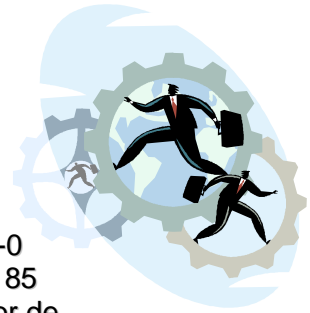




Consultor
start up



Kleemannstraße 14
D-93413 Cham
Tel.: 0 99 71 / 85 78-0
Fax: 0 99 71 / 80 19 85
eMail: info@consultor.de
home: www.consultor.eu/infobrief.htm

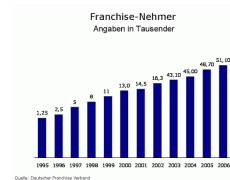
Cham, im **August/September 2007**

Steuern - Recht Infobrief für Franchise-Geber und Franchise-Nehmer

Sehr geehrte Damen und Herren!

Garantieerklärungen der Gesellschafter für die Erfüllung aller Verbindlichkeiten einer als GmbH auftretenden Franchisenehmerin sind unwirksam!

Urteil des Bundesgerichtshofes vom 26.10.2005, Aktenzeichen VIII ZR 48/05.



1. Allgemeines

Die Gewährung einer Franchise ist stets eng mit der Person, auf die die Franchise übertragen wird, verbunden.

Aufgrund dieser Personenbezogenheit werden Franchiseverträge häufig mit einer natürlichen Person, die das Anforderungsprofil des Franchisegebers insbesondere hinsichtlich Zuverlässigkeit, notwendige Kenntnisse und Einsatzwille erfüllt, geschlossen.

Trotz der Personenbezogenheit des Franchising wird aber auch in der Praxis immer mehr aus steuerlichen und haftungsrechtlichen Gründen der Franchisevertrag mit einer **GmbH als Franchisenehmerin** geschlossen.

Geschäftsführung: Beate Geiling
Sitz der Gesellschaft: Cham
Zuständiges Registergericht: AG Regensburg
Handelsregisternummer: HRB 2531

a.

Die Vergabe der Franchise an eine Kapitalgesellschaft hat für den Franchisenehmer den Vorteil, dass die hinter der Gesellschaft stehende **natürliche Person**, die für die Durchführung der Franchise verantwortlich sein soll, zunächst einmal **nicht persönlich haftet**.

b.

Dies ist natürlich für den Franchisegeber von Nachteil, was jedoch oftmals dadurch ausgeglichen wird, dass diese natürliche Person durch **Vereinbarung eines vertraglichen Schuldbeitritts** in die Haftung für die Erfüllung finanzieller Ansprüche genommen wird.

In diesem Fall haftet sodann **neben der Gesellschaft auch die natürliche Person** gegenüber dem Franchisegeber für alle aus dem Franchisevertrag übernommenen Pflichten **als Gesamtschuldner**.

c.

In vielen Franchiseverträgen wird jedoch die persönliche Haftung nicht mittels eines Schuldbeitritts geregelt, sondern es erfolgt die **Übernahme einer selbständigen Garantie durch die Gesellschafter einer Franchisenehmer GmbH**.

Eine derartige Regelung kann z.B. wie folgt lauten:

„Alle Gesellschafter des Franchisenehmers – mehrere als Gesamtschuldner – stehen für die vollständige und rechtzeitige Erfüllung aller aus dieser Vereinbarung und seiner Beendigung resultierenden Zahlungsverpflichtungen des Franchisenehmers garantiemäßig ein.“



2. Urteil des Bundesgerichtshofes vom 26.10.2005, Aktenzeichen VIII ZR 48/05

Eine derartige Regelung lag dem Bundesgerichtshof (BGH) in seinem Urteil vom 26. Oktober 2005, Aktenzeichen VIII ZR 48/05 zur Beurteilung zugrunde.

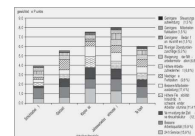
Mit vorbezeichnetem Urteil hat der BGH festgestellt, dass **regelmäßig die Übernahme einer selbständigen Garantie durch die Gesellschafter einer Franchisenehmer GmbH unwirksam ist, sofern diese in einem vom Franchisegeber vorformulierten Franchisevertrag enthalten ist**.

Nach Ansicht des BGH benachteiligen derartige Klauseln die Gesellschafter der Franchisenehmer GmbH unangemessen, weil die Bestimmung gegen das **Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB** verstößt und daher unwirksam ist.

a.

„Treu und Glauben verpflichten die Verwender allgemeiner Geschäftsbedingungen, die Rechte und Pflichten ihrer Vertragspartner möglichst klar und durchschaubar darzustellen, damit diese sich bei Vertragsschluss hinreichend über die rechtliche Tragweite der Vertragsbedingungen klar werden können.

Das Transparenzgebot schließt das Bestimmtheitsgebot ein. Dieses verlangt, dass die tatbestandlichen Voraussetzungen und Rechtsfolgen so genau beschrieben werden, dass einerseits für den Verwender keine ungerechtfertigten Beurteilungsspielräume entstehen. Andererseits soll der Vertragspartner ohne fremde Hilfe möglichst klar und einfach seine Rechte feststellen können, damit er nicht von deren Durchsetzung abgehalten wird. Eine Klausel genügt dem Bestimmtheitsgebot nur dann, wenn sie im Rahmen des rechtlich und tatsächlich Zumutbaren die Rechte und Pflichten des Vertragspartners des Klauselverwenders so klar und präzise wie möglich umschreibt.“ (Senatsurteile vom 03.04.2004-VIII ZR 151/03, WuM 2004,288 unter II 2 a bb; vom 05.11.2003-VIII ZR 10/03, NJW 2004, 1598 unter II 2 b aa)



b.

Bei der Bewertung der Transparenz ist stets auf die **Erwartungen und objektiven Erkenntnismöglichkeiten eines durchschnittlichen Vertragspartners des Verwenders im Zeitpunkt des Vertragsschlusses abzustellen.**

Zwar lässt die o.g. Garantieklausel grundsätzlich keinen Zweifel daran, dass die Gesellschafter für sämtliche Zahlungsverpflichtungen der Franchisenehmerin gegenüber dem Franchisegeber aus dem Franchisevertrag, auch für solche aus dessen Beendigung, einzustehen haben. Jedoch werden in derartigen Klauseln **Art und Umfang der für diese Verpflichtungen übernommenen Haftung nicht hinreichend klar und präzise, wie es grundsätzlich § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB fordert, beschrieben.**

Nach Ansicht des BGH sind derartige Klauseln zutreffend **als Garantieübernahmen** auszulegen.

Bei der Festlegung von Art und Umfang des gesetzlich nicht geregelten Garantieversprechens ist der Vertragspartner des Klauselverwenders in besonderem Maße darauf angewiesen, dass ihm der Vertrag ein **vollständiges und wahres Bild des Inhalts seiner Verpflichtung vermittelt** und ihn so **zu einer sachgerechten Wahrnehmung seiner Verhandlungs- und Entscheidungsmöglichkeiten befähigt.**

Daran fehlte es jedoch nach Ansicht des Bundesgerichtshofes bei einer derartigen Klausel.

c.



Maßgeblich für das Rechtsverhältnis zwischen Garantiegeber und Begünstigtem ist stets der zwischen ihnen bestehende Garantievertrag.

Dies bedeutet, dass insoweit auch die Vereinbarungen im Garantievertrag den Umfang der Verpflichtung der Gesellschafter festlegen.

Da Treu und Glauben den Verwender von AGB's verpflichten, die Rechte und Pflichten ihrer Vertragspartner möglichst klar und durchschaubar darzustellen, ist nach Ansicht des BGH eine derartige Regelung unwirksam; insbesondere liegt nach Ansicht des BGH ein derartiger Wortlaut die Vorstellung nahe, dass **die Gesellschafter immer schon dann eintreten sollen, wenn die Zahlungen der Franchisenehmerin am jeweiligen Stichtag tatsächlich ausbleiben oder geringer ausfallen als im Vertrag vereinbart, unabhängig davon, ob ihr Einwendungen oder Einreden gegenüber den Ansprüchen der Franchisegeberin zustehen, also unabhängig vom Bestand dieser Ansprüche.**

Da es sich auch bei einer solchen Vereinbarung um einen denkbaren und typischen Inhalt einer Garantie handelt, eröffnet die Klausel insgesamt der Franchisegeberin jedenfalls die Möglichkeit, von den Gesellschaftern Leistungen aus der Garantie auch für solche Forderungen gegenüber der Franchisenehmerin zu verlangen, die **nicht wirksam zustande gekommen oder wieder entfallen sind.**

Gleichzeitig besteht für die Gesellschafter die Gefahr, dass Sie **von der Geltendmachung von Gegenrechten, die ihnen gegenüber dem Anspruch der Franchisegeberin aus der Garantie zustehen, abgehalten werden,** weil Sie nicht erkennen, wie weit ihre Einstandspflicht aus der Übernahme der Garantiemäßigen Haftung reicht.

d.

Nach Ansicht des BGH kann jedoch eine derartige weitgehende Garantie für alle Verbindlichkeiten der Franchisenehmer GmbH ihren Gesellschaftern nicht zugemutet werden, vor allem vor dem Hintergrund, dass derartige Garantieabreden nicht hinreichend klar und präzise erkennen lassen, für welche Nachteile, die dem Franchisegeber im Zusammenhang mit Zahlungsverpflichtungen der GmbH aus der Durchführung oder der Beendigung des Franchisevertrages möglicherweise entstehen, die Gesellschafter einstehen sollen.

Aufgrund der Unvereinbarkeit einer derartigen Klausel mit dem Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB sind derartige Regelungen im vollen Umfang nichtig.

Auch war es nach Ansicht des BGH nicht möglich, die Klausel inhaltlich in dem Sinne zu teilen, dass nur das Wort „garantiemäßig“ gestrichen wird und eine nicht garantiemäßige Mithaftung der Gesellschafter bestehen bleibt, denn die Aufrechterhaltung eines Teils einer Formulklausel kann nur dann erfolgen, wenn sie nach ihrem Wortlaut aus sich heraus verständlich und sinnvoll in einen inhaltlich zulässigen und in einen unzulässigen Regelungsteil trennen lässt.

Dies war vorliegend jedoch nicht der Fall, denn die bestimmte garantiemäßige Einstandspflicht der Gesellschafter kann nicht inhaltlich von einer daneben oder subsidiär vereinbarten andersartigen Mithaftung der Gesellschafter gelöst werden.

Obige Klausel ist vielmehr einheitlich als Garantieverprechen ausgestaltet und daher nur insgesamt wirksam oder unwirksam.

Auch konnte der BGH aufgrund der Unklarheit der genannten Klausel auch keine andere Mitverpflichtung (Schuldbeitritt, Bürgschaft) der Gesellschafter der Franchisenehmerin feststellen.

Letztendlich bleibt also festzuhalten:



Garantieerklärungen der Gesellschafter für die Erfüllung aller Verbindlichkeiten einer als GmbH auftretenden Franchisenehmerin sind laut höchstrichterlicher Rechtsprechung unwirksam.

Für Rückfragen und ergänzende Auskünfte zu diesem Thema im Allgemeinen bzw. zu dem Urteil des BGH stehen wir Ihnen jederzeit gerne zur Verfügung!

Mit freundlichen Grüßen

Consultor start up GmbH
durch

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Geiling', written over a light blue background.

Christian Geiling, MBA
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Steuerrecht