

# Update im Franchiserecht: Alles, was Sie wissen müssen

## 20. Bonner Tag des Franchiserechts

**Dr. Volker Güntzel**

Fachanwalt für Handels- & Gesellschaftsrecht

Fachanwalt für gewerblichen Rechtsschutz

Betriebswirt (IWW)

# A. Zurechenbarkeit extern erstellter Unternehmenskonzepte

## I. Ausgangslage

- Bei der Anbahnung von Verträgen jeder Art gibt es bereits Nebenpflichten der Verhandlungspartner.
- Wenn der Vertrag hohe wirtschaftliche Bedeutung hat und ein Vertragspartner über überlegenes Wissen verfügt, verdichten sich die Nebenpflichten zu Informationspflichten. (Bekanntes Beispiel: Unternehmenskauf.).
- Für den Fall der Verletzung dieser Pflicht droht, wenn weitere Voraussetzungen hinzukommen, eine Schadensersatzpflicht (wirtschaftlich betrachtet: Kompensation der Betriebsverluste des Franchisenehmers).

## II. Fallgruppen unterscheiden!

1. **Erste Differenzierung:** Haftung für Informationsfehler oder Haftung für nicht-erfolgte Informationserteilung
  - Haftung für Informationsfehler: Wer fahrlässig oder vorsätzlich einem Franchisenehmer-Kandidaten eine falsche Information erteilt, haftet (bei Hinzutreten weiterer Voraussetzungen) für dessen spätere Betriebsverluste. („Das Recht zur Lüge gibt es nur in der Liebe.“)
  - Haftung für nicht-erfolgte Informationserteilung: Haftung für „Nichtstun“ (Unterlassen) droht in unserer Rechtsordnung nur, wenn man eine Handlungspflicht hat. Entscheidende Frage: Besteht hierfür eine Aufklärungspflicht?

## 2. **Zweite Differenzierung:** Haftung für falsche Tatsacheninformationen und Haftung für falsche Prognosen

- **Tatsacheninformationen:** Die messbare Wirklichkeit (z.B. Umsatz, Ertrag, Frequenzzählung).
- **Prognosen:** Vorhersagen über die Zukunft (z.B. Planzahlen).

Haftet der Franchisegeber dafür? Grundsätzlich nein.  
(„Auch Franchisegeber sind keine Hellseher.“)

Aber von diesem Grundsatz gibt es Ausnahmen.

## Ausnahmen die zur Prognose-Haftung führen:

- Kalkulationsfehler (z.B. vergessene Franchisegebühr).
- Anfängliche Realitätsferne (z.B. bessere Umsätze als der erfolgreichste Systembetrieb prognostiziert).
- Nachträgliche Realitätsferne (z.B. veraltete Zahlen in einem schrumpfenden Markt).
- Deutlich zu ambitionierte Prognose (z.B. Zahlen, die nur die besten 5% erreichen).
- Durchschnittsangaben bei großer Streuung.
- Fehlende Klarstellung von Netto- oder Brutto-Umsatz.
- Informationsbeschaffungspflicht über Markt- und Wettbewerbssituation im Vertragsgebiet bzw. am Standort?

### III. Urteil des OLG Frankfurt v. 01.12.2021

#### 1. Fallkonstellation

- FG empfiehlt Franchise-Anwärtern Beauftragung zweier konkreter externer Unternehmensberater.
- Franchise-Anwärter beauftragen zu mehr als 95% den einen der beiden Unternehmensberater.
- Ehefrau eines der Geschäftsführer des Unternehmensberaters ist FN.
- Inhalte des von dem Unternehmensberater verwendeten Musters stammen teilweise vom FG.
- FG führt selbst ausführliche Aufklärung mit eigenem Dokument durch.

- Erklärung einer Anfechtung und Rückgängigmachung des Franchisevertrages seitens FN wg Verletzung vorvertraglicher Aufklärungspflichten.
- Arg.: Inhalt des Unternehmenskonzepts dem FG zurechenbar und dort irreführende und fehlerhafte Informationen enthalten.
- Erklärung außerordentl. Kündigung des FV durch FG.
- Klage des FN auf Zahlung von Schadensersatz (negatives Interesse); Widerklage des FG auf Zahlung von Schadensersatz (positives Interesse).

## 2. Laut OLG keine Zurechenbarkeit

- Beauftragung von Unternehmensberater durch FN und nicht durch FG und bloße Empfehlung
- Unternehmensberater kein „Erfüllungsgehilfe“ des FG, da Erstellung des Unternehmenskonzepts **nicht** in Pflichtenkreis des FG fällt. Es diene nicht der Aufklärung, sondern Erhalt einer Finanzierung.
- Problem: Inhalt des Unternehmenskonzepts stammt teilweise vom FG und war nicht mehr aktuell (z. B. Mitgliedschaft im Deutschen Franchiseverband), Aber: Aktualisierung liegt im Verantwortungsbereich des Unternehmensberaters.



## V. Empfehlungen:

- Keine eigenständige Erstellung von Unternehmenskonzepten oder Businessplänen (negatives Beispiel „TOM TAILOR“-Urteil des OLG Hamburg v. 05.09.2014, dort Haftung des FG für Erstellung eines Investment Proposals).
- Vornahme einer eigenständigen ausführlichen und schriftlichen Aufklärung durch den FG (sonst wird Unternehmensberater „unfreiwillig“ zum Erfüllungsgehilfen und damit Zurechenbarkeit).
- Keine Einbindung des FG in Erstellung des jeweiligen individuellen Unternehmenskonzepts, da sonst Kenntnis von dessen Inhalt, insbesondere den Kalkulationen, und damit ggfs. Haftung.

- Sicherstellung, dass Unternehmensberater geprüfte und jeweils aktuelle Informationen erhält, z. B. in Form des jeweils jährlich aktualisierten vorvertraglichen Aufklärungsdokuments.
- Ggfs. jeweils genaue Überprüfung des Muster-Unternehmenskonzepts vor Verwendung durch FG oder durch externen Rechtsberater.
- Keine Vorgabe, sondern bloße Empfehlung möglichst mehrerer Unternehmensberater.
- Keine gesellschaftsrechtlichen Verflechtungen zwischen FG und Unternehmensberater.

- Kein Rahmenvertrag zwischen FG und Unternehmensberater, da sonst ggfs. Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter.
- Aufnahme von Hinweisen in Vertrag zwischen Unternehmensberater und Franchise-Anwärter, z.B.
  - Sinn und Zweck des Unternehmenskonzepts (Finanzierung nicht Aufklärung).
  - Keine Mitwirkung des FG bei Erstellung des Unternehmenskonzepts.

## B. Der Schutz von Geschäftsgeheimnissen

### I. Ausgangslage

- Am 26.04.2019 trat Geschäftsgeheimnisschutzgesetz (GeschGehG) in Kraft.
- Positiv: Erstmalige Definition des Begriffs des Geschäftsgeheimnisses; Kodifizierung eines ausdifferenzierten Systems von Ansprüchen des Geheimnisinhabers.
- Negativ: Schutz nur, wenn „*Gegenstand von den Umständen nach angemessenen Geheimhaltungsmaßnahmen*“, wobei dafür die rechtliche und tatsächliche Handhabung zu beachten ist.

## II. Urteil des OLG Stuttgart v. 28.07.2022

### 1. Fallkonstellation

- In Rechtsstreit zwischen FG und ehemaligen FN legt FN Screenshots eines aktuellen und ungekürzten Protokolls einer Beiratssitzung vor.
- Protokoll enthielt Geschäftszahlen und befasste sich mit Reklamationen, neuen Produkten, Planungen für das kommende Geschäftsjahr sowie IT-, Marketing- und Verbesserungsstrategien.
- Aufforderung seitens FG zur Auskunft, Unterlassung, Beseitigung und Zahlung von Schadensersatz aus GeschGehG.

- Argumentation:
  - Beiratspräsentation aufgrund des wirtschaftlichen Werts ihrer Inhalte Geschäftsgeheimnis.
  - Ausreichende Schutzmaßnahmen, da Präsentation in das Partnerportal eingestellt, das durch mit individuellem Passwort geschützten Zugang versehen.
  - Zugang nur durch Mitarbeiter des FG und die FN, die Alle Verschwiegenheitsverpflichtung unterliegen.
  - Zudem nur Einsehbarkeit und kein Download möglich.

## 2. Laut OLG aber kein Geschäftsgeheimnis

- Zwar haben Informationen auch einen wirtschaftlichen Wert. Hierfür genügt es, dass Inhaber des Geheimnisses im Falle einer Rechtsverletzung wirtschaftliche Nachteile drohen.
- Aber: Fehlen der den Umständen nach angemessenen Geheimhaltungsmaßnahmen.
- Problem: Mindeststandard, dass relevante Informationen nur Personen anvertraut werden dürfen, die die Informationen zur Durchführung ihrer Aufgabe (potentiell) benötigen und die zur Verschwiegenheit verpflichtet sind („**need to know**“-Prinzip).

- Im vorliegenden Fall Zugriffsmöglichkeit für alle Mitarbeiter des FG.
- Zudem kein Nachweis erbracht, dass alle Mitarbeiter in ihren Arbeitsverträgen vergleichbare Geheimhaltungsklauseln wie in dem Franchisevertrag hatten bzw. dass es Dienstanweisungen gab, die streitgegenständliche Präsentation geheim zu halten.
- Schließlich hätten sowohl Mitarbeiter als auch FN darauf hingewiesen werden müssen, dass die Präsentation nicht bloß geschäftliche Interna, sondern Geschäftsgeheimnisse enthält. Eine vertragliche Verpflichtung zur Geheimhaltung nützt nichts, wenn den Verpflichteten ihre Verpflichtung nicht bewusst ist.



### III. Empfehlungen:

- Anpassung und Aufwertung der vertraglich geregelten Geheimhaltungsverpflichtungen sowohl in den Franchise- als auch in den Arbeitsverträgen. Daher am besten eigenständige Geheimhaltungsvereinbarung als Anlage zum Franchisevertrag aufnehmen!
- Ausdrückliche Kennzeichnung der entsprechenden Dokumente als geheimhaltungsbedürftig, am besten direkt auf der 1. Seite.
- Erstellung von Handlungsanweisungen an die Mitarbeiter, was wo aus welchen Gründen zugänglich gemacht werden darf, d. h. was zum Beispiel überhaupt ins Intra- oder Extranet gestellt wird.

- Einrichtung verschiedener Zugriffsebenen im Intra- bzw. Extranet für Mitarbeiter des FG, gesonderte Bereiche für die FN und ggfs. abgestufte Zugriffsebene für gewisse Mitarbeiter der FN.
- Ggfs. Erstellung von Dienstanweisungen für die Mitarbeiter des FG bzw. Richtlinien für die FN bzgl. Handhabung Intra- bzw. Extranet und besonderer Informationen, wie z. B. eine einzelne Beiratspräsentation o. Ä.

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit.



[www.franchiserecht.de](http://www.franchiserecht.de)  
[www.franchiselawyers.net](http://www.franchiselawyers.net)