staaten zu beeinträchtigen. Erfaßt ein solcher Vertrag ungefähr 10 % der Ausfuhren der betreffenden Ware aus dem Ausfuhrmitgliedstaat in den Einfuhrmitgliedstaat, so ist er geeignet, den Handel zwischen Mitgliedstaaten spürbach zu beeinträchtigen.

2. Die Nichtigkeit nach Artikel 85 Absatz 2 EWG-Vertrag erstreckt sich nur auf die mit Artikel 85 Absatz 1 unvereinbaren vertraglichen Bestimmungen. Die Auswirkungen dieser Nichtigkeit auf die übrigen Bestandteile des Vertrages, auf die aufgrund des Vertrages etwa erteilten Aufträge und durchgeführten Lieferungen sowie auf die daraus folgenden Zahlungsverpflichtungen sind nicht nach Gemeinschaftsrecht zu beurteilen. Über diese Auswirkungen hat das nationale Gericht nach seinen eigenen Rechtsvorschriften zu entscheiden.

In der Rechtssache 319/82

betreffend das dem Gerichtshof gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag vom Oberlandesgericht Saarbrücken in dem vor diesem anhängigen Rechtsstreit

SOCIÉTÉ DE VENTE DE CIMENTS ET BÉTONS DE L'EST SA

gegen

KERPEN & KERPEN GMBH & CO. KG

vorgelegte Ersuchen um Vorabentscheidung über die Auslegung von Artikel 85 EWG-Vertrag

erläßt

DER GERICHTSHOF (Vierte Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten T. Koopmans, der Richter K. Bahlmann, P. Pescatore, A. O'Keeffe und G. Bosco,

Generalanwalt: P. VerLoren van Themaat
Kanzler: P. Heim

folgendes

URTEIL

Tatbestand

Der Sachverhalt, der Verfahrensablauf und die gemäß Artikel 20 der Satzung des Gerichtshofes der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft eingereichten Erklärungen lassen sich wie folgt zusammenfassen:

I — Sachverhalt und schriftliches Verfahren

Die Klägerin ist eine in Frankreich ansässige Firma, die sich mit dem Verkauf von Zement befaßte. Sie befindet sich derzeit in Liquidation. Die Beklagte hat ihren Sitz in der Bundesrepublik Deutschland.

Im März 1978 schlossen die Parteien einen Vetrag über die jährliche Lieferung von ungefähr 40 000 t Zement während eines Zeitraums von fünf Jahren. Die Beklagte verpflichtete sich in diesem Vertrag,

— den bei der Klägerin bezogenen Zement nicht ins Saarland zu liefern und

— bei Lieferungen in dem Raum Karlsruhe Rücksicht auf das Beteiligungswerk der Klägerin in Wössingen (Deutschland) zu nehmen.

Weiter heißt es in dem Vertrag, sofern einem der beiden Vertragspartner die Geschäftsgrundlage aus preislichen-politischen Gründen entzogen sei, werde der Vertrag in beiderseitigem Einvernehmen ausgesetzt.

Die Beklagte nahm eine Teilmenge der für 1978 vereinbarten Liefermenge von 40 000 t ab. Hierfür wurde Barzahlung geleistet. In der Zeit vom 21. August 1978 bis 31. Oktober 1978 erhielt die Beklagte insgesamt weitere 6 051,29 t Zement. Der Kaufpreis belief sich auf 392 224,42 DM. Die Klägerin macht diesen Betrag in dem Rechtsstreit vor dem Oberlandesgericht Saarbrücken geltend. Sie stützt ihren Anspruch darauf, daß sie den fraglichen Zement aufgrund des Vertrages vom 30. März 1978 geliefert habe. Die Beklagte macht geltend, der Vertrag sei wegen Verstoßes gegen Artikel 85 EWG-Vertrag nichtig.

Das Oberlandesgericht Saarbrücken als Berufungsinstanz hat dem Gerichtshof mit Beschluß vom 1. Dezember 1982 gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag folgende Fragen vorgelegt:

1. Ist Artikel 85 des EWG-Vertrags dahin auszulegen, daß eine auf fünf Jahre angelegte und eine Jahreslieferemenge von etwa 40 000 t umfassende Vereinbarung als nichtig anzusehen ist, in der sich ein in der Bundesrepublik Deutschland ansässiges Unternehmen gegenüber einer in Frankreich seßhaften Firma, die sich mit dem Verkauf von Zement befaßt, verpflichtet, den bezogenen Zement nicht in das Saarland zu liefern und bei Lieferungen in den Raum Karlsruhe auf das Beteiligungswerk der französischen Firma in Wössingen (Deutschland) Rücksicht zu nehmen und dort jeweils nach vorheriger Rücksprache mit der französischen Firma zu akquirieren?

2. Sind, falls die vorgenannte Vereinbarung als Rahmenvertrag zu qualifizieren ist und er gemäß Artikel 85 Absatz 2 EWG-Vertrag nichtig ist, auch die den Rahmenvertrag ausfüllenden Einzelkaufverträge als nichtig anzusehen?

3. Ist — falls die Frage 1 zu bejahen ist — Artikel 85 Absatz 2 EWG-Vertrag dahin auszulegen, daß die dort postulierte Nichtigkeit von einer Qualität ist, daß sie auch das den obligatorischen Kaufvertrag vollziehende dingliche Verfügungsgeschäft ergreift in dem Sinne, daß die Lieferantin, soweit sie Lieferungen erbracht hat, die Rückabwicklung des nichtigen Kaufvertrags — in der Bundesrepublik Deutschland nach den Grundsätzen der ungerechtfertigten Bereicherung — nicht soll fordern dürfen?

Die Klägerin des Ausgangsverfahrens, vertreten durch Rechtsanwalt Radü, zugelassen beim Landgericht Freiburg und beim Oberlandesgericht Karlsruhe, und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch ihren Rechtsberater Norbert Koch als Bevollmächtigten im Beistand des Mitglieds ihres Juristischen Dienstes Ingolf Pernice, haben nach Artikel 20 des Protokolls über die Satzung des Gerichtshofes der EWG schriftliche Erklärungen abzugeben.

Der Gerichtshof hat auf Bericht des Berichterstatters nach Anhörung des Generalanwalts beschlossen, die mündliche Verhandlung ohne vorherige Beweisaufnahme zu eröffnen. Er hat die Rechtssache durch Beschluß vom 22. Juni 1983 gemäß Artikel 95 §§ 1 und 2 der Verfahrensordnung an die Vierte Kammer verwiesen.

II — Beim Gerichtshof eingereichte schriftliche Erklärungen

Zur ersten Frage

Nach Auffassung der *Klägerin des Ausgangsverfahrens* wird die streitbefangene Vereinbarung von der Verbotsvorschrift des Artikels 85 nicht erfaßt, da sie den Markt mit Rücksicht auf die schwache Stellung der Beteiligten auf dem Markt der fraglichen Erzeugnisse nur geringfügig beeinträchtige. Die hier maßgebliche Abgabemenge von 40 000 t liege weit unter den Normen, die die Kommission in ihrer Bekantmachung vom 27. Mai 1970 über Vereinbarungen, Beschlüsse und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen von geringer Bedeutung, die nicht unter Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages fallen (ABl. C 64, 1970, S. 1) aufgestellt habe.

Der in dieser Bekanntmachung genannte Maßstab von 25 % dürfte nach den der Klägerin bekannten Umsatzmengen in den hier in etwa angesprochenen Gebieten auch nicht annähernd erreicht sein. So habe sich der Umsatz in Rheinland-Pfalz im Jahr 1982 auf etwa 2,6 Mio. t und der Umsatz in Baden-Württemberg auf etwa 5,2 Mio. t belaufen. Im Jahr 1982 seien von Frankreich in die Bundesrepublik Deutschland immerhin etwa 330 000 t importiert worden. Im Jahr 1978 seien die Zahlen eher noch höher gewesen.

Mithin sei die nach dem Vertrag vorgesehene Menge von 40 000 t jährlich so gering, daß sie keinerlei Auswirkungen auf den Markt haben könne.

Darüber hinaus sei weder eine Verhinderung noch eine Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs innerhalb des Gemeinsamen Marktes bezweckt gewesen oder bewirkt worden.

Die Beklagte des Ausgangsverfahrens habe im Jahr 1978 insgesamt nur 14 195 t Zement gekauft. Es könne demnach keine Rede davon sein, daß tatsächlich eine Beeinflussung des Wettbewerbs innerhalb des Gemeinsamen Marktes bewirkt worden sei. Darüber hinaus fehle es auch an dem Merkmal des „Bezwekkens" der Störung des Wettbewerbs innerhalb des Gemeinsamen Marktes. Die Klägerin sei daran interessiert gewesen, mit der Beklagten ins Geschäft zu kommen.

Es fehle auch an einer Eignung zur Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels. Ein wettbewerbsverfälschendes Zusammenwirken zwischen Unternehmen unterliege erst dann dem Verbot des Artikels 85 Absatz 1, wenn es zugleich geeignet sei, den zwischenstaatlichen Handel zu beeinträchtigen. Artikel 85 Absatz 1 diene nicht dem Schutz des Wettbewerbs um seiner selbst willen oder allein des Freiheitsschutzes der Beteiligten wegen, sondern vorrangig dem Abbau von Marktschranken durch Wettbewerb. Der vorliegende Fall könne nicht zur Anwendung der Verbotsnorm des Artikels 85 Absatz 1 führen, da keinesfalls davon ausgegangen werden könne, daß bei vollständiger Durchführung des Vertrages das „gute Funktionieren des Gemeinsamen Marktes" nachteilig beeinflußt würde.

Auch die in Artikel 85 Absatz 1 unter Buchstaben a bis e formulierten Beispiele fänden keine Anwendung.

Im vorliegenden Vertrag sei geregelt, daß die Beklagte sich verpflichte, den bezogenen Zement nicht in das Saarland zu liefern. Es sei unter keinem Gesichtspunkt zu beanstanden, daß der Lieferant einer Ware mit dem Abnehmer vereinbare, daß dieser nicht in das von ihm bisher betreute Gebiet liefere. Die Verpflichtung, auf die Interessen der Klägerin des Ausgangsverfahrens in Wössingen „Rücksicht" zu nehmen, sei sehr unbestimmt und könne nicht als eine unzulässige Gebietsabsprache verstanden werden.

Die vertragliche Regelung, mit der die Beklagte zur „Rücksichtnahme" habe verpflichtet werden sollen, beinhalte weder eine rechtsgeschäftlich erhebliche Erklärung, noch habe die Regelung vorgesehen, daß bei einem etwaigen Verstoß Sanktionen erfolgen sollten.

Die *Kommission* trägt zunächst vor, in einem Verfahren nach Artikel 177 könne sich der Gerichtshof nicht über die Nichtigkeit einer konkreten Vereinbarung aussprechen. Er könne jedoch dem vorlegenden Gericht die Kriterien an die Hand geben, die zur Beurteilung der Vereinbarung nach Artikel 85 erforderlich seien.

Gemäß Artikel 85 seien mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar und verboten alle Vereinbarungen zwischen Unternehmen, welche den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen geeignet seien und eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs innerhalb des Gemeinsamen Marktes bezweckten oder bewirkten.

Klauseln in Lieferverträgen, die den Abnehmer in seiner Freiheit beschränkten, die Vertragsware unabhängig von den Interessen Dritter und im Rahmen des rechtlich Zulässigen nach eigenen wirtschaftlichen Überlegungen zu verwenden, insbesondere darüber zu entscheiden, ob, an wen und wo er sie weiterverkaufe, seien Wettbewerbsbeschränkungen im Sinne des Artikels 85 EWG-Vertrag. Dies habe der Gerichtshof ausdrücklich für Beschränkungen des Weiterverkaufs an bestimmte Händlergruppen festgestellt (Urteil vom 17. 10. 1972 in der Rechtssache 8/72, Cementhandelaren, Slg. 1972, 977) und implizit auch für territoriale Beschränkungen gelten lassen

(Urteil vom 16. 2. 1975 in der Rechtssache 43/73, Suiker Unie, Slg. 1975, 1663). Das müsse erst recht gelten für Vereinbarungen, die den Abnehmer hinsichtlich des Weiterverkaufs der Vertragsware generell beschränkten, da er hiermit gehindert werde, überhaupt am Wettbewerb auf der Handelsebene teilzunehmen.

Unter Artikel 85 fielen nur Vereinbarungen, die geeignet seien, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beinträchtigen. Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofes sei dieses Tatbestandsmerkmal erfüllt, wenn sich

„anhand einer Gesamtheit objektiver rechtlicher oder tatsächlicher Umstände ... mit hinreichender Wahrscheinlichkeit voraussehen läßt, daß die Vereinbarung unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potentiell den Warenverkehr zwischen Mitgliedstaaten [sc. spürbar] beeinflussen kann" (Urteil vom 11. 12. 1980 in der Rechtssache 31/80, L'Oréal/De Nieuwe AMCK, Slg. 1980, 3775, 3791).

Eine Vereinbarung über die Lieferung von Waren von Frankreich nach Deutschland beeinflusse ihrer Natur nach den Warenverkehr zwischen Mitgliedstaaten. Wie der Gerichtshof festgestellt habe, müsse die Vereinbarung den Handelsverkehr jedoch darüber hinaus

„in einem der Erreichung der Ziele eines einheitlichen zwischenstaatlichen Marktes nachteiligen Sinne beeinflussen" (Urteil vom 6. 5. 1971 in der Rechtssache 1/71, Cadillon/Höss, Slg. 1971, 351).

Eine solche Wirkung könne auch gegeben sein, wenn die Vereinbarung zwar insgesamt „zu einer selbst beträchtlichen Ausweitung des Handelsvolumens zwischen Mitgliedstaaten führt", aber Beschränkungen des Abnehmers oder Dritter enthalte, die den zwischenstaatlichen Handel nachteilig beeinflußten (verbundene Rechtssachen 56 und 58/64, Consten und Grundig/Kommission, Slg. 1966, 389).

Es sei Sache des innerstaatlichen Gerichts zu prüfen, inwieweit sich die fraglichen Verpflichtungen der Beklagten des Ausgangsverfahrens eigneten, derartige Wirkungen zu entfalten. Dabei werde insbesondere zu berücksichtigen sein, daß

— je nach Umfang und Strenge der Verpflichtung der Beklagten zum Eigenverbrauch die Wiederausfuhr der Vertragsware überhaupt ausgeschlossen sein könne,

— das Verbot des Wiederverkaufs im Saarland einen eventuellen Reexport der Vertragswaren aus diesem Gebiet nach Frankreich ausschließe,

— die Verpflichtung, den im Raum Karlsruhe zu verkaufenden Zement nach vorheriger Rücksprache mit der Klägerin bei dem deutschen Beteiligungswerk der Klägerin zu akquirieren, zumindest mittelbar einen Einfluß auf Umfang oder Wege der Einfuhren aus Frankreich haben könne.

Das Gericht habe weiter zu prüfen, ob diese möglicherweise vorliegenden Beeinträchtigungen spürbar seien. Maßgeblich hierfür sei, ob die zugrundeliegende Vereinbarung mit Rücksicht auf die Stellung, die die Beteiligten auf dem betreffenden Markt hätten, auf die möglicherweise von der Beschränkung betroffenen Mengen und auf das eventuelle Bestehen gleichartiger Vereinbarungen mit anderen Abnehmern der Verwirklichung der Ziele eines einheitlichen zwischenstaatlichen Marktes nachteilig sein könne (Urteil vom 5. 6. 1971 in der Rechtssache 1/71, Cadillon/Höss, Slg. 1971, 351; Urteil vom 9. 7. 1969 in der Rechtssache 5/69, Völk, Slg. 1969, 295; Urteil vom 25. 11. 1971 in der Rechtssache 22/71, Béguelin, Slg. 1971, 949). Dabei komme

es nicht auf die Spürbarkeit einer tatsächlichen Beeinträchtigung an, sondern auf die Geeignetheit der fraglichen Vereinbarung, eine solche Wirkung zu entfalten (Urteil vom 1. 2. 1978 in der Rechtssache 19/77, Miller, Slg. 1978, 131).

Zur zweiten Frage

Die *Klägerin* erhebt Bedenken dagegen, ob die zweite und die dritte Frage vom Gerichtshof entschieden werden müßten, denn es sei einhellige Meinung, daß die Frage der Auswirkungen der Nichtigkeit nach nationalem, nicht aber nach Gemeinschaftsrecht zu beurteilen sei.

Die in Durchführung des Rahmenvertrags geschlossenen Einzelkaufverträge seien nicht als nichtig anzusehen. Gehe man davon aus, daß es sich bei den einzelnen Bestellungen um Einzelkaufverträge handele, so seien diese rechtlich so selbständig, daß eine etwaige Nichtigkeit des Rahmenvertrags sich auf diese nicht auswirken könne. In Anwendung der Grundsätze zu den sogenannten Folgeverträgen sei festzuhalten, daß eine etwaige Nichtigkeit nach Artikel 85 Absatz 2 grundsätzlich nicht die Ausführungs- oder Folgeverträge erfasse.

Die *Kommission* führt aus, in einer Vereinbarung über die Lieferung von Waren aus einem Mitgliedstaat in einen anderen könnten grundsätzlich nur diejenigen Abmachungen beziehungsweise Teile der Vereinbarung der Nichtigkeitsfolge des Artikls 85 Absatz 2 unterliegen, die selbst eine unter Artikel 85 Absatz 1 fallende Wettbewerbsbeschränkung enthielten (Urteil vom 30. 6. 1966 in der Rechtssache 56/65, Société Technique Minière/Maschinenbau Ulm, Slg. 1966, 304; Urteil vom 30. 6. 1966 in den verbundenen Rechtssachen 56 und 58/64, Consten und Grundig/Kommission, Slg. 1966, 392). Inwieweit die Nichtigkeit der verbotenen Klauseln einer Vereinbarung ihre Nichtigkeit insgesamt oder gar die Unwirksamkeit von etwaigen in Ausführung dieser Vereinbarung geschlossenen Verträgen, die derartige Klauseln nicht enthielten, zur Folge habe, sei eine Frage des innerstaatlichen Rechts und unterliege nicht der Beurteilung des Gerichtshofes.

Zur dritten Frage

Die *Klägerin* führt aus, die in Artikel 85 Absatz 2 postulierte Nichtigkeit sei nicht von einer Qualität, daß sie auch das den obligatorischen Kaufvertrag vollziehende dingliche Verfügungsgeschäft ergreife in dem Sinne, daß die Lieferantin, soweit die Lieferung erbracht worden sei, die Rückabwicklung des nichtigen Kaufvertrags nicht solle fordern dürfen. Im vorliegenden Fall verlange die Klägerin nicht mehr und nicht weniger, als daß ihr für die von ihr schon längst gelieferten Waren, die die Beklagte unbestritten erhalten habe, die ihr zustehende Vergütung bezahlt werde. In Anbetracht dessen, daß eine Rückgewähr der erhaltenen Lieferungen nicht möglich sei, wäre es ein mit dem Gebot der Gerechtigkeit nicht zu vereinbarendes Ergebnis, wenn die Beklagte nun überdies den erhaltenen Zement nicht bezahlen müßte.

Die *Kommission* ist der Auffassung, welche Konsequenzen sich aus einer (Teil-)Nichtigkeit einer Vereinbarung für das Rechtsverhältnis zwischen den Beteiligten auch im Hinblick auf bereits in Erfüllung der Vereinbarung getätigte Geschäfte ergäben, sei eine Frage des innerstaatlichen Rechts, die der Beurteilung durch den Gerichtshof nicht unterliege.

III — Mündliche Verhandlung

Die Société de Vente de Ciments et Bétons de l'Est SA, vertreten durch Rechts-

anwalt Fridrich Radü, zugelassen beim Landgericht Freiburg und beim Oberlandesgericht Karlsruhe, die Firma Kerpen & Kerpen, vertreten durch Rechtsanwalt Heinz Rowedder, zugelassen beim Oberlandesgericht Karlsruhe, und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch ihren Rechtsberater Norbert Koch als Bevollmächtigten im Beistand des Mitglieds ihres Juristischen Dienstes Ingolf Pernice, haben in der Sitzung vom 5. Oktober 1983 mündliche Ausführungen gemacht.

In ihren mündlichen Ausführungen hat die Beklagte des Ausgangsverfahrens vorgetragen, sie teile die Auffassung der Kommission zur ersten Frage. Sie hat zunächst darauf hingewiesen, daß die Société de Vente de Ciments et Bétons de l'Est im Jahr 1979 einen Umsatz von 475 Mio. FF gehabt habe. Sie hat ferner geltend gemacht, das Wettbewerbsproblem lasse sich nicht quantitativ lösen, sondern müsse auch qualitativ betrachtet werden. Auch wenn es nur um 40 000 Jahrestonnen Zement gehe, so zeige dies doch, daß die leistungsfähige, aber absatzschwache französische Zementindustrie nur kleine Mengen in die Bundesrepublik Deutschland liefere. Man müsse sich fragen, warum ein Vertrag über unbedeutende Mengen abgeschlossen und dann deswegen gekündigt werde, weil der Zement nicht vom Abnehmer selbst verwendet, sondern weiterverkauft worden sei. Hier handele es sich um eine Beschränkung der Verwendung dieses Zements. Die grundlegenden Probleme in der Zementindustrie seien die, daß ein Unternehmen in der Lage sei, den Markt durch Vereinbarungen, die sich auf kleine Mengen bezögen, zu seinen Gunsten abzuschotten.

Die zweite und dritte Frage seien nach nationalem Recht zu beurteilen.

Der Generalanwalt hat seine Schlußanträge in der Sitzung vom 16. November 1983 vorgetragen.

Entscheidungsgründe

1 Das Oberlandesgericht Saarbrücken hat mit Beschluß vom 1. Dezember 1982, beim Gerichtshof eingegangen am 15. Dezember 1982, gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag drei Fragen nach der Auslegung von Artikel 85 EWG-Vertrag vorgelegt, um die Vereinbarkeit eines Kauf- und Liefervertrags mit dieser Vorschrift sowie die Auswirkungen einer etwaigen Nichtigkeit des Vertrages beurteilen zu können.

2 Diese Fragen stellen sich im Rahmen eines Rechtsstreits zwischen der Société de Vente de Ciments et Bétons de l'Est SA, Klägerin des Ausgangsverfahrens, mit Sitz in Frankreich, die sich mit dem Verkauf von Zement befaßte, und der Firma Kerpen & Kerpen GmbH & Co. KG, Beklagte des Ausgangs-

verfahrens, mit Sitz in der Bundesrepublik Deutschland; in dem Rechtsstreit geht es um einen am 30. März 1978 geschlossenen Vertrag über die jährliche Lieferung von ungefähr 40 000 t Zement während eines Zeitraums von fünf Jahren.

3 In dem Vertrag verpflichtete sich die Beklagte des Ausgangsverfahrens, die als Alleinimporteur für die Bundesrepublik Deutschland bezeichnet wird,

— den gelieferten Zement hauptsächlich zur Deckung ihres Eigenbedarfs zu verwenden,

— den von der Klägerin bezogenen Zement nicht in das Saarland zu liefern

und

— bei Lieferungen in den Raum Karlsruhe Rücksicht auf das Beteiligungswerk der Klägerin des Ausgangsverfahrens in Wössingen (Bundesrepublik Deutschland) zu nehmen und dort jeweils nach vorheriger Rücksprache mit der Klägerin zu akquirieren.

4 Nachdem die Firma Kerpen & Kerpen eine Teilmenge der für 1978 vereinbarten Liefermenge abgenommen und bar bezahlt hatte, erhielt sie von August bis Oktober 1978 weitere Zementlieferungen von insgesamt 6 051,29 t im Wert von 392 224,42 DM. Die Klägerin des Ausgangsverfahrens kündigte den Vertrag vom 30. März 1978 zum 31. Oktober 1978 und verlangte Zahlung des genannten Betrages von 392 224,42 DM. Die Beklagte des Ausgangsverfahrens erklärte gegenüber dem Klageanspruch die Aufrechnung mit Gegenforderungen infolge der Kündigung des Vertrages, berief sich aber auch darauf, daß der Vertrag vom 30. März 1978 wegen Verstoßes gegen Artikel 85 EWG-Vertrag nichtig sei.

5 Gegen das der Klage stattgebende Urteil des Landgerichts Saarbrücken legte die Beklagte Berufung ein. Das Oberlandesgericht Saarbrücken ist der Ansicht, die Entscheidung des Rechtsstreits setze die Auslegung von Gemeinschaftsrecht voraus; es hat deshalb folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Ist Artikel 85 des EWG-Vertrags dahin auszulegen, daß eine auf fünf Jahre angelegte und eine Jahresliefermenge von etwa 40 000 t umfassende Vereinbarung als nichtig anzusehen, in der sich ein in der Bundesrepublik Deutschland ansässiges Unternehmen gegenüber einer in Frankreich seßhaften Firma, die sich mit dem Verkauf von Zement befaßt, verpflichtet, den bezogenen Zement nicht in das Saarland zu liefern und bei Lieferungen in den Raum Karlsruhe auf das Beteiligungswerk der französischen Firma in Wössingen (Deutschland) Rücksicht zu nehmen und dort jeweils nach vorheriger Rücksprache mit der französischen Firma zu akquirieren?

2. Sind, falls die vorgenannte Vereinbarung als Rahmenvertrag zu qualifizieren ist und er gemäß Artikel 85 Absatz 2 EWG-Vertrag nichtig ist, auch die den Rahmenvertrag ausfüllenden Einzelkaufverträge als nichtig anzusehen?

3. Ist — falls die Frage 1 zu bejahen ist — Artikel 85 Absatz 2 EWG-Vertrag dahin auszulegen, daß die dort postulierte Nichtigkeit von einer Qualität ist, daß sie auch das den obligatorischen Kaufvertrag vollziehende dingliche Verfügungsgeschäft ergreift in dem Sinne, daß die Lieferantin, soweit sie Lieferungen erbracht hat, die Rückabwicklung des nichtigen Kaufvertrags — in der Bundesrepublik Deutschland nach den Grundsätzen der ungerechtfertigten Bereicherung — nicht soll fordern dürfen?

Zur ersten Frage

6 Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes stellen Klauseln in Lieferverträgen, die den Abnehmer in seiner Freiheit beschränken, die gelieferte Ware nach seinen eigenen wirtschaftlichen Interessen zu verwenden, Wettbewerbsbeschränkungen im Sinne des Artikels 85 EWG-Vertrag dar. Ein Vertrag, der den Abnehmer verpflichtet, die gelieferte Ware für seinen eigenen Bedarf zu verwenden, sie in einem bestimmten Gebiet nicht weiterzuverkaufen und in einem anderen Gebiet nur nach vorheriger Rücksprache mit dem Verkäufer zu akquirieren, ist darauf gerichtet, den freien Wettbewerb innerhalb des Gemeinsamen Marktes zu beeinträchtigen.

7 Ein solcher Vertrag ist daher nach Artikel 85 Absatz 1 verboten, wenn er geeignet ist, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen.

8 Die Klägerin des Ausgangsverfahrens macht geltend, der vorliegende Vertrag falle in Anbetracht der schwachen Stellung der Parteien auf dem Markt der fraglichen Erzeugnisse nicht unter das Verbot des Artikels 85. Hierzu ist während des Verfahrens unwidersprochen vorgetragen worden, daß die französischen Zementausfuhren in die Bundesrepublik Deutschland im fraglichen Zeitraum bei ungefähr 350 000 Jahrestonnen lagen. Die von dem streitigen Vertrag erfaßte Menge belief sich folglich auf mehr als 10 % der französischen Ausfuhren in die Bundesrepublik Deutschland. Unter diesen Umständen läßt sich daher nicht sagen, daß ein solcher Vertrag den Handel zwischen Mitgliedstaaten nicht spürbar beeinträchtigen könne.

9 Auf die erste Frage ist somit zu antworten, daß die Bestimmungen eines Vertrages zwischen einem französischen Exporteur und einem in der Bundesrepublik Deutschland ansässigen Importeur, die den in dem Vertrag als Alleinimporteur bezeichneten Abnehmer verpflichten, die gelieferte Ware für seinen Eigenbedarf zu verwenden, sie in einem bestimmten Gebiet der Bundesrepublik Deutschland nicht weiterzuverkaufen und in einem anderen, ebenfalls in der Bundesrepublik gelegenen Gebiet nur nach vorheriger Rücksprache mit dem Verkäufer zu akquirieren, eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs innerhalb des Gemeinsamen Marktes bezwecken. Sie verstoßen daher gegen Artikel 85 Absatz 1 EWG-Vertrag und sind nichtig, wenn der Vertrag geeignet ist, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen. Erfaßt ein solcher Vertrag ungefähr 10 % der Ausfuhren der betreffenden Ware aus Frankreich in die Bundesrepublik Deutschland, so ist er geeignet, den Handel zwischen Mitgliedstaaten spürbar zu beeinträchtigen.

Zur zweiten und dritten Frage

10 Diese Fragen des nationalen Gerichts betreffen die Folgen, die sich aus der Nichtigkeit eines solchen Vertrages gemäß Artikel 85 Absatz 2 EWG-Vertrag ergeben, und zwar insbesondere hinsichtlich der aufgrund des Rahmenvertrags erteilten Aufträge und durchgeführten Lieferungen.

11 Wie der Gerichtshof in seinem Urteil vom 25. November 1971 (Béguelin, Rechtssache 22/71, Slg. S. 949) entschieden hat, ist eine Vereinbarung, die unter das Verbot des Artikels 85 Absatz 1 EWG-Vertrag fällt, nichtig und

erzeugt, da die Nichtigkeit absolut ist, in den Rechtsbeziehungen zwischen den Vertragspartnern keine Wirkungen. Ferner ergibt sich aus der Rechtsprechung des Gerichtshofes, insbesondere aus dem Urteil vom 30. Juni 1966 (Société Technique Minière/Maschinenbau Ulm, Rechtssache 56/65, Slg. S. 281), daß die Nichtigkeit nach Artikel 85 Absatz 2 sich nur auf die mit Artikel 85 Absatz 1 unvereinbaren vertraglichen Bestimmungen erstreckt. Die Auswirkungen dieser Nichtigkeit auf die übrigen Bestandteile der Vereinbarung sind nicht nach Gemeinschaftsrecht zu beurteilen. Das gleiche gilt für aufgrund einer solchen Vereinbarung etwa erteilte Aufträge und durchgeführte Lieferungen sowie für die daraus folgenden Zahlungsverpflichtungen.

12 Auf die zweite und die dritte Frage ist daher zu antworten, daß die Nichtigkeit nach Artikel 85 Absatz 2 EWG-Vertrag sich nur auf die mit Artikel 85 Absatz 1 unvereinbaren vertraglichen Bestimmungen erstreckt. Die Auswirkungen dieser Nichtigkeit auf die übrigen Bestandteile des Vertrages, auf die aufgrund des Vertrages etwa erteilten Aufträge und durchgeführten Lieferungen sowie auf die daraus folgenden Zahlungsverpflichtungen sind nicht nach Gemeinschaftsrecht zu beurteilen. Über diese Auswirkungen hat das nationale Gericht nach seinen eigenen Rechtsvorschriften zu entscheiden.

Kosten

13 Die Auslagen der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, die Erklärungen vor dem Gerichtshof abgegeben hat, sind nicht erstattungsfähig. Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren vor dem Gerichtshof ein Zwischenstreit in dem vor dem nationalen Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF (Vierte Kammer)

auf die ihm vom Oberlandesgericht Saarbrücken mit Beschluß vom 1. Dezember 1982 vorgelegten Fragen für Recht erkannt:

1. Die Bestimmungen eines Vertrages zwischen einem französischen Exporteur und einem in der Bundesrepublik Deutschland ansässigen Importeur, die den in dem Vertrag als Alleinimporteur bezeichneten Abnehmer verpflichten, die gelieferte Ware für seinen Eigenbedarf zu verwenden, sie in einem bestimmten Gebiet der Bundesrepublik Deutschland nicht weiterzuverkaufen und in einem anderen, ebenfalls in der Bundesrepublik gelegenen Gebiet nur nach vorheriger Rücksprache mit dem Verkäufer zu akquirieren, bezwecken eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs innerhalb des Gemeinsamen Marktes. Sie verstoßen daher gegen Artikel 85 Absatz 1 EWG-Vertrag und sind nichtig, wenn der Vertrag geeignet ist, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen. Erfaßt ein solcher Vertrag ungefähr 10 % der Ausfuhren der betreffenden Ware aus Frankreich in die Bundesrepublik Deutschland, so ist er geeignet, den Handel zwischen Mitgliedstaaten spürbar zu beeinträchtigen.

2. Die Nichtigkeit nach Artikel 85 Absatz 2 EWG-Vertrag erstreckt sich nur auf die mit Artikel 85 Absatz 1 unvereinbaren vertraglichen Bestimmungen. Die Auswirkungen dieser Nichtigkeit auf die übrigen Bestandteile des Vertrages, auf die aufgrund des Vertrages etwa erteilten Aufträge und durchgeführte Lieferungen sowie auf die daraus folgenden Zahlungsverpflichtungen sind nicht nach Gemeinschaftsrecht zu beurteilen. Über diese Auswirkungen hat das nationale Gericht nach seinen eigenen Rechtsvorschriften zu entscheiden.

Koopmans Bahlmann

Pescatore O'Keeffe Bosco

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 14. Dezember 1983.

Der Kanzler

Im Auftrag

H. A. Rühl

Hauptverwaltungsrat

Der Präsident der Vierten Kammer

T. Koopmans