

# Actualités DFJ - 2/2006

Die elektronische Zeitschrift der Deutsch-Französischen Juristenvereinigung e.V. (DFJ)

## Veranstaltungshinweise:

- ◆ **Spargelessen am Samstag, den 20.5.06 im Kloster Eberbach** (Drehort „Der Name der Rose“) mit Schlenderweinprobe, Empfang und Rhetorik-Vortrag für Juristen.
- ◆ **Paris EXTRA. Vom 15. bis 18. Juni** fährt unser Generalsekretär wieder mit einer Gruppe von 40 Mitgliedern nach Paris.
- ◆ **Jahrestagung am 30.9.06 in Bochum mit Vorseminar (26.9. bis 1.10.06).**

## **Deutsch-Französische Juristenvereinigung e.V. (DFJ)**

Vorsitzender:

Dr. Jürgen Jekewitz

2. Vorsitzender:

Dr. Werner Westenburg

Generalsekretär:

Dr. Heiner Baab

**Sekretariat:** Simone Rechel

Universität Mainz, FB 03

D-55099 Mainz

Tel.: 06131 - 392 24 12

Email: rechel@uni-mainz.de

Vereinsregister Karlsruhe VR 197

**Redaktionsanschrift** für die Zusendung von Artikeln:

Werner.Gaus@Bongen.de

Tel.: 069 - 13 37 34 20

oder Sebastian.Tietz@Bongen.de

**Internet:** [www.dfj.org](http://www.dfj.org)

## **Vorwort der Redaktion**

**Liebe Mitglieder, liebe Freunde der DFJ,**

wir freuen uns, dass die erste Ausgabe unserer Zeitschrift bei den Mitgliedern auf ein positives Echo gestoßen ist. Unser Werk entwickelt sich, die Mitglieder schicken Beiträge, wir stellen eine neue Rubrik „Kurzmittelungen“ vor und schließlich wollen wir eine Reihe „Fachgespräche an außergewöhnlichen Orten“ eröffnen. Dazu gleich

die Bilder auf dieser Seite und auf Seite 11. Der Ballon ist tatsächlich rund und soll kein (Oster) Ei darstellen. Trotzdem wünschen wir eine schöne Osterzeit. Wie immer freut sich auf Ihre Beiträge

die Redaktion.

Mit herzlichen Grüßen

RA Werner Gaus, LL.M.  
Werner.Gaus@bongen.de



Fachgespräche an außergewöhnlichen Orten: Ballonfahrt über Paris bei Paris EXTRA 2005

## Neue Urteile, Rechtsentwicklungen mit deutsch französischem Bezug

### **Handreichung zur Geldwäschebekämpfung für die Anwaltschaft**

Im Zuge der gesetzgeberischen Reaktionen auf die Ereignisse des 11. September 2001 in New York und Washington war von der EU am 21. November 2001 auch die lange streitige Verschärfung der Geldwäschebestimmungen aus dem Jahr 1991 (91/308/CEE) abgeschlossen worden. In dem auf die juristischen Berufe zielenden Teil dieser zweiten Geldwäscherichtlinie (2001/97/CE) wurden die Verpflichtungen zur Identifizierung der Mandanten, zur Aufbewahrung von einschlägigen Aufzeichnungen und zur Meldung von verdächtigen Transaktionen im Falle der Beteiligung an Finanz-, Immobilien- und Geschäftsoperationen u.a. auch auf Anwälte und Notare erstreckt. Nur dem hartnäckigen Drängen der Justizseite ist zu verdanken, dass von den zuständigen, vor allem in den französischsprachigen Ländern gegenüber der Anwaltschaft besonders misstrauischen Finanzministern den Mitgliedstaaten eingeräumt wurde, zum Schutz des Vertrauensverhältnisses zwischen Anwalt und Mandant ein Selbstverwaltungsorgan als Empfänger von Verdachtsanzeigen zwischenzuschalten.

Wegen Unvereinbarkeit dieser Bestimmungen mit dem Recht auf ein faires Verfahren, wie es in Art.6 der Europäischen Menschenrechtskonvention und darüberhinaus den Europäischen Verträgen garantiert ist, hat der französischsprachige Zweig der Brüsseler Anwaltskammer anlässlich der Umsetzung der Richtlinie in nationales Recht beim belgischen Anwaltsschiedsgericht Klage erhoben, das seinerseits mit Beschluss vom 13. Juli 2005 die Frage dem EuGH zur Vorabentscheidung vorgelegt hat. Der französische Conseil National der Anwaltskammern, die Konferenz der Kammerpräsidenten und die Anwaltskammer von Paris haben beschlossen, sich in diesem Verfahren auf Seiten der Antragsteller zu äußern. Noch bevor in diesem Rechtsstreit eine Entscheidung erging, ist am 26. Oktober 2005 die

schon 2001 angekündigte dritte Geldwäscherichtlinie (2005/60/CE) verabschiedet worden, die die Vorschriften zur Vorbeugung gegen den Einsatz des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche auf den zur Finanzierung des Terrorismus erstreckt.

Da sich der Anwendungsbereich damit erweitert und die Risiken für die rechtsberatenden Berufe verstärkt, hat der Conseil National der französischen Anwaltskammern im Dezember 2005 eine Broschüre mit ersten Verhaltensratschlägen zur Vermeidung der Geldwäsche (Premiers Conseils de vigilance à prévenir le blanchiment des capitaux) herausgegeben. Unter dem Motto "Die Geldwäsche bekämpfen, die Denunziation verweigern" werden darin auf 15 Seiten die Grundsätze der anwaltlichen Verpflichtungen in vier Prinzipien zusammengefasst und davon ausgehend an Hand der nationalen gesetzlichen Umsetzungsbestimmungen erläutert. In einem Anhang sind die die Grundlage aller Geldwäscherichtlinien bildenden 40 Empfehlungen der Financial Action Task Force (FATF; in Frankreich GAFI) der OECD in ihrer aktuellen Fassung, die beiden jüngsten Geldwäscherichtlinien der EU sowie der Code monétaire et financier in der Fassung vom 11. Februar 2004 mit der Umsetzung der beiden ersten Richtlinien und die voraussichtlichen weiteren Änderungen als Folge der dritten Geldwäscherichtlinie abgedruckt. Das Heft ist beim Conseil National des Barreaux, 23 rue de la Paix, 75002 Paris, erhältlich.

Zur Rechtslage in Deutschland äußert sich das Urteil des BVerfG vom 31. 3. 2004 (BVerfGE 110, 226; NJW 2004, 1305). Nähere Darstellung demnächst in Herzog/Mülhausen (Hrsg.), Geldwäschebekämpfung und Gewinnabschöpfung, C.H.Beck, München 2006.

MD a.D. Dr. Jürgen Jekewitz  
j.h.jekewitz@t-online.de

## **Minimallösung bei der „Schuldrechtsreform“ in Frankreich**

Die „Verbrauchsgüterkaufrichtlinie“ (Richtlinie 1999/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Mai 1999 zu bestimmten Aspekten des Verbrauchsgüterkaufs und der Garantien für Verbrauchsgüter) hätte spätestens zum 1.1.2002 in allen Mitgliedstaaten der Europäischen Union umgesetzt werden sollen. Mit dreijähriger Verspätung hat die Verordnung vom 17.2.2005 die „Verbrauchsgüterkaufrichtlinie“ in französisches Recht umgesetzt. In Deutschland wurde die Umsetzung dieser Richtlinie (nachstehend „RL“ genannt) dazu genutzt, die schon lange in der Rechtswissenschaft diskutierte „Schuldrechtsreform“ zu verwirklichen. Deutschland nutzte diesen Zeitdruck, zur Umsetzung einer größeren Reform des deutschen Schuldrechts.

In Frankreich kam es trotz der dreijährigen Verspätung bei der Umsetzung nicht zu einer umfassenden Neuordnung des allgemeinen Kaufrechtes des Code civil (nachstehend „C.civ.“ genannt), sondern nur zu einer Minimallösung.

Im Code civil wurde einzig der „bref délai“ des Art. 1648 C.civ. in eine Frist von zwei Jahren beginnend ab dem Zeitpunkt der Entdeckung des Mangels geändert. Ansonsten wurde die Umsetzung der wesentlichen Regelungen über den Verbrauchsgüterkauf in den Art. L. 211-1 ff. des Code de la consommation (nachstehend „C. consom.“ genannt) vorgenommen. Hierbei ist zunächst zu beachten, dass die Vorschriften des Verbraucherschutzrechts in Frankreich weitestgehend zwingend sind. Haftungsausschließende oder –begrenzende Klauseln werden von Art. L. 211-17 C. consom. pauschal verboten. Zudem interessant ist, dass die alten Regelungen des Code civil parallel neben den neuen Vorschriften des Verbraucherschutzrechts anwendbar sind (Art. L. 211-13 C. consom.). Dies führt im Ergebnis zu einer Vielzahl konkurrierender Ansprüche.

Im folgenden soll auf die Änderungen im Code de la consommation näher eingegangen werden:

### **1. Verbraucherbegriff**

In der RL wird der Verbraucher legaldefiniert. Das französische Verbraucherschutzrecht dagegen kennt bis heute keinen einheitlichen Verbraucherbegriff. Die Beurteilung der Verbrauchereigenschaft ist weiterhin der Rechtsprechung überlassen. In Deutschland ist der Verbraucher bekanntlich in § 13 BGB legaldefiniert.

### **2. Regelung der gesetzlichen Gewährleistung (garantie légale de conformité)**

a. Zunächst ist hier die Abschaffung der Trennung von Sachmängelhaftung und Falschlieferung zugunsten des von der RL vorgesehenen einheitlichen Begriffes der Vertragsmäßigkeit („conformité“), Art. L. 211-4 C. consom. zu nennen. Im Unterschied zu Art. 2 Abs. 2 der RL ist die Vertragsmäßigkeit nicht in Form einer Vermutung geregelt, sondern es handelt sich um eine positive Definition (vgl. Art. L. 211-5 C. consom.).

b. Bei der Umsetzung des Art. 2 Abs. 4 der RL, welcher die Haftung des Verkäufers für öffentliche Äußerungen des Herstellers oder seines Vertreters regelt, kommt es zu einer umfassenderen Haftung im französischen Recht (Art. L. 211-6 C. consom.). Der Verkäufer kann sich nur von der Bindung befreien, wenn er nachweist, dass er die betreffende Äußerung nicht kannte und vernünftigerweise nicht davon Kenntnis haben konnte. Die Möglichkeit der Berichtigung oder der Nachweis, dass die Kaufentscheidung nicht durch die betreffende Äußerung beeinflusst sein konnte –zwei weitere Alternativen, die in der RL vorgesehen sind-, wurde vom französischen Gesetzgeber nicht umgesetzt. In § 434 Abs.1 Satz 3 BGB wurden alle drei Ausnahmealternativen der RL übernommen. Der Schutz des Verbrauchers geht in diesem Punkt somit in Frankreich weiter als in Deutschland.

c. Zudem wurde bei der Umsetzung auch ein in der RL nicht vorgesehener Artikel eingefügt, dass der Verkäufer auch für Vertragswidrigkeiten einzustehen hat, die sich aus der mangelhaften Verpackung des Gutes ergeben (Art. L. 211-4 C. consom.). Hierbei sei an Art.

35 Abs. 2 d CISG erinnert. In Deutschland stellt eine mangelhafte Verpackung hingegen eine Verletzung der vertraglich geschuldeten Nebenpflicht dar.

**d.** Schließlich kam es in Art. L. 211-4 Abs. 2 C.consom zur Umsetzung der Regelung bei Montagefehlern (sog. „IKEA-Klausel“, vgl. § 434 Abs.2 BGB).

### **3. Die Vermutungsregelung (Art. 5 Abs. 3 der RL)**

Die Vermutungsregelung, dass Vertragswidrigkeiten, die binnen sechs Monaten nach der Lieferung des Gutes offenbar werden, bereits zum Zeitpunkt der Lieferung bestanden, wurde in Art. L. 211-7 C.consom. übernommen. Dies entspricht der Regelung des Bürgerlichen Gesetzbuches in § 476.

### **4. Die neuen Rechte des Verbrauchers (Art. L. 211-8 ff. C. consom.)**

Der Vorrang der Nachbesserung oder Ersatzlieferung, dann Minderung und Vertragsauflösung entspricht Art. 3 Abs. 2 der RL. Die angemessene Frist innerhalb derer die Nacherfüllung stattfinden soll, ist anders als im deutschen Recht in Frankreich auf einen Monat festgesetzt. Das Recht auf Schadensersatz ergibt sich aus Art. L. 211-11 Abs. 2 C. consom., wobei hier ein Verschulden nicht vorausgesetzt wird.

### **5. Obliegenheiten des Käufers**

Auf die Option des Art. 5 Abs. 2 der RL, wonach dem Käufer eine gesonderte Rügepflicht auferlegt werden kann, wurde bei der Umsetzung in Frankreich verzichtet. Dies liegt auf der Hand, da dem französischen Recht derartige Rügepflichten traditionell fremd sind. Eine Ausnahme bildet hierbei einzig Art. 39 CISG. Eine Rügeobliegenheit des Verbrauchers war daher von vorne herein bei der Umsetzung nicht zu erwarten.

### **6. Verjährung (Art. L. 211-12 C. consom.)**

Die Verjährung wurde auf 2 Jahre seit der Lieferung der Kaufsache als zwingendes Recht festgesetzt. Von der Möglichkeit der RL beim Kauf gebrauchter Güter abweichende Vereinbarungen über die Länge der Verjährungsfrist zuzulassen, wurde kein Gebrauch gemacht.

### **7. Regress des Verkäufers**

Zum Regress wurden in Deutschland die §§ 478, 479 BGB eingeführt. In Frankreich wurde es bei einem Verweis auf die allgemeinen Grundsätze des Code civil in Art. L. 211-14 belassen. Durch diese Lösung kommt es zu einigen Problemen im Bereich des Regresses. Insbesondere hat dies zur Folge, dass das Problem der Abgrenzung zwischen Falsch- und Schlechtlieferung auf den Rückgriffsprozess verlagert wurde. Auch hat der Zwischenverkäufer in Frankreich nicht die Möglichkeit, wie es die §§ 478 Abs. 3, 476 BGB in Deutschland bieten. Der französische Zwischenverkäufer muss damit den Nachweis der Vertragswidrigkeit führen.

### **8. Fazit**

Im Ergebnis ist somit zu hoffen, dass sich der französische Gesetzgeber auch noch einer großen Reform des Schuldrechts stellen wird, um die aufgeführten Unwägbarkeiten und die Verdoppelung der Regelungen durch die parallele Anwendbarkeit der Vorschriften des Verbraucherschutzrechts und des Code civil zu beseitigen. Dies würde zu mehr Übersichtlichkeit führen und zugleich dem Ziel der Abschaffung von Wettbewerbsverzerrungen zwischen den Verkäufern innerhalb des europäischen Binnenmarktes entsprechen.

RA Sebastian Tietz,  
sebastian.tietz@bongen.de

## Erbrecht / Droit des successions

### Réforme des successions en France

Après la réforme des droits du conjoint survivant et des enfants adultérins intervenue en 2001, le législateur s'attaque désormais à une nouvelle réforme en profondeur du droit des successions et des libéralités dont l'entrée en vigueur est prévue en 2007.

La loi de 2001 comporte 3 axes majeurs : Le premier concerne la revalorisation du statut successoral du conjoint survivant, le second la suppression discriminatoire de l'enfant adultérin et le troisième la modernisation de diverses dispositions successorales. Les droits du conjoint survivant ont été accrus dans plusieurs domaines. Tout d'abord, la quotité de ses droits successoraux s'améliore: En présence de descendants du défunt, il hérite dorénavant d'un quart en propriété. Lorsque les enfants sont issus des deux époux, il peut choisir de recevoir l'usufruit de la totalité des biens existants, plutôt qu'un quart en propriété. En présence de père et mère, le conjoint survivant a droit à la moitié de la succession en pleine propriété et il recueille toute la succession en l'absence de descendants et de père et mère du défunt. Le conjoint survivant ne devient cependant réservataire que lorsqu'il a droit à la totalité ou aux trois quarts de la succession.

Ensuite, le conjoint a droit au maintien dans le domicile conjugal: En premier lieu, il a un droit de jouissance gratuite de ce logement et du mobilier qui le garnit pendant un an après le décès. Lorsque le logement est assuré en vertu d'un bail à loyer, la succession doit rembourser les loyers au conjoint survivant. En deuxième lieu, sauf volonté contraire du défunt, le conjoint peut, au cours de ce délai d'un an, demander à bénéficier jusqu'à son décès d'un droit viager d'habitation sur le logement appartenant aux époux ou dépendant de la succession et d'un droit d'usage sur le mobilier le garnissant. Ces droits d'habitation et d'usage peuvent être convertis en rente viagère ou en un capital. Lorsque le logement est loué, le conjoint survivant bénéficie d'un droit exclusif sur le bail dont les époux étaient cotitulaires. En troisième lieu, l'attribution préférentielle de

la propriété du logement et du mobilier est de droit pour le conjoint survivant qui bénéficie en outre de délais de paiement particuliers pour le paiement de la soulte de partage.

Enfin, le conjoint est titulaire d'une créance alimentaire contre la succession s'il se trouve dans le besoin. L'enfant adultérin, quant à lui, est mis sur un pied d'égalité avec les autres enfants du défunt tant en ce qui concerne sa vocation héréditaire que ses droits à réserve et à quotité disponible. Au titre de la modernisation, les règles de dévolution successorale sont clarifiées, la théorie des comourants a disparu, l'indignité successorale est étendue et la preuve de l'héritier institutionnalisée.

Si la réforme des droits du conjoint survivant et des enfants adultérins constitue d'ores et déjà une avancée notable dans le sens d'une adaptation du droit au regard des données contemporaines, encore fallait-il moderniser les règles régissant le droit des successions et des libéralités héritées directement du Code Napoléon de 1804. C'est en ce sens qu'œuvre l'actuel projet de loi portant réforme des successions et des libéralités.

Cette réforme de 2007 s'articule autour de trois orientations: Premièrement, il s'agit d'accélérer, de simplifier et de réduire les risques liés au règlement des successions, deuxièmement, d'élargir la liberté de disposer et troisièmement, d'adapter le droit à la nouvelle configuration familiale et économique.

D'abord, le projet accélère les délais d'opérations successorales et simplifie les procédures. Ainsi, le délai de trente ans dont disposait l'héritier pour accepter ou renoncer est réduit à 10 ans. Le projet facilite le recours au "mandat posthume" pour assurer la gestion de la succession; ce mandat permet notamment à l'entrepreneur, ou à ses héritiers, de désigner un mandataire pour administrer la succession après le décès de l'entrepreneur ou bien la gestion du patrimoine en présence d'héritiers mineurs. Par ailleurs, la règle de l'unanimité souvent source de difficultés, voire de blocage de l'indivision, tout particulièrement dans les familles recomposées, est remplacée par la majorité des deux tiers pour faciliter la gestion des biens. Afin de sécuriser l'héritier, le projet énumère les actes que celui-ci pourra accom-

plir avant toute option sans vouloir acceptation tacite et décharge l'héritier acceptant du paiement des dettes qu'il ignorait au moment de l'acceptation.

Ensuite, au titre de la liberté de disposition, le projet de loi veut éviter la remise en cause des libéralités. Ainsi, l'actuelle réserve héréditaire en nature sera remplacée par une réserve en valeur pour permettre aux donataires ou légataires de conserver les biens reçus à charge pour eux d'indemniser en argent les héritiers réservataires en vue de reconstituer leur réserve. L'introduction d'une nouvelle dérogation à la prohibition des pactes sur succession future constitue une innovation majeure de la réforme: Un héritier réservataire pourra désormais renoncer par avance à tout ou partie de sa réserve dans le cadre d'un pacte successoral. Le projet de loi accroît ainsi la liberté du futur défunt de disposer entre vifs ou à cause de mort de son patrimoine. L'accord du futur héritier et du futur défunt est obligatoire pour la conclusion d'un tel pacte. Afin de garantir le respect de la volonté de celui qui renonce, la renonciation ne peut porter que sur une libéralité faite au profit d'une personne déterminée. Ainsi, par exemple, dans les familles recomposées, les enfants pourraient renoncer à leur réserve au profit de leurs beaux-parents. Compte tenu de la gravité des conséquences d'un tel acte sur le patrimoine futur du renonçant, celui-ci doit être passé devant notaire.

Enfin, le projet adapte le droit à la nouvelle

configuration familiale et à la réalité économique de l'entreprise. D'une part, il tient compte du vieillissement de la population, de l'accroissement des familles recomposées ainsi que de la situation des personnes sans enfants. En effet, le champ d'application de la donation-partage, instrument privilégié de règlement successoral anticipé actuellement limité aux enfants du donateur, est étendu aux petits-enfants, aux enfants non communs aux deux époux et, plus généralement à tous les futurs héritiers du donateur (neveux, cousins, ...). Les grands-parents pourront ainsi définir de leur vivant la répartition de leur patrimoine entre leurs enfants et leurs petits-enfants de manière définitive et éviter ainsi les conflits familiaux au moment de l'héritage. D'autre part, il adapte le droit à la réalité économique de l'entreprise. Les héritiers pourront ainsi administrer provisoirement, au lendemain du décès, de façon plus efficace l'entreprise sans être tenus d'accepter la succession. Ils pourront aussi demander à bénéficier de l'attribution préférentielle de l'entreprise, afin de résoudre les difficultés liées à l'éloignement de certains héritiers ou à leur incapacité.

Guyline Le Guen,  
leguen@uni-mainz.de

### **Kurzmitteilungen:**

- ◆ Alle Bilder der Veranstaltungen 2005 (Spargelesen, Paris EXTRA und Gemeinsame Tagung in Paris) sind in unserer Galerie im Internet.
- ◆ Deutsch-Französischer Familienrechtstag am 19.5.2006 in Strasbourg, Veranstaltung des Anwaltsverein Stuttgart mit der Rechtsanwaltskammer Strasbourg, [www.anwaltverein-stuttgart.de/fileadmin/Rundschreiben/Rundschreiben4-05.pdf](http://www.anwaltverein-stuttgart.de/fileadmin/Rundschreiben/Rundschreiben4-05.pdf)
- ◆ **Parution récente sur: [www.gesetze-im-internet.de](http://www.gesetze-im-internet.de); L'intégralité des textes légaux fédéraux en vigueur à imprimer ou télécharger gratuitement, site officiel du Bundesjustizministerium. Nahezu das gesamte deutsche Bundesrecht im Netz.**

## Arbeitsrecht / Droit du travail

### **Betriebsbedingte Kündigungen bei zukünftigen wirtschaftlichen Schwierigkeiten**

In zwei Entscheidungen vom 11.01.2006 hat der Kassationsgerichtshof in Frankreich entschieden, daß eine betriebsbedingte Kündigung zur Vermeidung von zukünftigen wirtschaftlichen Schwierigkeiten ausgesprochen werden kann, die sich aus noch bevorstehenden technischen Entwicklungen ergeben und Auswirkungen auf die Arbeitsplätze im Unternehmen haben werden. Die Wirksamkeit einer solchen Kündigung setzt nicht voraus, daß die wirtschaftlichen Schwierigkeiten zum Zeitpunkt der Kündigung bereits eingetreten sind. Selbst wenn diese Rechtsprechung eine Fortentwicklung in Richtung einer Aufrechterhaltung der Wettbewerbsfähigkeit der Unterneh-

men darstellt, sollte sie nur mit größter Vorsicht umgesetzt werden. Insbesondere wird der Arbeitgeber nicht von seiner Verpflichtung entbunden, für den Arbeitnehmer einen anderen Arbeitsplatz im Unternehmen zu finden bzw. bei einer höheren Anzahl von zu kündigenden Arbeitnehmern einen sogenannten „*plan de sauvegarde de l'emploi*“ zu erstellen. Im übrigen wird das Merkmal der bevorstehenden technischen Entwicklungen streng gehandhabt. Eine Reorganisation des Unternehmens zur Verbesserung der Wirtschaftlichkeit in einem ansonsten keinen technischen Umwälzungen unterliegenden Umfeld wird den strengen Anforderungen des Kassationsgerichtshofes nicht genügen.

RA Jörg Letschert, Avocat à la Cour Paris,  
jletschert@soffal.fr

## Insolvenzrecht / Droit de faillite

### **Frankreich reformiert sein Insolvenzrecht**

Zum 01.01.2006 ist in Frankreich ein neues Insolvenzrecht in Kraft getreten. Das „Gesetz zum Erhalt von Unternehmen“ („Loi de sauvegarde des entreprises“) vom 26.07.2005 stellt nach 1967 und 1985 die dritte umfassende Insolvenzrechtsreform Frankreichs dar. Die entsprechende Ausführungsverordnung wurde im Januar 2006 veröffentlicht .

Leitmotiv des französischen Insolvenzrechts bleibt die Erhaltung des wirtschaftlich angeschlagenen Unternehmens und die Rettung von Arbeitsplätzen. Erreicht werden soll dieses Ziel nunmehr durch eine effizienter ausgestaltete Konkursvorbeugung, die es der Unternehmensleitung bereits in einem Frühstadium der Krise ermöglichen soll, rechtzeitig Sanierungsmassnahmen einleiten zu können.

Kernstück des neuen Insolvenzgesetzes ist die Einführung eines neuen Verfahrenstyps, der sogenannten „procédure de sauvegarde“, die sich inhaltlich stark an dem amerikanischen „Chapter 11“ des Bankruptcy Act orientiert. Darüber hinaus erfolgte eine wesentliche inhaltliche Überarbeitung des bereits nach geltendem Recht bestehenden Schlichtungsverfahrens, das künftig unter dem neuen Titel

„conciliation“ die Voraussetzungen für eine Einigung mit den Gläubigern über die Schuldentilgung im Vorfeld einer drohenden Insolvenz erleichtern soll.

Angesichts der seit Jahren steigenden Anzahl von Insolvenzeröffnungen in Frankreich und vor allem aufgrund des alarmierenden Ergebnisses, dass 9 von 10 eröffneten Verfahren in der Liquidation enden, galt das bislang geltende französische Insolvenzrecht als reformbedürftig. Mit dem neuen Gesetz wird daher ein neuer Ansatz verfolgt, nämlich dem Unternehmen schon bei ersten Anzeichen wirtschaftlicher, seine Existenz gefährdender Schwierigkeiten ein verfahrensrechtliches Instrumentarium zur wirksameren Krisenbewältigung an die Hand zu geben.

Im wesentlichen bringt die Insolvenzrechtsreform folgende Neuerungen :

#### **1. Die „conciliation“ (Art. L. 611-4 ff Code de commerce )**

Die „conciliation“ löst das 1984 in das Insolvenzrecht aufgenommene freiwillige Schlichtungsverfahren („règlement amiable“) ab, ohne dass es sich dabei um es sich von Grund auf neu gestaltetes Verfahren handelt. Vielmehr wurde neben der Umtitulierung eine inhaltliche Überarbeitung und Ergänzung der

geltenden Bestimmungen und damit eine dem Reformziel Rechnung tragende „Aufwertung“ des Schlichtungsverfahrens vorgenommen. In der Vergangenheit hatte sich das „règlement amiable“ zur Vorbeugung der Unternehmensinsolvenz als nur bedingt praxistauglich erwiesen. Dies lag insbesondere daran, dass es den Gläubigern eine hohe Opferbereitschaft abverlangte, ohne dafür entsprechende Anreize anbieten zu können. Dieses Manko soll mit der „conciliation“ beseitigt werden, dessen Ziel es ist, unter Leitung eines vom Gericht für einen Zeitraum von 4 bis maximal 5 Monaten bestellten Schlichters („conciliateur“) eine Einigung des Schuldners mit seinen wesentlichen Gläubigern in Form eines Schlichtungsvertrages („accord amiable“) zu erreichen und somit die Schuldsituation des Unternehmens in den Griff zu bekommen.

Als Novum sieht die „conciliation“ in Artikel L. 611-8 II. Code de commerce die Möglichkeit vor, dass auf Antrag des Schuldners nach Anhörung der beteiligten Parteien ein gerichtliches Feststellungsurteil hinsichtlich des Schlichtungsvertrages ergehen kann, an das weitreichende Schutzwirkungen sowohl für das Unternehmen als auch für seine Gläubiger geknüpft sind. So wird beispielsweise gemäß Artikel L. 611-11 Code de commerce den an der Vereinbarung beteiligten Gläubigern, die dem kriselnden Unternehmen zur Unternehmensfortführung neue Finanzmittel zugeführt haben, ein Recht auf bevorrechtigte Befriedigung („privilège de conciliation“) eingeräumt, falls es trotz aller Bemühungen doch zu einer anschließenden Insolvenz kommen sollte.

Eine weitere Schutzwirkung der „conciliation“ für die Gläubiger besteht darin, dass aufgrund der Rechtskraftwirkung des Feststellungsurteils das Datum einer eventuellen späteren Zahlungseinstellung des Schuldners nicht auf einen Zeitpunkt vor dem im Rahmen der „conciliation“ ergangenen Feststellungsurteil gelegt werden kann (Artikel L. 631-8 Code de commerce). Damit entfällt für die an einem durch Feststellungsurteil bestätigten Schlichtungsvertrag beteiligten Gläubiger das im „ordentlichen“ Insolvenzverfahren bestehende Risiko, dass das Insolvenzgericht im Zuge der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens im freien Beurteilungsermessen den Zeitpunkt der Zah-

lungseinstellung über einen Zeitraum bis zu maximal 18 Monate zurückverlegen kann und während dieser „Anfechtungsfrist“ (sog. „période suspecte“) die Wirksamkeit gewisser Rechtsgeschäfte - auch mit sicherungsgebenden Gläubigern - von dem Insolvenzverwalter angefochten werden können.

Wesentliche Neuerung der „conciliation“ gegenüber dem „règlement amiable“ nach geltendem Recht ist schließlich, dass die „conciliation“ als verfahrensrechtlicher „Rettungsversuch“ künftig auch Unternehmen zur Verfügung steht, die sich bereits im Zustand der Zahlungseinstellung befinden, vorausgesetzt, dass diese nicht bereits länger als 45 Tage gegeben ist (Artikel L. 611-4 Code de commerce).

## 2. Die „procédure de sauvegarde“

Inspiziert vom amerikanischen „Chapter 11“, stellt die „procédure de sauvegarde“ ein der Zahlungseinstellung und damit der Eröffnung des förmlichen gerichtlichen Insolvenzverfahren vorgeschaltetes Verfahren zur Sanierung des sich in wirtschaftlichen Schwierigkeiten befindlichen Unternehmens dar.

Die Eröffnung der „procédure de sauvegarde“ durch das zuständige Handelsgericht erfolgt auf Antrag des Unternehmens, das mit Antragstellung glaubhaft darlegen muss, dass es sich in einer existenzbedrohlichen wirtschaftlichen Situation befindet, die mangels Ergreifung geeigneter Maßnahmen zur Zahlungseinstellung führen wird (Artikel L. 620-1 Abs. 1 Code de commerce). Nach positiver Prüfung der wirtschaftlichen Lage eröffnet das Handelsgericht die „procédure de sauvegarde“ und bestellt einen Verwalter („administrateur judiciaire“), der während einer Beobachtungsphase versucht, die Ausarbeitung und Verabschiedung eines Rettungsplans („plan de sauvegarde“) unter Hinzuziehung der wesentlichen Gläubiger des Unternehmens zu erreichen.

Während der „procédure de sauvegarde“ werden zwei „Gläubigerausschüsse“ („comités des créanciers“) gebildet, denen zum einen die kreditgebenden Banken und zum anderen die wesentlichen Lieferanten des Unternehmens angehören und die mit einer 2/3-Mehrheit über

die Annahme oder Ablehnung des vorgeschlagenen „Rettungsplanes“ abstimmen (Artikel L. 626-30 Code de commerce). Der erarbeitete und von den Gläubigern verabschiedete „plan de sauvegarde“ wird anschließend dem Handelsgericht vorgelegt und von diesem durch Urteil genehmigt und festgesetzt.

Während der Ausarbeitungsphase des „plan de sauvegarde“ führt die Unternehmensleitung in alleiniger Verantwortung mit Unterstützung des Verwalters die Geschäfte weiter fort.

Bei einer nicht ordnungsgemäßen Ausführung des Plans ( die der gerichtlichen Kontrolle unterliegt ) oder einer zwischenzeitlich eingetretenen Zahlungseinstellung kann das Gericht den Plan aufheben und das förmliche Insolvenzverfahren eröffnen.

### **3. Lockerung der Bankenhaftung**

Nach geltendem Recht scheiterten zahlreiche Versuche, Unternehmensinsolvenzen noch im Vorfeld zu verhindern, daran, dass die Banken eine weitere Kreditvergabe an das Unternehmen verweigerten, da sie sich mit einer Kreditgewährung im Falle des Konkurses des Schuldners dem tatsächlichen Risiko einer Haftung wegen „missbräuchlicher Unterstützung“ („soutien abusif“) aussetzten.

Dieses Haftungsrisiko wird nunmehr durch Artikel L. 650-1 Code de commerce deutlich entschärft, der vorsieht, dass der Gläubiger nicht für einen durch eine weitere Kreditvergabe entstandenen Schaden haftbar ist. Dieses Haftungsprivileg entfällt allerdings in Fällen des Betrugs, des nachweislichen Eingriffs in die Geschäftsführung des Schuldners oder wenn die angeforderten Sicherungseinlagen unverhältnismäßig zu der Kredithöhe sind.

### **4. Weitere Neuregelungen**

Die Regelungen des eigentlichen förmlichen gerichtlichen Insolvenzverfahrens bleiben im wesentlichen unberührt. Allerdings wird die Frist, innerhalb derer die Unternehmensführung die Eröffnung des „redressement judiciaire“ beantragen muss, sobald eine Zahlungseinstellung festgestellt wird, von bisher 15 Tagen auf künftig 45 Tage verlängert (Artikel L. 631-4 Abs. 1 Code de commerce).

Schließlich bringt das neue Insolvenzgesetz gewisse Erleichterungen bei den der Unternehmensleitung im Insolvenzfall eventuell drohenden persönlichen Sanktionen.

RA Christian Klein, Avocat à la Cour,  
c.klein@uggcavocats.com

## **Aus der täglichen Arbeit der Mitglieder**

### **La Loi allemande sur la rémunération des avocats, « Rechtsanwaltsvergütungsgesetz »**

#### **La pratique des conventions d'honoraires :**

La volonté du législateur d'offrir au citoyen l'accès égal à la juridiction se manifeste en la réglementation des rémunérations des avocats suivant la valeur litigieuse (affaires civil et prud'homales) ou par une taxe de cadre (pénales et sociales). L'honoraire ainsi établi sera supporté intégralement par le débiteur, la partie perdante. L'activité extrajudiciaire y est incluse quant aux affaires civiles et prud'homales (taxe de conseil).

Des conventions d'honoraire, soit forfaitaires, soit calculées suivant le nombre d'heures de travail ne sont permises par la loi que sous certaines restrictions :

1. La loi demande impérativement la conclusion d'un accord écrit indépendant du formulaire de procuration (Vollmacht). La sousignée l'intègre dans l'accord de mandat (Auftrag) à signer par le client.

2. L'avocat doit informer le client toutefois que la loi prévoit une rémunération suivant la valeur litigieuse.

3. L'honoraire ainsi convenu d'une procédure

judiciaire ne doit pas être inférieur à la somme des taxes prévues par la loi pour ce cas, sauf pour des cas d'injonction de payer et d'exécution forcée simples.

4. La déontologie allemande prohibe tout honoraire de *quota litis*, sauf exception nouvelle : de convenir une taxe de transaction plus importante. L'inconvénient : on ne peut pas combiner un honoraire par heure et la taxe de transaction ; or la taxe de conseil seul due en cas d'échec ne répond souvent pas à l'engagement temporel de l'avocat.

A partir de juillet 2006, la taxe de conseil sera

### **La traduction juridique – entre transposition et explication**

#### **Die juristische Übersetzung - zwischen Umsetzung und Erklärung**

La pratique des affaires franco-allemandes amène inévitablement des problèmes de traduction, souvent insurmontables. La difficulté de la traduction juridique est d'autant plus grande qu'elle comporte non seulement le passage d'une langue à l'autre, mais encore la transposition du message d'un système de droit à un autre. Cette difficulté confine parfois à l'impossibilité, mais le traducteur ne peut s'avouer impuissant car elle correspond à une nécessité de tous les jours dans les contrats franco-allemands par exemple.

Pour obtenir la traduction d'un terme juridique le traducteur et/ou juriste pourra faire appel aux dictionnaires spécialisés (Doucet/Fleck, Potonnier). Or, si ces outils de référence lui proposent bien de multiples solutions, ils ne l'aident guère à poser un choix clair et définitif.

Dès l'énumération des parties le traducteur, fût-il juriste, peut être confronté à une difficulté. Comment traduire Société par Actions Simplifiée sachant que cette forme de société n'existe pas en droit allemand. A l'entrée « Société par Actions Simplifiée » le dictionnaire Potonnier énonce „*correspond en Allemagne à peu près à «kleine Aktiengesellschaft»*“, terme qui ne peut guère être repris dans une traduction. L'Internet présente ici une aide en mettant à portée de clic des arti-

supprimée et partiellement remplacée par une taxe de représentation extrajudiciaire. L'avocat allemand est alors invité à recourir à des conventions d'honoraires pour toute consultation ou expertise, y compris pour la première consultation.

En matière pénale, la convention d'un honoraire plus important que la rémunération légale est de règle. Néanmoins une taxe de base (*Grundgebühr*) de 30 -300 € pour le traitement du dossier vient d'être introduite.

RAin Herta Weisser,  
RAinWeisser@aol.com

cles, lettres d'information, textes de lois bilingues etc. La version anglaise du Code de commerce français disponible sur Legifrance fait usage de la traduction «*Simplified joint-stock company*» et nous donne ainsi une première indication. De même plusieurs papiers en langue allemande de cabinets d'avocats internationaux ont présenté cette forme de société française à leurs lecteurs germanophones et traduit par „*vereinfachte Aktiengesellschaft*“. Dans les contrats et pour les formes des sociétés il sera toutefois préférable de conserver le terme concerné à chaque occurrence dans la langue originale entre parenthèses et en italiques précédé de sa traduction et du supplément «*französischen Rechts* ». Ce qui donnera dans l'exemple ci-dessus: XY SAS, eine vereinfachte Aktiengesellschaft französischen Rechts (*Société par Actions Simplifiée*).

Pour appréhender la composante culturelle de l'original et fonder la réexpression dans la langue d'arrivée sur des correspondances ou équivalences puisées dans les textes de référence, il est nécessaire d'avoir une démarche se fondant sur le droit comparé, en prenant comme référentiel la langue d'arrivée.

Prenons la phrase suivante extraite d'un arrêt de la Cour de cassation : *l'adoption peut être révoquée s'il est justifié de motifs graves*. Le verbe révoquer est traduit dans le Doucet/Fleck par *widerrufen* quand il se rapporte à un mandat ou à un testament, par *absetzen* et *entheben* relativement à une personne or, le BGB dans son § 1763 parle de *Aufhebung*. Le verbe juste est *aufheben*. La première proposi-

tion peut donc être traduite sans difficultés : *Die Adoption kann aufgehoben werden*. La seconde proposition pose problème, non pas tellement au niveau du groupe nominal ; on viendra aisément à bout des motifs graves dont tout bon dictionnaire donne la traduction ; *schwerwiegende Gründe* (Doucet/Fleck). Le verbe justifier constitue une véritable difficulté de traduction que le dictionnaire bilingue spécialisé (toujours Doucet/Fleck) ne vient pas résoudre puisqu'il nous laisse face au choix suivant :

(décharger, excuser) *rechtfertigen, entlasten*  
(prouver) *beweisen, belegen*  
(autoriser, légitimer) *erlauben, bestätigen*  
(expliquer) *erklären, begründen*.

Dans son emploi transitif indirect et juridique, le verbe justifier signifie faire, apporter la preuve de quelque chose donc *beweisen* ou *belegen* semble à première vue s'imposer, cependant après réflexion nous arrivons à la solution suivante que la pratique des textes juridiques allemands nous permet et qui n'est rien d'autre qu'une transposition : *wenn schwerwiegende Gründe vorliegen*.

En sens inverse, le terme juridique allemand „*Drohung*“ se traduit littéralement par menace (Potonnier, Doucet/Fleck). En réalité, il équi-

vaut au terme juridique français „violence“ mentionné à l'article 1111 du Code civil.

C'est aussi le problème des concepts différents voire inexistants dans le droit de la langue d'arrivée. La tierce opposition est en droit français une voie de recours extraordinaire ouverte aux personnes qui n'ont été ni parties ni représentées dans une instance et leur permettant d'attaquer une décision qui leur fait grief or cette voie de recours est inconnue du droit allemand. Cependant les dictionnaires la traduisent par „*Drittwiderrspruchsklage*“, ce qui constitue une impropreté car ce terme relève du droit allemand des voies d'exécution forcée. Solution? Il faut donc expliquer, et ne pas traduire.

La traduction de textes juridiques par laquelle il s'agira souvent d'exprimer les rapports de droit contenus dans l'original de façon à les inscrire dans le régime juridique du pays voisin occupe une place importante dans la pratique quotidienne des cabinets d'avocats opérant en France et en Allemagne et contribue par là même à maîtriser les relations d'affaires franco-allemandes.

Anya Claire Pech, LL.M.,  
A.pech@taylorwessing.com



Wir freuen uns auf Ihre Beiträge. Redaktionsschluss für die nächste Ausgabe ist am 15.06.2006. Für den Inhalt der Beiträge sind die jeweiligen Verfasser verantwortlich.  
Die Redaktion.