

# Die Haftung Dritter im Rahmen der vorvertraglichen Aufklärung des Franchisenehmers

Von

Nils Willich



Duncker & Humblot · Berlin

# Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung</b>	13
<b>A. Problemaufriss</b>	13
<b>B. Gang der Untersuchung</b>	15
<i>Kapitel 1</i>	
<b>Einordnung von Franchiseverträgen</b>	17
<b>A. Hintergrund</b>	17
<b>B. Definition und Merkmale des Franchisings</b>	18
I. Definition	18
II. Merkmale	20
<b>C. Rechtsnatur von Franchiseverträgen</b>	22
I. Geschäftsbesorgungsrechtlicher Schwerpunkt	23
II. Pachtrechtlicher/lizenzrechtlicher Schwerpunkt	23
III. Typenkombinationsvertrag	24
IV. Ergebnis	25
<b>D. An den Verhandlungen beteiligte Personen</b>	26
I. Wer sind die Beteiligten?	26
1. Mit dem Franchisegeber als juristischer Person unmittelbar verbundene Personen	26
2. Franchiseberater	26
3. Dritte im Rahmen des internationalen Franchisings	27
4. Wirtschaftsprüfer und Unternehmensberater	28
II. Haftungssituation	28
<i>Kapitel 2</i>	
<b>§§ 311 Abs. 3, 241 Abs. 2, 280 BGB</b>	30
<b>A. Entstehen eines vorvertraglichen Schuldverhältnisses</b>	30
I. Eigenes wirtschaftliches Interesse	32
1. Hintergrund	32
2. Voraussetzungen	33
3. Rechtsprechung zu Franchisekonstellationen	35

a)	Stellung als geschäftsführender Gesellschafter .....	35
aa)	OLG Köln, Urteil vom 7.9.2001 – 19 U 83/01 .....	36
bb)	Stellungnahme .....	36
b)	Stellung als Verhandlungsgehilfe des Franchisegebers .....	37
aa)	OLG Düsseldorf, Urteil vom 6.9.2002 – I-17 U 222/01; BGH, Urteil vom 12.11.2003 – VIII ZR 268/02 .....	38
bb)	OLG Düsseldorf, Urteil vom 18.2.2004 – VI-U (Kart) 42/02; BGH, Urteil vom 13.12.2005 – KZR 12/04 .....	38
4.	Vorliegen eines eigenen wirtschaftlichen Interesses im Franchising .....	40
II.	Inanspruchnahme von Vertrauen in besonderem Maße .....	42
1.	Voraussetzungen .....	43
a)	Dritte im Sinne des § 311 Abs. 3 Satz 2 BGB .....	43
b)	Vertrauen .....	44
c)	Inanspruchnahme des Vertrauens .....	47
d)	„Für sich“ .....	50
e)	„In besonderem Maße“ .....	52
f)	Kausalität .....	53
g)	Zwischenergebnis .....	54
2.	Rechtsprechung zu Franchisekonstellationen .....	54
a)	Stellung als geschäftsführender Gesellschafter .....	54
aa)	OLG Köln, Ur. v. 7.9.2001 – 19 U 83/01 .....	54
bb)	Stellungnahme .....	55
b)	Stellung als Verhandlungsgehilfe des Franchisegebers .....	56
aa)	OLG Düsseldorf, Ur. v. 6.9.2002 – I-17 U 222/01; BGH, Ur. v. 12.11.2003 – VIII ZR 268/02 .....	56
bb)	OLG Düsseldorf, Ur. v. 18.2.2004 – VI-U (Kart) 42/02; BGH, Ur. v. 3.12. 2005 – KZR 12/04 .....	57
cc)	Kritik aus der Literatur .....	58
dd)	Stellungnahme .....	59
(1)	Umkehrung des Regel-Ausnahme-Prinzips .....	59
(2)	Erfüllung der Vertragspflichten des Franchisegebers durch den Dritten .....	60
(3)	Informationsasymmetrie .....	61
(4)	Merkmal „für sich“ .....	62
3.	Praktische Anwendungsfälle .....	63
4.	Zwischenergebnis .....	65
<b>B.</b>	<b>Pflichten des Dritten in einem vorvertraglichen Schuldverhältnis</b> .....	<b>66</b>
I.	Wahrheitspflicht .....	67
1.	Vorsätzliche Falschinformation .....	67
2.	Fahrlässige Falschinformation .....	69
a)	Vorsatzdogma .....	70

b) Ansicht Kerstings .....	70
c) Herrschende Ansicht .....	71
d) Stellungnahme .....	72
e) Zwischenergebnis .....	75
II. (Echte) Aufklärungspflichten des Dritten .....	75
1. Herleitung der Aufklärungspflichten .....	75
a) Informationsbedarf des Franchisenehmers .....	78
b) Möglichkeit der Information .....	79
c) Funktionsverteilung .....	80
aa) Wirtschaftliches Eigeninteresse .....	81
bb) Inanspruchnahme von Vertrauen .....	82
cc) Zwischenergebnis .....	84
2. Abgrenzung Täuschung/Aufklärungspflichtverletzung .....	84
a) OLG Köln Urт. v. 24.4.2009 – 6 U 70/08/BGH Urт. v. 19.7.2011 – VI ZR 367/09 .....	85
b) LG Hamburg, Urт. v. 17.1.2014 – 32 O 249/12/OLG Hamburg, Urт. v. 5.9.2014 – 4 U 10/14 .....	87
c) Stellungnahme .....	88
3. Konkrete Aufklärungspflichten des Dritten im Franchising .....	88
a) Standortanalyse .....	91
aa) Bejahende Ansicht .....	91
bb) Verneinende Ansicht .....	93
cc) Stellungnahme .....	95
b) Rentabilitätsvorschau/Umsatzprognose .....	96
aa) Bejahende Ansicht .....	97
bb) Verneinende Ansicht .....	98
cc) Stellungnahme .....	100
c) Einkaufsvorteile .....	102
aa) Auskehrpflicht von Einkaufsvorteilen .....	103
bb) Aufklärungspflicht .....	104
4. Form und Zeitpunkt der Aufklärung .....	106
5. Beweislast .....	107
6. Zwischenergebnis .....	109
<b>C. Verschulden .....</b>	<b>109</b>
<b>D. Kausalität .....</b>	<b>110</b>
<b>E. Haftungsumfang .....</b>	<b>111</b>
<b>F. Mitverschulden des Franchisenehmers .....</b>	<b>113</b>
<b>G. Vertragliche Beschränkung der Haftung .....</b>	<b>115</b>

*Kapitel 3*

<b>Auskunfts- und Beratungsvertrag</b>	120
<b>A. Voraussetzungen der Haftung aus einem Auskunfts- und Beratungsvertrag</b>	121
I. Geschichtlicher Hintergrund	121
II. Begriffe der „Auskunft“ und „Beratung“	122
III. Abschluss eines Auskunfts- und Beratungsvertrags	122
1. Ausdrücklich geschlossener Auskunfts- und Beratungsvertrag	122
2. Stillschweigend geschlossener Auskunfts- und Beratungsvertrag	123
a) Voraussetzungen eines stillschweigenden Vertragsschlusses	124
b) Parteien des stillschweigend geschlossenen Vertrags	125
IV. Pflichten aus einem Auskunfts- und Beratungsvertrag	127
1. Wahrheitspflicht	127
2. Spezielle Pflichten im Rahmen der Kapitalanlage	128
3. Pflichten des auskunftgebenden Dritten im Franchising	129
V. Verletzung einer Vertragspflicht	131
VI. Rechtsfolge	131
<b>B. Rechtsprechung zu Franchisekonstellationen</b>	132
I. OLG Düsseldorf, Urt. vom 6.9.2002 – I-17 U 222/01; BGH, Urt. vom 12.11.2003 – VIII ZR 268/02	133
II. OLG Düsseldorf, Urteil vom 18.2.2004 – VI-U (Kart) 42/02	134
1. Prognosecharakter	134
2. Stellung des Dritten	135
3. Kein Entgelt	136
4. „Datenmaterial ohne Gewähr“	136
III. BGH, Urteil vom 13.12.2005 – KZR 12/04	137
IV. Zwischenergebnis	138
<b>C. Kritik der Literatur</b>	138
<b>D. Stellungnahme zur Kritik der Literatur</b>	141

*Kapitel 4*

<b>Prospekthaftung</b>	144
<b>A. Einführung</b>	144
I. Entstehung der Prospekthaftung	144
II. Aktuelle Situation der Prospekthaftung	146
<b>B. Die bürgerlich-rechtliche Prospekthaftung</b>	147
I. Die bürgerlich-rechtliche Prospekthaftung im engeren Sinne	147
1. Anspruchsvoraussetzungen	149

a) Prospekt .....	149
aa) Marktbezug .....	149
bb) Erhebliche Angaben .....	150
cc) Schriftlichkeit .....	151
b) Prospektmangel .....	151
c) Haftende Personen .....	153
d) Kausalität .....	155
e) Verschulden .....	156
2. Rechtsfolgen .....	157
3. Verjährung .....	157
II. Prospekthaftung im weiteren Sinne .....	158
<b>C. Anwendbarkeit im Franchising .....</b>	<b>159</b>
I. Argumente für eine Prospekthaftung im Franchising .....	160
1. Prospektbegriff im Franchising .....	162
2. Prospektverantwortliche im Franchising .....	163
3. Weitere Voraussetzungen .....	164
4. Zwischenergebnis .....	164
II. Argumente gegen eine Prospekthaftung im Franchising .....	165
1. Fehlende Vergleichbarkeit .....	165
2. Integration der Prospekthaftung in § 311 Abs. 3 BGB .....	167
3. Zwischenergebnis .....	169
III. Stellungnahme .....	169

*Kapitel 5*

**Deliktische Haftung**

174

<b>A. Haftung gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 StGB .....</b>	<b>174</b>
I. Täuschen über Tatsachen .....	175
1. Positives Tun .....	176
a) Ausdrückliches Täuschen .....	176
b) Konkludentes Täuschen .....	177
2. Unterlassen .....	178
a) Aufklärungspflicht aus freiwilliger Übernahme .....	178
b) Aufklärungspflicht aus Ingerenz .....	179
3. Stellungnahme zur Abgrenzung Tun/Unterlassen im Franchising .....	181
II. Irrtum und Vermeidbarkeit .....	183
1. Literaturansicht .....	183
2. Rechtsprechung .....	184
3. Stellungnahme .....	184
III. Kausale Vermögensverfügung .....	185

1. Eingehung des Franchisevertrags als Vermögensverfügung .....	185
2. Kausalität .....	186
a) Fortbestehen eines täuschungsbedingten Irrtums .....	186
b) Hypothetisches Alternativverhalten .....	187
IV. Schaden .....	188
V. Subjektiver Tatbestand .....	190
1. Betrugsvorsatz .....	190
2. Bereicherungsabsicht .....	191
VI. Rechtsfolge .....	193
<b>B. Haftung gemäß § 826 BGB .....</b>	<b>193</b>
I. Sittenwidriges schädigendes Verhalten .....	194
II. Vorsatz .....	197
III. Rechtsfolgen .....	199
<b>C. Mitverschulden .....</b>	<b>199</b>

### *Kapitel 6*

<b>Aktueller Ausblick auf eine mögliche gesetzliche Regelung</b>	201
<b>A. Argumente gegen eine gesetzliche Regelung .....</b>	<b>203</b>
<b>B. Argumente für eine gesetzliche Regelung .....</b>	<b>204</b>
<b>C. Stellungnahme .....</b>	<b>206</b>

### *Kapitel 7*

<b>Ergebnis</b>	208
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>210</b>
<b>Sachwortverzeichnis .....</b>	<b>219</b>