

Praxis eines international beratenden Rechtsanwalts

- dargestellt am Beispiel des Vertriebsrechts -

Universität Saarbrücken 12. Mai 2014

von
RA Prof. Dr. Eckhard Flohr
Fachanwalt für Steuerrecht
Dozent FH Dortmund/FH München/TU Chemnitz

Facetten internationaler Anwaltstätigkeit

- **Haupt-Arbeitsfelder internationaler Anwaltstätigkeit**
 - internationales Privatrecht
 - internationales Gesellschaftsrecht
 - internationales Handelsrecht
 - internationales Vertriebsrecht
 - internationales Steuerrecht
- **Sub-Arbeitsfelder internationaler Anwaltstätigkeit**
 - internationales Familienrecht
 - internationales Erbrecht

Facetten internationaler Anwaltstätigkeit

- **Internationalität der Rechtsfragen**

- nicht nur im Verhältnis Deutschland – USA
- und im Verhältnis
 - Deutschland – Österreich
 - Deutschland – Schweiz
 - innerhalb der 28 Staaten der EU

- **Internationalität der Rechtsfragen**

- auch bei nationalen Fragestellungen
- wie z.B. Verträge US-amerikanischer subsidiaries in Deutschland
- Einfluss der US-amerikanischen Rechtsprechung auf das Europäische Vertriebsrecht (z.B. Leegin-Entscheidung des US Supreme Court und der Zulässigkeit von Preisbindungen – rule of reason)

Internationale Beratungstätigkeit

- **Ausschließliches Tätigkeitsfeld von Großkanzleien**
 - BEITEN BURKHARDT
 - Bird & Bird
 - Graf von Westphalen
 - Freshfields Bruckhaus Deringer
 - Linklaters
 - Lovells
 - Taylor Wessing
 - Osborne Clarke
 - SJ Berwin
 - Orrick Hölters & Elsing
 - Baker & McKenzie
 - CMS Hasche Sigle
 - Noerr LLP
 - Gleiss Lutz
- **Internationale Beratungstätigkeit: ausschließliche Spielwiese der Big Five?**

Internationale Beratungstätigkeit im sog. „Nischenbereich“

- **Internationale Beratungstätigkeit im Nischenbereich (Anwalts-Boutiquen)**
 - Markenrecht
 - Patentrecht
 - Steuerrecht
 - Vertriebsrecht (insb. internationales Franchise-Recht)
- **Nischenbereiche – ausgeklammert von Großkanzleien?**
- **Deutschland: Großkanzlei im Franchise-Recht nur: Noerr LLP**
- **Österreich: Großkanzlei im Franchise-Recht nur: Baker & McKenzie**

Internationale Beratungstätigkeit im sog. „Nischenbereich“

- **Fazit: internationale Beratungstätigkeit im Vertriebs-/Franchise-Recht durch Nischenkanzleien**
- **Vertriebsrecht als „Nischenberatung“**
 - Deutschland: ausschließlich einzel- bzw. mittelständische Kanzleien (z.B. LADM-Rechtsanwälte)
 - Österreich: ausschließlich mittelständische Kanzleien (z.B. Cerha Hempel Spiegelfeld Hlawati)
 - Schweiz: ausschließlich mittelständische Kanzleien (z.B. Streichenberg Rechtsanwälte)
 - USA: Einzelkanzleien/mittelständische Kanzleien/Großkanzleien (z.B. DLA Piper)
 - Großbritannien: mittelständische Kanzleien/Großkanzleien (z.B. Field Fisher Waterhouse)

Internationale Beratungstätigkeit im sog. „Nischenbereich“

Führende Namen im Vertriebsrecht	
Reinhard Böhner	Reinhard Böhner
Uwe Brossette	Osborne Clarke
Dr. Robert Budde	CMS Hasché Sigle
Jürgen Evers	Blanke Meier Evers
Prof. Dr. Eckhard Flohr	PF&P Rechtsanwälte
Prof. Dr. Christian Genzow	Friedrich Graf von Westphalen & Partner
Klaus Littau	Schindler
Kurt-Georg von Manteuffel	Küstner v. Manteuffel & Wurdack
Prof. Dr. Karsten Metzloff	Noerr
Dr. Rolf Trittmann	Freshfields Bruckhaus Deringer
Dr. Ulf Wauschkuhn	Baker & McKenzie
Dr. Dominik Wendel	Noerr

Quelle: JUVE Handbuch 2013/2014

Internationale Beratungstätigkeit im sog. „Nischenbereich“

FRANCHISERECHT	
Noerr	Berlin, München
CMS Hasche Sigle Heisse Kursawe Eversheds	Stuttgart, Köln, München München
Heuking Kühn Lüer Wojtek PF&P Rechtsanwälte Schlarmann von Geyso	Köln, München Kitzbühel (A), Erfurt, Ulm Hamburg
Jacobsen + Confurius LADM Liesegang Aymans Decker Mittelstaedt & Partner Schiedermaier	Berlin, Hamburg Wuppertal Frankfurt

Quelle: JUVE Handbuch 2013/2014

Praxisfragen der internationalen Vertragsgestaltung

- **Grundsätze der internationalen Vertragsgestaltung**
 - Vertragsgestaltung nach europäischem Recht
 - Vertragsgestaltung nach US-amerikanischem Recht
- **Interpedenz des Vertragsinhalts und der Vertragsgestaltung mit dem jeweiligen Rechtssystem**
- **Grundsätze der vorvertraglichen Aufklärung beim Abschluss von Franchise-Verträgen**
 - Anlehnung an UFOC-Paper (**U**niform **F**ranchising **O**ffering **C**ircular)
 - Vorgaben der disclosure-Rechtsprechung
 - Franchise-Gesetzgebung vs. self-regulation

Praxisfragen der internationalen Vertragsgestaltung

- **Vertragsgestaltung in Europa**
 - primär: Beachtung der gesetzlichen Rahmenregelungen
 - sekundär: Bedeutung gerichtlicher Entscheidungen (Leitsatzentscheidungen)
- **EU-Recht als Klammer einer einheitlichen Vertragsgestaltung?**
 - EU-Richtlinien
 - EU-Gruppenfreistellungsverordnungen im Vertriebsrecht: Vertikal-GVO – EU-VO 330/2010
 - Horizontal-Leitlinien der EU-Kommission

Praxisfragen der internationalen Vertragsgestaltung

- **Derzeitiger Rechtsrahmen**
 - EU-Richtlinien
(Adressat: EU-Staaten mit Verpflichtung zur nationalen Umsetzung)
 - EU-Gruppenfreistellungsverordnungen
(unmittelbare Anwendung im jeweiligen EU-Vertragsstaat)
 - EU-Gruppenfreistellungsverordnung für vertikale Vertriebsbindungen (Vertikal GVO)
 - Leitlinien für horizontale Zusammenarbeit
 - Entscheidungen des EUGH
(z.B. Entscheidung des EuGH vom 28.01.1986, NJW 1986, 1415 – Pronuptia)
- **Vorrang des EU-Rechts vor nationalem Recht**
 - Beachtung in der Gerichtspraxis
 - Beachtung in der Vertragspraxis

Praxisfragen der internationalen Vertragsgestaltung

- **Eckpunkte eines internationalen Master-Franchise-Vertrages (Hauptanwendungsfall eines internationalen Vertriebsvertrages)**
 - Gegenstand der Master-Franchise
 - gewerbliche Schutzrechte
 - Master-Franchise-Handbuch
 - Geheimhaltungspflicht/gegenseitige Unterrichtung
 - Vertragsdauer
 - Vertragsgebiet
 - Partner des Master-Franchise-Vertrages
 - Franchise-Gebühren
 - Einsichts- und Kontrollrechte
 - Betriebsvergleiche
 - Berichtswesen/Buchführung
 - Pflichten des Master-Franchise-Gebers
 - Haftung des Master-Franchise-Gebers

Praxisfragen der internationalen Vertragsgestaltung

- Pflichten des Master-Franchise-Nehmers
- Vertragsprodukte und Dienstleistungen
- Schulung/Qualifizierung
- Marketing- und Werbekonzepte
- Wettbewerbsverbot
- Vertragsstrafe
- Übertragbarkeit
- Sub-Master-Franchisen
- fristlose Kündigung des Master-Franchise-Vertrages
- Übertragung der Franchise-Verträge
- Folgen der Beendigung des Master-Franchise-Vertrages
- Nebenabreden/Teilnichtigkeit
- Mediation
- Erfüllungsort/Gerichtsstand/Anwendbares Recht/Vertragsstrafe
- Vertragsausfertigungen

Praxisfragen der internationalen Vertragsgestaltung

- Versicherungen des Master-Franchise-Nehmers
- Übertragungsvorbehalt
- Anlagen Master-Franchise-Vertrag
- **Ergänzende Dokumente**
 - Dokument zur vorvertraglichen Aufklärung (entspr. **Unifom Franchise Offering Circular** entspr. der FTC-Rule des US-amerikanischen Franchise-Rechts – sog. **disclosure requirements**)
 - Franchise-Handbuch (**franchise manual**)

Praxisfragen der internationalen Vertragsgestaltung

- **Verhandlungsproblem 1: Anwendbares Recht**
 - Ziel: Anwendung des eigenen Vertragsrechts
 - Kompromiss: Anwendung des Rechts eines Drittlandes
- **Anwendbares Recht und Transaktionskosten**
- **Bestimmung des anwendbaren Rechts durch IPR-Grundsätze?**
- **Bedeutung einer lex mercatoria?**
- **Nachwievor *Clive Schmitthoff***

„The devil I know is better than the devil I don't know“

Praxisfragen der internationalen Vertragsgestaltung

- **Verhandlungsproblem 2: Vertragssprache**
 - natürlicher Interessengegensatz
 - Englisch als typische Vertragssprache internationaler Vertriebsverträge?
- **Vertragssprache und Transaktionskosten**
- **Vertragsabschluss trotz mangelnder Kenntnis der Vertragssprache?**
- **EXKURS: Verbraucherschutzgesetzgebung in Deutschland**

Praxisfragen der internationalen Vertragsgestaltung

- **Verhandlungsproblem 3: Vertragssprache**
 - Vertragssprache als Problem beim Abschluss internationaler Franchise-Verträge?
 - Beispiele:
 - Subway-Franchise-Vertragsmuster
 - Curves-Franchise-Vertragsmuster
 - Pizza Hut-Franchise-Vertragsmuster
 - McDonald's-Franchise-Vertragsmuster

Praxisfragen der internationalen Vertragsgestaltung

- **Verhandlungsproblem 4: Vertragsdauer**
 - US-amerikanische Praxis: 20-30 Jahre (lifetime)
 - Deutschland: 5 Jahre (Grenzziehung§ 307 I 1 BGB)
 - EU: 5 Jahre (Art. 4 Vertikal-GVO)
- **Basis: Vertragsdauer in Abhängigkeit zu den Investitionen des Vertriebspartners**
- **Aber:** Ausweichen auf das Handelsvertreterrecht als dem gesetzlichen Wertungsmodell (§ 89 HGB)?

Praxisfragen der internationalen Vertragsgestaltung

- **Verhandlungsproblem 6: wesentliche Vertragselemente eines internationalen Master-Franchise-Vertrages**
 - Vertragsinhalt (Franchise-Rechte)
 - Know-how: Transfer und Weiterentwicklung
 - Pflichten des Master-Franchise-Gebers
 - Pflichten des Master-Franchise-Nehmers
 - Franchise-Gebühren
 - Regelungen zur Vertragsdauer
 - Regelungen zur Vertragsbeendigung
- **EXKURS: internationaler Master-Franchise-Vertrag und Franchise-Vertrag der Local Franchisees**

Praxisfragen der internationalen Vertragsgestaltung

- **Ausgesparte Verhandlungspunkte**
 - gewerbliche Schutzrechte
 - Werbe- und Marketingkonzepte
 - Gebührenfragen
 - Rechtsfolgen Vertragsbeendigung
 - Anwendbares Recht
- **Warum: Aussparung einzelner Vertragspunkte?**

Praxisfragen der anwaltlichen Beratung

- **Beispiel: Widerrufsbelehrung**
 - ständig ändernde Gesetzgebung
 - ständig ändernde Rechtsprechung
 - unwirksame Widerrufsbelehrung als exit-Klausel (entspr. § 34 GWB a.F.)
 - Show-down: Gesetzesänderung 13. Juni 2014

Praxisfragen der anwaltlichen Beratung

- **Beispiel: Vorvertragliche Aufklärung**
 - ständig ändernde Rechtsprechung
(Tendenz zzt. Betonung Franchise-Nehmer-Schutz)
 - Differenzierung gefragte/ungefragte Aufklärungspflichten
 - Verletzung durch Unterlassen
 - Orientierung am Wissen/Stand des Franchise-Nehmers
 - **„Franchise-System nicht besser darstellen als es tatsächlich ist“**

Herzlichen Dank
für Ihre Aufmerksamkeit

Prof. Dr. Eckhard Flohr

Best Lawyers Franchise Law 2010,
2012 und 2013 Germany
Best Lawyers Franchise Law 2011 Austria