

# Inhaltsverzeichnis

|                                                                                                    |    |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| <b>A. Einleitung</b>                                                                               | 13 |
| <b>B. Franchise-Arrangements</b>                                                                   | 15 |
| I. Entstehung und Charakterisierung des Franchising als Vertriebsform                              | 15 |
| 1. Herkunft und Entwicklung                                                                        | 15 |
| a) Ursprung des Begriffs und „Straight Product Franchising“                                        | 15 |
| b) „Business Format Franchising“                                                                   | 16 |
| 2. Arten des Franchising                                                                           | 18 |
| 3. Abgrenzung des Franchising von anderen Vertriebssystemen                                        | 18 |
| a) Vertrieb durch eigene Filialen                                                                  | 18 |
| b) Vertrieb durch Absatzmittler                                                                    | 20 |
| aa) Handelsvertreter – Commercial Agent                                                            | 21 |
| bb) Vertragshändler – Distributor                                                                  | 22 |
| 4. Begriffsbestimmung „Franchising“                                                                | 24 |
| 5. Wesentliche Regelungen eines typischen Franchisevertrages                                       | 26 |
| a) Subordinations- und Partnerschaftsfranchising                                                   | 26 |
| b) Konkrete Pflichtenausgestaltung                                                                 | 27 |
| 6. Zusammenfassung                                                                                 | 29 |
| II. Der Franchisevertrag als „Langzeitvertrag“                                                     | 30 |
| 1. Dauerschuldverhältnis und Long-term contract                                                    | 30 |
| a) Deutsches Recht                                                                                 | 30 |
| aa) Charakterisierung von Dauerschuldverhältnissen                                                 | 30 |
| bb) Kategorie der personenbezogenen Dauerschuldverhältnisse                                        | 32 |
| b) Englisches Recht                                                                                | 33 |
| 2. Längerfristige Zusammenarbeit in den Sozialwissenschaften                                       | 35 |
| a) Spieltheoretische Erklärung von Kooperation in der Soziologie                                   | 35 |
| b) Ökonomische Analyse des Rechts im Hinblick auf Langzeitverträge                                 | 38 |
| c) Nichtgebrauch von Recht bzw. Unvollständigkeit von Verträgen bei längerfristiger Zusammenarbeit | 39 |
| 3. Fiduciary relationship und Treupflichten                                                        | 41 |
| a) Englisches Recht                                                                                | 41 |
| b) Deutsches Recht                                                                                 | 42 |
| aa) Gesellschaftsrechtliche Treupflicht                                                            | 42 |
| bb) Der Treuhandvertrag nach Grundmann                                                             | 44 |

|                                                                                   |    |
|-----------------------------------------------------------------------------------|----|
| 4. Vertragliche Qualifikation des Franchisevertrages im deutschen Recht . . . . . | 47 |
| a) Gesellschaftsvertrag – § 705 BGB . . . . .                                     | 47 |
| b) Arbeitsvertrag – § 611 BGB . . . . .                                           | 48 |
| c) Pacht- und Geschäftsbesorgungsvertrag . . . . .                                | 49 |
| aa) Pachtvertrag – § 581 BGB . . . . .                                            | 50 |
| bb) Geschäftsbesorgungsvertrag – § 675 BGB . . . . .                              | 51 |
| cc) Eigenartiger Mischvertrag . . . . .                                           | 52 |
| dd) Stellungnahme . . . . .                                                       | 53 |
| 5. Einordnung des Franchisevertrages im englischen Recht . . . . .                | 54 |
| a) Licence . . . . .                                                              | 54 |
| b) Distributorship und sales agreement . . . . .                                  | 55 |
| c) Contract of employment . . . . .                                               | 55 |
| d) Fiduciary relationship . . . . .                                               | 56 |
| aa) Agency . . . . .                                                              | 56 |
| bb) Partnership . . . . .                                                         | 58 |
| e) Stellungnahme . . . . .                                                        | 60 |
| 6. Zusammenfassung . . . . .                                                      | 61 |
| III. Das Franchisesystem als ‚Netzwerk‘ . . . . .                                 | 62 |
| 1. Vom einzelnen Vertrag zum Franchisesystem . . . . .                            | 62 |
| 2. Zu den Begriffen Netz/net und Netzwerk/network . . . . .                       | 63 |
| 3. Netzwerke in der Soziologie und Ethnologie . . . . .                           | 66 |
| a) Entwicklung der Netzwerkforschung . . . . .                                    | 66 |
| b) Stränge in der Netzwerkforschung und Definition . . . . .                      | 69 |
| 4. Netzwerke in der Betriebswirtschaftslehre . . . . .                            | 71 |
| a) Ökonomische Analyse des Rechts . . . . .                                       | 71 |
| aa) Begründung durch Ronald H. Coase . . . . .                                    | 71 |
| bb) Weiterentwicklung durch Oliver E. Williamson . . . . .                        | 73 |
| cc) Einordnung von Netzwerken als Organisationsform . . . . .                     | 76 |
| b) Interorganisationale Netzwerke . . . . .                                       | 80 |
| aa) Charakterisierung und Einteilung . . . . .                                    | 80 |
| bb) Franchisesysteme als strategische Netzwerke . . . . .                         | 82 |
| 5. Netzwerke in der Rechtswissenschaft . . . . .                                  | 86 |
| a) Rechtliche Einordnung im deutschen Recht . . . . .                             | 86 |
| aa) ‚Kein nennenswerter Erkenntnisgewinn‘ . . . . .                               | 86 |
| bb) Die Lehre von den Vertragsverbindungen nach Gernhuber . . . . .               | 86 |
| cc) Vernetzung von Verträgen . . . . .                                            | 87 |
| b) Netzwerke im englischen Recht . . . . .                                        | 89 |
| aa) Entgegenstehen von Privity of contract . . . . .                              | 89 |
| bb) ‚Network‘ is not a legal concept . . . . .                                    | 90 |

|                                                                                                     |           |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| c) Verhältnis zur sozialwissenschaftlichen Begriffsbildung und Interessenstruktur im Netzwerk ..... | 91        |
| aa) Institutionen zwischen Vertrag und Gesellschaft .....                                           | 91        |
| bb) Interessengegensatz, Interessenwahrung, Interessenverbindung .....                              | 93        |
| cc) Interessenlage im Franchise-Netzwerk .....                                                      | 95        |
| 6. Zusammenfassung .....                                                                            | 97        |
| <b>C. Neue Konzepte für Langzeitverträge und Vertragsnetzwerke .....</b>                            | <b>99</b> |
| I. Langzeitverträge – Relational contracts – Fiduciary relationships .....                          | 99        |
| 1. Englischsches Recht .....                                                                        | 99        |
| a) Macneil: Relational contract theory .....                                                        | 99        |
| b) Rezeption und Fortentwicklung der Relational contract theory in England .....                    | 102       |
| aa) McKendrick: Kein rechtlicher Anpassungsbedarf .....                                             | 102       |
| bb) Campbell: Relational constitution of discrete contract .....                                    | 103       |
| cc) Collins: Competing norms of contractual behaviour .....                                         | 105       |
| dd) Brownsword: Contract of co-operation .....                                                      | 107       |
| c) Erweiterung der Fiduciary relationships .....                                                    | 110       |
| aa) Common law und Equity .....                                                                     | 110       |
| bb) Ad hoc – fiduciary relationships .....                                                          | 111       |
| cc) Fiduciary relationships in commercial transactions .....                                        | 112       |
| 2. Deutsches Recht .....                                                                            | 114       |
| a) Rezeption und Fortentwicklung der Relational contract theory in Deutschland .....                | 114       |
| aa) Nicklisch: Komplexer Langzeitvertrag .....                                                      | 114       |
| bb) Schanze: Symbiotischer Vertrag .....                                                            | 115       |
| cc) Joerges: Statusvertrag .....                                                                    | 116       |
| b) Wellenhofer: Treupflichtverhältnis .....                                                         | 119       |
| 3. Zusammenfassung .....                                                                            | 120       |
| II. Vertragsnetzwerke .....                                                                         | 122       |
| 1. Deutsches Recht .....                                                                            | 122       |
| a) Teubner: Netzwerk als Vertragsverbund .....                                                      | 122       |
| aa) Phänomen des hybriden Netzwerks .....                                                           | 122       |
| bb) Rechtliche Behandlung von Netzwerken .....                                                      | 124       |
| b) Heermann: Synallagmatisches Triallagma .....                                                     | 127       |
| c) Rohe: Netzvertrag .....                                                                          | 128       |
| d) Wellenhofer: Netzzweck und Schutzpflichten .....                                                 | 131       |
| e) Grundmann: Dogmatik der Vertragsnetze .....                                                      | 132       |
| aa) Keine Direktansprüche .....                                                                     | 133       |
| bb) Berücksichtigung im Einzelvertrag über Generalklauseln .....                                    | 134       |

|                                                                            |            |
|----------------------------------------------------------------------------|------------|
| 2. Englischsches Recht .....                                               | 136        |
| a) Brownsword/Adams: Network contract .....                                | 136        |
| aa) Privity of contract und consideration .....                            | 136        |
| bb) Network contract .....                                                 | 138        |
| b) Collins: Network architecture of supply chains .....                    | 139        |
| 3. Zusammenfassung .....                                                   | 141        |
| III. Langzeit- und Netzwerkcharakter: Der Organisationsvertrag .....       | 142        |
| <b>D. Ausgewählte Probleme von Franchise-Arrangements .....</b>            | <b>144</b> |
| 1. Direktansprüche in Vertragsnetzwerken am Beispiel des Free Riding ..... | 144        |
| 1. Darstellung des Problems .....                                          | 144        |
| a) Goodwill, Markenzeichen und die Bedeutung von Standardisierung .....    | 144        |
| b) Das Free Riding-Problem in der ökonomischen Theorie .....               | 145        |
| aa) Prinzipal-Agent-Theorie .....                                          | 145        |
| bb) Free Riding .....                                                      | 147        |
| c) Vertragliche Gestaltung und Direktanspruch .....                        | 149        |
| 2. Deutsches Recht .....                                                   | 151        |
| a) Deliktsrechtliche Lösung .....                                          | 151        |
| aa) §§ 823 Abs. 1, 826 BGB .....                                           | 152        |
| bb) Abgrenzung Vertrags-/Deliktsrecht .....                                | 154        |
| b) Vertragsrechtliche Lösung .....                                         | 155        |
| aa) Pflichtencharakter und Vertragsprinzip .....                           | 155        |
| bb) Vertrag zugunsten Dritter .....                                        | 159        |
| cc) Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte .....                             | 159        |
| dd) Culpa in Contrahendo, § 311 Abs. 2, 3 BGB .....                        | 167        |
| c) Lösung nach neuen Theorien zu Vertragsnetzwerken .....                  | 168        |
| aa) Netzwerk als Vertragsverbund .....                                     | 168        |
| bb) Netzvertrag .....                                                      | 171        |
| cc) Netzzweck und Schutzpflichten .....                                    | 172        |
| dd) Vertragsnetz .....                                                     | 172        |
| d) Neue Theorie zu Direkthaftung .....                                     | 174        |
| e) Ergebnis, Verallgemeinerung und Stellungnahme .....                     | 177        |
| aa) Ergebnis nach klassischem Recht und neuen Theorien .....               | 177        |
| bb) Verallgemeinerung durch Anwendung auf die Warnpflicht .....            | 179        |
| cc) Bewertung der Netzwerktheorien .....                                   | 181        |
| dd) Vorschlag .....                                                        | 184        |
| 3. Englischsches Recht .....                                               | 186        |
| a) Vertragsrechtliche Lösung .....                                         | 186        |
| aa) Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999 .....                     | 186        |
| bb) Sonstige Ausnahmen zur privity-Doktrin .....                           | 187        |

|                                                                                                |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| b) Deliktsrechtliche Lösung unter der tort of negligence .....                                 | 189 |
| aa) Grundlagen der tort of negligence .....                                                    | 189 |
| bb) Ersatz reiner Vermögensschäden im Rahmen der Berufshaftung .....                           | 190 |
| cc) Ersatz reiner Vermögensschäden innerhalb von Vertragsketten .....                          | 194 |
| dd) Abkehr von der Ersatzfähigkeit reiner Vermögensschäden jenseits der<br>Berufshaftung ..... | 197 |
| ee) Abgrenzung Vertrags-/Deliktsrecht .....                                                    | 198 |
| ff) Anspruch des Franchisenehmers aus der tort of negligence? .....                            | 199 |
| c) Lösung nach neuen Theorien zu Vertragsnetzwerken .....                                      | 200 |
| aa) Network contract .....                                                                     | 200 |
| bb) Network architecture of supply chains .....                                                | 201 |
| d) Ergebnis, Verallgemeinerung und Stellungnahme .....                                         | 201 |
| 4. Rechtsvergleichung und Bewertung .....                                                      | 204 |
| II. Modifikationen des Einzelvertrags am Beispiel der Teilung von Vorteilen .....              | 206 |
| 1. Darstellung des Problems .....                                                              | 206 |
| a) Mengenrabatte durch Nachfragemacht .....                                                    | 206 |
| b) Exkurs: Kartellrechtliche Zulässigkeit einer Warenbezugsbindung .....                       | 208 |
| aa) Wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen .....                                              | 208 |
| bb) Sonstiges wettbewerbsbeschränkendes Verhalten .....                                        | 210 |
| 2. Deutsches Recht .....                                                                       | 212 |
| a) Weiterleitung bei entsprechender Vereinbarung .....                                         | 212 |
| b) Anspruch auf Herausgabe gemäß §§ 675 Abs. 1, 667 BGB .....                                  | 214 |
| aa) Anspruch bei Bezugsbindung an den Franchisegeber .....                                     | 214 |
| bb) Anspruch bei Bezugsbindung an bestimmte Lieferanten .....                                  | 214 |
| cc) Ausschluss des Anspruchs möglich? .....                                                    | 217 |
| c) Anspruch auf Schadensersatz gemäß §§ 33 Abs. 3 Satz 1, 20 Abs. 1 Satz 1<br>GWB .....        | 221 |
| d) Lösung nach neuen Theorien zu Vertragsnetzwerken und Langzeitverträ-<br>gen .....           | 223 |
| aa) Netzwerk als Vertragsverbund .....                                                         | 223 |
| bb) Netzvertrag .....                                                                          | 225 |
| cc) Netzzweck und Schutzpflichten .....                                                        | 227 |
| dd) Vertragsnetz .....                                                                         | 227 |
| ee) Symbiotischer Vertrag, Statusvertrag und Treupflichtverhältnis .....                       | 229 |
| e) Ergebnis, Verallgemeinerung und Stellungnahme .....                                         | 230 |
| aa) Ergebnis nach klassischem Recht und neuen Theorien .....                                   | 230 |
| bb) Netzwerkbedingte Modifikation bei der Kündigung .....                                      | 231 |
| cc) Langzeitvertragsbedingte Modifikation bei der Kündigung .....                              | 233 |
| dd) Bewertung .....                                                                            | 237 |
| ee) Vorschlag .....                                                                            | 238 |

|                                                                                 |            |
|---------------------------------------------------------------------------------|------------|
| 3. Englischsches Recht .....                                                    | 242        |
| a) Weiterleitung bei entsprechender Vereinbarung .....                          | 242        |
| b) Ausschluss der Weiterleitung .....                                           | 243        |
| c) Implied term .....                                                           | 244        |
| d) Agency .....                                                                 | 245        |
| e) Lösung nach neuen Theorien zu Vertragsnetzwerken und Langzeitverträgen ..... | 246        |
| aa) Relational contract theory und deren englische Fortentwicklung .....        | 246        |
| bb) Network contract und Contract of co-operation .....                         | 248        |
| cc) Erweiterung der Fiduciary relationships .....                               | 250        |
| f) Ergebnis, Verallgemeinerung und Vorschlag .....                              | 255        |
| aa) Ergebnis nach klassischem Recht und neuen Theorien .....                    | 255        |
| bb) Netzwerkbedingte Modifikation bei der Kündigung .....                       | 256        |
| cc) Langzeitvertragsbedingte Modifikation bei der Kündigung .....               | 258        |
| dd) Bewertung und Vorschlag .....                                               | 260        |
| 4. Rechtsvergleichung und Bewertung .....                                       | 265        |
| <b>E. Schlussteil .....</b>                                                     | <b>267</b> |
| <b>Literaturverzeichnis .....</b>                                               | <b>270</b> |
| <b>Rechtsprechungsverzeichnis .....</b>                                         | <b>280</b> |
| <b>Stichwortverzeichnis .....</b>                                               | <b>284</b> |