß sie — die Klägerin — an die im Vertrag vom 7. Oktober 1921 übernommenen Verpflichtungen nicht gebunden sei, und machte geltend, der Vertrag sei als Kartellvertrag oder Konvention nichtig, weil die Beklagte zu 1 ihren Beitritt nicht schriftlich erklärt oder bestätigt habe; vorsorglich habe sie — die Klägerin — den Vertrag auch aus wichtigem Grunde rechtswirksam gekündigt.

Das Landgericht wies die Klage ab. Das Kammergericht dagegen erkannte nach dem Klagantrag. Die Revision der Beklagten hatte keinen Erfolg.

Aus den Gründen:

Das Berufungsgericht hat der Klage, ohne auf ihre weitere Begründung (aus § 8 KartVo.) einzugehen, deshalb stattgegeben, weil der Vertrag vom 7. Oktober 1921 unter § 1 KartVo. falle, der Beitritt der Beklagten zu 1 nicht schriftlich erfolgt oder bestätigt worden und daher nach § 21 KartVo. nichtig sei und weil diese Nichtigkeit auch die Nichtigkeit der Bindung der übrigen Beteiligten nach sich ziehe. Die Entscheidung beruht also in wesentlichen Teilen auf Bestimmungen der KartVo. und hat damit die Rechtsgültigkeit dieser Verordnung zur Voraussetzung. Diese Rechtsgültigkeit ist nicht unbestritten, aber sowohl vom Kartellgericht (vgl. z. B. Entscheidungen des RWG. und des KartGer. Bd. 2 S. 159) wie auch in der Rechtsprechung des Reichsgerichts (vgl. Urteil des VI. Zivilsenats vom 1. Dezember 1925 VI 336/25, veröffentlicht in KartKundsch. 1926 S. 100) anerkannt. Hiervon abzuweichen liegt kein Anlaß vor. Der Vertrag vom 7. Oktober 1921 ist allerdings vor Inkrafttreten der KartVo. abgeschlossen worden. Aus § 21 das ergibt sich aber, daß die Verordnung gerade auch auf solche Verträge Anwendung finden soll.

Die Revision wendet sich nun zunächst gegen die Annahme, daß der Vertrag vom 7. Oktober 1921 überhaupt unter die in § 1 KartVo. bezeichneten Vereinbarungen falle. Sie macht geltend, der Vertrag sei ein reiner Individualvertrag zwischen der Klägerin und der Be-

Klagten zu 2; allenfalls könne eine Trustbildung in Frage kommen; § 1 KartVo. erfordere rechtlich und wirtschaftlich Verträge, die auf das Zusammenwirken sämtlicher oder wenigstens eines erheblichen Teils der Interessenten eines Gewerbezweigs abzielten. Der Revisionsangriff ist nicht begründet. Auf die größere oder kleinere Zahl der Vertragsbeteiligten kommt es nicht an. Auch ein Vertrag zwischen nur zwei gewerblichen Unternehmungen kann den Kartellbegriff der Verordnung erfüllen. Die Gefahr des Mißbrauchs wirtschaftlicher Machtstellungen ist gerade dann besonders groß, wenn, sei es zufolge weitgehenden Zusammenschlusses oder sonstiger besonderer Verhältnisse, die Zahl der in Betracht kommenden Unternehmungen sehr klein ist. Wesentlich ist vielmehr zunächst, daß es sich um einen Gesellschaftsvertrag handelt, also um einen Vertrag zur Erreichung gemeinschaftlicher Zwecke im gemeinsamen Zusammenwirken durch Übernahme gesellschaftlicher Verpflichtungen und Bindungen (vgl. Eschierschky, KartellVo. S. 127). Gerade das trifft aber hier nach den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts zu. Denn hiernach war der bei Abschluß des Vertrags verfolgte Zweck nicht etwa die Gründung der Beklagten zu 1 und die Übernahme eines Teils des Fabrikationsbetriebs der Klägerin und der Beklagten zu 2 durch jene, sondern zunächst die Ausschaltung des Wettbewerbs zwischen der Klägerin und der Beklagten zu 2 und der an letzterer beteiligten HagedaGmbH. Dieser Zweck sollte nicht etwa durch Zusammenfassung in kapitalistischer Hinsicht, sondern durch Zusammenwirken der rechtlich und wirtschaftlich nach wie vor selbständig bleibenden drei Beteiligten (Klägerin, Beklagte zu 2 und Hageda) erreicht werden. Als Mittel zur Erreichung dieses Zwecks vereinbarten die Parteien, daß die Klägerin und die Beklagte zu 2 einen Teil ihrer bisherigen Erzeugung, so vor allem die Herstellung der Gelatine-kapseln, der von ihnen zu errichtenden Beklagten zu 1 zu übertragen hätten. Weiter wurde vereinbart, daß darüber hinaus für den deutschen Markt die Tablettenfabrikation ausschließlich der Beklagten zu 2 und die Ampullenfabrikation sowie die Herstellung des Mutaflores der Hageda zugewiesen werden sollten. Außerdem sicherten sich die Beteiligten Kundenschutz zu und verpflichteten sich zu diesem Behuf zum Austausch von Kundenlisten. Endlich sollten auch zwischen der Klägerin und der Beklagten zu 1 Preisvereinbarungen getroffen

werden und eine gegenseitige Fühlungnahme vor etwa beabsichtigter anderweitiger Preisstellung stattfinden, um ein Ausspielen der einen Firma gegen die andere durch Kunden unmöglich zu machen. Durch diese wechselseitigen Verpflichtungen und die allseitige Bindung hieran auf die Dauer des Bestehens der Beklagten zu 1, also auf eine von vornherein nicht abzusehende Dauer, unternahmen demnach die Parteien im Weg der Vereinbarung über die Handhabung der Erzeugung, d. h. teils durch Zusammenfassung in der Beklagten zu 1, teils durch Zuweisung der Herstellung bestimmter Waren an den einen oder anderen Beteiligten, durch Zusicherung von Kundenschutz und Vorsehung von Preisberebungen die Verwirklichung des Gesellschaftszwecks. Das Berufungsgericht hat ferner einwandfrei festgestellt, daß der Vertrag weiterhin in der Absicht und zum Zweck der Marktbeeinflussung abgeschlossen wurde. Es braucht deshalb zur Frage, ob dieser Zweck überhaupt von wesentlicher Bedeutung ist (vgl. obiges Urteil des VI. Zivilsenats) oder nicht (so z. B. Tsay-Tschierschky a. a. O. S. 125), keine Stellung genommen zu werden. Ob die Parteien mit dem Vertrag monopolistische Tendenzen verfolgten, wie die Klägerin behauptet, und ob die getroffenen Abmachungen an und für sich geeignet waren, den Markt tatsächlich zu beeinflussen, ist unerheblich.

Mit Recht hat deshalb das Berufungsgericht die Anwendbarkeit des § 1 KartVo. bejaht. Unstreitig ist aber die Beklagte zu 1 dem Vertrag nicht durch schriftliche Erklärung beigetreten und sie hat auch nach Inkrafttreten der KartVo. ihren Beitritt weder schriftlich bestätigt, noch ist eine solche Bestätigung vom Vorsitzenden des Kartellgerichts ersetzt worden. Die Beitrittserklärung der Beklagten zu 1 ist sonach mit Ablauf der für die Bestätigung vorgesehenen Frist nichtig geworden. Damit sind die Kartellpflichten dieser Beklagten erloschen.

Die Revision macht weiter geltend, die Nichtigkeit des Beitritts der Beklagten zu 1 habe nicht die Nichtigkeit der Kartellverpflichtungen der übrigen Beteiligten zur Folge, der im Vertrag vom 7. Oktober 1921 wegen des Beitritts der Beklagten zu 1 gemachte Vorbehalt sei durch deren Beitritt erfüllt; damit sei der Vertrag für die übrigen Beteiligten bindend geworden und dies sei er auch geblieben. Auch dieser Angriff geht fehl. Das Berufungsgericht führt aus, der Ver-

trag enthalte voneinander untrennbare Vereinbarungen, und die Bindung aller Vertragsschließenden habe Bedingung für das Zustandekommen und den Fortbestand des Vertrags überhaupt sein sollen. Daraus leitet der Vorderrichter im Hinblick auf das Erlöschen der Verpflichtungen der Beklagten zu 1 den Wegfall der Kartellverpflichtungen auch der übrigen Beteiligten her. Diese Erwägungen liegen auf dem Gebiete der tatsächlichen Würdigung und lassen keinen Rechtsirrtum erkennen.

Selbst wenn man aber unterstellen würde, daß der Wegfall der Kartellbindung der Beklagten zu 1 die Kartellpflichten der Klägerin unberührt gelassen habe, so müßte die Klage unter dem weiter geltendgemachten Gesichtspunkt der Kündigung durchbringen. Der Kündigung gegenüber könnten sich die Beklagten nicht auf den vertragsmäßigen Ausschluß einer solchen für die Zeit des Bestehens der Beklagten zu 1 berufen. Denn nach § 8 KartWo. sind Kündigungsbeschränkungen schlechthin unwirksam. Auszuüben war das Kündigungsrecht, wie geschehen, gegenüber den übrigen drei Vertragsbeteiligten. Inhaltlich brauchte die Kündigungserklärung nur den Willen der Klägerin zu fristlosem Austritt erkennen lassen; ein ausdrücklicher Hinweis darauf, daß sie gemäß § 8 KartWo. erfolge, war nicht erforderlich (so das erwähnte Urteil des VI. Zivilsenats vom 1. Dezember 1925 und Fay-Eschierschky a. a. O. S. 257). Unstreitig ist endlich ein Antrag nach § 8 Abs. 3 KartWo. nicht gestellt worden. Damit hätte die Kündigung Rechtswirksamkeit erlangt.