

## **Einkaufsvorteile und Transparenz in Franchisesystemen** **RA Dr. Helmuth Liesegang, Wuppertal und Düsseldorf**

### **I. Einleitung**

Innerhalb vieler Franchiseverhältnisse beziehen Franchisenehmer Waren, über den Franchisegeber oder von Lieferanten, die der Franchisegeber benannt hat. Aufgrund der hierdurch erreichten Vereinheitlichung der Warenangebote aller Systembetriebe wird der von Franchisenehmer und Franchisegeber gewünschte Effekt erzielt, dass der Endkunde jedem einzelnen Franchisenehmer-Geschäft die Eigenschaften des Franchisesystems zurechnet. Nicht selten werden innerhalb eines so gebündelten Warenbezugssystems dem Franchisegeber seitens der Lieferanten Einkaufsvorteile gewährt. Einkaufsvorteile können Jahresrückvergütungen, Boni, Werbekostenzuschüsse, Rabatte oder andere nicht rechnungswirksame Leistungen der jeweiligen Lieferanten sein. Diese Einkaufsvorteile wurden und werden bisweilen von den Franchisenehmern beansprucht. Dem entsprechend wird diskutiert, ob und unter welchen Voraussetzungen der Franchisegeber zur Weitergabe solcher Einkaufsvorteile an den Franchisenehmer verpflichtet sein kann. Diese Diskussion hat inzwischen ihr zweites Jahrzehnt erreicht. Spätestens durch die Entscheidungen des BGH vom 22.02.2006<sup>1</sup> und des OLG Düsseldorf vom 13.12.2006<sup>2</sup> dürfte es als gesicherte Erkenntnis gelten, dass eine grundsätzliche Verpflichtung zur Weiterleitung von Einkaufsvorteilen nicht besteht. Etwas anderes kann nur dann gelten, wenn eine abweichende ausdrückliche oder konkludente vertragliche Vereinbarung besteht. Wer jedoch der Auffassung ist, damit habe sich der Streit um die Einkaufsvorteile erledigt, der irrt. So wird insbesondere über die Frage, inwieweit der Franchisegeber bei den Vertragsverhandlungen vor Abschluss eines Franchisevertrages verpflichtet ist, den potentiellen Franchisenehmer über einen vollständigen oder teilweisen Einbehalt vereinnahmter Einkaufsvorteile aufzuklären, gestritten. In diesem Beitrag wird zunächst aus der Sicht der Praxis die Rechtslage zum Thema „Einkaufsvorteile“ dargestellt. Im zweiten Teil wird untersucht, ob und in welchen Fällen der Franchisegeber verpflichtet ist, vor Abschluss des Franchisevertrages über den Einbehalt von Einkaufsvorteilen aufzuklären.

### **II. Einkaufsvorteile und deren Behandlung im laufenden Franchiseverhältnis**

#### **1. Zum Begriff der „Einkaufsvorteile“**

Unter „Einkaufsvorteilen“ verstehen Rechtsprechung und Literatur im Hinblick auf den Warenbezug der Franchisenehmer sämtliche Vorteile, die sich aus diesem im Franchiseverhältnis verankerten Warenbezug ergeben. Einkaufsvorteile treten – je nach Ausgestaltung des franchisenehmerischen Warenbezugs direkt vom Vorlieferanten oder über den Franchisegeber als Großhändler – in Form von Rückvergütungen („*Kick-Backs*“), Provisionen, Werbekostenzuschüssen, Boni, Rabatten, Differenzrabatten oder Ähnlichem auf.

#### **2. Situation ohne vertragliche Regelung der Weitergabe von Einkaufsvorteilen**

- a) Die Rechtslage hinsichtlich einer Weitergabeverpflichtung auch ohne explizite franchisevertragliche Regelung war lange umstritten. Die Rechtsprechung zu der Thematik lässt sich kurz wie folgt skizzieren:

---

<sup>1</sup> Az. VIII ZR 40/04, NJW-RR 2006, 776-779; BB 2006, 1071-1074.

<sup>2</sup> Az. VI-U (Kart) 36/05, BB 2007, 738-741.

aa) Den Auftakt bildete die sog. „Sixt-I-Entscheidung“ des OLG München vom 27.02.1997<sup>3</sup>. Das OLG hatte folgende lizenzvertragliche Klausel in § 3 Abs. 1 ULV zum Fahrzeugeinkauf zu bewerten:

*„...wird dem Unterlizenznehmer bei dem Einkauf von Fahrzeugen in der Weise unterstützt, dass er ihm die Möglichkeit einräumt, zu den in den Großabnehmerabkommen vereinbarten Konditionen Fahrzeuge zu beziehen, soweit die Hersteller dies zulassen.“*

Das OLG München kommt zu dem Ergebnis *„dass die Klausel § 3 Abs. 1 ULV dem Transparenzgebot nicht genügt und deshalb nach § 9 Abs. 1 AGBG (heute § 307 BGB) unwirksam ist.“* Für den Franchisenehmer sei nicht durchschaubar, inwieweit ihm Großabnehmervergünstigungen zugute kommen und welche Einschränkungen der Vorbehalt der Gestattung durch die Hersteller mit sich bringt. Darüber hinaus würden die Franchisenehmer durch die Klausel unangemessen benachteiligt.

Aufgrund dieser Überlegungen billigte das OLG dem Lizenznehmer einen den Zahlungsanspruch vorbereitenden Auskunftsanspruch zu. Hierbei ließ es jedoch offen, ob es den Zahlungsanspruch aus dem Franchiseverhältnis an sich oder aus dem vorzitierten § 3 des ULV herleiten will, der mittels Anwendung des blue-pencil-tests durch Streichung des letzten Halbsatzes *„soweit die Hersteller dies zulassen“* modifiziert wurde und außerdem dahingehend interpretiert, dass der Begriff „Großabnehmer – Konditionen“ alle Einkaufsvorteile umfassen soll.

bb) Die verurteilte Lizenzgeberin legte gegen das Urteil des OLG München Revision ein. Der BGH hob die Entscheidung des OLG München mit Urteil vom 02.02.1999<sup>4</sup> teilweise auf, da eine Verpflichtung zur umfassenden Auskunftserteilung nicht bestehe.

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass der BGH annimmt, das OLG sei in dem vorzitierten Urteil nicht – wie teilweise in der Literatur vertreten - von einer generellen Verpflichtung zur Weitergabe der Einkaufsvorteile, sondern davon ausgegangen, dass die Verpflichtung aus der – kuperten – ursprünglichen Regelung in § 3 des ULV herührt. So führt der BGH aus, dass die betreffende Klausel nicht – *„wovon das Berufungsgericht auszugehen scheint, in ihre einzelnen Bestandteile zerlegt werden...“* kann und bringt damit klar zum Ausdruck, dass das OLG München in der vorzitierten Entscheidung seiner – des BGH - Ansicht nach lediglich von einer individualvertraglichen, nicht jedoch von einer generellen Verpflichtung zur Weitergabe von Einkaufsvorteilen ausgegangen ist: Wenn das OLG nach Lesart des BGH von einer Unwirksamkeit der gesamten Klausel ausgegangen wäre und trotzdem einen Anspruch auf Weiterleitung der Einkaufsvorteile angenommen hätte, hätte der BGH nicht ausgeführt, das OLG habe die Klausel zerlegt, um einen Anspruch herzuleiten.

Auch begegne die franchisevertragliche Klausel, nach der die franchisegeberische Verpflichtung zur Weitergabe von Einkaufsvorteilen auf solche Vorteile beschränkt, deren Weitergabe durch die Hersteller zugelassen ist, keinen durchgreifenden rechtlichen Bedenken, denn – so der BGH – *„Sie verstößt nicht gegen ein gesetzliches Verbot. Eine rechtliche Verpflichtung des Franchisegebers, seinen Vertragspartnern alle Vorteile aus dem Bezug bei von ihm erschlossenen Einkaufsquellen zu überlassen,*

<sup>3</sup> Az. U (K) 3297/96, NJWE-WettbR 1997, 234-239.

<sup>4</sup> Az. KZR 11/97, BGHZ 140, 342-354.

*kennnt die Rechtsordnung nicht.*“ Die Verpflichtung zur Weitergabe von Einkaufsvorteilen sei vielmehr eine freiwillige Leistung der beklagten Franchisegeberin, die diese wegen ihrer Freiwilligkeit dem Umfang nach beschränken könne. Deshalb verstoße die beschränkende Klausel nicht gegen das Transparenzgebot und halte der Inhaltskontrolle nach dem AGB-Gesetz (heute: §§ 305 ff. BGB) stand.

cc) Nachdem mit der vorzitierten Entscheidung geklärt schien, dass keine generelle Verpflichtung zur Weiterleitung von Einkaufsvorteilen besteht, leitete der BGH im Rahmen der drei veröffentlichten Apollo – Urteile vom 20.05.2003<sup>5</sup> neues Wasser auf die Mühlen derer, die eine generelle Verpflichtung des Franchisegebers zur Weiterleitung von Einkaufsvorteilen annehmen. Zwar sprach er den Franchisenehmern in den Entscheidungen einen Anspruch auf Weiterleitung von Einkaufsvorteilen nicht aufgrund einer generellen Verpflichtung, sondern aufgrund einer vertraglichen Vereinbarung (dazu unten) zu, führt jedoch aus, dass es offen bleiben könne, *„ob neben der vorrangigen vertraglichen Regelung auch andere rechtliche Gesichtspunkte als Grundlage des mit der Stufenklage verfolgten Begehrens in Betracht kommen.“*

dd) Den daraufhin wieder aufgeflammten Diskussionen hat der BGH jedoch mit Urteil vom 22.02.2006<sup>6</sup> die Grundlage entzogen. Mit diesem Urteil stellt der BGH noch einmal fest, dass es einen gesetzlichen Anspruch des Franchisenehmers gegen den Franchisegeber auf Auskehr von Einkaufsvorteilen nicht gibt und es allein auf vertragliche Regelungen ankommt. Auf einen vereinzelt diskutierten Anspruch der Franchisenehmer auf Auskehr der Einkaufsvorteile aufgrund einer „Franchise-Netzwerk-Haftung“<sup>7</sup> geht der BGH gar nicht erst ein und dokumentiert damit, dass er diesen Gedanken für fernliegend hält.

ee) Unter dem 08.05.2006 stellte das Bundeskartellamt im sog. Praktiker-Beschluss<sup>8</sup> fest, dass es eine Behinderung i.S.d. § 20 GWB darstellt, wenn der Franchisegeber, der auch eigene Geschäftsaktivitäten auf der Stufe der Franchisenehmer betreibt, Einkaufsvorteile nicht an den Franchisenehmer weitergibt, die Franchisenehmer einer mindestens 80-prozentigen Bezugsbindung von Vertragswaren bezogen auf den Wareneinkaufswert unterliegen und keine sachliche Rechtfertigung gegeben ist. Ferner stellt das Bundeskartellamt fest, dass die Praxis des Franchisegebers, von systemgebundenen Franchisenehmern unangemessene Bezugspreise zu fordern, als unbillige Behinderung abhängiger Unternehmen verboten ist.

ff) Diese sich bis heute im Rechtsmittelverfahren befindliche Kartellamts-Entscheidung änderte jedoch nicht die in der Rechtsprechung vertretene klare Linie eine Verpflichtung zur Weiterleitung der Einkaufsvorteile abzulehnen. Auch vor dem Hintergrund der Entscheidung des Bundeskartellamts stellte das OLG Düsseldorf in seinem Praktiker-Urteil vom 13.12.2006<sup>9</sup> fest, dass dem Franchisenehmer weder aus Vertrag, noch aus dem Gesetz ein Anspruch auf Partizipation an Einkaufsvorteilen zusteht. Insbesondere setzt sich das Gericht dezidiert mit der in der Literatur vertretenen Auffassung auseinander, nach den Franchisenehmern einen Anspruch auf Auskehr der Einkaufsvorteile bzw. auf Auskunft aus §§ 675 (Geschäftsbesorgungsvertrag), 666

---

<sup>5</sup> Az. KZR 19/02 NJW-RR 2003, 1624-1627; KZR 27/02 NJW-RR 2003, 1635-1639; KZR 29/02, BGH Report 2003, 1351 – 1353.

<sup>6</sup> Az. VIII ZR 40/04, NJW-RR 2006, 776-779, besprochen von Flohr, BB 2006, S. 1074-1075.

<sup>7</sup> vgl. Böhner BB 2004, 119,123.

<sup>8</sup> Az. B 9 149/04, ZIP 2006, 1788-1789.

<sup>9</sup> Az. VZ-U (Kart) 36/05.

(Auftrag) bzw. 667 (Auskunft) BGB zustehe. In dem Abschluss der Rahmenverträge mit den Lieferanten durch den Franchisegeber liege keine fremdnützige Tätigkeit. Der Franchisegeber hätte die Lieferkonditionen für Franchiseware nicht in Wahrnehmung der Vermögensinteressen der Franchisenehmer, sondern ihrer eigenen Interessen als Weiterverkäuferin ausgehandelt. Auch der Gedanke einer Franchisenetzerhaftung wird durch das OLG Düsseldorf abgelehnt. Der Bundesgerichtshof habe in seinem Urteil vom 02.02.1999<sup>10</sup> ausdrücklich festgestellt, dass die Weitergabe von Einkaufsvorteilen eine freiwillige Leistung des Franchisegebers ist. Dies – so das OLG – impliziert, dass es im Belieben des Franchisegebers steht, ob er sich vertraglich zur Weitergabe von Einkaufsvorteilen verpflichtet. *„Eine jedem Franchisevertrag immanente Verpflichtung zur Weiterleitung von Einkaufsvorteilen besteht also gerade nicht.“*

Sofern die Franchisegeberin die Verpflichtung übernommen habe, die Franchisenehmerin zu „markt- und wettbewerbsgerechten Preisen“ zu beliefern, folge auch daraus kein Zahlungsanspruch in Höhe der Einkaufsvorteile. Ein Grundsatz, dass die vom Franchisenehmer an den Franchisegeber zu zahlenden Einkaufspreise nur dann markt- und wettbewerbsgerecht sind, wenn sie den Preisen entsprechen, die der Franchisegeber seinerseits für den Kauf der Ware an den Lieferanten zahlen müsse, existiere nicht.

Ein Zahlungsanspruch in Höhe der vereinnahmten Einkaufsvorteile ergebe sich auch nicht aus §§ 33 S. 1, 20 GWB. Die Franchisegeberin habe durch das Einbehalten der Einkaufsvorteile weder gegen das Diskriminierungs- noch gegen das Verbot unbilliger Behinderung verstoßen.

Keine Diskriminierung stelle es dar, dass die Franchisegeberin ihren Konzernunternehmen die Franchiseware zu einem Preis zur Verfügung stellt, der die Einkaufsvorteile berücksichtige, während dies bei den Franchisenehmern nicht der Fall sei. Es handele sich bei den Konzernunternehmen nicht um „andere“ Unternehmen, da sie eben Konzernunternehmen seien und keine gesetzliche Verpflichtung bestehe, verbundene und fremde Unternehmen (ausnahmsweise) gleich zu behandeln.

Im Übrigen liege auch keine unbillige Behinderung des Franchisenehmers im Einbehalt der Einkaufsvorteile, während an verbundene Unternehmen eine Weitergabe erfolge. Die Bevorzugung von Konzernunternehmen und anderen interessenmäßig verbundenen Unternehmen könne sich zwar als Behinderung von Wettbewerbern darstellen, jedoch sei dies in der Regel nicht unbillig. Eine Ausnahme von der Regel liege nicht vor.

Offen gelassen hat das OLG allerdings, ob sich aus einer franchisevertraglichen Pflicht, wenigstens 80% der Franchisewaren von der Franchisegeberin zu beziehen, eine unbillige Behinderung gem. § 20 GWB ergeben kann. Bemerkenswert ist die Begründung dafür, dass es insoweit keiner Entscheidung bedurfte: Ein sich aus einer unbilligen Behinderung ergebender Anspruch des Franchisenehmers sei nicht auf die Auszahlung der vereinnahmten Einkaufsvorteile, also das positive Interesse, gerichtet. Der Franchisenehmer wäre lediglich so zu stellen, wie er ohne die Bezugspflicht gestanden hätte und die Waren bei Lieferanten seiner Wahl hätte kaufen können.

---

<sup>10</sup> s.o. Fn.4.

b) Stellungnahme

Der dargestellten Rechtsprechung ist uneingeschränkt beizupflichten. Es ist kein Grund ersichtlich, warum Einkaufsvorteile, die der Franchisegeber erzielt, dem Franchisenehmer zustehen sollten. Ein Anspruch kann sich nicht aus der Natur des Franchiseverhältnisses herleiten, da der vom Franchisegeber beeinflusste Warenbezug noch nicht einmal notwendiger Bestandteil eines Franchiseverhältnisses ist, wie das Dienstleistungs-Franchising zeigt. Daher sind Einkaufsvorteile, die der Franchisegeber im Zusammenhang mit Warenbezug durch den Franchisenehmer erlangt, grundsätzlich unabhängig von dem zwischen den Parteien bestehenden Franchiseverhältnis zu bewerten. Es darf nicht außer Acht bleiben, dass der Franchisegeber keine Genossenschaft der Franchisenehmer ist, sondern ein Unternehmen, das eigenwirtschaftliche Zwecke verfolgen darf und muss, um zu überleben. Es kann demnach für den Warenbezug innerhalb des Franchiseverhältnisses nichts anderes gelten als im Verhältnis beliebiger anderer Vertragsparteien. Daher gilt für den Warenbezug des Franchisenehmers vom Franchisegeber nichts anderes als für den Warenbezug eines nicht systemgebundenen Einzelhändlers von einem beliebigen Großhändler, welcher seine Existenz durch Aufschläge auf seinen eigenen Einkaufspreis und Einkaufsvorteile sichert. Hieraus wiederum folgt, dass Einkaufsvorteile grundsätzlich bei der Partei verbleiben, der sie gewährt wurden.

Soll etwas anderes gelten, so ist hierzu eine gesonderte vertragliche Regelung erforderlich, denn erst durch eine solche Regelung werden durch den Franchisenehmer bezogene Einkaufsvorteile überhaupt zum Gegenstand des Franchiseverhältnisses. Es ist auch kein Anhaltspunkt ersichtlich, warum der Franchisenehmer über die im Franchisevertrag definierten Leistungen des Franchisegebers hinaus etwas erwarten können sollte, ohne dass der Franchisegeber hierfür eine - über die unter Außerachtlassung einer Weiterleitungspflicht kalkulierte Franchisegebühr hinaus gehende - Gegenleistung erhält. Auch ist der in der Literatur bisweilen anzutreffende Denkansatz, dass die Einkaufsvorteile dem Franchisenehmer gebühren, weil sie durch seine Einkäufe begründet würden, zurückzuweisen. Die Einkaufsvorteile sind kein Verdienst des Franchisenehmers, sondern des Franchisegebers. Sie beruhen nicht auf den einzelnen Einkäufen des Franchisenehmers, sondern in der Regel auf der Marktmacht des Systems und den Verhandlungen, die der Franchisegeber mit den Lieferanten geführt hat. Die Lieferantenvorteile beruhen darüber hinaus vielfach auch auf besonderen Leistungen, die der Franchisegeber für den jeweiligen Lieferanten erbringt. Zu nennen sind insoweit Produktentwicklungen, Markt- oder Kundenerhebungen, Sortiments- und Werbeleistungen. Der Franchisenehmer hätte im Übrigen solche Einkaufsvorteile in aller Regel auch dann nicht erlangt, wenn er die Waren systemunabhängig bezogen hätte.

**III. Vorvertragliche Aufklärungspflicht des Franchisegebers über den Einbehalt von Einkaufsvorteilen?**

In der Literatur wird die Frage diskutiert, ob ein Franchisegeber vor dem Hintergrund des Behaltendürfens erlangter Einkaufsvorteile verpflichtet ist, potentielle Franchisenehmer im Rahmen der vorvertraglichen Aufklärung ungefragt darüber in Kenntnis zu setzen, dass er Einkaufsvorteile von den Lieferanten erlangt. Flohr<sup>11</sup>, Giesler<sup>12</sup> und

---

<sup>11</sup> BB 2006, 389, 393; BB 2007, 741, 742.

<sup>12</sup> Giesler/Nauschütt, Franchiserecht 2007, Kapitel 5, Rdn. 27, S. 342, Rdn. 32a, S. 347.

Emde<sup>13</sup> befürwortet das Bestehen einer entsprechenden Aufklärungspflicht. Dieser Ansicht ist nicht beizupflichten. Aufklärung über den Einbehalt von Einkaufsvorteilen kann allenfalls dann verlangt werden, wenn der Franchisenehmer aufgrund eines Verhaltens des Franchisegebers erwarten durfte, an Einkaufsvorteilen zu partizipieren. Eine generelle Aufklärungspflicht besteht jedoch nicht.

### **1. Allgemeine Voraussetzungen der Aufklärungspflicht**

Unter einer Aufklärungspflicht wird die Pflicht einer Partei verstanden, den anderen Teil über erkennbar entscheidungserhebliche Umstände zu informieren, die ihm anderenfalls verborgen blieben<sup>14</sup>. Dem deutschen Recht ist eine generelle Aufklärungspflicht der (zukünftigen) Vertragsparteien untereinander fremd; vielmehr ist es zunächst einmal die ureigenste Verpflichtung jeder Partei selbst, sich über die allgemeinen Marktverhältnisse und die sich daraus ergebenden Risiken und Chancen zu informieren<sup>15</sup>. Aufklärungspflichten einer Partei gegenüber der anderen Partei während der Vertragsverhandlungen kommen daher nur in Betracht, wenn es sich um besondere und zusätzliche Umstände handelt, die allein der einen Partei bekannt sind und von denen sie zudem weiß oder wissen muss, dass die Entscheidung der anderen von deren Kenntnis beeinflusst werden kann<sup>16</sup>. Dies ist der Fall, wenn durch die fraglichen (bekannt zu machenden) Umstände der Vertragszweck des anderen Teils vereitelt werden könnte. Die Aufklärungspflicht besteht also nur, wenn der aufklärungsbedürftige Vertragspartner nach der Verkehrsauffassung tatsächlich eine Information über die betreffenden Umstände nach Treu und Glauben erwarten darf<sup>17</sup>. Im Rahmen der vorvertraglichen Aufklärung vor der Begründung eines Franchiseverhältnisses soll der Franchisegeber verpflichtet sein, den Franchisenehmer über sämtliche Umstände aufzuklären verpflichtet sein, die für den Vertragsschluss des Franchisenehmers erkennbar von besonderer Bedeutung sind<sup>18</sup>. Zu beachten ist jedoch, dass Bestand und Ausmaß der Aufklärungspflichten von den Umständen des Einzelfalles abhängen<sup>19</sup> und Pauschalaussagen daher stets eine rechtliche Unschärfe in sich tragen.

### **2. Keine allgemeine Aufklärungspflicht in Bezug auf Einkaufsvorteile**

Unter Zugrundelegung der vorstehenden Maßstäbe wird man nicht vom Bestehen einer generellen Aufklärungspflicht über den Einbehalt von Einkaufsvorteilen ausgehen können. Etwas anderes gilt nur, wenn der Franchisegeber im Vorfeld den Eindruck vermittelt hat, erzielte Einkaufsvorteile weitergeben zu wollen. Zunächst ist anzumerken, dass das von Flohr<sup>20</sup> als Argument für eine Aufklärungspflicht zitierte Urteil des OLG München vom 27.07.2006<sup>21</sup> nicht einschlägig sein dürfte. Das Gericht hat eine vorvertragliche Aufklärungspflicht über die nicht vollständige Weiterleitung von Einkaufsvorteilen in dem Urteil nämlich nur deswegen angenommen, weil sich der Franchisegeber im Franchisevertrag zur Weiterleitung der Einkaufsvorteile verpflichtet hatte. Keine Stellungnahme erfolgt jedoch zu einer generellen Aufklärungspflicht.

---

<sup>13</sup> EWiR 2007, 395, 396.

<sup>14</sup> Münchener Kommentar, 4. Auflage 2003, § 241 BGB, Rdn. 114.

<sup>15</sup> BGH NJW 1989, 763-764; Münchener Kommentar, 4. Auflage 2003, § 311 BGB, Rdn. 99.

<sup>16</sup> Vgl. zum Franchisevertrag OLG Brandenburg, NJW-RR 2006, 51.

<sup>17</sup> Münchener Kommentar, 4. Auflage 2003, § 311 BGB, Rdn. 99 m.w.N.

<sup>18</sup> OLG München, BB 2001, 1759, 1760; OLG Hamburg, DB 2003, 1054, 1056.

<sup>19</sup> BGH NJW-RR 1989, 211ff.

<sup>20</sup> BB 2007, 741, 742.

<sup>21</sup> BB 2007, 14.

Einschlägig ist jedoch ein – nicht veröffentlichtes – Urteil des OLG Koblenz vom 13.06.2002<sup>22</sup>. In dem vom OLG Koblenz zu beurteilenden Sachverhalt hatte ein Franchisegeber Einkaufsvorteile einbehalten, ohne dem Franchisenehmer vorvertraglich Zusicherungen gemacht zu haben. Der Franchisenehmer verlangte die Einkaufsvorteile unter Hinweis auf eine Verletzung der vorvertraglichen Aufklärungspflicht über die Nichtweiterleitung heraus. Diesem Verlangen erteilte das OLG eine klare Absage. Der Franchisegeber habe den Franchisenehmer über die für ihn geltenden Einkaufskonditionen informiert. Dem Franchisenehmer sei klar gewesen, dass der Franchisegeber das Franchise-System nicht als selbstlose Veranstaltung betrieb, sondern versuche, eigenen Gewinn zu erzielen. *„Denn schließlich hatte die Beklagte [als Franchisegeber] mit dem Franchise-Vertrag nicht die Verpflichtung übernommen, unter Hintanstellung ihrer eigenen Interessen umfassend die Vermögensinteressen der Franchise-Nehmer zu betreuen. Worin die von der Beklagten angestrebten Profite im Einzelnen lagen, ob insbesondere die Beklagte diese nur aus den im Franchise-Vertrag vereinbarten Gebühren zu ziehen gedachte, darüber konnte die Klägerin [als Franchisenehmer] redlicherweise keine Aufklärung erwarten, weil dies die Sphäre der eigenen Interessenwahrnehmung der anderen Vertragspartei betraf, bezüglich deren grundsätzlich keine Offenbarungspflicht bestand.“*

Dem OLG Koblenz ist beizupflichten. Sofern Flohr meint, der Franchisegeber müsse dem Franchisenehmer alle Informationen zur Rentabilität des Franchiseoutlets zur Verfügung stellen und sei daher auch verpflichtet, über die Verwendung von Einkaufsvorteilen aufzuklären, so ist dem entgegen zu treten. Sofern es überhaupt eine Verpflichtung des Franchisegebers gibt, dem Franchisenehmer alle Informationen zur Rentabilität des Outlets zur Verfügung zu stellen, so gehört eine Information über die Behandlung von Einkaufsvorteilen jedenfalls nicht zu diesen Informationen. Der Franchisenehmer kennt seine Einkaufspreise und seine Fixkosten und kann dem entsprechend die Verkaufspreise festlegen und – bei zureffender Schätzung der Verkaufszahlen – seinen Gewinn und damit die Rentabilität des Outlets abschätzen. Die Gewährung von Einkaufsvorteilen hingegen ist aus Sicht des Franchisenehmers (und bisweilen auch des Franchisegebers) ein zufälliges Ereignis, auf das er keinen direkten Einfluss hat. Da es demnach unklar ist, ob überhaupt zu irgendeinem Zeitpunkt Einkaufsvorteile gewährt werden, gehören Informationen über den Verbleib von Einkaufsvorteilen nicht zu den Informationen, die zur Ermittlung der Rentabilität vor Abschluss des Franchisevertrages erforderlich und daher gegebenenfalls zu erteilen sind.

Im Übrigen würde eine Verpflichtung zur Aufklärung über den Verbleib von Einkaufsvorteilen nur unter besonderen Umständen zu Ansprüchen des Franchisenehmers gegen den Franchisegeber führen. Ansprüche wegen einer Aufklärungspflichtverletzung sind allenfalls denkbar, wenn der Franchisenehmer den Franchisevertrag nicht abgeschlossen hätte, sofern der Franchisegeber ihn darüber aufgeklärt hätte, dass er die Einkaufsvorteile für sich behält. Das wird jedoch in den wenigsten Fällen der Fall sein. Der Warenbezug ist nur eine Facette des Franchiseverhältnisses, die im Hinblick auf den gesamten zu erwartenden gegenseitigen Austausch im Franchiseverhältnis vielfach nicht entscheidend ins Gewicht fällt. Anders ausgedrückt: Der Franchisenehmer schließt einen Franchisevertrag nicht primär deswegen ab, um in den Genuss von Einkaufsvorteilen zu kommen. Ging es ihm nur oder hauptsächlich darum, den Warenbezug so günstig wie möglich zu gestalten, würden sich andere Maßnahmen als der

---

<sup>22</sup> Az. U 449/01 Kart.

Abschluss eines Franchisevertrages anbieten wie z.B. der Beitritt zu einer Einkaufs-Genossenschaft oder einer sonstigen Einkaufsvereinigung.

Nach alledem ist es keine vorvertragliche Aufklärungspflichtverletzung, wenn der Franchisegeber den Franchisenehmer im Rahmen der Vertragsverhandlungen nicht über den Verbleib von Einkaufsvorteilen in Kenntnis setzt.

#### **IV. Resümee**

Wie gezeigt, besteht ohne vertragliche Vereinbarung weder ein Anspruch auf Weiterleitung von Einkaufsvorteilen noch stellt es eine Aufklärungspflichtverletzung des Franchisegebers dar, wenn er den potentiellen Franchisenehmer im Rahmen der vorvertraglichen Aufklärung nicht über den Verbleib von Einkaufsvorteilen in Kenntnis setzt. Gleichwohl dürfte es sich zur Vermeidung von Konflikten empfehlen, den angehenden Franchisenehmer im Rahmen der Vertragsverhandlungen über die Gewährung von Einkaufsvorteilen in Kenntnis zu setzen und dies zu dokumentieren. Hierzu sollte – um auch mögliche konkludente – vom Franchisegeber nicht beabsichtigte - Individualvereinbarungen über die Gewährung von Einkaufsvorteilen unschädlich zu machen - eine gesonderte Erklärung unterzeichnet werden.

Sollen die Einkaufsvorteile ausnahmsweise dem Franchisenehmer zufließen, so sollte die Regelung unter den Vorbehalt der Widerrufbarkeit gestellt werden<sup>23</sup>. Auf diese Weise kann sichergestellt werden, dass der Franchisegeber die Einkaufsvorteile nach einer angemessenen Umstellungsfrist für sich mobilisieren und somit Engpässe abfedern kann.

**L1380709B2**

---

<sup>23</sup> Zur Zulässigkeit und näheren Ausgestaltung einer solchen Klausel siehe Liesegang Zur Widerrufbarkeit von Einkaufsvorteilen in Franchisesystemen (erscheint in Kürze)